

**TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE
BRABANT WALLON
DU 4 MAI 2020**

En cause de :

Madame L. E. M., domiciliée X à X,

Demanderesse représentée par son conseil, Me I. W. ,

Contre

1) LA PROVINCE

Représentée par son collègue provincial, dont les bureaux sont établis à X, X

Défenderesse, représentée par son conseil, Me M. U. (M.U.@avocat.be), avocat

Et

2) L'IPES

X, représenté pour autant que de besoin par son directeur, M. V. J.,

Le trente avril deux mille vingt,

Nous, S. V., juge au tribunal de Première instance du Brabant wallon, président ff., étant au palais de Justice en la ville de Nivelles, siégeant comme en référé, tenant l'audience extraordinaire, assisté de S. L. greffier, avons en la cause ci-dessus, rendu l'ordonnance suivante :

I. ELÉMENTS DE PROCÉDURE

1.- Les actes de procédure suivants figurent entre autres au dossier :

- La requête introductive d'instance comme en référé du 4 novembre 2019, déposée au greffe le 25 novembre 2019 à la requête de Mademoiselle L. E. M..

- Le calendrier amiable d'échange de conclusions déposé à l'audience du 3 décembre 2019 de la 4ème chambre civile
- Les conclusions de la demanderesse, déposées au greffe le 16 janvier 2020.
- Les conclusions additionnelles et de synthèse de la défenderesse, déposées au greffe le 24 janvier 2020.
- La note communiquée le 22 février 2020 par la partie demanderesse dans le cadre de la procédure écrite.
- La note communiquée par la partie défenderesse le 27 mars 2020 dans le cadre de la procédure écrite, en substitution de l'audience de plaidoirie.
- Les notes de procédure des parties, communiquées le 24 avril 2020, en réponse aux questions posées par le Président de la présente Chambre dans le cadre de la procédure écrite.
- Les pièces déposées par les parties.

2.- Le tribunal a constaté que les pièces de procédures prévues par la loi ont été présentées dans les formes régulières.

3.- Lors de l'audience du 25 février 2020, il avait été prévu que la cause soit fixée pour 120 minutes de plaidoirie à l'audience du 24 mars 2020. Or l'arrêté ministériel du 18 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 invite toute personne à rester chez elle (art. 8).

Par deux courriels adressés au greffe le 16 mars 2020, les parties ont respectivement accepté le traitement de la présente cause dans le cadre de la procédure par écrit. Le Tribunal faisant application de l'article 51 du Code judiciaire pour réduire à néant le délai d'un mois prévu par l'article 755 dudit Code pour prendre la cause en délibérés[1], la cause a été prise en délibéré le 31 mars 2020 et les débats ont été déclarés clos le 24 avril 2020 en conformité avec l'article 769, al. 3 de ce même Code.

II. LES FAITS DE LA CAUSE

4.- Des actes de procédures et des pièces produites par les parties, les faits de la cause peuvent-être utilement synthétisés comme suit :

- La demanderesse est une jeune femme, née le 29 janvier 2001, de confession musulmane et fréquentant l'IPES. Elle est en dernière année du secondaire général, en immersion néerlandais, option mathématique et sciences fortes (pièce 7 de son dossier).

[1] D. M., J-F v. D. et A. Hoc, Les ressources de la procédure écrite dans la crise COVID 19 - Faire pour un mieux en 10 questions », J.T., 2020, question 4, p. 251: « Dans toutes ces affaires, et plus fondamentalement dans toutes les causes qui requièrent célérité, le délai de la prise en délibéré (un mois après le dépôt des dossiers ou lors de l'éventuel exposé des explications orales des parties, voy. question 5) imposé par l'article 769, alinéa 3, du Code judiciaire, pourra être, même d'office, par le juge conformément à l'article 51 du même Code ».

- Lors de sa séance du 27 juin 2019, le conseil provincial de La Province adopte à l'unanimité une résolution « relative au règlement d'ordre intérieur des institutions provinciales d'enseignement ». Il est prévu que le règlement d'ordre intérieur annexé à cette résolution entre en vigueur le 1er septembre 2019 et qu'il abroge le précédent règlement d'ordre intérieur des institutions provinciales d'enseignement (art. 2 de la résolution).
- Le nouveau règlement - qui a été discuté par les directions d'école depuis le 14 novembre 2018 (pièce 1 du dossier de la défenderesse) - s'appuie notamment sur le décret du 17 décembre 2003 organisant la neutralité inhérente à l'enseignement subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement.
- Le nouveau règlement d'ordre intérieur comprend au titre des « Règles de comportement » un article 9, rédigé comme suit : « L'élève fera, en toute circonstance, à l'intérieur comme à l'extérieur de l'enceinte de l'établissement, preuve de savoir vivre et de respect vis-à-vis d'autrui. L'élève veillera également à ne pas nuire, par son comportement à l'image ou au bon fonctionnement de l'établissement scolaire qu'il fréquente. L'élève se conformera aux consignes pédagogiques et aux règles comportementales qui sont nécessaires à toute vie en communauté, imposées par le corps professoral, la direction de l'établissement ou tout représentant du pouvoir organisateur. L'enseignement provincial est un enseignement officiel et neutre. Chacun veillera, dans sa tenue, ses actes et ses propos à respecter cette neutralité. En application du principe de neutralité, le port de tout signe ostensible religieux, politique ou philosophique est interdit aux élèves lorsqu'ils se trouvent dans l'enceinte de l'établissement scolaire et en dehors de celle-ci dans le cadre des stages et des activités pédagogiques¹ » (BULLETTIN PROVINCIAL N°7, p. 154, publié le 8 juillet 2019 conformément aux prescrits de l'article L2213-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, mis en ligne sur le site de la Province à une date non précisée).
- L'adoption du nouveau règlement d'ordre intérieur est motivée de façon succincte comme suit : « Considérant que, sur base des modifications dans les réglementations émises par la Fédération Wallonie-Bruxelles, l'abrogation et le remplacement du règlement d'ordre intérieur sont motivés par le fait qu'une majorité des chapitres fait l'objet de modifications importantes, notamment concernant la présence des élèves à l'école et les motifs d'absence, le respect du principe de neutralité au sein de l'établissement et lors de toute activité pédagogique, la distinction claire entre les élèves majeurs et mineurs, l'utilisation d'appareils de télécommunication, multimédia ou informatique, les mesures d'ordre et sanctions disciplinaires, ainsi que la suppression des paragraphes mentionnant l'exclusion définitive de tous les établissements scolaires organisés par la province ; (...) Considérant en outre que ce nouveau règlement offre l'opportunité d'améliorer encore le caractère pédagogique du texte, d'y insérer deux nouveaux chapitres concernant la gratuité de l'accès à l'enseignement et le règlement général sur la protection des données, et d'apporter davantage de précisions quant à la prise de mesures médicales nécessaires en cas de situation d'urgence ;».
- Par un courrier du 27 août 2019, la défenderesse informe Madame E. M. de l'existence d'une nouvelle version du ROI. Le courrier précise que ce dernier est disponible sur le site de la Province. Il y est fait mention, entre autres choses, de «précisions apportées en ce qui concerne (...) le respect du principe de neutralité au sein de l'établissement et dans le cadre de toute activité pédagogique (...)».

La défenderesse demande de renvoyer le document d'acceptation en application de l'article 76, al. 4 du décret du 24 juillet 1997 « définissant les missions prioritaires de l'enseignement » (pièce 1 du dossier de la demanderesse).

