

Colophon

| COMITÉ D'AVIS

R. Andersen, P. Bouvier, H. D. Bosly,
M. Compere, B. Dejemeppe, G. de Leval,
A. Delvaux, W. Deroover, J. du Jardin,
H. Dumont, K. Gerard, F. Glansdorff,
R.-C. Goffin, P. Gosseries, J. Hubin,
L. Ingber, H. Jones, K. Lenaerts,
M. Melchior, Y. Pouillet, D. Renders
F. Tulkens, P. Van den Eynden,
S. Van Wassenhove, M. Wagemans,

| COMITÉ DE RÉDACTION

SOUS LA DIRECTION DE Nicolas Ghislain,
Laurent Marlière, Isabelle Smida,
Pierre Vandernoot.

Ont participé à ce numéro:

Christophe Caliman, Xavier Delgrange,
Alain Detheux, Jacques Englebert,
Jacques Fierens, Nicole Gallus,
Michel Kaiser, Cathy Van Vyve,
Isabelle Wattier

| ÉDITÉ PAR


éditions kluwer

| ÉDITEUR RESPONSABLE

Daniel Lefebvre

| RÉDACTION

Isabelle Smida, Le Journal du Juriste,
Editions Kluwer,
Avenue Louise, 326 bte 56,
1050 Bruxelles
Tél. 02 300 30 00
Fax 02 300 30 07
E-mail:
journaldujuriste@editionskluwer.be

| PUBLICITÉ

Régie publicitaire
Kluwer Business Press
Raghen Business Park
Motstraat 30
2800 Mechelen
Service clientèle advertising
Tél. 0800 30145 (appel gratuit)
Fax 015 36 15 94
E-mail: kbp@wkb.be
Advertising manager: Chris Lens

| PRIX

(T.V.A. et frais d'envois inclus):
Abonnement annuel: € 51,80.
Mensuel (ne paraît pas en juillet-août)

| INFORMATIONS ET ABONNEMENTS

Tél. 0800 403 10
Fax 02 300 30 01
E-mail: customer@editionskluwer.be

| ADRESSE D'ENVOI

En cas de changement d'adresse, merci
de renvoyer l'étiquette corrigée avec
vos nouvelles coordonnées au service
clientèle des Editions Kluwer,
Av. Louise, 326 bte 56, 1050 Bruxelles



Interdire le foulard à l'école?

Quand le législateur se voile la face

Xavier Delgrange* – En Communauté française, la législation en matière d'enseignement est généralement prolix. Les décrets fixent la longueur des devoirs à domicile, le contenu précis de la formation de graveur-ciseleur, la durée de la récréation du matin... Ils deviennent plus laconiques voire muets s'agissant du droit de l'élève de porter le foulard. Il faut descendre au règlement d'ordre intérieur adopté par chaque école pour être quelque peu éclairé.

Un établissement scolaire peut-il refuser l'inscription ou renvoyer une élève pour le motif qu'elle porte un foulard?

Pour répondre à cette question, le juriste belge francophone incline assez naturellement à se tourner vers la solution dégagée depuis 1989 par le Conseil d'Etat de France [1].

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», celui-ci considère 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» [2]. Dans ses décisions contentieuses, le Conseil d'Etat de France a 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 laboratoire [3].

Les spécificités constitutionnelles de l'enseignement belge, comparées au principe de laïcité français, invitent à penser que les élèves belges doivent jouir d'au moins autant de tolérance dans l'expression de leur appartenance religieuse ou philosophique. En effet, la laïcité française dresse un écran pratiquement imperméable entre les institutions de l'Etat et la religion: l'enseignement d'une religion au sein de l'école est inconcevable, la pratique religieuse est affaire strictement privée. En Belgique par contre, les principales religions, dont l'islam, sont reconnues et financées par les pouvoirs publics. L'article 24 de la Constitution impose aux écoles officielles d'organiser l'enseignement des différentes religions reconnues. Il prévoit également le subventionnement d'écoles libres dont le projet pédagogique est fondé sur l'une de ces religions.

