

LE PRINCIPE DE PLURALISME FACE À LA QUESTION DU VOILE ISLAMIQUE EN BELGIQUE

Hugues Dumont et Xavier Delgrange

Editions juridiques associées | « Droit et société »

2008/1 n° 68 | pages 75 à 108

ISSN 0769-3362

ISBN 9782275027906

Article disponible en ligne à l'adresse :

<https://www.cairn.info/vue-droit-et-societe1-2008-1-page-75.htm>

Distribution électronique Cairn.info pour Editions juridiques associées.

© Editions juridiques associées. Tous droits réservés pour tous pays.

La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

Le principe de pluralisme face à la question du voile islamique en Belgique

Hugues Dumont *, Xavier Delgrange *

Résumé

Les auteurs proposent d'abord une distinction entre la laïcité française et le pluralisme belge, basé sur une intervention positive de l'État dans la promotion de la diversité, au travers du financement des cultes et de l'enseignement de la religion dans les écoles publiques. Ils relatent ensuite les travaux du pendant belge de la commission Stasi, la Commission du dialogue interculturel, qui a eu le mérite d'appréhender les enjeux des politiques d'intégration dans leur ensemble, sans se focaliser sur la question du voile. Une troisième partie est consacrée au port des signes religieux dans les écoles. Confrontées à un législateur muet, celles-ci doivent prendre attitude dans un brouillard que ne dissipe pas encore un arrêt de principe.

Diversité idéologique et philosophique - Enseignement - Pluralisme - Politique d'intégration - Port du voile - Belgique.

Summary

The Principle of Pluralism and the Islamic Headscarf in Belgium

First, the authors propose a distinction between French secularism and Belgian pluralism based on positive state intervention in the promotion of diversity through state financing of religion and its instruction in public schools. The authors then relate the work of the Commission of Intercultural Dialogue, the Belgian counterpart to the Stasi Commission, which, to its credit, understood the political stakes of integration, without focusing on the headscarf issue. The third part is consecrated to the wearing of religious symbols in schools. Operating in a fog because of the lack of a principled ruling or law, the schools are nonetheless forced to take a position.

Ideological and philosophical diversity - Pluralism - Politics of integration - Schools - Wearing the headscarf - Belgium.

Les auteurs

Hugues Dumont

Professeur aux Facultés universitaires Saint-Louis (Bruxelles) et à l'Université catholique de Louvain, enseigne le droit constitutionnel et la théorie du droit. Il est également codirecteur du Centre interdisciplinaire de recherches en droit constitutionnel et en droit de la culture (CIRCC). Il est l'auteur de nombreuses études dans les domaines du droit public, du droit de la culture et de la théorie générale de l'État.

Xavier Delgrange

Premier auditeur au Conseil d'État de Belgique où il est affecté à la section de législation, plus particulièrement chargé d'instruire les dossiers dans le domaine du droit constitutionnel, des réformes institutionnelles et du droit de l'enseignement. Auteur de nombreuses publications dans ces matières en tant que membre du CIRCC, il est également chargé d'enseignement aux FUSL et maître de conférences à l'Université libre de Bruxelles.

* CIRCC,

Facultés universitaires Saint-Louis,
Boulevard du Jardin botanique, 43
B-1000 Bruxelles.

<dumont@fusl.ac.be>

<delgrange@fusl.ac.be>

Même si les significations du port du voile islamique sont de toute évidence multiples, il est difficile de contester, au moins sur le plan juridique, qu'une éventuelle interdiction de cette pratique dans les écoles doit s'analyser comme une restriction infligée à la liberté de culte. La régulation socio-juridique de la question du voile est dès lors inséparable du régime général des cultes en vigueur dans l'État en cause. En Belgique, ce régime est dominé par un principe de pluralisme idéologique et philosophique qui gagne à être exposé à la lumière d'une comparaison avec le principe de la laïcité à la française. C'est ce que nous ferons dans un premier temps (I).

Nous évoquerons ensuite les travaux de la Commission du dialogue interculturel qui a été créée en février 2004 à l'initiative de la ministre fédérale de l'Égalité des chances, de l'Intégration sociale et de l'Interculturalité, Marie Arena¹. Parmi les raisons qui ont incité le gouvernement belge à créer cette commission, on trouve en effet, outre la volonté de réagir à la recrudescence des violences racistes, xénophobes et antisémites, ainsi qu'à divers événements incitant à revisiter les bases du modèle belge du « vivre ensemble », le souci de réagir par le dialogue au courant d'opinion qui s'était manifesté en faveur d'une interdiction du port du voile dans les écoles officielles. Ce courant ne manquait pas de s'appuyer sur le rapport de la Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République française, dite commission Stasi, rapport qui avait été rendu public le 11 décembre 2003. À la différence de son homologue française, toutefois, la Commission belge du dialogue interculturel s'est abstenue de recommander une intervention législative pour « régler » la question du voile. Ses autres recommandations n'en méritent pas moins l'attention (II).

Dans la troisième et dernière partie, enfin, nous examinerons quelle est la situation juridique qui résulte de la politique de non-intervention législative suivie jusqu'à présent en Belgique (III).

I. Principe de pluralisme *versus* principe de laïcité

I.1. Les fondements communs du pluralisme et de la laïcité

Le principe de pluralisme à la belge a en commun avec le principe de la laïcité à la française cette idée essentielle que l'État n'appartient pas à une fraction quelconque de la population, mais « à tous, au peuple (*laos* en grec), sans que les individus puissent être discriminés en fonction de leurs orientations de vie »². Le principe de laïcité ainsi compris s'impose du reste à tous les États qui ont ratifié la Convention européenne des droits de l'homme.

1. Ensuite, Madame Arena est devenue ministre-présidente du gouvernement de la Communauté française avant de retourner au gouvernement fédéral en mars 2008, en tant que ministre de l'intégration sociale, des pensions et des grandes villes.

2. Guy HAARSCHER, *La laïcité*, Paris, PUF, 1996, p. 3.

La Cour européenne instituée par ladite Convention l'a rappelé dans plusieurs décisions, notamment dans son arrêt *Refah Partisi* du 31 juillet 2001 : « On ne saurait dire que la prééminence du droit (*rule of law*) règne sur le plan *laïque* lorsque des groupes de personnes subissent une discrimination au seul motif qu'ils représentent [...] des convictions [...] religieuses différentes. Il ne règne pas non plus lorsque des systèmes juridiques entièrement différents sont créés pour de tels groupes »³. Et la Cour de rappeler que, « telle que la protège l'article 9, la liberté de pensée, de conscience et de religion représente l'une des assises d'une "société démocratique" au sens de la Convention. Elle figure, dans sa dimension religieuse, parmi les éléments les plus essentiels de l'identité des croyants et de 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. Cette liberté implique, notamment, celle d'adhérer ou non à une religion et celle de la pratiquer ou de ne pas la pratiquer »⁴.

Même si leur rédaction remonte à 1831, les articles 19, 20 et 21 de la Constitution belge s'inscrivent exactement dans cette perspective. Le contenu de ces dispositions peut être ramené aux principes directeurs suivants : pluralisme religieux, autonomie organisationnelle des cultes et neutralité de l'État.

En vertu du pluralisme religieux, la liberté de culte vaut pour toutes les religions et tout type de convictions. L'exercice de cette liberté est donc ouvert à toutes les religions sans qu'aucun agrément préalable ne soit requis.

Deuxièmement, la Constitution reconnaît l'autonomie organisationnelle des cultes. Ainsi la décision de créer des paroisses ou des évêchés appartient aux seuls cultes, tout comme la nomination et la révocation des ministres des cultes.

Ces deux premiers principes emportent comme corollaire la neutralité de l'État : l'État n'adhère à aucune religion ou système de conviction ; il n'a pas à se prononcer sur la vérité ou la validité des religions.

Jusqu'ici, le principe de pluralisme à la belge ne se distingue en rien du principe de la laïcité à la française⁵. Mais au-delà de ces prémisses communes, les différences sont sensibles.

3. Considérant n° 42 (souligné par nous).

4. Considérant n° 48 (souligné par nous).

5. C'est la raison pour laquelle certains auteurs et quelques décisions de jurisprudence utilisent parfois le terme de « laïcité » pour décrire le droit belge. Voir par exemple Bernard BLÉRO, « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté de la religion », *Revue du droit des étrangers*, 87, 1996, p. 3-26, surtout p. 17 et suiv. (cet auteur est, par ailleurs, porté à sous-estimer les différences entre le pluralisme à la belge et la laïcité à la française en raison de l'autorité qu'avait à l'époque l'avis du Conseil d'État de France prononcé le 27 novembre 1989 et sur lequel on reviendra dans la troisième partie de notre étude. En effet, la conclusion de cet avis coïncide largement avec l'interprétation la plus défendable des règles du droit belge sur la question du foulard à l'école. Mais la loi française du 15 mars 2004 intervenue depuis lors a rendu cet avis caduc) ; Hof van Beroep te Antwerpen, 14 juin 2005, dans *Rechtskundig Weekblad*, 4, 2006-2007, p. 144, avec les commentaires de Marie-Claire FOBLETS et Jan VELAERS, « De hoofddoek, het onderwijs en de antidiscriminatiewet », dans la même revue,

I.2. La laïcité à la française

Avant de nous risquer à une brève comparaison, on ne peut que constater que celle-ci est rendue difficile par le fait que la laïcité en droit français est, de l'aveu d'un de ses meilleurs connaisseurs, « à la fois un principe républicain auquel se rattachent des sentiments de considération et de valorisation⁶ et un principe un peu vague, entouré d'un halo d'approximations dans la mesure où il n'est pas clairement affiché »⁷. La fragmentation du corpus juridique pertinent est surprenante, en effet, au point qu'un autre expert reconnu, Émile Poulat, écrit que « le régime français des cultes peut donner le sentiment d'une "usine à gaz" »⁸. Formellement, il faudrait distinguer ce que le principe constitutionnel de laïcité⁹ exige – à savoir la séparation du pouvoir politique et de la religion – et ce que les dispositions législatives françaises imposent au nom de la laïcité, de manière plus ou moins explicite. Ainsi, on ne peut pas inclure dans le principe constitutionnel l'interdiction de tout subventionnement des cultes, dans la mesure où cette règle qui est énoncée dans la célèbre loi du 9 décembre 1905 connaît diverses exceptions, comme on va le rappeler dans un instant¹⁰. Il est cependant permis de dégager les idées de droit cardinales qui sous-tendent le principe de la laïcité à la française comme suit.

Malgré une évolution du droit et des idées vers une conception plus active, surtout à partir de 1959, la tonalité dominante du concept juridique de laïcité¹¹ et de la philosophie qui lui est sous-jacente en France demeure

p. 122-132, particulièrement n° 24. Le rapport de la Commission belge du dialogue interculturel cité ci-dessous utilise aussi le terme de laïcité pour désigner le régime qui découle des articles 19 à 21 de la Constitution (p. 114), mais il n'ignore pas tout ce qui différencie le pluralisme à la belge de la laïcité à la française pour le surplus : cf. *infra*.

6. Dans le rapport de la commission Stasi, certains passages confèrent à la laïcité des qualités qui ne sont pas loin de nous avoir fait penser à quelques-unes de celles que la théologie catholique attribue à l'Esprit Saint ! : « Déclinée de façon empirique, attentive aux sensibilités nouvelles et aux legs de l'histoire, elle est capable aux moments cruciaux de trouver les équilibres et d'incarner les espérances de notre société » (p. 10).

7. Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, Paris, Dalloz, 1996, p. 40.

8. Émile POULAT, dans *La Croix*, 9 octobre 2002, cité par Alain GARAY, « Régulation étatique et groupes religieux en France », in Pauline CÔTÉ et Thomas Jeremy GUNN (dir.), *La nouvelle question religieuse. Régulation ou ingérence de l'État ?*, Bruxelles, P.I.E.-Peter Lang, 2006, p. 237, note 120.

9. Cf. l'article premier de la Constitution du 4 octobre 1958 ; l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; et le préambule de la Constitution du 3 octobre 1946.

10. Cf. Francis MESSNER, « Les modes de financement des religions en Europe », in Jean-François HUSSON (dir.), *Le financement des cultes et de la laïcité : comparaison internationale et perspectives*, Namur, Observatoire des relations administratives entre les cultes, la laïcité organisée et l'État (ORACLE), Les éditions namuroises, 2005, p. 53-56. Adde Francis MESSNER, Pierre-Henri PRELOT et Jean-Marie WOEHLING (dir.), *Traité de droit français des religions*, Paris, Litec, 2003.

11. La surabondance des études consacrées à la laïcité à la française, surtout depuis l'anniversaire de la loi de 1905, rend toute sélection d'indications bibliographiques dérisoire. Nous nous sommes particulièrement appuyés sur Jean RIVERO, « La notion juridique de laïcité », *Dalloz*, 1949, chron., p. 137-140 ; René RÉMOND, « La laïcité n'est plus ce qu'elle était », *Études*, avril 1984, p. 439-448 ; Jean-Michel LEMOYNE DE FORGES, « Laïcité et liberté religieuse en France », in Joël-Benoît D'ONORIO (dir.), *La liberté religieuse dans le monde*, Paris, éd. universitaires, 1991, p. 149-170 ; Jean BAUBÉROT, « La laïcité française et l'Europe », *Philosophie politique*, 4, 1993 ; Alain BOYER, *Le droit*

celle d'une neutralité passive des collectivités publiques face à la pluralité des courants philosophiques et religieux, autrement dit d'une « abstention volontaire de l'État »¹².