¹ Le tribunal souligne

- Madame E. M. expose — sans être contredite sur ce point — qu'elle a toujours porté un foulard au sein de son établissement scolaire, et que cette circonstance n'a jamais soulevé une quelconque difficulté dans le chef de l'IPES avant la modification du règlement d'ordre intérieur dont elle a pris connaissance à l'occasion du courrier du 27 août 2019 (pièces 1 et 2 de son dossier).
- La défenderesse reconnaît quant à elle dans ses conclusions que le port des signes convictionnels - bien que faisant l'objet « d'une interdiction de fait » au sein de ses établissements - était toléré au sein de l'IPES jusqu'à la modification du ROI (point 1 de ses conclusions). La raison avancée par la Province tient à la circonstance qu'il n'existait pas à proximité d'autre école accueillant des élèves autorisés à porter des signes convictionnels.
- Il n'est pas non plus contesté par la défenderesse que la demanderesse n'a fait l'objet d'aucun reproche concernant une quelconque attitude prosélyte durant son parcours scolaire.
- Il ne ressort pas non plus des éléments contradictoirement versés au débat que le port des signes convictionnels par les élèves aurait jamais suscité une quelconque difficulté au sein de l'établissement scolaire fréquenté par la demanderesse.
- Le 29 août 2019, le Directeur de l'IPES reçoit une mise en demeure émanant des parents d'une autre élève, visant à faire confirmer le droit de leur fille à continuer à suivre les cours en portant le foulard (pièce 2 du dossier de la défenderesse). Le courrier fait l'objet d'une réponse par leur conseil — également le conseil de la demanderesse - le 2 septembre qui suit (pièce 3 de son dossier).
- Par une requête du 4 septembre 2019, la demanderesse introduit, selon la procédure d'extrême urgence, une première action en suspension de l'exécution du règlement litigieux devant le Conseil d'Etat. La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée pour un défaut de paiement des droits et de la contribution visés aux articles 66, 6°, et 70, § 1er, 2°, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 (arrêt n° 245.435 du 13 septembre 2019).
- Le 8 septembre 2019, la mère de la demanderesse adresse un courrier à la défenderesse par lequel elle précise qu'elle souhaite disposer d'une version papier de certains documents, dont le projet pédagogique et le nouveau ROI « afin de lire leur contenu avant de décider de l'acceptation » (pièce 4 du dossier de la demanderesse).
- Une deuxième requête introduite par la demanderesse le 8 septembre 2019 est rejetée car introduite 62 jours après la publication du règlement litigieux, soit après l'expiration du délai de prescription pour former une demande d'annulation (arrêt n° 245.436 du 13 septembre 2019).
- Le 11 septembre 2019, UNIA adresse un courrier au Directeur de l'IPES à propos d'une autre élève portant le foulard et qui a alerté ses services au sujet du nouveau règlement d'ordre intérieur adopté par la Province. UNIA avertit l'IPES que le nouveau règlement pourrait être considéré comme une discrimination indirecte (pièce 4 du dossier de la défenderesse).
- Le 18 septembre 2019 la défenderesse adresse un courrier de réponse à UNIA. La Province rappelle à cette occasion qu'il existe deux conceptions divergentes de la neutralité et précise, entre autres choses, qu'elle- est soucieuse de promouvoir une application bienveillante du principe de neutralité. Elle expose sa décision de mettre en place divers dispositifs visant à limiter au maximum les désagréments liés à la mise en oeuvre des nouvelles règles. Elle mentionne à cet égard l'installation de vestiaires à l'entrée des établissements pour que l'application de la règle n'ait pas d'impact dans l'espace public. Elle confirme en outre que le règlement ne s'appliquera pas aux parents lorsqu'ils auront accès à l'espace scolaire et annonce la mise en oeuvre d'une campagne d'information et d'explication de la neutralité bienveillante à

destination des élèves ainsi que l'instauration d'un dialogue sur ces questions, à l'attention des parents.

La Province affirme en outre à cette occasion qu'aucune sanction ne sera prise avant les vacances d'automne pour permettre aux élèves de s'acclimater au mieux à l'application du nouveau Règlement d'ordre intérieur. Les manquements constatés seront toutefois mentionnés dans le journal de classe par l'éducateur chargé de l'accueil des élèves. Pendant cette période, aucune élève ne sera contrainte d'enlever son voile, ni ne se verra interdire de suivre les cours pour cette raison (pièce 7 du dossier de la défenderesse).

- Le 17 octobre 2019, UNIA adresse un nouveau courrier à La Province en soutien des élèves. L'organisme déplore le manque de communication du pouvoir organisateur qui ne pouvait ignorer que le changement du règlement allait avoir un impact « direct et concret à l'égard de certaines étudiantes ». Il déplore également qu'il aurait été demandé aux directions de ne pas communiquer sur ce changement avant la communication officielle réalisée à la veille de la rentrée scolaire. UNIA précise qu'une information adéquate aurait offert aux élèves concernés un temps de réflexion nécessaire pour prendre une décision en connaissance de cause et éventuellement entamer des démarches pour changer d'école (pièce 8 du dossier de la défenderesse).
- Le 24 octobre 2019, le Conseil provincial décide à l'unanimité l'adhésion de la Province au décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement organisé par la Communauté française (Bulletin provincial n°9 du 4 novembre 2011; pièce 9 du dossier de la défenderesse).
- Entre le 4 novembre 2019 marquant la fin de la période transitoire de suspension et le 26 novembre 2019, correspondant au début de la procédure d'exclusion de la demanderesse, l'IPES constate à huit reprises le non-respect de l'article 9 du ROI, en raison du port d'un signe ostensible religieux. La demanderesse fait l'objet des sanctions suivantes : le 4 novembre, avertissement ; le 5 novembre, rédaction d'un travail sur le thème « La liberté individuelle doit-elle s'affranchir des règles en vigueur? » ; le 6 novembre, une heure de retenue ; le 19 novembre deux heures de retenue ; le 20 novembre, deux fois deux heures de retenues ; le 21 novembre, une journée d'exclusion provisoire ; le 22 novembre, deux journées d'exclusions provisoires ; le 26 novembre, procédure d'exclusion définitive entamée ; à partir du 27 novembre, simples rappels à l'ordre.
- La demanderesse introduit la présente procédure le 25 novembre 2019.
- Le 11 décembre 2019, l'IPES décide l'exclusion définitive de la demanderesse à compter du 20 décembre 2019 (pièce 5 du dossier de la demanderesse).

III. OBJET DE LA DEMANDE

3.1. La demanderesse formule les demandes suivantes :

A titre principal :

- o Constater que le ROI crée, in casu, une situation de discrimination non justifiée et disproportionnée en ce qu'il interdit le port de signes religieux.
- o Ordonner la cessation de la discrimination et permettre à la partie demanderesse d'entreprendre les formalités de réinscription à l'IPES en vue de terminer ses études en portant le foulard.
- o Condamner les parties défenderesses aux dommages évalués provisionnellement à 1 EUR.

A titre subsidiaire :

- o Constaté que le changement inattendu de ROI dans les circonstances de l'espèce crée une discrimination disproportionnée au regard des articles 2 du Premier Protocole CEDH et des articles 9 et 14 CEDH.
- o Faire cesser la discrimination et permettre à la demanderesse :
 - o A titre principal, de terminer ses études jusqu'à la fin de son cursus.
 - o A titre subsidiaire, jusqu'à la fin de l'année scolaire.
- o Condamner les parties défenderesses à une indemnité complémentaire provisionnellement fixée à 1 EUR.
- o Condamner les parties défenderesses aux frais de la présente instance en ce compris l'indemnité de procédure.

3.2. Les défendeurs formulent les demandes suivantes :

A titre principal :

- o Dire que l'action est irrecevable en ce qui concerne IPES;
- o Dire la requête en cessation irrecevable, et à défaut non fondée ;
- o Condamner la demanderesse aux entiers frais de justice, en ce compris une indemnité de procédure évaluée à 1.440 EUR.

A titre subsidiaire :

- o Poser à la Cour constitutionnelle, la question préjudicielle suivante : « L'article 3 du décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté est-il conforme aux articles 10, 11 vu et 24 de la Constitution, combinés éventuellement aux articles 19 et 23 de la Constitution, aux articles 9 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi qu'à l'article 2 du Premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en ce qu'il est interprété comme permettant un pouvoir organisateur de l'enseignement officiel subventionné soumis à ce décret de prévoir dans le règlement d'ordre intérieur applicable à l'enseignement secondaire une interdiction totale faite aux élèves d'arborer des signes convictionnels ostensibles, et ce afin de créer un environnement éducatif totalement neutre alors que d'autres établissements scolaires peuvent dans le règlement intérieur autoriser le port de pareilles signes ? »

IV DISCUSSION :

4.1. Quant à la recevabilité

4.1.1. La recevabilité de la procédure à l'encontre de l'IPES

5.- La défenderesse rappelle que l'Ipes n'a pas de personnalité juridique distincte de la Province qui en est le pouvoir organisateur et qu'il y a lieu de la mettre hors de cause.

6.- Le tribunal rappelle que, en toute bonne logique, l'exigence de qualité posée dans le chef du demandeur a pour corollaire procédural que l'action doit être formée contre une personne qui a qualité

pour y répondre². La demande dirigée contre une institution dépourvue de personnalité juridique est, à l'évidence, irrecevable³.

C'est donc à raison que le Conseil d'Etat avait également considéré dans son arrêt n° 245.436 du 13 septembre 2019 que l'Ipes devait mis hors de cause pour cette même raison.

Il doit être fait droit à la demande de mise hors cause de l'IPES.