La législation applicable aux écoles officielles de la Communauté française consacre les mêmes principes que ceux dégagés par le Conseil d'Etat de France [4]. 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 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» [5]. 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» [6].

Comme le relèvent leurs travaux préparatoires, ces textes ne font que rappeler le prescrit de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 qui, en son article 14.3, énonce que «la liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut être soumise qu'aux seules restrictions qui sont prescrites par la loi et qui sont nécessaires pour préserver la sûreté publique, l'ordre public, la santé et la moralité publique, ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui».

On sait toutefois que la plupart des écoles officielles ont adopté des règlements d'ordre intérieur qui interdisent tantôt le port de signes qui expriment une opinion ou une appartenance politique, philosophique ou religieuse, tantôt, plus prosaïquement, le couvre-chef. La validité de pareils règlements apparaît contestable, pour trois raisons.

Tout d'abord, tant la Convention relative aux droits de l'enfant que la Convention européenne des droits de l'Homme ou la Constitution n'ad-

mettent des restrictions à la liberté religieuse que si elles sont prévues par la loi. Certes, la Cour européenne des droits de l'Homme admet une acceptation large de la notion de loi, qui peut englober un règlement d'ordre intérieur édicté par la direction d'une école. Toutefois, 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, considère que le régime plus protecteur propre à la Belgique doit prévaloir sur le droit subsidiaire de la Convention européenne des droits de l'Homme [7]. Un règlement d'ordre intérieur ne pourrait donc établir une limitation à la liberté religieuse, tout au plus l'organiser.

Ensuite, un règlement d'ordre intérieur ne peut déroger aux normes supérieures, parmi lesquelles les décrets relatifs à la neutralité. Ceux-ci conditionnent bien l'exercice des libertés au respect du règlement d'ordre intérieur. Mais lui-même doit nécessairement être conforme au décret [8]. Il en résulte que le voile ne peut faire l'objet d'une interdiction générale au sein de l'école. Il ne doit être retiré que s'il est conjugué soit à une attitude prosélyte [9], soit à une atteinte à la sécurité, à l'ordre public... (la direction pourrait alors prohiber le voile dans certains lieux ou pour certaines activités).

La circonstance que l'interdiction n'est prononcée qu'au niveau de l'école ne la valide pas pour autant: elle demeure générale [10] alors que la direction ne pourrait trouver dans la législation que l'habilitation à prendre des mesures limitées et justifiées par des considérations particulières [11].

Enfin, il apparaît que plusieurs règlements d'ordre intérieur d'Athénées organisés par la Communauté française n'interdisent pas les signes religieux mais seulement le couvre-chef, au nom de la décence et au même titre que le training, le piercing, en attendant le string. Se fonder sur cette seule règle pour contraindre une jeune musulmane à se dévoiler est à l'évidence, hypocrite et inconvenant. Pareils règlements génèrent encore une discrimination indirecte puisque les signes d'autres religions, qui ne se portent pas sur la tête, demeurent admis.

Il est donc permis de considérer que les refus d'inscription ou les renvois de jeunes filles au



Dans la collection **Lois Actuelles**

L'Amnistie Fiscale

La loi instaurant une **déclaration libératoire unique**.

- Donne les informations nécessaires sur la Loi du 31 décembre 2003
- Contient les textes définitifs de la loi et de ses arrêtés royaux d'exécution
- Fournit l'avis des experts et les débats de la Commission des Finances et du Budget relatifs au projet de loi
- Rédigé par des spécialistes : Alexandre Saydé et Boris Zdravkov

abonnement à la collection

43,50 €

HTVA

achat unique

56,55 €

HTVA

Appellez notre service clientèle au numéro gratuit : **0800/40 310** ou surfez sur notre site Internet **www.editionskluwer.be**

 éditions kluwer

motif qu'elles refusent d'ôter leur voile, sans autre considération que la méconnaissance du règlement d'ordre intérieur, sont illégaux. Faut-il dès lors se tourner une nouvelle fois vers la France, comme on l'a récemment suggéré [12]? L'on sait que l'Assemblée nationale a adopté, le 10 février, une loi qui dispose: «*dans les écoles, les collèges et les lycées publics, le port de signes ou tenues par lesquels les élèves manifestent ostensiblement une appartenance religieuse est interdit. Le règlement intérieur rappelle que la mise en œuvre d'une procédure disciplinaire est précédée d'un dialogue avec l'élève*» [13].