Certes, l'État français n'échappe pas aux diverses obligations positives¹³ sans lesquelles la liberté de culte serait théorique et illusoire, notamment « dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons » où des services d'aumônerie peuvent être subventionnés¹⁴. Il est frappant de constater que les émissions religieuses diffusées par les chaînes publiques françaises de radio et de télévision ont été justifiées de la même manière que ces aumôneries, par le souci de permettre l'exercice de leur culte à des personnes qui ne pourraient le pratiquer autrement en raison d'un empêchement physique de rejoindre leur lieu de culte. La justification par ce que nous allons appeler le principe de pluralisme qui entend valoriser pour elles-mêmes l'information et l'ouverture à la diversité des croyances et des incroyances n'est évoquée aujourd'hui qu'à titre secondaire et avec prudence¹⁵. On sait aussi que certaines dépenses cultuelles ou liées à l'entretien et la conservation des édifices du culte peuvent ou doivent être prises en charge par les pouvoirs publics. On n'ignore pas non plus que les cultes bénéficient en outre « d'une très large palette d'exonérations fiscales »¹⁶. Le Professeur Francis Messner a pu ainsi écrire que la loi de séparation de 1905 « est avant tout une loi garantissant la liberté d'exercice des cultes et une loi d'organisation des institutions cultuelles et non une loi d'indifférence ». Et d'ajouter : « La laïcité en France est un

des religions en France, Paris, PUF, 1993 ; Jean REMY, « Secolorizzazione e ricomposizione della sfera pubblica », in *La religione*, Turin, Fondazione Giovanni Agnelli, 1993, p. 81-86 ; Jean BOUSSINESQ, Michel BRISACIER et Émile POULAT, *La laïcité française. Mémento juridique*, Paris, Seuil, 1994 ; Guy HAARSCHER, *La laïcité, op. cit.* ; Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité, op. cit.* ; Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET, « Droit et religion en France », in Ernest CAPARROS et Louis-Léon CHRISTIANS (dir.), *La religion en droit comparé à l'aube du XXI^e siècle*, Bruxelles, Bruylant, 2000 ; Jean MORANGE, « V^e Laïcité », in Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, Lamy-PUF, 2003, p. 913-915 ; Francis MESSNER, « Les modes de financement des religions en Europe », *op. cit.* ; Jacqueline LALOUETTE, *L'État et les cultes 1798-1905-2005*, Paris, La Découverte, 2005 ; Alain GARAY, « Régulation étatique et groupes religieux en France », *op. cit.*, p. 195-246. Pour une première esquisse de la comparaison développée ici entre le pluralisme à la belge et la laïcité à la française, cf. Hugues DUMONT, *Le pluralisme idéologique et l'autonomie culturelle en droit public belge*, Bruxelles, Bruylant-Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, vol. 2, p. 494-499.

12. Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité, op. cit.*, p. 27. Adde p. 58 et 137. Nous ne prenons pas ici en compte les éventuelles inflexions que pourrait insuffler l'actuel Président de la République, Nicolas Sarkozy (voir à cet égard Jean-Louis SCHLEGEL, « Nicolas Sarkozy, la laïcité et les religions », *Esprit*, février 2008, p. 13-23).

13. Il y est d'ailleurs tenu en vertu du droit international des droits de l'homme auquel il a souscrit.

14. Article 2, §2, de la loi du 9 décembre 1905.

15. Voir en ce sens Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité, op. cit.*, p. 61. Dans la logique de la laïcité, les courants se rattachant à la libre pensée et à la philosophie rationaliste ne disposent pas d'un égal accès à ces émissions. En recommandant qu'il soit mis fin à cette discrimination, la commission Stasi a fait un pas en direction du principe de pluralisme.

16. Francis MESSNER, « Les modes de financement des religions en Europe », *op. cit.*, p. 56.

principe de neutralité positive de l'État qui respecte toutes les religions et reconnaît le pluralisme religieux ¹⁷. »

Il n'en demeure pas moins que les exceptions – que la commission Stasi appelle, en recourant à une terminologie québécoise, les « accommodements raisonnables » ¹⁸ – ne sauraient être confondues avec les principes législatifs. Ceux-ci veulent encore et toujours que « la République ne reconna[isse], ne salarie ni ne subventionne aucun culte » ¹⁹, que l'instruction religieuse soit exclue des écoles publiques ²⁰, et que les aides à l'enseignement privé (largement catholique) restent très inférieures au financement de l'enseignement public ²¹. Si l'on a pu écrire que « l'exclusion de l'enseignement religieux est l'aspect principal de la laïcité », on admettra qu'elle autorise bien à parler d'une « laïcité d'abstention » ²².

Il est permis d'ajouter que la laïcité à la française repose essentiellement sur un point de vue individualiste ²³. Elle ne se méfie pas seulement des anciennes prétentions de la religion. Elle se méfie plus largement des intérêts collectifs, qu'il s'agisse des groupements intermédiaires (comme les partis ²⁴, les syndicats et les groupes de pression) ou des communautés ethniques, culturelles ou religieuses ²⁵. En lieu et place de ces divers concurrents, elle est instituée en « fondement de l'unité nationale » ²⁶. De cette dernière, elle est réputée être non seulement l'instrument, mais la « condition *sine qua non* » ²⁷. Elle entend dès lors écarter de l'école, à laquelle une fonction intégratrice, sinon assimilatrice est assignée, tout ce qui divise et *a fortiori* l'affichage des différences ²⁸. Même si l'on peut percevoir depuis

17. *Ibid.*, p. 54. Voir dans le même sens le rapport de la commission Stasi : « l'État inscrit la laïcité dans la filiation des droits de l'homme. Il ne peut se contenter d'un retrait des affaires religieuses et spirituelles » (p. 12).

18. Rapport précité, p. 21.

19. Article 2 de la même loi du 9 décembre 1905 et les commentaires de Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 58 et suiv.

20. Même si l'enseignement du fait religieux n'est pas absent des apprentissages scolaires. Cf. la loi Ferry du 28 mars 1882 et les commentaires de Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 34, 72 et suiv. La commission Stasi a mis en garde l'école républicaine contre « une conception étroite de la neutralité par rapport à la culture religieuse ou spirituelle » qui « contribue à la méconnaissance des élèves en ce domaine et les laisse désarmés, sans outil intellectuel, face aux pressions et aux instrumentalisation des activistes politico-religieux qui prospèrent sur le terrain de cette ignorance. Remédier à ces carences est une urgence sociale » (p. 12-13).

21. Cf. Claude-Albert COLLIARD, *Libertés publiques*, Paris, Dalloz, 1989, p. 488-531 ; Jean BOUSSINESQ, Michel BRISACIER et Émile POULAT, *La laïcité française. Mémento juridique*, *op. cit.*, p. 109-152.

22. Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 137.

23. Cf. notamment Jean-Michel LEMOYNE DE FORGES, « Laïcité et liberté religieuse en France », *op. cit.*, p. 157. *Contra* Guy HAARSCHER, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 63-64. *Comp.* p. 78 et p. 119-123.

24. Sur les liens entre la laïcité et la neutralité politique, voir Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 43-49.

25. On sait que la liberté d'association n'a été reconnue en France que par la loi du 1^{er} juillet 1901.

26. Bernard STASI, Préface au *Rapport de la Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République*.

27. Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 28.

28. *Ibid.*, p. 2 et 13.

quelques années, au moins dans les discours, une plus grande valorisation de la diversité des options spirituelles et des confessions, la laïcité demeure foncièrement réticente à l'égard des identités collectives²⁹, ou en tout cas très soucieuse de dépasser les « appartenances communautaires, confessionnelles ou ethniques » par « une vision forte de la citoyenneté »³⁰. L'État n'est pas seulement le garant de l'intérêt général. Il entend faire du lien politique la base primordiale du lien social. Il s'impose comme le « responsable de la gestion de la vie collective de tous »³¹, le lieu privilégié sinon d'émission, au moins de reconnaissance des valeurs communes et le promoteur attitré de l'espace public commun³². La commission Stasi exprime cette idée avec le lyrisme qui est le sien : « En articulant unité nationale, neutralité de la République et reconnaissance de la diversité, la laïcité crée par-delà les communautés traditionnelles de chacun la communauté d'affections, cet ensemble d'images, de valeurs, de rêves et de volontés qui fondent la République³³. »

Dans cette perspective, la religion ou l'athéisme est une « affaire privée »³⁴, une affaire de conviction individuelle. Les activités religieuses sont jugées étrangères à l'intérêt général. Alors que la plupart des autres États d'Europe reconnaissent les institutions religieuses comme des œuvres d'intérêt public à travers leur action sociale, éducative et culturelle, la laïcité à la française les relègue dans les marges de l'espace public. Par conséquent, sauf exceptions, elle ne leur reconnaît aucun titre particulier pour dialoguer avec les autorités étatiques³⁵. La commission Stasi le confirme : « Dans le cadre laïque, les choix spirituels ou religieux relèvent de la liberté individuelle. » Elle fait cependant un pas vers le principe de pluralisme en ajoutant que « cela ne signifie pas pour autant que ces questions soient confinées à l'intimité de la conscience, « privatisées », et que leur soient déniées toute dimension sociale ou capacité d'expression publique. La laïcité distingue la libre expression spirituelle ou religieuse dans l'espace public, légitime et essentielle au débat démocratique, de l'emprise sur celui-ci, qui

29. Le rapport de la commission Stasi contient des passages très révélateurs de cette ouverture matinée de réticences, celles-ci étant justifiées par la crainte du communautarisme : « Aujourd'hui la diversité est parfois présentée sous un jour positif : le respect de droits culturels est revendiqué par certains qui les considèrent comme un aspect essentiel de leur identité [...]. Nier la force du sentiment communautaire serait vain. Mais l'exacerbation de l'identité culturelle ne saurait s'ériger en fanatisme de la différence, porteuse d'oppression et d'exclusion » (p. 15).

30. Rapport précité de la commission Stasi, p. 13.

31. Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 25.

32. Cf. en ce sens Jean REMY, « Secolorizzazione e ricomposizione della sfera pubblica », *op. cit.*, p. 81-86.

33. Rapport précité, p. 16.

34. Jean RIVERO, « La notion juridique de laïcité », *op. cit.*, p. 137 ; Claude DURAND-PRINBORGNE, *La laïcité*, *op. cit.*, p. 142.

35. En ce sens Alain BOYER, *Le droit des religions en France*, *op. cit.*, p. 240 ; Jean-Michel LEMOYNE DE FORGES, « Laïcité et liberté religieuse en France », *op. cit.*, p. 162 ; Jean REMY, « Secolorizzazione e ricomposizione della sfera pubblica », *op. cit.*, p. 85 et suiv.

est illégitime. Les représentants des différentes options spirituelles sont fondés à intervenir à ce titre dans le débat public, comme toute composante de la société »³⁶.

Il n'en demeure pas moins que, sauf exception relativement récente³⁷, les facteurs de différenciation idéologique ou philosophique et les acteurs qui correspondent à ces clivages ont encore tendance à être neutralisés au sein des organes de consultation, de décision et de gestion de l'État, et plus largement des services publics, quand ils ne sont pas refoulés en dehors de ceux-ci.

1.3. Le pluralisme à la belge

Le principe de pluralisme adopté en Belgique se situe aux antipodes de ce modèle. Il signifie en substance que les autorités publiques doivent intervenir de manière positive pour aider les diverses tendances idéologiques et philosophiques représentatives à développer leurs activités d'utilité publique, et les associer à l'élaboration des politiques et à la gestion des services publics relevant de leur domaine d'intervention, en veillant à ce qu'aucune d'entre elles n'acquière une position prépondérante qui pourrait porter atteinte aux droits et libertés des autres.

Autant on se méfie des intérêts collectifs en France, autant on les magnifie en Belgique. En France, la loi est présentée comme l'expression de la volonté générale. Les auteurs d'un mémento juridique sur la laïcité française écrivent de façon significative que « la démocratie républicaine repose sur la volonté générale des citoyens et non sur un accord contractuel ou tacite entre les diverses communautés sociologiques »³⁸. Comme l'a observé le philosophe Jean-Marc Ferry, le modèle de constitution de la culture politique démocratique propre au républicanisme français est « monoculturaliste » : il est conçu selon un mouvement « déterminant » qui « procède du haut vers le bas, de l'État vers la société, de la politique vers la culture »³⁹. En Belgique, même si la loi est formellement un acte unilatéral, elle est plus souvent présentée comme le fruit d'un accord contractuel entre des groupements⁴⁰. Au lieu de partir de l'État pour descendre dans la société, la culture politique s'y construit à partir du bas, de la pluralité des traditions religieuses, idéo-

36. Rapport précité, p. 11.

37. Comme les différents comités d'éthique où, cependant, le courant libre penseur n'est pas représenté en tant que tel, ce que la commission Stasi a regretté (p. 62). Voir aussi les phénomènes relevés dans Hugues DUMONT, *Le pluralisme idéologique et l'autonomie culturelle en droit public belge*, op. cit., n° 1003, n° 85-86.

38. Jean BOUSSINESQ, Michel BRISACIER et Émile POULAT, *La laïcité française. Mémento juridique*, op. cit., p. 186. *Adde* dans le même sens, p. 48-49.

39. Jean-Marc FERRY, « Pertinence du post-national », in Jacques LENOBLE et Nicole DEWANDRE (dir.), *L'Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, Paris, éd. Esprit, 1992, p. 49.

40. Voir à ce sujet Hugues DUMONT, « Droit public, droit négocié et para-légalité », in Philippe GÉRARD, François OST et Michel VAN DE KERCHOVE (dir.), *Droit négocié, droit imposé ?*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, p. 457-489.

logiques et régionales, pour remonter vers le politique et l'État. En effet, même si les sources supérieures du droit public, en Belgique comme ailleurs, sont toutes marquées du sceau de l'unilatéralité, la réalité socio-politique du système belge de la décision publique est caractérisée de manière massive par la logique de la négociation et du compromis.