4.1.2. L'intérêt de la demanderesse

7.- La défenderesse se demande si la demanderesse conserve un intérêt à diligenter la présente procédure dès lors qu'elle n'a pas déposé de requête en annulation du règlement qu'elle avait initialement querellé en référé dans le cadre du contentieux objectif et que, ce faisant, elle aurait acquiescé audit règlement dont elle ne serait plus fondée à contester l'exécution par voie de conséquence. Elle souligne également que la demanderesse n'est plus soumise à l'obligation scolaire et que seule la rare négligence de son comportement est responsable de la situation dont elle se plaint.

8.- Le tribunal rappelle les principes suivants :

- L'intérêt consiste « en tout avantage matériel ou moral — effectif mais non théorique — que le demandeur peut retirer de la demande au moment où il la forme ; il correspond à l'objet de la demande, c'est-à-dire l'avantage réclamé par le demandeur »⁴. Il doit être légitime, concret, personnel et direct, né et actuel.
- L'article 17 du Code judiciaire a notamment pour finalité de prohiber des procédures sans utilités individuelles ou sociales et, partant, de réserver le temps des magistrats et les moyens de l'Etat aux besoins réels de la justices⁵.
- Aux termes de l'article 17 du Code judiciaire, l'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former, « la partie au procès qui prétend être titulaire d'un droit subjectif a la qualité et l'intérêt pour introduire la demande, ce droit fût-il contesté. L'examen de l'existence ou de la portée du droit subjectif qui est invoqué ne concerne pas la recevabilité mais le fondement de la demande »⁶.
- La doctrine précise que « (d)ire d'une personne qu'elle a un intérêt à exercer une action en justice, c'est dire que la demande ainsi formée est susceptible de modifier, en l'améliorant, sa condition juridique présente. L'action est ouverte à celui dont la situation est susceptible d'être influencée par le jeu de la règle. En d'autres termes, l'intérêt est fonction de l'utilité que le demandeur escompte de son initiative devant les tribunaux et s'apprécie en fonction des résultats éventuels de la demande, à la supposer fondée. Pour le dire encore autrement, pour qu'une partie ait un

² Cass. 29 juin 2006, R.G. n° C.04.0290N/CO359.N. ; G. D. L. et B. B., « L'action en justice — la demande et la défense » in G. D. L. (Dir.), Droit judiciaire, t. 2, Manuel de procédure civile, Cère éd. Bruxelles, Larcier, 2015, n° 2.16, p.103

³ H. B., « La double dimension de la qualité, condition de l'action et condition de la demande en justice », R.G.D.. C, 1997, p. 65, n°17 ; dans une même logique, concernant le Fond des bâtiments scolaires de l'enseignement officiel subventionné de la Communauté française, voir Cass. 4 janvier 2008, Pas., 2008, p. 27

⁴ G. D. L. et B. B., « L'action en justice — la demande et la défense » in « Eléments de procédure civile », t.2, Larcier, p. 80)

⁵ A. F., Manuel de procédure civile, Liège, Faculté de droit, 1987, p. 38

⁶ Cass 29 octobre 2015, R.G. n°C.130374.N., juridat

intérêt, il est requis qu'elle puisse retirer un avantage, d'ordre pécuniaire ou d'ordre moral par l'intentement de son action »⁷.

9.- Eu égard à l'objet de la demande qui vise essentiellement à permettre la poursuite par la demanderesse de l'année d'enseignement entamée, il ne peut raisonnablement être déduit de l'issue des procédures intentées devant le Conseil d'Etat que la demanderesse ne justifie pas d'un intérêt à agir dans le cadre de la présente cause. Une telle déduction ne peut certainement pas résulter de ce qu'elle n'aurait pas poursuivi la procédure en annulation du règlement litigieux.

En effet, d'une part, les caractéristiques propres aux contentieux objectif et subjectif justifient par elles-mêmes l'intérêt de procédures distinctes. D'autre part, un acquiescement tacite au ROI ne pourrait être déduit que de faits précis et concordants traduisant une intention certaine que dément précisément l'introduction de la présente cause. En outre, considérant les délais de procédure, il est certain que l'éventuelle annulation du règlement litigieux au terme d'une procédure classique devant le Conseil d'Etat n'aurait pas permis à la demanderesse de terminer l'année scolaire entamée au sein de l'IPES avant le terme de l'année académique.

10.- La défenderesse évoque la négligence de la demanderesse dans le cadre de la procédure devant le Conseil d'Etat. Le tribunal ne perçoit toutefois pas l'incidence en droit d'une telle affirmation sur la question de son intérêt à agir en cessation. En tout état de cause, il convient de mettre une telle affirmation en regard de l'attitude de la Province qui a choisi de publier 'le 8 juillet 2019 - soit durant les vacances scolaires - un règlement en discussion depuis le mois de novembre 2018, adopté le 27 juin 2019 et à propos duquel elle n'a pas estimé utile d'informer les élèves avant la rentrée scolaire.

11.- En conclusion, il ne peut être sérieusement contesté que la demanderesse fonde sa demande sur un droit à poursuivre sa scolarité au sein de son établissement scolaire. Elle a, de ce fait, manifestement un intérêt à obtenir une décision qui vise à constater et faire cesser une éventuelle discrimination en raison du nouveau ROI adopté par le pouvoir organisateur de son établissement scolaire, alors que ce même règlement lui interdit de porter le voile pendant les cours et qu'il a justifié son exclusion. La demande est recevable.

4.1.3. L'existence d'une autre ordonnance « comme en référé »

12.- Dans sa note d'audience, la défenderesse prend acte de la récusation du magistrat devant qui la présente cause avait été initialement appelée, au motif qu'il a rendu une autre ordonnance dans le cadre d'un contentieux similaire concernant l'IPES et la Province, en lien avec le ROI litigieux. Elle convient que, en vertu de l'article 151, §1" de la Constitution, le tribunal de céans n'est en rien lié par l'ordonnance rendue le 11 février 2020 mais précise que si elle n'a pas demandé la jonction des deux affaires, en raison du traitement « comme en référé » dont elles faisaient l'objet, il ne se concevrait pas que les deux affaires connaissent des solutions contradictoires. Elle rappelle l'importance d'interroger la Cour constitutionnelle dans un tel contexte.

13.- Le juge de la cessation est saisi par un lien d'instance particulier qu'il est amené à traiter en toute indépendance ainsi que le rappelle à bon droit la défenderesse. La circonstance que la défenderesse décrit est la conséquence directe de son choix procédural de ne pas demander la jonction des causes. Elle n'emporte pas d'autre conséquence procédurale.

V La position des parties

⁷ C. D. B., « Le défaut d'intérêt né et actuel », Annales de Droit de Louvain, Actualités facultaires, 2006/1-2, p.99

5.1. La position de Madame E. M.

14.- Madame E. M. se prévaut d'une discrimination indirecte⁸ au travers de l'application d'une norme apparemment « neutre et générale » mais qui la frapperait plus lourdement en raison d'un critère protégé, à savoir la religion qu'elle pratique. Elle sollicite du tribunal qu'il constate cette discrimination et la fasse cesser, tout en lui octroyant l'indemnisation de son préjudice.

Elle développe différents arguments à l'appui de sa demande, lesquels peuvent être synthétisés comme suit :

15.- Elle rappelle tout d'abord une série de dispositions normatives garantissant la liberté de religion et interdisant des discriminations fondées sur cette base, ainsi que diverses dispositions qu'elle juge applicables au cas d'espèce (articles 9, 10 et 14 CEDH : article 2 du Protocole n° 1 CEDH ; articles 10, 11, 15, 20, 21, 22, 23 et 52 de la Charte des droits fondamentaux de Union européenne ; articles 10, 11, 19, 23,1° et 24 de la Constitution ; la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, en particulier la combinaison de ses articles 3, 5,§1er,5° et 5,§2,2° ; le décret de la Communauté française du 12 décembre 2008 « relatif à la lutte contre certaines formes de discriminations » et le décret « neutralité » du 31 mars 1994.