La question de la compatibilité d'une telle loi avec des textes consacrant la liberté religieuse tels que l'article 14 de la Convention relative aux droits de l'enfant ou l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'Homme ne manquera pas d'être posée. La réponse dépendra au premier chef de l'interprétation qui sera donnée de cette loi. Prohibe-t-elle de manière générale et inconditionnelle le port de signes ostensibles tels que le voile islamique ou la kippa juive, comme le prétend l'exposé des motifs [14]? Ou requiert-elle plutôt un élément intentionnel dans le chef de l'élève et donc l'intervention des autorités scolaires pour apprécier le caractère ostensible de la manifestation d'appartenance religieuse, comme le suggère le dispositif (c'est le port ostensible du signe qui est prohibé et

non le port du signe ostensible [15])? Dans la première hypothèse, il est à craindre que l'atteinte à la liberté religieuse soit excessive. Dans l'affaire Dalhab, la Cour européenne des droits de l'Homme n'a pas considéré que le principe de neutralité s'opposait de manière absolue au port du voile par une enseignante. Or, les élèves ne sont pas soumis à la neutralité. Au contraire, la neutralité de l'école doit notamment leur permettre d'exprimer leurs convictions religieuses. Dans l'affaire Karaduman, la Commission européenne des droits de l'Homme avait admis qu'une université turque impose à une étudiante de fournir une photo sans voile pour valider son diplôme [16]. Toutefois, elle avait au préalable rappelé les spécificités de la laïcité turque, relevé que l'étudiante s'était volontairement inscrite dans une université laïque et que, durant ses études, il lui fut permis de porter le voile. La commission n'était donc pas confrontée à une interdiction générale de port du voile, imposée à des élèves soumis à l'obligation scolaire dans un Etat d'Europe occidentale.

Dans la deuxième hypothèse, la loi en projet ne ferait finalement que synthétiser l'avis du Conseil d'Etat de France de 1989: l'appréciation devra se faire au cas par cas, en considération des circonstances spécifiques [17]. La seule utilité de la loi aura alors été de conférer un fondement légal à la pratique et à la jurisprudence adminis-

tratives développées depuis cet avis. Au vu des éléments qui viennent d'être ébauchés, le législateur de la Communauté française devra se prononcer implicitement ou explicitement. S'il persiste dans le silence, l'application des règles contenues dans les décrets sur la neutralité devrait conduire à une invalidation des règlements d'ordre intérieur interdisant le voile dans les écoles officielles.

Si, à l'instar du législateur français, il entend interdire de manière générale le voile dans les écoles officielles, l'atteinte à la liberté religieuse devra être appréciée, notamment au regard de la justification qui sera apportée. Voudra-t-on protéger les jeunes filles contre une contrainte émanant de leur milieu familial ou culturel? L'objectif est à l'évidence éminemment légitime. La mesure serait critiquable en ce que la protection de la liberté de certaines se ferait au détriment d'autres, qui souhaitent en toute indépendance porter le voile. Faut-il voir dans l'obligation faite aux musulmanes de porter le voile le signe d'une infériorité de la femme constitutive d'une discrimination sexuelle [18]? L'on ne pourrait affirmer cela qu'en s'avancant très avant dans l'appréciation de la religion et la culture musulmane, ce qui paraît difficilement compatible avec le principe de la séparation de l'Eglise et de l'Etat. D'autres questions surgiraient alors. Le Coran requiert-il effectivement que les femmes soient voilées? À l'inverse,