La Belgique partage cette caractéristique avec d'autres États, notamment les Pays-Bas (entre 1918 et 1967), l'Autriche (depuis 1945 jusqu'en 1966) et la Suisse. Aussi, un large courant de la sociologie politique s'accorde pour rendre compte des traits communs aux systèmes politiques de ces États par un concept particulier, celui de « démocratie consociative » (ou « consociationnelle »⁴¹ ou encore de « concordance »). Trois traits majeurs caractérisent un tel régime démocratique : une société marquée par une segmentation verticale en plusieurs communautés religieuses, idéologiques, linguistiques ou ethniques ; une cohésion interne au sein de chacune de celles-ci, grâce à l'autorité des élites sur leurs membres respectifs ; et l'institutionnalisation de la négociation entre lesdites élites. Contrairement à la « démocratie compétitive » où les décisions peuvent être prises unilatéralement par la majorité sans grand danger pour la stabilité du système parce que la culture politique y est assez homogène, la « démocratie consociative » adopte régulièrement le principe de proportionnalité. Pour conjurer la fragmentation de la culture politique, les minorités sont introduites dans le processus décisionnel lui-même, chaque camp étant représenté dans les institutions proportionnellement à sa force électorale. Les décisions sont alors le fruits de compromis patiemment négociés.

Notons qu'aux Pays-Bas et en Belgique, le mot néerlandais *verzuiling* (issu de *zuil* qui signifie pilier) a aussi été adopté par la littérature scientifique pour désigner ce même mode de régulation des conflits. Il a été retenu pour mettre en avant le caractère cloisonné d'une société composée de communautés distinctes, mais capables de soutenir, à la manière des colonnes d'un temple grec, la voûte de l'État grâce aux compromis conclus entre leurs élites respectives. En Belgique francophone, *verzuiling* est souvent traduit par le néologisme « pilarisation »⁴².

Même si ladite « pilarisation » n'est plus aujourd'hui ce qu'elle était jusque dans les années 1960, notamment parce que les conflits idéologico-philosophiques entre les mondes catholique et laïque n'ont plus du tout la même intensité depuis cette décennie-charnière, bien des règles du droit public produites par ce système demeurent en vigueur. Tel est le cas, pour l'essentiel, des régimes de la liberté des cultes et de la liberté d'enseignement.

41. Le terme a été forgé à partir des mots-clés *consensus* et *association* : l'État trouve son fondement dans le consensus permanent des associations constitutives du pays (cf. Olivier DUHAMEL, *Les démocraties : régimes, histoires, exigences*, Paris, Seuil, 1993, p. 75).

42. Sur les notions de « démocratie consociative » et de *verzuiling*, on se permet de renvoyer aux références figurant dans Hugues DUMONT, *Le pluralisme idéologique et l'autonomie culturelle en droit public belge*, op. cit., vol. 1, n° 17-18, p. 303-326, 522-532 et vol. 2, n° 584, 854-858, p. 976 et suiv.

Ils trouvent leur source historique dans le compromis entre les catholiques et les libéraux autour du thème des libertés qui est à l'origine de la fondation de la Constitution belge en 1830-1831⁴³. Les catholiques, à l'époque, voyaient surtout dans les droits de l'homme le moyen idéal de construire une société chrétienne affranchie de toute entrave gouvernementale. La liberté des cultes devait permettre d'asseoir l'indépendance de l'Église, la liberté de la presse de protéger les publications catholiques, et la liberté d'enseignement d'influencer les consciences. Les libéraux adhéraient, quant à eux, à la philosophie même du libéralisme politique. Au terme de ce compromis, l'Église catholique n'obtient pas seulement les avantages de sa séparation d'avec l'État. Elle échappe également aux inconvénients financiers qui auraient pu en résulter⁴⁴. Conformément à l'article 181 de la Constitution, en effet, « les traitements et pensions des ministres des cultes sont à charge de l'État ».

À l'heure actuelle, l'État reconnaît six cultes. Les cultes catholique, protestant et israélite bénéficiaient déjà d'avantages de la part de l'État au moment de la révolution de 1830, tandis que les cultes anglican, orthodoxe et islamique⁴⁵ ont été reconnus ultérieurement⁴⁶. Depuis 1993, l'article 181 de la Constitution impose aussi à l'État fédéral d'assurer un traitement et une pension aux délégués des organisations reconnues par la loi qui of-

43. En Belgique, le catholicisme qui était la religion largement dominante a joué un rôle considérable dans la création même de l'État. On mesure l'écart avec la France où « la symbiose historique entre l'institution catholique et la monarchie absolue donna au processus de modernisation politique [...] la dimension d'un véritable conflit » entre l'État et la religion, comme l'a relevé notamment Danièle HERVIEU-LÉGER, citée par Liliane VOYÉ et Karel DOBBELAERE, « La gestion publique de la diversité religieuse en Belgique. Pluralisme religieux et pratiques d'accommodement », in Pauline CÔTÉ et Thomas Jeremy GUNN (dir.), *La nouvelle question religieuse. Régulation ou ingérence de l'État ?*, op. cit., p. 171.

44. Aussi le régime des cultes en Belgique est habituellement qualifié de « régime hybride », de « régime de séparation mitigée » ou encore de « séparation adoucie par des égards réciproques ». En effet, le modèle constitutionnel belge ne renvoie ni à une Église salariée et contrôlée par l'État, ni à une Église libre mais ne bénéficiant d'aucun financement public. Il se situe entre ces deux hypothèses.

45. À ce propos, voir notamment Pierre BLAISE et Vincent DE COOREBYTER, « L'Islam et l'école. Anatomie d'une polémique », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 1270/1271, 1990 ; Patrick DE POOTER, *De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Bruxelles, Larcier, 2003 ; Laurent PANAFIT, *Quand le droit écrit l'Islam. L'intégration juridique de l'Islam en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 1999.

46. Précisons, en ce qui concerne le subventionnement public des cultes, que cette expression ne vise pas seulement la prise en charge par l'État des émoluments des ministres des cultes, mais également d'autres interventions financières en faveur des cultes reconnus, étant entendu que certaines de ces interventions reposent sur des pratiques et des dispositions juridiques antérieures à 1830 et héritées notamment du système concordataire français. Nous songeons notamment aux secours aux fabriques d'Église, à l'indemnité de logement des ministres des cultes, à l'exonération du précompte immobilier pour les édifices du culte, aux interventions dans certaines assurances sociales au profit du clergé, etc. Le bouddhisme est également en voie de reconnaissance et de subventionnement (voir Ricardo GUTTERIEZ, « Le bouddhisme belge bientôt reconnu », *Le Soir*, 3 mars 2008).

frent une assistance morale selon une conception philosophique non confessionnelle ⁴⁷.

La justification de principe d'un financement public de ces cultes et organisations reconnus peut être trouvée dans l'utilité sociale des grandes traditions religieuses et des associations laïques qui donnent vie, entre la morale commune minimale et la morale individuelle privée, à des lieux intermédiaires où des options relatives à la destinée humaine peuvent s'énoncer et alimenter les débats sur les questions de sens et les questions éthiques ⁴⁸. Mais le régime belge des cultes n'a pas été initialement conçu à partir de ce principe. Il a été construit de manière pragmatique à partir de l'argument tiré de la nécessaire compensation à la nationalisation des biens de l'Église par la France révolutionnaire, un argument dont la portée est de plus en plus limitée aujourd'hui. Aussi, les principes directeurs de ce régime souffrent encore de plusieurs déficiences ⁴⁹.

Tout d'abord, aucune norme générale et abstraite n'énonce les critères d'identification des bénéficiaires du financement public qu'il institue. C'est de loi en loi et sporadiquement que l'on trouve, dans les travaux préparatoires, des critères propres à justifier la sélection des cultes reconnus : le nombre des fidèles ou des adhérents, l'existence d'un organe représentatif qui sert d'interlocuteur, la durée d'établissement dans le temps du culte ou de l'organisation philosophique, son utilité sociale et enfin sa compatibilité avec les exigences de l'ordre public. Il faut relever ensuite que les critères de répartition des budgets en cause ne sont pas conformes aux principes d'égalité et de non-discrimination, tant ils demeurent les héritiers de l'ancienne « affinité privilégiée » ⁵⁰ qui a relié la religion catholique, religion historique du pays, et l'État ⁵¹. Enfin, le principe de non-ingérence de l'État dans les affaires cultuelles est encore conçu de manière telle qu'il semble désarmer l'État qui voudrait au moins s'abstenir de financer des activités liberticides réalisées sous le couvert de la liberté de cultes ⁵².

47. Cf. notamment Charles BRICMAN, « L'article 181, §2, de la Constitution : l'irrésistible puissance des symboles », *Revue belge de droit constitutionnel*, 1, 1995, p. 21-31 ; et cf. la loi du 21 juin 2002 relative au Conseil central des Communautés philosophiques non confessionnelles de Belgique, aux délégués et aux établissements chargés de la gestion des intérêts matériels et financiers des communautés philosophiques non confessionnelles reconnues.

48. Des débats qu'il est permis de juger plus nécessaires aujourd'hui que jamais. Voir en ce sens notamment Jean BAUBÉROT, « La laïcité française et l'Europe », *op. cit.*, p. 93 ; Pierre DE LOCHT, *La foi décantée*, Paris, Desclée de Brouwer, 1998, p. 41-53.

49. Voir à ce propos Hugues DUMONT, « Le pluralisme "à la belge" : un modèle à revoir », *Revue belge de droit constitutionnel*, 1, 1999, p. 23-31.

50. Selon l'expression de Liliane VOYÉ et Karel DOBELAERE, « La gestion publique de la diversité religieuse en Belgique. Pluralisme religieux et pratiques d'accommodement », *op. cit.*, p. 182.

51. Cf. à ce sujet Jean-François HUSSON (dir.), *Le financement des cultes et de la laïcité : comparaison internationale et perspectives*, *op. cit.*

52. Voir à ce sujet Hugues DUMONT et François TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », in Hugues DUMONT, Patrick MANDOUX, Alain STROWEL et François TULKENS (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté ? Groupements liberticides et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2000, en particulier p. 289-292.

Quant au régime de la liberté d'enseignement, il est déterminé par l'article 24 de la Constitution. Cette disposition a été fondamentalement modifiée en 1988, à l'occasion du transfert de la matière de l'enseignement qui relevait essentiellement de l'État aux trois Communautés (française, flamande et germanophone) que comprend la Belgique, devenue fédérale depuis 1970. La préoccupation était de consacrer dans la Constitution, et partant de placer sous la protection de la Cour constitutionnelle, les principes d'un compromis appelé « pacte scolaire » intervenu en 1958 à la suite d'une négociation typique du système de la pilarisation⁵³ et visant à pacifier les conflits qui avaient opposé tout au long des années 1950 les mondes catholique et laïque⁵⁴. La Constitution consacre notamment les principes suivants : les religions reconnues et la morale non confessionnelle font l'objet d'un enseignement au sein des établissements scolaires officiels (article 24, §1) ; les établissements scolaires organisés directement par les Communautés sont neutres (article 24, §1) ; afin d'assurer le libre choix des parents (article 24, §1), les Communautés doivent subventionner des établissements d'enseignement organisés par d'autres pouvoirs publics (enseignement officiel subventionné) ou par des personnes privées (enseignement libre subventionné, confessionnel ou non)⁵⁵. Enfin, l'article 24, §3, de la Constitution précise que « chacun a droit à l'enseignement dans le respect de ses droits fondamentaux ».

L'enseignement des cours de religion au sein des établissements officiels est largement laissé à la discrétion des autorités du culte. La section de législation du Conseil d'État relevait que la jurisprudence déduisait des articles 21 et 24 de la Constitution que « les maîtres et professeurs de religion dépendent, tout au long de leur carrière, de deux autorités distinctes, à savoir les organisations ecclésiastiques et le pouvoir organisateur ». Tout « décret fixant leur statut doit donc veiller à conjuguer l'intervention de ces deux autorités depuis la désignation des maîtres et professeurs de religion jusqu'à leur sortie de charge, en passant par l'inspection pédagogique et le contrôle disciplinaire dont ils font l'objet »⁵⁶. Elle relevait également que le contenu du cours n'était guère encadré par la législation⁵⁷.

53. Voir Hugues DUMONT, « Le pacte scolaire : une norme para-légale exemplaire », in Els WITTE, Jan DE GROOF et Jeffrey TYSENS (dir.), *Het schoolpact van 1958. Ontstaan, grondlijnen en toepassing van een Belgisch compromis - Le pacte scolaire de 1958. Origines, principes et application d'un compromis belge*, Bruxelles, Vubpress, Louvain, Garant, 1999, p. 657-667.

54. Ce compromis a été transcrit dans la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, dite loi du « Pacte scolaire », qui continue à gouverner le droit de l'enseignement dans les trois communautés. Sur la constitutionnalisation de ce texte, voir notamment Jan DE GROOF, *La révision constitutionnelle de 1988 et l'enseignement. La paix scolaire et son application*, Bruxelles, Story Scientia-Cepess, 1990.

55. Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, voir récemment l'arrêt n° 2/2006 du 11 janvier 2006, B.18.2.

56. Avis 39.507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 10 mars 2006 relatif aux statuts des maîtres de religion et professeurs de religion, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 173.

57. Voir à cet égard Xavier DELGRANGE, « Plaidoyer pour une étude de droit comparé intrafédéral de l'enseignement, une ébauche sur le thème des cours philosophiques à l'école », numéro anniversaire de *Tijdschrift voor Onderwijsrecht en Onderwijsbeleid*, 2006-2007, p. 319-335.

II. La Commission du dialogue interculturel : une commission Stasi à la belge

*Le principe
de pluralisme
face à la question
du voile islamique
en Belgique*

La commission Stasi rend son rapport le 11 décembre 2003. Elle avance vingt-six recommandations, mais, au grand regret de ses membres, la presse n'en retient qu'une seule : l'adoption d'une loi interdisant les tenues et signes manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées.