16.- Sur le plan factuel, la demanderesse met en exergue les circonstances suivantes à l'appui de son recours :

- Eclairant le contexte factuel du recours, la demanderesse observe qu'elle n'a été mise au courant de la modification litigieuse qu'à quelques jours de la rentrée (par un courrier du 27 août 2019). Le changement était inattendu et a créé la surprise dans son chef, aucun problème n'ayant été relevé dans le fonctionnement de l'école auparavant. Le comportement de la demanderesse - ou d'autres élèves - n'avait jamais été mis en cause en lien avec la mise en oeuvre du projet pédagogique de l'école. Aucun reproche ne lui a été adressé en raison d'une quelconque attitude prosélyte liée au port de son foulard.
- Une telle situation l'a mise en situation de devoir choisir entre l'exercice de sa liberté religieuse et son droit à l'éducation, alors que rien n'empêchait la défenderesse d'informer en temps utile les parents d'élèves de l'existence des discussions en cours afin qu'ils puissent prendre, le cas échéant, les dispositions qui s'imposent.
- A ce jour, elle n'a pu trouver une autre école malgré les nombreuses démarches entamées. Elle n'est donc pas en mesure de terminer l'année entamée (pièces 7 et 8 de son dossier).
- Elle constate que la défenderesse ne justifie d'aucune circonstance concrète qui justifierait l'adaptation du principe de neutralité à l'origine de son exclusion. Elle en conclut que cette décision relève d'une approche purement abstraite et idéologique du pouvoir organisateur.

17.- Quant aux aspects probatoires, la demanderesse fait état des éléments suivants :

- Elle expose qu'une étude statistique n'est pas nécessaire pour établir l'existence d'une discrimination: 100% des jeunes filles voilées fréquentant l'IPES sont touchées par la mesure. Bien qu'apparemment neutre, le règlement touche un groupe de personnes identifiable, facilement délimité et caractérisé par un comportement propre à leur religion. Dans les faits, et par-delà la généralité des termes, le règlement religieux ne touche que le groupe des élèves qui portent le voile, dont la demanderesse fait partie.

⁸ Point 41 de ses conclusions. La demanderesse mentionne également les critères protégés liés à son sexe et son origine sociale mais n'en tire pas de conséquences précises sur le plan du droit, son argumentation reposant concrètement sur le critère protégé de sa religion

- le critère « signes convictionnels » se révèle ne pas être neutre au regard des faits et avoir au contraire un effet préjudiciable sur un groupe particulier de personnes, dont la demanderesse fait partie. En l'espèce, la discrimination qu'elle prétend subir impacte son droit à l'enseignement et, à terme, son accès au marché du travail.
- Le fait qu'une règle soit uniformément applicable à tous les élèves n'implique aucunement l'absence de discrimination. Même si le ROI édicte une règle générale, il crée, en dépit de la généralité apparente de ses termes, une situation de « discrimination passive » et « indirecte ».
- La demanderesse estime être dans une situation différente des élèves qui ne sont pas de confession musulmane (ou de toute autre confession impliquant le port de signes religieux, comme la kippa ou le turban par exemple), pour lesquels cette disposition réglementaire est moins directement contraignante. Elle relève en outre que la discrimination que cette mesure lui inflige - voire l'exclusion qu'elle opère - n'est ni « nécessaire », ni « indispensable », ni « proportionnée » au regard de l'objectif poursuivi.

18.- La demanderesse développe un long moyen pris de la violation conjointe des articles 2 du Premier Protocole CEDH, des articles 9, 14 et 53 de la CEDH, des articles 10, 11, 19, 23 et 24 de la Constitution et du décret neutralité :

- Elle rappelle l'importance fondamentale que revêt le droit à l'instruction dans le droit international, spécialement au regard de l'article 2 du Protocole n° 1 de la CEDH, qui doit être lu comme une *lex specialis* par rapport à l'article 9 en matière d'éducation et d'enseignement⁹. Elle précise en outre qu'une limitation du droit à l'instruction ne se concilie avec cet article que s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé¹⁰. Enfin, elle souligne que les droits reconnus par l'article 2 du Protocole no 1 doivent être interprétés à la lumière des autres dispositions de la Convention, en particulier celles qui proclament le droit de toute personne - y compris les parents et les enfants - au respect de « la liberté de pensée, e conscience et de religion » et « la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées »¹¹ et l'article 14 qui prohibe toute discrimination.
- Les restrictions à l'article 2 précité du 1^{er} protocole CEDH, admises dans le cadre de la marge d'appréciation des Etats doivent être prévisibles pour le justiciable et tendre à un but légitime. Elle considère que les balises qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme - dont le respect du principe de proportionnalité - n'ont pas été respectées en l'espèce (elle dénonce une modification faite de façon inopinée, et sans mesures transitoires correctives dignes de ce nom).
- L'interdiction a pour conséquence de priver la demanderesse d'alternative scolaire dans un rayon raisonnable vu que l'interdiction s'applique à tous les établissements provinciaux.
- La demanderesse renvoie au principe de légalité traditionnellement appliqué par la Cour constitutionnelle en vertu de l'article 53 de la Convention européenne¹², pour exiger qu'une restriction à un de ses droits constitutionnellement garanti ne puisse être l'oeuvre que du législateur (ici décrétai).

19.- La demanderesse conteste que le principe de neutralité — tel qu'appliqué par la défenderesse pour interdire le voile — puisse constituer un motif légitime de distinction indirecte :

⁹ Folger0 et autres c. Norvège [GC], § 84 ; Lautsi et autres c. Italie [GC], § 59 et Osmanoglu et Kocabas c. Suisse, §§ 90-93).

¹⁰ L. S.. Turquie [GC], §§ 154 et suiv

¹¹ Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark, § 52

¹² Elle renvoie aux arrêts n° 202/2004 du 21 décembre 2004, B.5.4.; n° 131/2005 du 19 juillet 20Q5, B.5.2.; et n° 151/2006 du 18 octobre 2006, B 5.6.

- Elle rappelle le prescrit de l'article 24 de la Constitution selon lequel « (1) la neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves » et que « (c) chacun a droit à l'enseignement dans le respect des libertés et droits fondamentaux ».
- Elle renvoie aux dispositions du décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement en renvoyant à la nécessité de préparer les élèves à un rôle de citoyen « dans une société pluraliste » (art. 1^{er}), de les éduquer en respectant « la liberté de conscience des élèves », « au respect des libertés et des droits fondamentaux tels que définis par la Constitution, la Déclaration universelle des droits de l'homme et les Conventions internationales relatives aux droits de l'homme et de l'enfant qui s'imposent à la Communauté (art. 2) ».
- L'article 9 du ROI crée une polémique sur un sujet qui non seulement divise l'opinion publique mais en outre crée une division au sein de l'école, alors que rien n'indique que la demanderesse ou d'autres élèves portant le foulard auraient eu des activités prosélytes, ou de militantisme religieux.
- L'usage abusif qui est fait de la notion de neutralité par la partie défenderesse aboutit en réalité — en violation de ce même principe de neutralité - à la promotion de la laïcité philosophique qui est par ailleurs un système philosophique subventionné par l'Etat au même titre que les religions reconnues.
- La demanderesse dénonce un antagonisme entre les valeurs affichées par la Province dans son projet pédagogique et l'interdiction des signes religieux (en pratique le port du foulard). Elle peine d'autant plus à comprendre en quoi cette interdiction participe audit projet pédagogique que la défenderesse ne fournit aucune explication à cet égard.
- La demanderesse est une utilisatrice du service public et non une prestataire. Elle se contente de vivre sa religion, sans en faire une promotion particulière. La position de la défenderesse tend à l'exclure du service public qu'est l'enseignement en raison de questions religieuses.
- Considérer que le fait pour des élèves de porter le foulard compromettrait la neutralité de l'enseignement est dénué de fondement juridique ou même logique. C'est à l'enseignement d'être neutre et de respecter les différences et non aux élèves de renoncer à leurs libertés.

20.- La demanderesse conteste l'interprétation que la défenderesse réserve à la décision de la Cour Constitutionnelle n°40/2011 du 15 mars 2011 :

- Si le principe de neutralité peut, dans certaines circonstances, et dans une perspective dynamique et pro-active de la notion de neutralité, exiger une intervention positive de l'autorité, il lui faut cependant démontrer quelles sont les circonstances particulières qui pourraient justifier un telle « obligation positive » de la part du pouvoir organisateur et en quoi l'exécution de celle-ci remplit les conditions de légitimité, de nécessité, d'adéquation et de proportionnalité.
- La Cour estime que le Constituant n'a pas conçu la neutralité visée dans cette disposition comme une notion statique et n'a pas voulu exclure une évolution dans sa signification, pour autant toutefois qu'il ne soit pas touché à son contenu minimum. La concrétisation de la portée évolutive du principe de neutralité est une compétence « étroitement liée à l'établissement du projet pédagogique de l'enseignement communautaire ».
- La seule invocation du principe de neutralité ne permet pas de déroger aux principes de liberté et de non-discrimination qu'il est supposé défendre.
- Concrètement, la défenderesse ne démontre pas que la mesure d'interdiction serait destinée à garantir le bon fonctionnement de l'enseignement ou d'assurer la réalisation du projet

pédagogique » et quels seraient « les comportements possibles d'élèves qui pourraient compromettre le bon fonctionnement de l'enseignement et la réalisation du projet pédagogique ».