peut-on mettre sur le même pied le fait d'arborer un signe religieux, quel qu'il soit, et le port du voile? Si une femme est convaincue que, pour respecter sa religion et sa culture, elle ne peut sortir que voilée, on lui fait beaucoup plus grande violence en la dévoilant qu'en demandant à un chrétien d'ôter une croix. La première se verra refuser ce qui constitue, à ses yeux, un élément de la pratique de sa religion et pourrait être atteinte dans son sens de la pudeur. Le second verra seulement l'expression de ses convictions limitée. Par ailleurs, adoptant le point de vue que le voile est en soi sexiste, le législateur ne devrait-il pas interdire le voile partout et pas seulement à l'école? Ne devrait-il pas considérer qu'il n'a pas la faculté mais l'obligation d'intervenir, au vu des articles 10, alinéa 3, et 11bis de la Constitution, insérés en 2002 afin de renforcer l'égalité des sexes? Mais alors, poussant cette logique, ne serait-il pas paradoxal de maintenir la reconnaissance, le subventionnement et l'enseignement d'une religion dont on dirait qu'elle discrimine la femme?

Une solution médiane peut être trouvée. S'inspirant de l'avis du Conseil d'Etat de France de 1989, un décret pourrait énoncer les conditions dans lesquelles les directions d'écoles peuvent limiter le port par les élèves de signes manifestant leur appartenance à une religion ou une philosophie. L'élaboration d'un tel décret serait l'occasion de s'interroger sur son applica-

bilité à l'enseignement libre subventionné, à l'aune de l'article 29.2. de la Convention aux droits de l'enfant, qui consacre la liberté de créer un enseignement privé, pour autant que l'on inculque à l'enfant, notamment, le respect des droits de l'Homme. Quelle que soit l'option finalement retenue, il ne faut pas perdre de vue les vertus pédagogiques d'une règle clairement énoncée et justifiée, surtout lorsqu'elle est adressée à des adolescents souvent tentés de transgresser l'interdit. L'on ne peut donc que souhaiter que le débat s'ouvre enfin, en des lieux plus idoines que les prétoires ou la rue. N'est-ce pas la fonction d'une assemblée délibérante élue, au sein d'une démocratie? ■

* Chargé d'enseignement aux Facultés universitaires St Louis.

1. Ainsi, dans son avis donné le 5 juillet 2002, la section d'administration du Conseil d'Etat de Belgique invite le Ministre-Président de la Communauté française à prendre connaissance, notamment, de la position du Conseil d'Etat de France (JDI, 2002, n° 218, p. 13). L'avis du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme se fonde également sur cette jurisprudence («Le port du foulard à l'école en Communauté française: du droit d'imposer des limites aux limites imposées à ce droit par la loi», JDI, 2002, n° 218, pp. 10-12). Les principales études doctrinales sur le sujet proposent la même source d'inspiration (Ph. BOUVIER, «Un voile à l'école, des juges et la neutralité», note sous Liège, 23 févr. 1995, Rev. rég. dr., 1995, pp. 536-552; B. BLERO, «Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté de religion», Rev. dr. étr., 1996, n° 87, pp. 3-26).

2. Avis de l'Assemblée générale du Conseil d'Etat de France du 27 novembre 1989, Rev. fr. dr. adm., 1990, pp. 1-9, obs. J. RIVERO