Deux mois plus tard, une Commission du dialogue interculturel est créée en Belgique. Le gouvernement souhaitait réagir par le dialogue au courant d'opinion qui s'était manifesté en faveur d'une loi analogue à celle recommandée par la commission française⁵⁸. Mais il voulait aussi, et plus largement, réagir à la récente recrudescence des violences racistes, xénophobes et antisémites, en invitant une commission indépendante à revisiter les bases du modèle belge du « vivre ensemble ». Par ailleurs, la ministre socialiste Arena qui était à l'époque en charge de l'Égalité des chances, de l'Intégration sociale et de l'Interculturalité ne pouvait pas laisser le monopole de la réflexion à une Commission privée dite « des sages » instituée un peu plus tôt, avec pratiquement les mêmes objectifs, à l'initiative du président d'un des partis politiques concurrents, mais membres de la même coalition gouvernementale, le Mouvement réformateur d'obédience libérale.

Pour composer cet organe consultatif, la ministre Arena souhaitait puiser dans d'autres viviers que le cercle des sociologues régulièrement sollicités sur le thème de l'intégration des personnes d'origine immigrée. Elle a donc recouru à une palette plus diversifiée de profils : deux ministres d'État dotés d'une grande expérience et unanimement respectés, le francophone Roger Lallemand, président honoraire du Sénat, et la néerlandophone Anemie Neyts, députée au Parlement européen, tous deux chargés de présider la commission ; trois autres mandataires politiques ; deux hauts fonctionnaires dans le domaine de l'enseignement ; cinq représentants du monde associatif rompus aux dialogues interculturels sur le terrain ; un journaliste de la Radiotélévision belge francophone ; et neuf professeurs d'université (dont un des co-auteurs de la présente étude⁵⁹) représentant des disciplines aussi diverses que la philosophie, le droit, la science politique et les communications sociales. En tout 22 personnes, dans le respect de la parité linguistique toujours de rigueur dans des organes de ce type.

La Commission instituée par le gouvernement fédéral s'est très vite heurtée à un obstacle de taille : l'accueil et l'intégration des immigrés, le logement, l'école, les médias et la culture sont des matières qu'elle se devait

58. Voir notamment la « Proposition de résolution visant à garantir l'égalité des hommes et des femmes et la neutralité de l'État dans l'enseignement public obligatoire et dans les administrations publiques en interdisant le port de signes ostensibles d'appartenance religieuse », déposée par les sénateurs Alain Destexhe (Mouvement réformateur) et Anne-Marie Lizin (Parti socialiste), *Doc. Parl.*, Sénat, 2003-2004, n° 3-451/1.

59. Hugues Dumont.

d'aborder, compte tenu de la mission qui lui avait été assignée, alors qu'il s'agit de compétences relevant des Communautés et des Régions. La ministre fédérale ne l'ignorait évidemment pas, mais elle comptait jouer le jeu du fédéralisme en soumettant toutes les recommandations de la Commission intéressant ces matières à une conférence interministérielle associant les ministres compétents des trois niveaux de pouvoir concernés. Cette façon de procéder, que son successeur le ministre Christian Dupont n'a pas manqué de suivre, était tout à fait défendable, mais force a été de constater un certain manque d'assiduité des membres néerlandophones aux réunions de travail, qui semble s'expliquer par ce problème bien belge de répartition des compétences.

Les principales chevilles ouvrières de la réflexion collective ont été le philosophe de l'Université de Liège Édouard Delruelle et, dans une moindre mesure, le professeur de droit canon de la Katholieke Universiteit Leuven, Rik Torfs, tous deux co-rapporteurs, ainsi que les membres et collaborateurs du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme ⁶⁰, en particulier son directeur Joseph De Witte et sa directrice adjointe Eliane Deproost ⁶¹.

La Commission a consacré l'essentiel de son temps à une centaine d'auditions. Elle a voulu être à l'écoute d'un maximum de témoins, d'acteurs de terrain et d'observateurs confrontés à la question de l'interculturalité. Qu'il soit permis à celui qui en a fait partie et qui tient la plume ici de considérer que le temps investi dans ces auditions, par ailleurs évidemment aussi précieuses qu'instructives, s'est révélé disproportionné. Le temps requis pour permettre aux membres de la Commission de dialoguer entre eux et de tenter de dégager des consensus a manqué cruellement en fin de parcours. La lecture d'un très intéressant témoignage de Jean Baubérot, qui a fait partie de la commission Stasi, nous apprend que celle-ci est tombée exactement dans le même piège ⁶². Le temps a également fait défaut pour intégrer dans les discussions l'apport de cinq membres de la Commission concurrente « dite des Sages », dont son président Jacques Rifflet, qui ont rejoint la Commission du dialogue interculturel après la remise de leur propre rapport ⁶³.

Le rapport final ⁶⁴ de la Commission officielle du dialogue a été remis en mai 2005 au ministre Dupont qui avait succédé entre-temps à Madame

60. Ce Centre avait rédigé une note juridique très prudente sur le port du foulard en 2002 : on en trouve le texte dans le *Journal du droit des jeunes*, 218, octobre 2002, p. 10-12.

61. Depuis, Édouard Delruelle a succédé à Eliane Deproost en tant que directeur adjoint du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme.

62. Voir Jean BAUBÉROT, « Le dernier des Curiace. Un sociologue dans la commission Stasi », in Pauline CÔTÉ et Thomas Jeremy GUNN (dir.), *La nouvelle question religieuse. Régulation ou ingérence de l'État ?*, op. cit., p. 247-272.

63. Cf. *Rapport de la Commission des Sages chargée d'émettre des réflexions et de formuler des recommandations portant sur la meilleure gestion de l'interculturalité en Belgique*, ronéo.

64. COMMISSION DU DIALOGUE INTERCULTUREL, *Rapport final et livre des auditions remis au ministre de l'Égalité des chances, de l'Intégration sociale et de l'Interculturalité Christian Dupont*, mai 2005. Le rapport est accessible sur le site web du Centre belge pour l'égalité des chances : <www.diversite.be>.

Arena. Il ne saurait être présenté ici dans la mesure où ses 94 pages, annexes non comprises, abordent une multitude d'aspects étrangers à la question du voile islamique. Mais il importe tout de même d'en présenter les traits principaux.

La première caractéristique nous semble être, même si nous sommes mal placés pour y voir une qualité, celle d'une modestie délibérée. Le rapport est d'abord soucieux d'exposer la multiplicité et la complexité des problèmes. Sur certaines questions, et ce sera notamment le cas du voile, il entend délibérément laisser le débat ouvert. Sur ces thèmes, il n'offre aux responsables politiques que des informations et un état des arguments en présence. Parler d'une modestie de bon aloi serait sans doute une manière de positiver ce qui est aussi la conséquence du manque de temps dénoncé plus haut, mais il faut reconnaître que cette façon de procéder n'est pas dénuée d'avantages.

Deuxième caractéristique : le rapport défend avec fermeté quatre options fondamentales. Il entend tout d'abord rejeter dos à dos les modèles opposés de l'assimilation et de la coexistence, au profit d'un redécoupage des politiques dites d'intégration qui consiste à distinguer trois niveaux⁶⁵ : les politiques d'accueil et d'insertion des primo-arrivants⁶⁶ ; les politiques de lutte contre les discriminations dont les personnes d'origine immigrée sont si souvent victimes quand elles postulent un logement ou un emploi ; et les politiques d'égalité des chances et de diversité culturelle (y compris les discriminations positives) en faveur des « minorités culturelles ». Ce dernier terme a été retenu pour viser les descendants des primo-arrivants en vue de traduire « à la fois une réalité spécifiquement culturelle et une situation d'inégalité de fait par rapport à un modèle culturel dominant »⁶⁷. La Commission préconise, en effet, à côté de la nécessaire continuation des politiques d'action sociale généralistes à visée socio-économique, « des politiques culturelles proprement dites, qui, elles, ont pour objectif la reconnaissance des spécificités culturelles de certains groupes minoritaires »⁶⁸. L'orientation recommandée « est d'assurer une visibilité accrue des minorités culturelles dans l'espace public. Il n'y a de dialogue interculturel possible que si les divers groupes culturels présents dans [le] pays ont accès à cet espace »⁶⁹. Il faut bien mesurer l'originalité de cette orientation parce que les politiques menées dans les Communautés et Régions de Belgique ont en commun une hésitation « à valoriser les identités culturelles minori-

65. Voir les pages 39 à 47 du rapport précité.

66. Le rapport défend l'idée que les termes « immigrés » et « allochtones » qui sont officiellement employés ne devraient être utilisés que pour viser ces primo-arrivants. En effet, les enfants et petits enfants de ceux-ci sont devenus au sens strict du mot des autochtones puisqu'ils sont nés en Belgique.

67. Rapport précité, p. 39-40.

68. Rapport précité, p. 44.

69. Rapport précité, p. 45.

taires en tant que telles »⁷⁰. Elles ont tendance, en effet, à refuser *a priori* les reconnaissances et les subventions aux associations monoculturelles en raison du seul fait qu'elles sont monoculturelles⁷¹. Il faut absolument, dit la Commission, éviter d'ethniser les questions socio-économiques, mais il faut aussi savoir reconnaître le caractère culturel de certaines revendications provenant des populations d'origine immigrée.

Deuxième option : le culturel ne doit pas être amalgamé avec le cultuel ou le religieux. « La culture ne se réduit pas à la religion. [...] La langue, la mémoire, l'histoire, les arts, les identités plurielles des jeunes issus de l'immigration » sont des dimensions culturelles non moins importantes⁷².

Troisième option : le dialogue interculturel présuppose un attachement intangible et non négociable aux droits fondamentaux sans lesquels il n'y a pas de démocratie⁷³. La Commission rappelle notamment qu'une politique interculturelle doit laisser à chaque individu le choix de faire partie d'un groupe particulier ou de le quitter⁷⁴.

Dernière option cardinale : une politique interculturelle doit réserver une attention prioritaire aux femmes migrantes et aux jeunes issus de l'immigration⁷⁵. Une grille de lecture « genre » parcourt tout le rapport de manière systématique⁷⁶.

Troisième caractéristique : le rapport défend vigoureusement certaines thèses bien connues dans l'espace public belge, mais sur lesquelles il n'y a pas de consensus parmi les responsables politiques. Il se prononce ainsi en faveur du droit à l'éligibilité des étrangers installés durablement en Belgique pour les élections communales, quand bien même ils ne souhaitent pas adopter la nationalité belge. Il encourage les politiques de mixité sociale des quartiers et des écoles. Il recommande une meilleure représentation dans les médias des personnes issues de l'immigration. Il souhaite voir introduire davantage de philosophie dans les cours des deux dernières années de l'enseignement secondaire et la création d'un cours spécifique d'instruction civique qui manque cruellement en Belgique.

Quatrième et dernière caractéristique : le rapport lance une série d'idées simples et concrètes, mais originales en Belgique⁷⁷. On relèvera que certaines d'entre elles ont été puisées dans le rapport de la commission Stasi. Ainsi, là où cette dernière préconisait la rédaction d'une « Charte de la laïci-

70. Rapport précité, p. 46.

71. Pour une réponse à la crainte du communautarisme, voir les pages 44-45 du rapport précité.

72. Rapport précité, p. 7. *Adde* p. 28-29.

73. Cf. rapport précité, p. 27-31.

74. Rapport précité, p. 8.

75. Cf. rapport précité, p. 36-38.

76. Cf. notamment rapport précité, p. 31-35.

77. Voir, par exemple, la suggestion de cérémonies plus signifiantes sur le plan symbolique à l'occasion des acquisitions de la nationalité belge (p. 53) et les idées avancées aux pages 73 à 82 sous la rubrique « Culture et diversité ».

té », la Commission belge préconise la diffusion d'une « Charte du citoyen en Belgique »⁷⁸.

Pour le surplus, il est permis de regretter divers points faibles. On en pointera quatre pour notre part. Le rapport n'a pas eu le courage de dénoncer les incohérences du droit public belge qui sautent pourtant aux yeux quand on confronte le Code fédéral de la nationalité et le décret flamand du 28 février 2003 sur le parcours d'intégration civique appelé « *inburgering* » (qu'il faudrait traduire par le néologisme « citoyennisation »)⁷⁹. Il fait preuve d'une timidité excessive à propos de la question délicate évoquée ci-avant du contrôle des cultes face aux risques de dérives théocratiques⁸⁰. Il sous-estime la dimension proprement spirituelle du dialogue interculturel dans le passage consacré aux cours de religion⁸¹. Il met à notre avis trop peu l'accent sur le thème des responsabilités dans la Charte du citoyen⁸².

En ce qui concerne la question du port du voile par les élèves à l'école, le rapport adopte la posture modeste évoquée au titre de sa première caractéristique. Il l'examine dans le chapitre consacré à l'interculturalité à l'école. Il relève que le port du voile est un des « symptômes » d'une « radicalisation » observable chez certains élèves, entre autres d'origine musulmane, non sans ajouter que d'autres symptômes sont plus inquiétants. Et de citer : « le prosélytisme religieux, l'homophobie, le sexisme (qui se traduit notamment par le refus de la mixité et une suspicion à l'égard des membres féminins du personnel enseignant et dirigeant de l'école), le refus du contenu de certains enseignements (le libre-examen, la biologie, l'éducation sexuelle, les cours de natation et de gymnastique pour les jeunes filles), le refus de participer à certaines activités extra-scolaires (bien que, parfois, les raisons en soient autant financières que culturelles), ainsi que la pression exercée à l'encontre des jeunes d'origine musulmane qui ne portent pas le voile ou ne pratiquent pas le Ramadan »⁸³. Pour la Commission, « la situation la plus grave concernant la question interculturelle à l'école, c'est incontestablement la formation d'écoles à forte concentration d'élèves d'origine étrangère (appelées de manière courante mais impropre "écoles-ghettos") où les mêmes élèves cumulent des difficultés sociales et culturelles »⁸⁴.