- Loin de préserver le principe de neutralité, la défenderesse le déforce, donnant à ce principe un contenu autonome, abstrait, déconnecté des réalités et incompatible avec ses termes. Il n'existe pas, dans le chef des pouvoirs organisateurs, un choix purement discrétionnaire entre une neutralité « inclusive » et une neutralité « exclusive ». C'est au regard des conséquences que doivent être évaluées la portée, l'adéquation, la nécessité et la proportionnalité d'une mesure, quelle que soit le sens donné à la notion de neutralité.

21.- Se basant sur les recommandations du Conseil de l'Egalité des Chances entre Hommes et Femmes¹³, la demanderesse évoque également une discrimination intersectorielle en lien avec le genre. Elle fait valoir que la question théorique du port d'insignes ou de vêtements qui manifestent l'adhésion à une conviction religieuse ou philosophique en milieu scolaire se cristallise en pratique sur le port du voile islamique, lequel par définition ne concerne que des personnes du sexe féminin.

Les solutions inspirées par un principe abstrait d'égalité des sexes qui ne tiennent pas compte de la diversité des femmes concernées, risquent d'aggraver considérablement l'inégalité de genre à laquelle se heurtent les intéressées, confrontées au déséquilibre des rapports sociaux entre hommes et femmes, tant dans leur milieu d'origine que dans la société d'accueil. En l'espèce, la demanderesse précise que son foulard est un choix personnel autant que l'expression de son émancipation.

22.- La demanderesse évoque — sans toutefois établir de lien précis avec sa demande - un moyen tiré de la violation de dispositions reconnaissant le droit au travail lues en combinaison avec les dispositions interdisant la discrimination sur une base religieuse.

23.- Enfin, elle précise que la procédure l'a contrainte à exposer des frais, notamment d'avocat, en plus du temps qu'elle a dû consacrer à l'affaire. Constatant que l'indemnité de procédure est insuffisante pour couvrir ce dommage, elle sollicite une somme supplémentaire de 5.000 EUR sur la base de l'article 46, §1^{er} du décret du 12 décembre 2008 (réduite à un euro provisionnel dans le dispositif).

5.2. La position de La Province

24.- La défenderesse soutient qu'il convient de rejeter les demandes principale et subsidiaire de la demanderesse. Elle précise en outre que le tribunal de céans ne pourrait statuer dans le sens contraire sans disposer de la garantie qu'une telle position serait indiscutable. Le cas échéant, elle invite le tribunal à poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle (telle que libellée ci-avant).

25.- Au fond, la défenderesse fait valoir les arguments suivants à l'appui de sa position :

- Sur un plan factuel, la défenderesse observe que seulement 13 élèves sur les 122 jeunes filles ayant opté pour le cours de religion islamique au sein de l'établissement secondaire concerné, ont manifesté des réticences à se soumettre à la nouvelle règle (l'IPES compte un total de 997 élèves).
- La demanderesse s'est obstinée à ne pas respecter une règle de droit et n'a commencé à chercher un autre établissement qu'à partir du 11 décembre 2019. Son inertie et sa négligence sont seules responsables du fait qu'elle n'a pu trouver d'école.
- La demanderesse aurait dû prendre connaissance du règlement litigieux au moment où légalement elle aurait pu et dû le faire, soit à partir du 8 juillet 2019 à l'occasion de sa publication

¹³ Avis N° 54 du 13 septembre 2002: au sujet du voile islamique

dans le Bulletin provincial. Elle a fait preuve de négligence en sollicitant l'annulation du règlement litigieux en dehors du délai légal de telle manière qu'elle a elle-même décidé le maintien dans l'ordre juridique d'un texte règlementaire dont elle conteste aujourd'hui la validité.

26.- Sur le plan du droit, La Province limite son argumentation à répondre au seul moyen identifié dans le chef de la défenderesse, tiré de l'existence d'une discrimination indirecte au sens de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination et du décret de la Communauté française du 12 décembre 2008.

- Elle fait tout d'abord valoir que le débat se situe dans le champ des compétences communautaires et que la discrimination postulée doit donc s'analyser au regard des dispositions du décret du 12 décembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination.
- La demanderesse ne prétend pas que la prétendue discrimination revêtirait un caractère direct. L'action en cessation fondée sur l'article 50 du décret du 12 décembre 2008, est dès lors limitée à la question de l'existence ou non d'une discrimination indirecte prohibée en raison de l'existence de l'article 9 du ROI provincial.

27.- La défenderesse conteste à titre principal l'existence d'une distinction indirecte liée au ROI :

- Elle n'aperçoit pas en quoi la demanderesse subirait un désavantage particulier sur la base de sa conviction religieuse du fait de l'application de l'article 9 du règlement d'ordre intérieur litigieux qui concerne tous les élèves, quelles que soient leurs convictions (que celles-ci soient d'ordre politique, philosophique ou religieux), sans la moindre distinction entre les croyants et les non-croyants, et sans qu'il soit créé de distinction entre les croyances.
- La demanderesse n'apporte pas la preuve de ce que la disposition litigieuse ne serait qu'apparemment neutre, pas plus qu'elle n'établit le moindre désavantage particulier qui en résulterait pour elle par rapport à d'autres élèves qui souhaiteraient exprimer d'autres convictions religieuses ou idéologiques.
- La règle s'applique identiquement à des autres cultes et aux habits masculins qui les caractérisent — tels la kippa pour la confession juive ou le turban pour la confession sikhe — de telle manière qu'il est prouvé ainsi qu'une prétendue différence de traitement sur la base du genre manque en fait

28.- A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où le tribunal retiendrait l'existence d'une telle distinction, la défenderesse entend démontrer que la disposition en cause est objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires.

a) Quant à la légitimité du but poursuivi, la défenderesse développe les arguments suivants :

- Son projet pédagogique vise à dispenser un enseignement neutre. Elle défend une conception de la neutralité qui interdit radicalement toute forme de prosélytisme tant dans le chef des enseignants que dans celui des élèves. Elle a exposé cette conception à l'occasion de sa décision d'adhérer au décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement organisé par la Communauté française :

O Le décret du 31 mars 1994 impose à l'école qui y adhère le « devoir de transmettre à l'élève les connaissances et les méthodes qui lui permettent d'exercer librement ses choix » alors que le décret du 17 décembre 2003 prévoit pour l'école qui y adhère que « Aucune vérité n'est imposée aux élèves, ceux-ci étant encouragés à rechercher et à construire librement la leur » ;

O Le décret du 31 mars 1994 reconnaît, dans l'école qui y adhère, « la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des Informations et des idées par tout moyen du choix de l'élève et de l'étudiant pour autant que soit respecté le règlement Intérieur de l'établissement » alors que

le décret du 17 décembre 2003 prévoit que « le règlement d'ordre Intérieur de chaque établissement peut prévoir les modalités selon lesquelles les droits et libertés précités sont exercés» (...) que le décret du 17 décembre 2003 (...) laisse ainsi une marge d'appréciation dans l'application de la neutralité entraînant une incertitude juridique qu'il convient de combler.

O La neutralité telle que prévue dans le décret de la Communauté française du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté prévoit une application stricte de la neutralité qui correspond à la vision défendue par La Province.

O Le pouvoir organisateur souhaite établir une égalité entre tous les élèves dans l'approche des différentes conceptions philosophiques, « dépouiller l'élève des ornements et des symboles qu'ils peuvent représenter pour l'inviter à revenir à l'essentiel du message porté par la conception philosophique qui est la sienne ». Il veille à supprimer les signes ostentatoires qui « témoignent d'une revendication d'appartenance et font ainsi obstacle au partage, à l'échange entre les élèves alors que l'école doit être un lieu privilégié pour amener les élèves, pas à pas, à devenir des citoyens de demain ». Il précise en outre que « l'élève ne pourra devenir un citoyen responsable qu'en « en se frottant aux autres », que la confrontation au monde extérieur et, en particulier, à la diversité des cultures et des philosophies est une contribution indispensable à la construction d'une identité personnelle toujours en devenir ».

O Le projet éducatif du pouvoir organisateur « insiste sur sa volonté de rendre les élèves ouverts au changement et à la remise en question, capables de créer et d'innover, épris de paix, de générosité, de justice sociale et de dignité humaine, dans une réflexion continue sur le rôle de la société civile envers l'individu et le rôle de l'individu dans la Société civile; qu'il importe, pour ce faire de clairement distinguer ce qui relève de la société civile, de l'espace privé et de l'espace public. ».