delgrange@fusl.ac.be

À FAIRE À LIRE À VOIR

La responsabilité, face cachée des droits de l'Homme

Colloque qui se tiendra le vendredi 5 mars 2004 aux Facultés universitaires Saint Louis, Salle des Examens (2ème étage), Boulevard du Jardin botanique, 43, 1000 Bruxelles, de 8h45 à 17h.
Sous la présidence de Jean-Yves Carlier et de Philippe Gérard.
9h: «Stand up for your rights» par François Ost.
9h30: La question des devoirs: aspects historiques, par Jean-Pierre Nandrin.
10h: Devoir, pouvoir? La responsabilité dans les limites de la simple humanité, par Guillaume de Stexhe.
10h45: Les droits de l'homme et les limites de l'individualisme, par Philippe Gérard.
11h15: Les métamorphoses de la responsabilité, par Jean-Louis Genard.
11h45: Citoyenneté et responsabilité en droit public, par Hugues Dumont.
12h15: Interruption
14h: Les «obligations correspondantes» de l'article 23 de la Constitution belge, par Isabelle Hachez et Nicolas Bernard.
14h30: L'«horizontalisation» des droits de l'Homme, par Sébastien Van Drooghenbroeck.
15h: Droits et devoirs fondamentaux en droit constitutionnel comparé, par Marc Verdussen, Sébastien

Depré, et Thomas Bombois.
15h30: Interruption
15h45: La renonciation aux droits de l'Homme, par Olivier De Schutter et Julie Ringelheim.
16h15: Le fonctionnaire renonce-t-il à ses droits fondamentaux? par Bruno Lombaert.
16h30: La renonciation limitée aux droits de la personnalité: l'indice d'une responsabilité? par Alain Strowel et François Tulkens.
Infos et inscriptions
Myriam Bayet, 02 211 78 77, bayet@fusl.ac.be ou Nadine Noël, 02 211 79 58, noel@fusl.ac.be.

Le mandat d'arrêt européen

Dans le cadre de la formation continuée en droit pénal européen, l'Unité de droit pénal de l'U.C.L. organise une conférence le 8 mars 2004 à l'auditoire Montesquieu de Louvain-la-Neuve de 15h30 à 18h.
Présidence par H.-D. Bosly, professeur à l'U.C.L.
La décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen, par Marie-Aude Beernaert.
La loi belge du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen par Daniel Flore.
Infos et inscriptions: Mireille Gérard, 010 47 46 72, fax: 010 47 46 77, gerard@dpcr.ucl.ac.be

Devinez lequel de nos auteurs se cache dans le dessin.
Réponses à renvoyer à isabelle.smida@wkb.be



Dessin réalisé par P. Kroll à l'occasion du débat télévisé dans l'émission «Mise au point» sur la RTBF, le 1/2/2004.

La CEDH recrute pour la Belgique

Le greffe de la Cour recherche un(e) juriste assistant(e) pour un contrat temporaire d'une durée limitée à un an. Les candidats doivent être ressortissants d'un Etat membre du Conseil de l'Europe. Si vous êtes un(e) juriste diplômé(e) en Belgique, et que vous possédez une expérience professionnelle pertinente de deux ans minimum, que vous avez de très bonnes connaissances des langues officielles de la Belgique et que vos connaissances linguistiques en anglais ou en français sont suffisantes pour pouvoir rédiger dans l'une de ces langues, vous êtes

invité(e) à adresser votre curriculum vitae accompagné d'une lettre de motivation à: Patricia Lauble, Direction des Ressources Humaines, Conseil de l'Europe, F - 67075 STRASBOURG CEDEX, Fax: +33 (0)3 88 41 27 10, E-mail: recruitment@coe.int (préciser référence: Court Temp)
Les tâches principales consistent à assister les agents permanents dans la préparation de projets de décisions et d'arrêts en vue de les soumettre à la Cour par des juges rapporteurs et de traiter toute correspondance avec les requérants. Une courte formation pratique sera dispensée et l'encadrement sera assuré pendant

toute la durée du contrat. Les candidats pourront être invités à passer des tests et/ou entretiens. Les actes de candidature, rédigés en français ou en anglais, doivent parvenir le 29 février 2004 au plus tard à l'adresse indiquée ci-dessus.
Thèse
Hugo Ruiz Diaz Balbuena défendra publiquement sa thèse intitulée «Le commerce du bois et la protection internationale de l'environnement» dont le promoteur est Philippe Gautier, le 8 mars à 9h30 en la salle Jean Dabin du Collège Thomas More, Place Montesquieu, 2 à Louvain-la-Neuve.