78. Cf. p. 53.

79. Cf. rapport cité, p. 52. Comp. à ce sujet Sébastien VAN DROOGHENBROECK, « Fédéralisme, droits fondamentaux et citoyenneté : les certitudes à l'épreuve de l'*inburgering* », in Eva BREMS et Ruth STOKX (dir.), *Recht en minderheden. De ene diversiteit is de andere niet*, Bruges, La Chartre, (Tegenspraak-Cahiers), 2006, p. 257-274.

80. Cf. rapport cité, p. 80-81.

81. Cf. rapport cité, p. 92.

82. Cf. rapport cité, p. 93-94. Comp. Hugues DUMONT et François TULKENS, « Citoyenneté et responsabilité en droit public », in Hugues DUMONT, François OST et Sébastien VAN DROOGHENBROECK (dir.), *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 171-259.

83. Rapport précité, p. 83-84.

84. Rapport précité, p. 84.

Après avoir avancé plusieurs recommandations pour lutter contre ce phénomène, le rapport souligne que la question dite du foulard islamique revêt une importance bien moindre. Il constate « qu'il y avait au moins consensus entre toutes les personnes auditionnées pour reconnaître que les véritables enjeux de l'intégration et de l'interculturalité se situent ailleurs »⁸⁵. Il faut dire aussi que la Commission avait été soigneusement mise en garde par un de ses membres, le journaliste Eddy Caekelberghs, contre le piège dans lequel la commission Stasi était tombée quelques mois auparavant, à savoir une surmédiatisation de sa proposition sur cette seule problématique au dépens de l'intérêt réservé à toutes ses autres suggestions⁸⁶. Sur ce point, son homologue belge a parfaitement réussi : la presse a relayé les réflexions et recommandations de celle-ci sans se braquer sur la question du voile. Il est vrai que la méthode adoptée qui a consisté à exposer les trois positions possibles en laissant le débat ouvert a coupé l'herbe sous le pied des journalistes qui auraient voulu concentrer les projecteurs sur ce seul point.

Première position défendable sur le plan des principes, abstraction faite des contraintes issues du droit en vigueur, selon la Commission : une interdiction généralisée du port par les élèves de tout signe religieux à l'école. Les principaux arguments avancés en faveur de cette thèse qui avait été défendue par certains directeurs d'écoles sont : (1) la neutralisation jugée nécessaire de l'espace commun que doit être l'école publique, où toutes les convictions religieuses et philosophiques doivent pouvoir cohabiter « harmonieusement sans que l'une ne prime sur l'autre » ; (2) « l'émancipation des femmes » ; (3) la « déconcentration des écoles à forte population étrangère ».

La Commission évoque aussi les objections qui peuvent être adressées contre pareille mesure d'interdiction générale : « elle risque d'être interprétée comme une manifestation d'hostilité par certains musulmans de Belgique. La limitation qu'elle pose aux principes de la liberté religieuse n'est-elle pas disproportionnée eu égard à son objectif, ne comporte-t-elle pas le risque d'amener à l'exclusion de fait des jeunes filles portant le foulard ? »⁸⁷. Le rapport se demande en outre si le législateur fédéral serait compétent pour adopter ladite mesure, compte tenu des pouvoirs détenus par les Communautés. Signalons aussi que, pour les tenants de la troisième position que l'on examinera plus loin, la thèse de l'interdiction généralisée est inconciliable avec les règles du droit public belge.

85. Rapport précité, p. 86.

86. Jean BAUBÉROT, « Le dernier des Curiace. Un sociologue dans la commission Stasi », *op. cit.*, p. 256 et suiv., a bien montré combien cette surmédiatisation a influencé le travail même de la commission Stasi, et pas seulement la réception de son rapport. Un autre membre de cette commission, Patrick Weil, regrette profondément que cette loi d'interdiction « soit la seule de nos vingt-six propositions à avoir pour l'heure été appliquée par le président, son gouvernement et le Parlement » (« Lever le voile », *Espirit*, 2005, p. 52).

87. Rapport précité, p. 123.

Deuxième position envisagée : l'abstention législative ou l'adoption d'une loi qui confirmerait « l'autonomie reconnue de longue date, tant des écoles *via* leur projet pédagogique et leur règlement d'ordre intérieur que des pouvoirs organisateurs ». Il appartiendrait ainsi à chaque établissement d'adopter une solution sur mesure, au terme d'un dialogue organisé en son sein. Certaines balises seraient néanmoins bienvenues : il conviendrait de rappeler que les restrictions à la liberté individuelle en matière religieuse doivent être « proportionnées et justifiées » ; que l'interdiction serait en tout cas de mise dans les écoles maternelles et primaires ; que tout vêtement couvrant le visage doit être prohibé ; et que si une école veut étendre l'interdiction au niveau de l'enseignement secondaire, elle doit le faire en se justifiant dans son projet pédagogique et sans oublier les vertus du dialogue « entre élèves, parents et enseignants »⁸⁸.

Soucieuse de peser le pour et le contre de chacune des thèses en présence, la Commission relève ensuite que celle-ci « présente l'inconvénient d'engendrer éventuellement une forme d'instabilité et d'hésitation dans le chef des responsables des établissements et des pouvoirs organisateurs quant aux décisions à adopter »⁸⁹.

Enfin, troisième position (qui était aussi celle des auteurs de la présente étude) : « une intervention législative visant à garantir la liberté de porter des signes religieux à l'école », dans certaines limites correspondant à celles que le Conseil d'État de France avait tracées dans son avis du 27 novembre 1989⁹⁰. Les arguments avancés sont principalement d'ordre juridique, mais aussi d'ordre axiologique. Sur le plan du droit, l'on s'en expliquera dans la troisième partie ci-après. Quant à la légitimité de cette thèse, elle repose sur la pleine acceptation d'une « société interculturelle » où « la diversité des convictions et des identités doit pouvoir s'exprimer le plus librement possible. La neutralité de l'enseignement officiel doit être une neutralité active et inclusive. Certaines minorités culturelles y verraient une forme [bienvenue] de reconnaissance »⁹¹. Quant à la question de savoir si les restrictions susceptibles d'être apportées à la liberté individuelle doivent être encadrées par un décret des Communautés ou seulement par les divers règlements d'ordre intérieur des établissements, les tenants de la troisième position étaient divisés. Comme on le verra dans la suite de cette contribution, nous pensons, pour notre part, que la voie décrétole s'impose pour des raisons tirées de la combinaison du droit international et du droit interne des droits de l'homme en vigueur en Belgique.

Quoi qu'il en soit, ajoute le rapport, la troisième position présente aussi « des inconvénients : ne fragiliserait-elle pas davantage ceux ou celles qui, au sein de tel groupe culturel, ne désirent pas porter de signes religieux ? ».

88. *Ibid.*, eod. loc.

89. *Ibid.*, eod. loc.

90. Cf. *infra* à propos de cet avis.

91. Rapport précité, p. 124.

La Commission étant divisée et n'ayant guère disposé du temps pour s'acheminer vers un consensus, elle a préféré ne pas trancher. Elle s'est néanmoins accordé sur certains points qui ne sont pas négligeables.

Premièrement, la Belgique ne peut « pas envisager cette question selon une grille de lecture "française". La tradition qui est la nôtre, écrit-elle, et la réalité sur le terrain [...] ne sont pas les mêmes qu'en France (qu'on s'en réjouisse ou qu'on le regrette). La France ne doit être, pour nous, ni un modèle ni un anti-modèle ».

Deuxièmement, la Commission juge « douteux que l'on puisse statuer sur la signification "symbolique" du foulard. Signe d'aliénation de la femme, expression légitime de la liberté religieuse, marque de pudeur, parure esthétique, affirmation identitaire, etc. ? Il n'y a aucun sens à trancher de façon péremptoire entre ces divers sens (nullement exclusifs l'un de l'autre d'ailleurs) »⁹². Elle constate que telle a été aussi l'attitude de la Cour constitutionnelle allemande dans un arrêt du 24 septembre 2003 : cette haute juridiction a souligné, en effet, que « le port du voile n'a pas de signification univoque et qu'il ne symbolise donc pas nécessairement la soumission de la femme à l'homme »⁹³. Cette mise au point est forcément de nature à affaiblir la position favorable à une mesure d'interdiction générale quand on sait que celle-ci est souvent justifiée, comme c'est notamment le cas dans le rapport de la commission Stasi⁹⁴, par la nécessaire protection de l'égalité entre les hommes et les femmes.

Troisièmement, elle rappelle le cadre juridique sur lequel on reviendra ci-après. Il est évidemment formé par les dispositions pertinentes de la Convention européenne des droits de l'homme, de la Constitution belge et des décrets des Communautés française, flamande et germanophone. La Commission évoque par conséquent l'arrêt *Leyla Sahin c. Turquie* du 29 juin 2004 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme et dont la commission Stasi n'avait par hypothèse pas pu prendre connaissance. Cet arrêt pouvait donner de l'eau au moulin des tenants de la première position puisqu'il a rejeté la requête d'une étudiante en médecine fondée sur l'article 9 de la Convention contre l'interdiction qui lui avait été adressée par l'Université d'Istanbul de fréquenter les cours revêtue de son voile. Mais la Commission a pris soin de remettre cet arrêt dans le contexte très particulier qui est celui de la Turquie, ce que la Cour fait elle-même dans sa motivation. Le rapport n'a donc pas accordé à cette jurisprudence plus de poids qu'elle n'en méritait⁹⁵. Il a par ailleurs pris la mesure des leçons du droit comparé d'où il ressort que la France et la Turquie sont isolées, « l'immense

92. Rapport précité, p. 113-114.

93. Rapport précité, p. 121.

94. Pour une contestation de cet argument, voir aussi Jean BAUBÉROT, « Le dernier des Curiace. Un sociologue dans la commission Stasi », *op. cit.*, p. 260 et suiv.

95. Cf. p. 120. Cet arrêt a été confirmé, postérieurement au rapport de la Commission du dialogue interculturel, par l'arrêt rendu en grande chambre le 10 novembre 2005. Cf. à ce propos nos commentaires *infra* dans la troisième partie.

majorité des États européens n'interdisant pas le port du voile par les jeunes filles dans les écoles »⁹⁶.

Nous venons ainsi de rassembler toutes les données pertinentes du rapport de la Commission belge à propos de la question du voile. Elles font clairement apparaître que si elle s'était décidée à voter, la majorité aurait écarté la première position. Le rapport le suggère dans des termes à peine... voilés : « Dans l'esprit d'un grand nombre de membres de la Commission, il n'est pas souhaitable que notre pays s'engage dans la même voie que la France. Notre histoire, notre Constitution, la structure de nos institutions scolaires sont différentes. » C'est très exactement ce que nous avons démontré dans la première partie de cette contribution. Pour le surplus, la Commission se contente d'ajouter cette ultime précision : « Si des dispositions doivent être prises, il faut en tout cas qu'elles soient en accord avec le principe, réaffirmé à plusieurs reprises [...], que tout individu doit pouvoir choisir son identité sans être exclu ou perdre le respect d'autrui »⁹⁷. »

Le rapport a été bien accueilli par la presse. Il est encore trop tôt pour mesurer ses incidences concrètes dans la mesure où ses recommandations doivent être filtrées par une conférence interministérielle et surtout par les diverses autorités compétentes matière par matière : c'est tout le charme du fédéralisme belge et de sa gouvernance à multiples niveaux... Mais en ce qui concerne la question du voile, on peut déjà constater que le rapport semble bien avoir dissuadé les législateurs communautaires qui auraient éventuellement été tentés par une mesure d'interdiction générale de passer à l'acte. Quelle est alors la situation juridique qui prévaut et comment les écoles se comportent-elles sur le terrain ? C'est ce que nous allons examiner à présent.

III. Le port du voile à l'école en Belgique : permis ici et interdit là...

Pour y voir clair, il faut tout d'abord souligner que la réglementation relative au port du voile fait l'objet, dans un État fédéral tel que la Belgique, d'une répartition des compétences très complexe entre l'autorité fédérale et les trois Communautés flamande, française et germanophone. D'importants aspects de la matière relèvent de l'autorité fédérale. Il s'agit tout d'abord de la politique des cultes, notamment leur reconnaissance et leur subventionnement⁹⁸. Il s'agit ensuite de la sécurité publique, motif qui pourrait être

96. Rapport précité, p. 121.

97. Rapport précité, p. 88.

98. Articles 19 à 21 et 181 de la Constitution. Les régions sont toutefois compétentes pour régler l'organisation et le fonctionnement des établissements chargés de la gestion du temporel des cultes (article 6, §1, VIII, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles ; voir par exemple l'ordonnance de la Région bilingue de Bruxelles-Capitale du 29 juin 2006 relative à l'organisation et au fonctionnement du culte islamique et l'avis donné par la section de législation du Conseil d'État à ce sujet, *Doc. Parl. Rég. Bruxelles-Capitale*, 2005-2006, n° A-265/1).

invoqué par exemple pour justifier l'interdiction du port de la burqa ⁹⁹. Les Communautés sont quant à elles compétentes notamment en matière d'enseignement ¹⁰⁰. Il leur revient dès lors de réglementer le port du voile dans les établissements d'enseignement. Si la question du port du voile est abordée sous l'angle de la discrimination sexuelle, elle relèvera de l'autorité compétente pour régler le fond de la matière considérée, par exemple les Communautés pour l'enseignement ¹⁰¹.