O L'école est un « espace neutre, sanctuarisé garantissant l'égalité de tous devant la loi et devant les autres, cette égalité garantissant la liberté de chacun d'adhérer aux idées, convictions ou croyances de son choix ; l'école est un espace d'apprentissage et de formation du citoyen où chacun est appelé à réguler l'expression de ses différences afin de contribuer à la sérénité du cadre collectif d'apprentissage; si l'école respecte parfaitement la liberté de croyance des élèves, elle n'a pas à considérer que ceux-ci aient une identité entièrement formée qui pourrait se revendiquer comme telle et s'imposer aux autres; l'école doit être un lieu de construction de l'identité personnelle par la rencontre avec l'autre dans un climat respectueux, serein, ouvert à autrui ».

- Le règlement litigieux respecte le principe de neutralité de l'enseignement :

o Le décret précité du 31 mars 1994 n'interdit pas de modaliser dans le règlement d'ordre intérieur la manière dont les élèves disposent du droit de manifester leurs convictions philosophiques ou religieuses (art. 3).

o La disposition litigieuse n'interdit pas à la demanderesse d'affirmer ses croyances, et d'user de sa liberté d'expression mais pour autant qu'elle respecte l'environnement éducatif totalement neutre que garantit le pouvoir organisateur par l'interdiction faite à tout un chacun d'arborer des signes convictionnels ostensibles.

o La Province précise qu'elle permet ainsi d'éviter à des élèves ayant les mêmes convictions religieuses qu'elle, mais ne souhaitant pas arborer les signes convictionnels de devoir justifier leur choix et d'être éventuellement exposées à des pressions sociales les contraignant à adopter un comportement contraire à ce que leur dicte leur conscience intime.

- La défenderesse renvoie aux principes développés par la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n°40/2011 du 15 mars 2011 :

- o La Cour établit le lien étroit existant entre la définition du principe de neutralité et le projet pédagogique défini par le pouvoir organisateur. La manière dont la Province définit son projet pédagogique peut avoir une influence sur la manière dont il dessine les contours du principe de neutralité.
- o Le principe de neutralité, dans sa dimension évolutive peut donc se traduire par une interdiction générale et de principe, applicable aux élèves, de porter des signes religieux et philosophiques visibles dans les établissements scolaires.
- o Une distinction doit être opérée sous l'angle du principe de neutralité entre le droit d'exprimer ses croyances et de le faire par le port ostensible de signes convictionnels. La demanderesse ne peut substituer sa conception de la neutralité — inclusive — à celle — exclusive — développée par le pouvoir organisateur.
- Le droit à l'enseignement de la demanderesse n'est pas atteint dès lors qu'elle peut s'inscrire ou continuer ses études dans d'autres établissements qui correspondent plus à ses conceptions philosophiques¹⁴
- En outre, il peut se déduire de l'arrêt n°34/2015 du 12 mars 2015 de la Cour constitutionnelle qu'un droit doit être reconnu aux parents de ne manifester aucun engagement de nature religieuse ou philosophique. Ce faisant, la Cour constitutionnelle rend légitime, sinon indispensable, que dans l'offre scolaire émanant de l'enseignement officiel, il existe des établissements où cette sanctuarisation soit consacrée. Or, la neutralité inclusive prive les autres parents de l'accès à des établissements scolaires officiels qui développent un projet intégralement neutre.
- La défenderesse cite des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme dont elle déduit que le règlement querellé respecte la liberté religieuse telle que consacrée par l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle insiste sur l'impact que peut avoir le port de signes convictionnels, présentés ou perçus comme une obligation religieuse contraignante, sur ceux qui ne l'arboient pas et sur l'objectif légitime que représente la préservation de la neutralité de l'enseignement.
- Le règlement querellé se fonde sur un but légitime qui est développé comme suit:
 - ° Le but poursuivi est de « créer un espace éducatif intégralement neutre en établissant une égalité entre tous les élèves dans l'approche des différentes conceptions philosophiques, ce qui implique de dépouiller l'élève des ornements et des symboles qu'ils peuvent arborer pour l'inviter à revenir à l'essentiel du message porté par la conception philosophique qui est la sienne ».
 - o En conséquence, la Province a veillé à supprimer les signes ostentatoires « qui témoignent d'une revendication d'appartenance et font ainsi obstacle au partage, à l'échange entre les élèves alors que l'école doit être un lieu privilégié pour amener les élèves, pas à pas, à devenir des citoyens de demain ». L'élève ne pourra devenir un citoyen responsable qu'en « en se frottant aux autres » ; « La confrontation au monde extérieur et, en particulier, à la diversité des cultures et des philosophies est une contribution indispensable à la construction d'une identité personnelle toujours en devenir. Bref, il s'agit de créer, sur le plan scolaire, un espace neutre, sanctuarisé garantissant l'égalité de tous devant la loi et devant les autres, cette égalité garantissant la liberté de chacun d'adhérer aux idées, convictions ou croyances de son choix ».
- b) Sur le plan de la proportionnalité et de la nécessité, la défenderesse estime que :

¹⁴ Contrairement à ce qu'affirme erronément la défenderesse, la demanderesse n'est pas en deuxième année secondaire (point 32, fine).

o Le but poursuivi étant de « sanctuariser l'espace scolaire », l'interdiction totale du port de signes religieux ostentatoire est apte à assurer la bonne application de la politique de neutralité intégrale.

o L'interdiction est en outre nécessaire à la poursuite du but précité, dès lors qu'il n'existe pas d'autre moyen de poursuivre la politique de neutralité stricte qu'elle a choisi. Elle est également limitée au strict nécessaire eu égard à l'objectif poursuivi. Les circonstances de l'espèce démontrent que l'autorité a veillé, dans le respect du règlement d'ordre intérieur litigieux, à minimiser tant que faire se peut ses conséquences de sa décision.

VI. Discussion de la demande de Madame E. M.

6.1. Les dispositions applicables à l'action en cessation dont le tribunal est saisi

6.1.1. La loi du 10 mai 2007

29.- Le tribunal est saisi d'un litige en lien avec une discrimination. Il convient avant toute chose de vérifier de quelle matière relève le différend afin de déterminer précisément quelle législation anti-discrimination s'applique au litige. La demanderesse cite à l'appui de sa demande - à de nombreuses reprises - des dispositions de la loi du 10 mai 2007. Or, il est constant qu'un droit fondamental consacré par une norme supranationale n'est pas une matière au sens du prisme belge de la répartition des compétences mais un principe transversal qu'il incombe à chaque autorité de transposer. Dès lors, il apparaît logiquement que l'autorité fédérale ne peut mener une politique de lutte contre la discrimination que dans les matières relevant de sa compétence¹⁵.

En l'occurrence - bien que la demanderesse consacre des développements sur la situation des femmes musulmanes en général ou sur leur accès au marché de l'emploi - il ressort clairement de l'objet précis de la demande que celle-ci ne concerne que la matière communautaire de l'enseignement au sens de l'article 127, §1er, 2° de la Constitution. Par ailleurs, l'école et le pouvoir organisateur sont tous deux situés en région unilingue française, en telle sorte que le débat est uniquement circonscrit par les prescrits du décret de la Communauté française du 12 décembre 2008 qui a pour objectif de créer un cadre harmonisé pour lutter contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement (articles 2.2°, 3.12° et 4.2° du décret)¹⁶.

30.- Le décret transpose en droit interne une série de directives qu'il vise en son article ter et qui s'inscrivent toutes dans le droit de la lutte contre les discriminations mis en oeuvre par l'Union européenne. La réglementation belge ne donc peut être interprétée en la dissociant du contexte juridique dans lequel elle prend sa source, lequel comprend les droits fondamentaux garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales qui font également partie du droit de l'Union en tant que principes généraux¹⁷.