La réglementation relative au port du voile dans les établissements d'enseignement n'est donc pas identique en Communauté flamande et en Communauté française ¹⁰², même si, comme on va le voir, les situations sur le terrain semblent convergentes ¹⁰³.

Si aucun législateur n'est à ce jour intervenu pour interdire le port du voile à l'école ou ailleurs, des interdictions existent, mais elles n'émanent que des règlements d'ordre intérieur des écoles qui ont opté pour cette solution.

Contrairement à son homologue flamand, le législateur francophone a défini la neutralité de l'enseignement officiel ¹⁰⁴. Il résulte de cette législation que la neutralité s'impose aux écoles et aux enseignants, à l'exception des professeurs de religion. Les élèves et les étudiants voient leur liberté d'expression, notamment celle de manifester leur religion, consacrée et même encouragée. Deux limites sont toutefois posées. D'une part, cette liberté s'exerce « à la seule 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, et que soit respecté le règlement d'ordre intérieur » ¹⁰⁵. D'autre part, l'enseignant doit veiller « 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 » ¹⁰⁶.

99. L'autorité fédérale est compétente en ce domaine au titre de ses compétences dites résiduelles, partiellement confirmées par l'article 6, §1, VIII, 4°, de la loi spéciale précitée, qui lui réserve la compétence en matière « de politique relative à la police ». Voir à cet égard l'avis donné par l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État sur une proposition de décret flamand, introduite par le Vlaams Belang, qui tendait à interdire de manière générale le port de la burqa (avis 38.278/AV donné le 16 mai 2006, *Doc. VI. P.*, 2004-2005, n° 159/2). Voir également la proposition de loi déposée par le député de Donnée insérant un article 563 bis dans le Code pénal en vue d'interdire à toute personne de circuler sur la voie publique et/ou dans les lieux publics le visage masqué, déguisé ou dissimulé, *Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, Doc 51 1625/001.

100. Article 127, §1, 2°, de la Constitution.

101. Article 11 bis de la Constitution. Voir l'avis 38.278/AV précité.

102. Nous n'aborderons pas ici la situation en communauté germanophone. À notre connaissance, la question du voile n'y semble pas prégnante et ne fait en tout cas pas l'objet de débats politiques ou juridiques.

103. Voir à cet égard Eva BREMS, « De hoofdzoek als constitutionele kopzorg », *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en publiekrecht (TBP)*, 6, 2004, p. 323-360, spécialement p. 339-345.

104. Décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté ; décret du 17 décembre 2003 organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné. Voir Xavier DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *Administration publique* (à paraître).

105. Article 3 du décret de 1994 et article 4 du décret de 2003.

106. Article 4 du décret de 1994 et article 5 du décret de 2003.

À la surprise même de ses auteurs, le décret de la Communauté française du 19 mai 2004 relatif à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement pourrait s'immiscer dans le débat. Il prohibe en effet d'une manière absolue et inconditionnelle les discriminations fondées notamment sur la religion et les convictions¹⁰⁷. La Communauté flamande a également adopté un décret du 28 juin 2002 relatif à l'égalité des chances en éducation¹⁰⁸, mais la seule disposition ayant un lien avec la matière qui nous occupe, l'article 3.I, §2, se contente de rappeler que le règlement d'ordre intérieur que toutes les écoles sont tenues d'adopter¹⁰⁹ doit « respecter les principes de droit international et constitutionnel en matière des droits de l'homme et de l'enfant en particulier ».

Contrairement à la situation française, les débats relatifs au port du voile dans les écoles ne se sont tenus dans les prétoires que de manière sporadique¹¹⁰. Jusqu'à ce jour, aucune des trois plus hautes juridictions belges, la Cour d'arbitrage, la Cour de cassation et le Conseil d'État¹¹¹, n'a eu l'occasion de se prononcer sur le fond de la question¹¹².

Trois arrêts peuvent toutefois être mis en exergue en ce qu'ils permettent de mettre en évidence le raisonnement juridique tenu. Les deux premiers sont l'œuvre de cours d'appel : l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 23 février 1995¹¹³ et l'arrêt de la cour d'appel d'Anvers du 14 juin

107. Voir à cet égard, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, « La discrimination dans les rapports entre particuliers : de nouvelles données », in Michel PÂQUES et Jean-Claude SCHOLSEM (coord.), *L'égalité : nouvelle(s) clé(s) du droit ?*, Bruxelles, Larcier, 2004, p. 152 ; adde Emmanuelle BRIBOSIA et Isabelle RORIVE, « Le voile à l'école : une Europe divisée », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 60, 2004, p. 972.

108. Sur ce décret, voir notamment Wilfried RAUWS, « Discriminatie in het onderwijs », *Rechtskundige Weekblad*, 2006-2007, p. 310-322.

109. Voir Luc VENY et Bengt VERBEECK, « L'évolution du droit de l'enseignement flamand, orienté vers la position juridique de l'élève », *Journal du droit des jeunes*, 219, 2002, p. 20-21.

110. Voir Eva BREMS, « De hoofddoek als constitutionele kopzorg », *op. cit.*, p. 339-340.

111. Le Conseil d'État a été saisi à différentes reprises, mais les parties se sont désistées (arrêt n° 46.237 du 23 février 1994, *Oulad c. la Commune de Molenbeek-Saint-Jean* ; arrêt n° 114.776 du 21 janvier 2003, *Abdoul c. Ville de Gand*, T.B.P., 2004, p. 377-385 et le rapport de l'auditrice Mareen), ou ont renoncé à poursuivre la procédure (arrêt n° 55.249 du 20 septembre 1995, *Durkaya c. Communauté française*). Dans des espèces plus récentes (arrêt n° 148.566 du 2 septembre 2005, *Tamarante c. Communauté française* ; arrêt n° 148.567 du 2 septembre 2005, *Karadogan c. Communauté française J.T.*, 2005, p. 593), les recours tendant à la suspension d'extrême urgence ont été rejetés pour absence de préjudice, sans que le Conseil d'État ne se prononce sur le fond (voir néanmoins ci-après). Voir aussi l'avis rendu le 5 juillet 2002 par la section d'administration du Conseil d'État dans le *Journal du droit des jeunes*, 218, octobre 2002, p. 13. Le Conseil d'État y décline sa compétence consultative pour connaître des questions que lui avait adressées le ministre-président de la Communauté française, compte tenu de leur caractère contentieux.

112. En ce sens Eva BREMS, « Het recht van leerlingen om een hoofddoek te dragen op school : recente ontwikkelingen », *CDPK (Chroniques de droit public - Publiekrechtelijke Kronieken)*, 2, 2006, p. 413, qui estime que, jusqu'à présent, la jurisprudence belge en la matière est pauvre.

113. Voir les observations sous cet arrêt de Philippe BOUVIER, « Un voile à l'école, des juges et la neutralité », *Revue régionale de droit*, 1995, p. 536-552 ; Louis-Léon CHRISTIANS, « Le juge entre le théologique et le politique : les paradoxes normatifs du concept de trouble », *Journal des tribunaux*, 1995, p. 720-725 ; voir note de Véronique LÉVY-RIVELINE, *Journal du droit des jeunes*, 145, 1995, p. 232-235.

2005 ¹¹⁴. Le troisième est l'arrêt n° 175.886 du 18 octobre 2007 prononcé en suspension par le Conseil d'État dans une affaire relative au port du voile par une professeur de religion islamique.

Les deux arrêts d'appel ¹¹⁵ considèrent que l'interdiction du port du voile constitue une atteinte à la liberté religieuse et qu'elle doit dès lors être appréciée, notamment, au regard de l'article 9, §2, de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, même si la question est débattue, l'opinion de fidèles qui considèrent que le Coran impose le port du foulard est « respectable » et, en tout état de cause, « il est certain qu'il n'appartient pas au pouvoir judiciaire ou aux autorités étatiques de définir le contenu d'une religion ou d'interpréter les commandements ou recommandations qu'elle impose à ses adeptes » ¹¹⁶. Ces arrêts s'inscrivent en cela parfaitement dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg ¹¹⁷. Avec Marie-Claire Foblets et Jan Velaers, il est permis de considérer que l'on évite ainsi de tomber dans un premier piège placé sur le cheminement du raisonnement juridique en cette matière ¹¹⁸.

La cour d'appel d'Anvers évite un second écueil : elle estime qu'il ne lui appartient pas davantage « de se mêler de l'interprétation des signes religieux et de leur incidence sur l'égalité entre les hommes et les femmes » ¹¹⁹. L'arrêt se démarque cette fois de la jurisprudence strasbourgeoise, pour qui

114. Voir les observations sous cet arrêt de Eva BREMS, « Het recht van leerlingen om een hoofddoek te dragen op school : recente ontwikkelingen », *op. cit.*, p. 406-414 ; Marie-Claire FOBLETS et Jan VELAERS, « De hoofddoek, het onderwijs en de antidiscriminatiewet », *Rechtskundige Weekblad*, 2006-2007, p. 122-132.

115. Le Conseil d'État n'aborde pas cette question.

116. Liège, arrêt précité. Cet arrêt réforme sur ce point l'ordonnance rendue le 26 septembre 1994 par le juge des référés de Liège, qui considérait que « le refus d'enlever le voile résulte d'un souhait personnel ou parental, et non d'une obligation religieuse » (*Journal des tribunaux*, 1994, p. 831-833 et obs. Louis-Léon CHRISTIANS, « Une norme religieuse en question devant le juge des référés : le concept d'urgence face au "foulard islamique" »). Pour la cour d'appel d'Anvers, il n'est pas « utile pour le débat juridique » de trancher la question du caractère obligatoire du port du voile pour les islamiques, « il suffit que l'appelante l'éprouve ainsi » (traduction libre). Dans le même sens, Civ. Bruxelles, référé, 11 décembre 1997, publié sur juridat.be.

117. Voir récemment COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME (Grande Chambre), 10 novembre 2005, *Leyla Sahin c. Turquie*, §78, et les commentaires de Laurence Burgorgue-Larsen et Édouard Dubout, « Le port du voile à l'université. Libres propos sur l'arrêt de la Grande Chambre Leyla Sahin c. Turquie du 10 novembre 2005, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 17 (66), 2006, p. 183-216 ; Eva BREMS, « Het recht van leerlingen om een hoofddoek te dragen op school : recente ontwikkelingen », *op. cit.*, p. 406-414 ; Emmanuelle BRIBOSIA et Isabelle RORIVE, « Le voile à l'école : une Europe divisée », *op. cit.*, p. 952-963 ; Catherine BROCAL, « Le droit à l'accès à l'instruction entre confirmations et nouvelles pistes », *Chroniques de droit public - Publiekrechtelijke Kronieken*, 2, 2006, p. 400-406 ; Frédéric KRENC, « Strasbourg et le voile : *bis repetita* ? », *Journal du juriste*, 47, 2005, p. 1.

118. *Op. cit.*, p. 128. Dans le même sens, déjà, Bernard BLÉRO, « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté de religion », *Revue du droit des étrangers*, 1996, p. 22-23 ; Philippe BOUVIER, « Un voile à l'école, des juges et la neutralité », *op. cit.*, p. 551.

119. Traduction libre. Cette question n'était pas abordée par la cour d'appel de Liège. Il est vrai que son arrêt est antérieur de dix ans et que cet argument est intervenu plus récemment dans le débat.

le port du voile semble « être imposé aux femmes par un précepte religieux difficilement conciliable avec le principe d'égalité des sexes »¹²⁰. À tout le moins, la Cour européenne des droits de l'homme manque en l'espèce de nuance, la signification du port du voile étant loin d'être univoque, comme on l'a déjà relevé avec la Commission belge du dialogue interculturel¹²¹. La démarche de la cour d'appel d'Anvers semble dès lors plus appropriée¹²².

Les cours d'appel devaient ensuite s'assurer que les règlements d'ordre intérieur qui leur étaient soumis, en ce qu'ils emportaient une interdiction générale du port du foulard au sein des établissements scolaires, satisfaisaient aux conditions énoncées à l'article 9, §2, de la Convention européenne des droits de l'homme pour légitimer l'ingérence ainsi pratiquée dans la liberté religieuse. Trois éléments doivent être mis en exergue. La restriction doit être prévue par la loi, poursuivre l'un des objectifs légitimes énoncés et être proportionnée.

Dans les arrêts des cours d'appel, l'exigence de légalité est appréhendée selon la conception développée par la Cour européenne des droits de l'homme et adoptée par la Cour de cassation belge, à savoir que « le terme "loi" désigne toute norme de droit interne, écrite ou non, pour autant que celle-ci soit accessible aux personnes concernées et soit énoncée de manière précise »¹²³. La cour d'appel de Liège en déduit qu'elle peut se contenter de constater la validité de la procédure d'adoption du règlement¹²⁴.

Cette souplesse n'est toutefois plus admise. En effet, le droit constitutionnel belge se montre plus exigeant en la matière, requérant que les restrictions aux droits et libertés soient décidées par une assemblée délibérante élue. La majorité de la doctrine, s'appuyant notamment sur des arrêts de la Cour de cassation plus récents¹²⁵, considère que le régime plus protecteur propre à la Belgique doit prévaloir sur le droit subsidiaire de la

120. § 111 de l'arrêt *Sahin*, qui renvoie à l'arrêt *Dalhab c. Suisse* du 15 février 2001.

121. Nous partageons la sévérité d'Emmanuelle Bribosia et Isabelle Rorive à l'égard de la Cour de Strasbourg : « Sans prendre la moindre précaution, la Cour entre dans ce délicat débat « chaussée de gros sabots » [...]. L'on est bien en peine de comprendre l'attitude pour le moins indélicate et paternaliste - maternaliste ? - de la Cour à l'égard des femmes musulmanes. En tout état de cause, quelle que soit l'opinion de chacun sur cette question, personne ne gagne en crédibilité en passant sous silence l'argument selon lequel le hidjab peut aussi être un facteur d'émancipation des femmes » (*op. cit.*, p. 961-962). Dans le même sens encore et surtout, l'opinion dissidente de la juge Tulkens dans l'affaire *Sahin*, §11.

122. En ce sens, toujours, Marie-Claire FOLETS et Jan VELAERS, « De hoofdoek, het onderwijs en de antidiscriminatiewet », *op. cit.*, p. 128-130.

123. Cass., 14 mai 1987, *Bull. cass.*, p. 1067 et les conclusions de l'avocat général Velu. Dans le même sens, Jan DE GROOF et Gracienne LAUWERS, « Niemand kan het recht op (een eigen identiteit in) onderwijs worden ontzegd, juridische knelpunten omtrent het vrij uiten van godsdienstopvatting in het onderwijs middels de hoofddoek », *T.O.R.B.*, 2004-2005, p. 13-14 ; D. MAREEN, *op. cit.*, p. 379.

124. Philippe Bouvier estimait quant à lui que cette validité était sujette à critique (« Un voile à l'école, des juges et la neutralité », *op. cit.*, p. 547).

125. Cass., 21 avril 1998, *Pas.*, 471.

Convention européenne des droits de l'homme ¹²⁶. La Cour constitutionnelle a récemment confirmé cette interprétation, à propos de l'exigence de l'intervention du législateur pour restreindre le droit à la vie privée consacré par l'article 8 de la Convention : « Bien que, en utilisant le terme "loi", l'article 8.2 de la Convention européenne précitée n'exige pas que l'ingérence qu'il permet soit prévue par une "loi", au sens formel du terme, le même mot "loi" utilisé à l'article 22 de la Constitution désigne une disposition législative. Cette exigence constitutionnelle s'impose au législateur belge, en vertu de l'article 53 de la Convention européenne, selon lequel les dispositions de la Convention ne peuvent être interprétées comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales reconnues notamment par le droit interne » ¹²⁷. Ce raisonnement est manifestement directement transposable à l'article 9, applicable en l'espèce.

La nécessité d'une intervention législative pour décider ou même permettre l'interdiction du port du voile au sein des établissements scolaires est renforcée par l'article 24, §5, de la Constitution, qui requiert que l'organisation de l'enseignement soit réglée par le législateur. Selon une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, « cette disposition traduit la volonté du Constituant de réserver au législateur compétent le soin de régler les aspects essentiels de l'enseignement en ce qui concerne son organisation, sa reconnaissance et son subventionnement. Elle n'interdit cependant pas que des habilitations soient données sous certaines conditions à d'autres autorités. L'article 24, § 5, de la Constitution exige que ces habilitations ne portent que sur la mise en œuvre des principes que le législateur décrétal a lui-même adoptés. À travers elles, le Gouvernement de communauté ou une autre autorité ne saurait combler l'imprécision de ces principes ou affiner des options insuffisamment détaillées » ¹²⁸.

La section du contentieux du Conseil d'État vient de consacrer cette interprétation plus exigeante. Elle a suspendu le renvoi d'une professeur de religion islamique qui refusait d'ôter son voile dans les couloirs d'une école de la Communauté flamande, alors que le règlement d'ordre intérieur le requérait ¹²⁹. En Communauté flamande, un décret spécial charge le Conseil

126. L'article 53 de la Convention dispose : « Aucune des dispositions de la présente Convention ne sera interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui pourraient être reconnus conformément aux lois de toute Partie contractante. » Voir notamment Sébastien VAN DROOGHENBROECK, « Pour une mise à jour du droit constitutionnel belge des libertés publiques et des droits de l'homme », *Administration publique*, 57, 2001, p. 144.

127. Arrêt n° 131/2005 du 19 juillet 2005, B.5.2.

128. Arrêt n° 17/2006 du 1er février 2006, B.5.2. Sur la portée de cette disposition constitutionnelle, voir Xavier DELGRANGE et Constantin NIKIS, « L'exigence de légalité en matière d'enseignement. La jurisprudence de la Cour d'arbitrage et du Conseil d'État relative à l'article 24, §5, de la Constitution », *Administration publique*, 3, 2000, p. 203-235.

129. Arrêt n° 175.886 du 18 octobre 2007, XXX c. Communauté flamande, CDPK (*Chroniques de droit public - Publiekrechtelijke Kronieken*), 4, 2007, p. 393-405, et les observations d'Eva BREMS, « Mag een leerkracht Islamistische godsdienst een hoofddoek op school ? ». Pour une traduction en français de cet arrêt prononcé en néerlandais, voir la *Revue régionale de droit* (à paraître), et les observations de Xavier DELGRANGE.

autonome de l'enseignement communautaire d'établir le texte de la Déclaration de neutralité¹³⁰. Ce texte ne comporte toutefois pas de prescription en matière de port de signes religieux ou plus généralement de tenue vestimentaire¹³¹. Le Conseil d'État a constaté que l'interdiction du port du voile figurant dans le règlement d'ordre intérieur se fonde dès lors sur une interprétation de cette Déclaration.

En Communauté française, il est en outre permis de considérer que les règlements d'ordre intérieur interdisant le port du voile méconnaissent les décrets définissant la neutralité¹³². On a vu que ceux-ci consacrent explicitement la liberté pour les élèves de manifester leurs convictions religieuses, prohibant toutefois le prosélytisme¹³³. Certes, cette manifestation doit se faire, notamment, dans le respect du règlement d'ordre intérieur¹³⁴. Mais il ne se concevrait pas que ce règlement déroge au décret. Les travaux préparatoires le confirment. Ils expliquent, en effet, la référence du décret aux règlements d'ordre intérieur comme suit : « Eu égard à la nécessaire organisation des établissements scolaires, au respect du programme et de ses plages horaires, par exemple, il y a lieu de viser également le règlement intérieur de l'établissement, *qui s'inspirera nécessairement du présent décret* »¹³⁵.

Quel est l'objectif légitime poursuivi par l'interdiction du port du voile ? À la lecture de l'arrêt de la cour d'appel de Liège, deux préoccupations ont conduit l'établissement à adopter cette mesure, à savoir la lutte contre le prosélytisme et la préservation de l'ordre public¹³⁶. La cour d'appel d'Anvers invoque également des circonstances particulières, en l'occurrence des perturbations causées par certaines jeunes filles voilées.

130. Décret spécial du 19 décembre 1988 « betreffende de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs (ARGO) », remplacé depuis par le décret spécial du 14 juillet 1998 « betreffende het Gemeenschapsonderwijs ».

131. « Déclaration de neutralité de l'Enseignement communautaire ». Document adopté par le Conseil autonome de l'Enseignement communautaire le 25 mai 1989 et sanctionné par le Gouvernement flamand le 15 décembre de la même année, *Moniteur belge*, 3 avril 1990, p. 6186.

132. Voir à cet égard Xavier DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *op. cit.*, p. 60-67.

133. C'est un apport majeur du dernier arrêt du Conseil d'État : le port du voile ne constitue pas en soi une attitude prosélyte. Voir en ce sens Eva BREMS, « Mag een leerkracht Islamistische godsdienst een hoofddoek op school ? », *op. cit.*, p. 401. Comparer avec la jurisprudence du Conseil d'État français adoptée en application de la loi du 15 mars 2004, notamment l'arrêt n° 285394 du 5 décembre 2007, Ranjit, *Droit administratif*, janvier 2008, p. 35-36.

134. Ce que souligne l'arrêt de la cour d'appel de Liège.

135. Développements de la proposition, *Documents du Conseil de la communauté française*, 1993-1994, n° 143-1, p. 5-6. Souligné par nous. Dans le même sens, Bernard BLÉRO, « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté de la religion », *op. cit.*, p. 20.

136. Le règlement « vise à éviter le militantisme affiché qui peut constituer un défi à l'opinion plus discrète des autres ainsi qu'à l'autorité qui a la charge du bon ordre de l'établissement et doit veiller à la paisible coexistence des différentes opinions [...]. Le risque de déstabilisation d'un établissement de plus de 1 000 étudiants dans lequel la réglementation des signes extérieurs est apparue nécessaire pour assurer le bon ordre doit en état de cause, au stade du référé, être préféré à l'intérêt particulier d'une seule étudiante qui dispose de solutions de rechange pour autant qu'elle accepte un minimum de gêne ».

La proportionnalité des mesures est admise avec beaucoup de largesse par les deux cours d'appel. D'une part, les circonstances particulières qui permettent de considérer que l'interdiction est nécessaire ne sont pas explicitées, encore moins appréciées¹³⁷. D'autre part, les règlements concernés édictent une interdiction générale et absolue de porter le voile. La doctrine s'appuie sur le fameux avis du Conseil d'État de France rendu en 1989 pour estimer que la mesure est disproportionnée¹³⁸. L'on sait en effet qu'après avoir rappelé que la laïcité, élément de la neutralité des services publics, « impose que l'enseignement soit dispensé dans le respect, d'une part, de cette neutralité par les programmes et par les enseignants et, d'autre part, de la liberté de conscience des élèves », la Haute juridiction française considérait que, « dans les établissements scolaires, le port par les élèves de signes par lesquels ils entendent manifester leur appartenance à une religion n'est pas par lui-même incompatible avec le principe de laïcité, dans la mesure où il constitue l'exercice de la liberté d'expression et de manifestation de croyances religieuses, mais [...] cette liberté ne saurait permettre aux élèves d'arborer des signes d'appartenance religieuse qui, par leur nature, par les conditions dans lesquelles ils seraient portés individuellement ou collectivement, ou par leur caractère ostentatoire ou revendicatif, constitueraient un acte de pression, de provocation, de prosélytisme ou de propagande, porteraient une atteinte à la dignité ou à la liberté de l'élève ou d'autres membres de la communauté éducative, compromettraient leur santé ou leur sécurité, perturberaient le déroulement des activités d'enseignement et le rôle éducatif des enseignants, enfin troubleraient l'ordre dans l'établissement ou le fonctionnement normal du service public »¹³⁹. Dans ses décisions contentieuses antérieures à la loi sur la laïcité du 15 mars 2004, le Conseil d'État de France avait appliqué ces principes, refusant les interdictions générales et absolues de porter le voile, mais validant le renvoi de jeunes filles qui refusaient, par exemple, d'adapter leur tenue vestimentaire lorsque le voile présentait un danger pour certaines activités comme l'éducation physique ou le travail en laboratoire¹⁴⁰.

137. En ce sens, Bernard BLÉRO, « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté de la religion », *op. cit.*, p. 24 ; Marie-Claire FOBLETS et Jan VELAERS, « De hoofdoek, het onderwijs en de antidiscriminatiewet », *op. cit.*, p. 131.

138. Philippe BOUVIER, « Un voile à l'école, des juges et la neutralité », *op. cit.*, p. 547-552 ; Eva BREMS, « De hoofddoek als constitutionele kopzorg », *op. cit.*, p. 342 ; Louis-Léon CHRISTIANS, « Le juge entre le théologique et le politique : les paradoxes normatifs du concept de trouble », *op. cit.*, p. 724. Ces auteurs rappellent, en contre-exemple, la décision du juge des référés de Bruxelles du 1^{er} décembre 1989 (*Journal du droit des jeunes*, 10, 1989, p. 28) qui a ordonné la réintégration d'une jeune fille voilée malgré un règlement d'ordre intérieur interdisant tout couvre-chef, tout en admettant l'interdiction en dehors des salles de classe (nécessité de reconnaître rapidement les élèves afin d'assurer la sécurité) et lors des activités physiques (motifs de sécurité et d'hygiène).

139. Avis de l'Assemblée générale du Conseil d'État de France du 27 novembre 1989, *Revue française de droit administratif*, 1990, p. 1-9, obs. Jean Rivero ; *Actualité juridique Droit administratif*, 1990, p. 39-42, obs. J.P.C.

140. Voir notamment Nathalie DEFFAINS, « Le principe de laïcité de l'enseignement public à l'épreuve du foulard islamique », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 203, 1998, p. 203-250.

Un élément semble avoir fortement influencé les juges belges dans leur appréciation de la proportionnalité ¹⁴¹ : les requérantes pouvaient poursuivre leurs études dans un autre établissement qui ne prohibe pas le port du voile. Ce même argument sera invoqué par le Conseil d'État de Belgique pour justifier de l'absence de préjudice grave et difficilement réparable au contentieux de la suspension ¹⁴².

Il est vraisemblable que cet argument manque désormais en fait. Une étude menée en 2001 estimait que 84 % des établissements francophones bruxellois interdisent le port du voile, 88 % dans l'enseignement libre (c'est-à-dire privé, mais très largement subventionné) catholique, 87 % dans l'enseignement communal et 41 % dans l'enseignement de la Communauté ¹⁴³, sans compter que la Commission communautaire française, une autorité publique décentralisée gérant les matières communautaires intéressant les institutions francophones en région bruxelloise, l'interdit dans les établissements qu'elle organise ¹⁴⁴.

Ces chiffres évoluent manifestement à la hausse, à la fois en raison d'une volonté politique et de la concurrence que se livrent les établissements scolaires.

Les deux derniers 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. 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, en se référant à la position du Conseil d'État de France, que pareille norme générale soit jugée contraire à la Constitution et à la Convention européenne des droits de l'homme. Il invitait néanmoins les directions des écoles à mettre en garde les jeunes filles « contre le risque que représente, pour leur devenir, le port du voile », ajoutant : « Je crois que l'interdiction est ce qui correspond le mieux à l'esprit de l'école. » Il estimait pouvoir s'appuyer sur le fait que les décrets relatifs à la neutralité proscrivent

141. Louis-Léon CHRISTIANS, « Le juge entre le théologique et le politique : les paradoxes normatifs du concept de trouble », *op. cit.*, p. 725.