¹⁵ S. V. D., et J. V., "La répartition des compétences dans la lutte contre les discriminations », in C. B., S. S., S. V. D. (éds), *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten/Les nouvelles lois luttant contre la discrimination*, Bruges, Die Keure et Bruxelles, La Charte, 2008, p.104-105

¹⁶ S. V. D., « Fitness "Ladies Only" et répartition des compétences dans la lutte contre la discrimination. Vérité à Liège, erreur à Bruxelles ? », *Obs. sur Liège*, 4 novembre 2014, J.T., 2015, pp. 42 et svtes ; Ch. H. et S. V. « Le contexte normatif du principe d'égalité et de non-discrimination », in E. B., I. Rorive et S. V. D. (dir.), *Dr de ;a non-discrimination. Avancées et enjeux*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 30

¹⁷ Article 6.3. du traité sur l'Union européenne. Voir sur ce point également l'ordonnance du tribunal du travail francophone de Bruxelles siégeant comme en référé, prononcée le 16 novembre 2015, points 44 et svts et obs. de I. RORIVE, « Etre et avoir l'air : une scénographie baroque des principes de neutralité et de non- discrimination », *APT* 2016/4, pp. 491 et svtes

Il est par ailleurs rappelé que l'application de la Convention et son interprétation par la Cour européenne des droits de l'homme « ne peuvent conduire à une réduction de la protection accordée par le droit de l'Union ou par le droit interne si celle-ci s'avère plus étendue »¹⁸ (article 53, §3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, art. 53 de la Convention).

6.1.2. Les dispositions utiles du décret du 12 décembre 2008

31.- La conviction religieuse ou philosophique fait partie des critères protégés au sens de l'article 3.1° du décret.

32.- Toute différence de traitement n'est pas constitutive de discrimination. A l'instar des directives européennes qu'il transpose, le décret du 12 décembre 2008 différencie classiquement la notion de distinction de traitement de celle de discrimination. Seule celle-ci est interdite (art. 5) et doit s'entendre comme une différence de traitement qui ne peut se justifier selon les critères légaux applicables.

33.- Le décret différencie la distinction directe et indirecte :

- La distinction directe est la situation qui se produit « lorsque sur la base de l'un des critères protégés, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre personne ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable » (article 3, 3°).
- La distinction indirecte est quant à elle la situation qui se produit « lorsqu'une disposition, un critère ou une pratique apparemment neutre est susceptible d'entraîner, par rapport à d'autres personnes, un désavantage particulier pour des personnes caractérisées par l'un des critères protégés » (article 3, 4°).

34.- À la différence de la discrimination directe, où « la cause du traitement différencié se confond avec l'un des critères protégés », dans le cadre d'une discrimination indirecte, « le critère protégé qui fonde en réalité la différence de traitement entre les catégories comparées disparaît — de manière intentionnelle ou non - sous un autre critère qui est apparemment neutre »¹⁹.

Au sens du décret, cette distinction se traduit dans les termes suivants:

- Une distinction directe constitue une discrimination directe « à moins que, et uniquement dans les cas où le présent décret prévoit expressément cette possibilité dans le cadre du Titre II, cette distinction soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires » (article 3, 2°).
- Une distinction indirecte en fonction d'un des critères protégés est constitutive d'une discrimination indirecte « à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but soient appropriés et nécessaires » (art. 3,5°).

6.2. Quant au fondement de l'action

6.2.1.- La distinction

35.- Si le juge de l'action en cessation retient une différence de traitement au sens de la législation précitée, il doit établir s'il s'agit d'une distinction directe ou indirecte et opérer un contrôle de légitimité et de proportionnalité en fonction des limites établies par la législation concernée (dans le cas présent, le décret du 12 décembre 2008). Si ce contrôle s'avère négatif, il ordonne en conséquence la cessation

¹⁸ Ibid. n°46

¹⁹ Ch. H. et S. V., idem., n° 18, p. 37

de l'acte dans le respect du principe dispositif. Ce faisant, il ne se substitue pas à la liberté d'appréciation de l'autorité administrative et ne méconnaît pas le principe de la séparation des pouvoirs mais réalise le prescrit légal en vue de supprimer la discrimination constatée.

a) Charge de la preuve

36.- Comme l'a relevé la Cour constitutionnelle²⁰ "(...) il ne saurait être question d'un renversement de la charge de la preuve qu'après que la victime prouve les faits qui laissent présumer l'existence d'une discrimination. Par conséquent, elle doit démontrer que le défendeur a commis des actes ou a donné des instructions qui pourraient, de prime abord, être discriminatoires. La charge de la preuve incombe dès lors en premier lieu à la victime (notamment Doc. part., Chambre, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 72) ». Les faits avancés doivent en outre être « suffisamment graves et pertinents ». La victime présumée peut par exemple « démontrer que sa situation est comparable à celle d'une personne de référence (...), c'est-à-dire une personne qui n'est pas caractérisée par un des motifs mentionnés dans les lois attaquées et qui est traitée différemment par le défendeur »²¹.

La doctrine a pu préciser ce principe à l'occasion de considérations émises au regard de la directive 2000/78, transposables en l'espèce, « dès qu'une présomption de discrimination est avérée (à savoir que des « faits permettant de présumer l'existence d'une discrimination » fondée sur un critère protégé sont établis), le défendeur doit prouver l'absence de discrimination (...)»(e)n d'autres termes, le demandeur en justice « doit créer un doute dans l'esprit du juge » pour que le fardeau de la preuve bascule vers la partie mise en cause, à qui il appartient alors d'établir que son comportement était fondé sur des considérations légitimes »²². Cette logique est également retenue à l'article 42 du décret.

37.- Une fois établie l'existence de faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination fondée sur l'un des critères protégés, la charge de la preuve bascule et il incombe au défendeur de prouver qu'il n'y a pas eu de discrimination (article 42, al. 1er).

b) Application au cas d'espèce

38.- La demanderesse ne soutient pas que la discrimination dont elle se prévaut revêtirait un caractère direct et un tel constat ne s'impose à l'évidence pas à la lecture des éléments du dossier. Le règlement litigieux a vocation à s'appliquer à l'ensemble des élèves et il concerne a priori l'ensemble des signes religieux et philosophiques (réunis sous l'appellation générale du terme « convictionnels »). Il ne vise pas directement la pratique de la religion musulmane ou le port du foulard.

La demande doit s'analyser sous l'angle de la distinction indirecte qui apparaît plus appropriée, en ce sens que si l'interdiction de porter tout signe ostensible ne vise pas exclusivement la religion musulmane, elle peut cependant avoir pour conséquence effective de traiter de manière plus défavorable les personnes qui puisent dans leur conviction musulmane l'obligation de porter un signe visible comme le foulard²³. La Cour de Justice de l'Union européenne a encore récemment rappelé qu'une discrimination indirecte « peut résulter d'une mesure qui, bien que formulée de manière neutre, c'est-à-dire par référence

²⁰ Arrêt 17/2009 du 12 février 2009, considérant 893.3

²¹ Ibidem

²² I. B., « Etre et avoir l'air : une scénographie baroque des principes neutralité et de non-discrimination », op. cit., p. 512

²³ J. S. et V. V. , « Extension du domaine de la lutte contre les discriminations. Les nouvelles normes en Communauté française, en Région wallonne et en Région Bruxelloise », in Actualités du droit de la lutte contre la discrimination», La Charte 2010, p. 159 ; Avis SLCE n° 44.521/AG, op. cit., p. 13, note n° 2

à d'autres critères non liés à la caractéristique protégée, conduit toutefois à désavantager particulièrement les personnes possédant cette caractéristique »²⁴.

39.- La défenderesse conteste l'existence d'une distinction indirecte dans la mesure où toutes les convictions philosophiques, religieuses et politiques des croyants ou des non-croyants sont traitées à l'identique et qu'elle ne voit pas en quoi la demanderesse subirait un désavantage particulier du fait de l'application de l'article 9 de son ROI. Elle mentionne que la règle s'applique identiquement à des autres cultes et aux habits masculins qui les caractérisent —tels la kippa pour la confession juive ou le turban pour la confession sikhe.

40.- La défenderesse ne peut être suivie dans son analyse. En effet, il ressort de l'examen des documents déposés par la défenderesse que la situation au sein de l'établissement peut être analysée comme suit : sur l'ensemble des 997 élèves que compte l'établissement, 248 élèves sont inscrits en religion islamique (dont 122 filles, réparties sur les 6 degrés de l'enseignement technique, général et professionnel) pour 411 élèves en morale, 75 dispensés, 186 inscrits en religion catholiques et 50 en religion protestante (pièce 13 du dossier de la défenderesse).

41.- Si on rapporte la généralité abstraite du champ d'application du règlement d'ordre intérieur aux chiffres précis déposés par la Province, il ressort que le port du foulard résume à lui seul l'essentiel (s'il n'en est pas la seule expression) de la présence de signes religieux visibles au sein de l'IPES.

En fonction des éléments repris ci-avant, il est manifeste que l'article 9 du ROI ne concernera pratiquement que le groupe des élèves qui portent le foulard, dont la demanderesse fait partie.