142. Arrêt n° 148.566 du 2 septembre 2005, *Tamarante c. Communauté française* ; arrêt n° 148.567 du 2 septembre 2005, *Karadogan c. Communauté française*, *Journal des tribunaux*, 2005, p. 593.

143. Mina BOUSELMATI, *Le voile contre l'intégrisme. Le foulard dans les écoles*, Bruxelles, Labor, 2002, p. 21, cité par Eva BREMS, *op. cit.*, p. 340.

144. Arrêté du Collège de la Commission communautaire française du 19 juin 1997 portant modification du règlement organique général des établissements provinciaux dont la langue d'enseignement est le français et approbation du règlement d'ordre intérieur des établissements d'enseignement primaire, secondaire, ordinaire et spécial de plein exercice, organisés par la Commission communautaire française.

le prosélytisme religieux, ajoutant que « marquer aussi fort son appartenance religieuse à l'école, c'est finalement un acte de prosélytisme »¹⁴⁵.

La position de son successeur, la ministre-présidente de la Communauté française, en charge de l'enseignement obligatoire, Marie Arena¹⁴⁶, socialiste, rejoint celle de son prédécesseur. Interrogée sur l'opportunité d'adopter une législation comparable à la loi française¹⁴⁷, elle a répondu qu'une telle norme « risquerait de contrevenir aux dispositions de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme »¹⁴⁸. Invitée à établir un cadastre des établissements ayant inscrit l'interdiction du port du voile dans leur règlement d'ordre intérieur, elle a répondu que « la plupart des établissements scolaires concernés ont inclus cette interdiction sous des formes très diverses rendant d'autant plus difficile l'établissement d'un tel cadastre ».

La ministre-présidente Arena a approuvé les modifications des règlements d'ordre intérieur d'établissements organisés par la Communauté française en vue d'y interdire « le port de tout couvre-chef ». Elle considère donc que ce règlement est conforme aux normes supérieures. L'approbation se fonde notamment sur la considération que « les règles édictées dans ce règlement d'ordre intérieur sont, dans leur ensemble, similaires à celles prévues par les autres établissements de la Communauté française » et « qu'une telle interdiction est une restriction admissible à la liberté de manifester sa religion eu égard aux principes de neutralité et d'égalité ; que cette interdiction a été considérée à juste titre par l'équipe éducative comme proportionnelle au but poursuivi, à savoir le bon déroulement des cours dans l'intérêt des élèves »¹⁴⁹.

145. Interview de Pierre Hazette par Meriem MCHAREK, « L'interdiction du voile ne se fera pas par la norme », *Nouvelle Tribune*, 33, juin/août 2003. La position du ministre était confirmée par la publication sur son site internet d'un document de Bernard CARLIER, « Est-il interdit d'interdire ? », qui, sous couvert d'analyse juridique, assène un point de vue unilatéral et pratique l'amalgame, soutenant notamment que « les défenseurs du port du foulard au sein de l'école publique en minimisent la portée et présentent le principe de la neutralité comme un principe archaïque, dépassé. Ils préfèrent parler d'une "neutralité plurielle". Celle-ci se veut tolérante, respectueuse des différences, valorisant la diversité et forcément plus "moderne". La tolérance devient alors le masque d'un relativisme culturel qui considère avec bienveillance toutes les manifestations de la différence. Mais au nom de cette valorisation des différences, va-t-on jusqu'à justifier la polygamie ou la répudiation ? ». C'est en se fondant notamment sur ce texte que, dans la foulée du rapport de la commission Stasi en France, la présidente du Sénat A. M. Lizin et le sénateur A. Destexhe ont déposé une proposition de résolution invitant les différentes assemblées à légiférer pour interdire dans l'enseignement public fondamental et secondaire « les tenues et signes manifestant une appartenance religieuse » (*Doc. parl.*, Sénat, 2003-2004, n° 3-451/1).

146. Celle-ci vient de rejoindre, au mois de mars 2008, le Gouvernement fédéral. Elle a été remplacée comme ministre de l'Enseignement dans le gouvernement de la Communauté française par le socialiste Christian Dupont.

147. Loi du 15 mars 2004 encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, parue au *Journal officiel*, 65, 17 mars 2004.

148. Parlement de la Communauté française., *Bull. questions et réponses*, 2004-2005, n° 2, 30 novembre 2004, p. 15.

149. Notes de la ministre-présidente de la Communauté française du 25 août 2005, citées dans les arrêts du Conseil d'État *Tamarante* et *Karadogan* précités. Ces considérants sont reproduits dans les deux notes.

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 approuvant ensuite les modifications apportées en ce sens aux règlements d'ordre intérieur propres à chaque école. La même démarche a été adoptée par le ministre flamand des Affaires intérieures, Marino Keulen, en vue d'inciter les communes à prendre des règlements interdisant le port de la Burqa dans la rue. Plutôt que d'intervenir par la voie législative ou réglementaire, il a diffusé une circulaire-type établissant un modèle de règlement communal¹⁵⁰.

Les jeunes musulmanes sont donc confrontées à un dilemme¹⁵¹. Ou bien elles abandonnent le voile, ou bien elles renoncent à leur scolarité ou tout le moins à une scolarité de qualité, les derniers établissements les accueillant se transformant en écoles-ghettos, dans un environnement où aucune contrainte ne pèse théoriquement sur les parents lors du choix de l'école que fréquenteront leurs enfants. Telle est du moins l'analyse développée par le Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie (MRAX) : « De plus en plus d'écoles interdisent le port du foulard à l'école ; cela pousse les élèves qui souhaitent le porter à se rassembler dans les rares écoles qui l'acceptent encore. Dans un contexte scolaire de "quasi-marché", d'aucuns en profitent pour qualifier ces dernières d'établissements de moyenne, voire de mauvaise qualité. Le processus est par ailleurs pervers, puisqu'il met sous pression lesdites rares écoles pour qu'à leur tour, elles se mettent à l'interdire. L'inverse est vrai également : certaines écoles – sensibles à leur "image" – interdisent "préventivement" le port du foulard dans le but de filtrer leur public et de marquer leur préférence pour un certain type de population plutôt qu'un autre. Ces éléments, indicateurs de xénophobie, participent à la formation d'un nouveau type d'"écoles ghettos" fondées sur les convictions religieuses, lesquelles ne font qu'aggraver le paysage scolaire qui en connaît déjà trop, dans bien d'autres domaines (économique, origine, etc.)¹⁵². »

Le MRAX a dès lors décidé d'introduire un recours en annulation auprès du Conseil d'État contre les dernières modifications apportées aux règlements d'ordre intérieur, approuvées par la ministre-présidente de la Communauté française¹⁵³. La Ligue des droits de l'homme estime également

150. « Modelreglement met betrekking tot het verbod om zich niet identificeerbaar op het openbaar en het privaat domein van de overheid te vertonen » (http://binnenland.vlaanderen.be/regelgeving/modelreglementen/niet_identificeerbaar/niet_identificeerbaar_modelreglement.html).

151. Voir sur cette question la pièce de théâtre écrite par François OST, *Antigone voilée*, Bruxelles, Larcier, 2004.

152. MRAX, « Liberté de porter ou non le foulard à l'école » (<http://mrax.be>).

153. N° de rôle 166.574. Pour contraindre le Conseil d'État à trancher le fond du litige, le MRAX a choisi d'introduire un recours en annulation sans demander la suspension. L'arrêt ne sera dès lors rendu que dans plusieurs années.

que la liberté religieuse ne peut être limitée que par une norme législative et « réaffirme que les règlements sont inappropriés en cette matière – même s'ils cherchent à contourner le problème en mettant en avant l'interdiction d'un couvre-chef – et donc attaquables auprès du Conseil d'État ». Elle estime, pour sa part, « qu'il n'y a pas lieu de légiférer, soit parce qu'aucun objectif légitime ne justifierait cette limitation de la liberté religieuse, soit que la loi serait disproportionnée, soit encore qu'elle serait difficilement lisible et prédictible »¹⁵⁴.

Conclusion

Quand on compare, comme nous l'avons fait ici, le principe de laïcité à la française et le principe de pluralisme à la belge, il est difficile de ne pas voir dans la loi française sur la laïcité du 15 mars 2004 qui a été adoptée à la suite des recommandations quasi unanimes de la commission Stasi, une manifestation des traits caractéristiques qui dominent encore le premier principe, et dans la situation juridique qui prévaut en Belgique à la suite de la recommandation émise par la Commission du dialogue interculturel de ne pas suivre le modèle français, une confirmation des traits qui dominent encore le second. Les deux modes de gestion socio-politiques de la question du voile ont été largement conformes à chacune des traditions en présence. D'un côté, on ne peut que constater une gestion typique du « légicentrisme » et du centralisme qui concourent à la définition politologique d'un État fortement institutionnalisé, avec les avantages – un grand débat démocratique – et les inconvénients – une certaine rigidité – du procédé. De l'autre côté, comment ne pas diagnostiquer une gestion pragmatique et doublement décentralisée, typique de ce que la science politique appelle un État faiblement institutionnalisé et une démocratie « consociative », puisqu'elle renvoie le pouvoir de décision aux Communautés fédérées et finalement, dans la mesure où celles-ci s'abstiennent délibérément de légiférer, aux établissements scolaires eux-mêmes¹⁵⁵ ? Le bilan coût-avantage est évidemment à l'opposé du précédent : l'avantage de la souplesse et de l'adaptabilité aux situations locales se paie ici par l'absence de débat démocratique dans les enceintes parlementaires¹⁵⁶. D'une certaine manière, l'État français et l'État belge ont été fidèles en la circonstance à leur propre modèle politique, sinon à leur propre caricature. Si cette conclusion s'impose, à bien des égards, au terme de notre analyse, elle appelle cependant de sérieuses nuances.

En ce qui concerne la France, première nuance, on ne peut pas parler de « légicentrisme » en ce qui concerne la laïcité sans rappeler que la loi du

154. « Position de la Ligue des droits de l'homme concernant le voile islamique » (<http://liguedh.be>).

155. Sous la seule réserve d'un contrôle juridictionnel dont on a pu constater qu'il n'a pas atteint à ce jour les développements et la cohérence qui autorisent à parler d'une jurisprudence établie.

156. La réalité et la qualité du débat démocratique au sein des établissements scolaires sur la question du voile sont très variables.

15 mars 2004 est en réalité la première et la seule qui comporte le terme de laïcité dans son intitulé. Le droit français de la laïcité demeure un droit étonnamment hétéroclite de par la fragmentation de ses sources, au point que, nous l'avons déjà relevé, Émile Poulat a pu y voir une « usine à gaz », image peu conforme à celle que l'on se fait *a priori* d'un système juridique « légicentré ». La loi du 15 mars 2004 n'a rien changé à cette situation. C'est que la laïcité demeure dans la République française un sujet qui divise et qui fâche. Le désordre juridique qui règne en la matière n'est sans doute qu'un révélateur de l'impossibilité politique de réduire la complexité des règles du jeu à un ensemble de principes lisibles dans une législation coordonnée.

Deuxième nuance, nul n'ignore que le principe de laïcité à la française avait connu, avant la loi du 15 mars 2004, plusieurs infléchissements en direction du principe de pluralisme, des infléchissements qui apparaissent clairement dans certains passages du rapport de la commission Stasi. En ce qui concerne la question particulière du voile, il est tout de même frappant de constater que le désormais célèbre avis du Conseil d'État de France du 27 novembre 1989 conduisait à une conclusion largement similaire à celle que l'analyse du droit public belge commande selon la doctrine majoritaire, malgré toutes les différences qui séparent les prémisses des deux systèmes juridiques. La loi sur la laïcité de 2004 ne serait-elle alors qu'une sorte d'accident, une manifestation de crispation face à des expressions d'intégrisme religieux incontestablement préoccupantes, sous la forme d'un retour aux sources de la « bonne vieille laïcité » ? Ou bien faut-il considérer que c'est surtout l'argument de la nécessaire protection de l'égalité entre les hommes et les femmes qui a donné à la laïcité une nouvelle jeunesse ? On laissera la question ouverte.

Quant à la Belgique, il ne faut pas perdre de vue ce qui se cache derrière son pragmatisme et sa gestion doublement décentralisée de la question du voile. Sociologiquement, les responsables des écoles officielles sont traditionnellement des membres ou des proches du monde de la laïcité militante, tandis que le réseau des écoles libres confessionnelles subventionnées relève à plus de 90 % du monde catholique. Aussi les directions de bien des écoles officielles adhéreraient volontiers au principe de la laïcité à la française si elles le pouvaient. Il n'est pas interdit de voir dans les consignes discrètes de certains ministres en charge de l'enseignement officiel un indice de sympathie pour ce principe.

Par ailleurs, dernière nuance – si l'on peut dire –, le fond du problème que révèle la question de l'interdiction ou non du port du voile en Belgique est au moins autant d'ordre social que d'ordre idéologico-philosophique. Dans un système scolaire¹⁵⁷ qui combine le libre choix de l'école par les

157. Qualifié pour ces motifs de « quasi-marché » par Hugues DRAELANTS, Vincent DUPRIEZ et Christian MAROY, « Le système scolaire en Communauté française », *Dossiers du CRISP*, 59, 2003, p. 64 et suiv.

parents, un financement public des établissements proportionnel au nombre des élèves inscrits et la liberté d'interdire ou de permettre le port du foulard islamique, les directions des écoles tant officielles que libres sont objectivement incitées à suivre la voie de l'interdiction pour soigner leur réputation et se distinguer des écoles qui accueillent plus généreusement les enfants d'origine immigrée, lesquels cumulent les difficultés sociales et culturelles.