Cet article est donc de nature à affecter la demanderesse dans une proportion manifestement plus importante que les élèves qui ne sont pas de confession musulmane (ou de toute autre confession impliquant le port de signes religieux visibles, comme la kippa ou le turban que la Province cite en exemple) et pour lesquels cette disposition réglementaire est moins directement contraignante²⁵.

La disposition litigieuse est, de par sa nature, à même d'entraîner un désavantage particulier dans le chef des jeunes filles de confession musulmane qui seraient désireuses d'exercer leur liberté religieuse, par rapport à d'autres personnes non croyantes ou même d'autres élèves pratiquant des religions qui n'ont pas pour tradition de se manifester par un signe extérieur.

Par-delà la généralité des termes de son règlement, la défenderesse ne pouvait manquer d'estimer précisément l'incidence du ROI qu'elle allait adopter sur un groupe de personnes identifiable, facilement délimité et caractérisé par un comportement propre à leur religion.

L'adoption de mesures analogues a depuis longtemps focalisé l'attention du monde scolaire en raison des développements judiciaires considérables qu'elles ont occasionnés, et que les médias ont largement commentés. La défenderesse ne pouvait pas manquer d'être consciente de l'impact de la disposition qu'elle adoptait.

La demanderesse établit la réalité factuelle d'éléments permettant de présumer l'existence d'une discrimination et renverse, de ce fait, la charge de la preuve.

²⁴ C.J.U.E., 16 juillet 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD c. Komisia zashtita ot diskriminatsia, aff. C-83/14, pt 94)

²⁵ C.J.U.E. (Gde Ch), Arrêt, S. A. et Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contre G4S Secure Solutions NV de la Cour (grande chambre) du 14 mars, 2017C-157/15 ; C. R., « Les discriminations directes et indirectes à raison de la religion en droit belge et européen », in « La religion et l'Etat », (Dir) . C. R., M. V., N. B. et S. W. A., 2018, p.160 et 161

42.- Le décret prévoit un système de justification ouvert²⁶ en ce sens que, toute distinction indirecte opérée en matière d'enseignement en fonction d'un critère protégé n'est pas constitutive d'une discrimination. Il appartient cependant à la défenderesse d'établir que son ROI est objectivement justifié par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires (article 5).

En d'autres termes, il appartient au tribunal de vérifier si d'autres mesures appropriées et moins contraignantes n'auraient pas permis de répondre au but légitime poursuivi et enfin, à supposer qu'aucune autre mesure aussi efficace ne puisse être envisagée, il convient de vérifier dans quelle mesure les inconvénients causés par le règlement litigieux ne portent pas une atteinte excessive aux droits de l'élève.

6.2.2. Le motif légitime

Le contrôle de légitimité requiert du juge de la cessation qu'il puisse préciser le sens qui s'attache à la neutralité de l'enseignement, dès lors que cette notion est évoquée par la défenderesse, en soutient de son interdiction et par la demanderesse à l'appui de la dénonciation de la discrimination dont elle soutient faire l'objet.

a) Le principe de neutralité

43.- La neutralité se définit traditionnellement comme la caractéristique de la personne qui s'abstient de prendre parti (cf. substantif latin neuter, ni l'un ni l'autre)²⁷. La section de législation du Conseil d'Etat fait sienne cette définition : « (...) la neutralité est bien toujours, ainsi que le fait comprendre l'étymologie du mot, une attitude de réserve et d'abstention. Celui qui est neutre n'est ni du, parti de l'un, ni du parti de l'autre, ou, du moins, n'exprime ses préférences ni pour l'un, ni pour l'autre »²⁸.

44.- Dans un pays qui célèbre annuellement le Te Deum le jour de la fête nationale en présence des plus hautes autorités de l'Etat et qui comprend de nombreux services publics fonctionnels « pilarisés »²⁹, il n'est sans doute pas inutile de rappeler en préambule que le droit constitutionnel belge ne connaît pas le principe de laïcité en tant que tel mais bien le principe fondamental de la neutralité du service public³⁰. En Belgique, la neutralité a été historiquement conçue dans un premier temps dans une optique de déconfectionnalisation de l'Etat, les enjeux se rapportant essentiellement à la question de l'enseignement public.

Comme n'a pas manqué de relever un observateur avisé de la société belge³¹, la neutralité n'est cependant intrinsèquement pas neutre puisque que le choix de la neutralité — « bien qu'en apparence le plus neutre de tous » - est déjà un acte hautement politique en soi puisqu'il ouvre nécessairement un débat entre plusieurs options d'organisation des services publics et que, ce faisant, « la société assume de devoir trancher cette question » alors même que celle-ci ne fait pas nécessairement consensus quant à sa signification ou la portée concrète de ses implications.

²⁶ Ch. H. et S. V. « Le contexte normatif du principe d'égalité et de non-discrimination », op. cit., p. 25

²⁷ Sur la question, la contribution éclairante de S. V. D. « Les transformations du concept de neutralité de l'Etat : quelques réflexions provocatrices », in *Le droit et la diversité culturelle* (dir) J. R., B., 2011, pp. 75 et svtes ; S. V. D., « La neutralité des services publics : outil d'égalité ou loi à part entière ? Réflexions inabouties en marge d'une récente proposition de loi », in *Le Service public, t. II, Les lois du service public* (H. D., P. J., B. L., F. T. et S. V. D. dir.), Bruges, La Charte, 2009, pp. 231 à 298.

²⁸ Avis 21.680/2 donné le 8 février 1993, Doc. C.C.F., 1990-1991, n° 214/2

²⁹ Au sens d'organisé par une orientation philosophique ou religieuse (syndicat, mutuelle, etc...).

³⁰ Sur cette distinction, arrêt CE, n° 210.000 du 21 décembre 2010 « La Constitution belge n'a pas érigé l'Etat belge en un Etat laïque. Les notions de laïcité, conception philosophique parmi d'autres, et de neutralité sont distinctes. » (Considérant . 6.7.2)

³¹ V. D. C « La neutralité n'est pas neutre » in « Neutralité et faits religieux, Quelles interactions dans les services publics », coord. Par D. C., F. W., L. A., L. B. L'Harmattant, 2014, p. 19

Plus précisément, le recours au concept de la neutralité n'est pas neutre dès lors qu'il est nécessairement assorti d'une option « en faveur de l'une ou l'autre des modalités du principe de neutralité, (...) que d'autres principes auraient pu lui être préférés et parce que c'est toujours un type précis de neutralité qui est en vue (...) »³². L'acception de la neutralité retenue témoignera probablement de «tel ou tel grand univers idéologique dont elle traduit les préoccupations sur le terrain des relations entre l'appareil d'État et la diversité convictionnelle de la société »³³.

45.- Il n'est dès lors pas étonnant, à ce titre, qu'un même concept soit invoqué des deux côtés de la barre (la défenderesse se réclame d'une neutralité « exclusive », qui s'oppose au raisonnement de la demanderesse, fondé sur une neutralité « inclusive »).

Le principe de neutralité est ainsi mis en exergue pour fonder la légitimité de l'objectif au nom duquel la Province justifie la disposition de son ROI interdisant à ses élèves le port de signes convictionnels ostensibles. En vertu de sa conception de la neutralité, la défenderesse expose vouloir « sacrifier » l'espace scolaire et en bannir tout signe religieux, en ce compris chez les élèves. Toujours au nom de cette même neutralité - mais entendue au sens d'une exigence de stricte abstention de l'État à l'égard de l'exercice de sa liberté d'expression et de la manifestation de ses convictions religieuses - la demanderesse postule l'existence d'une discrimination dans son chef.

46.- Confronté à cet apparent paradoxe, le juge de la cessation, doit naturellement s'en référer aux balises fondamentales des concepts constitutionnels et supranationaux qui trouvent à s'appliquer. Il doit veiller à assurer l'effectivité des droits fondamentaux, " non point en s'arrogeant le pouvoir d'appréciation du parlement, mais en privilégiant, notamment, une interprétation des lois conforme aux droits fondamentaux consacrés par la Constitution : entre diverses interprétations possibles d'une législation, le juge, (...) doit retenir celle qui se concilie le mieux avec le droit constitutionnellement - ou internationalement — garanti »³⁴.

47.- Si certains y voient le paradis perdu du juriste³⁵ ou postulent la neutralité comme une fin en soi, d'autres³⁶ mettent en exergue le statut ancillaire de ce principe au regard des lois traditionnelles du service public. Dans cette dernière optique, la valeur de la neutralité ne réside alors que dans l'objectif instrumental qu'on lui assigne c'est à dire de garantir l'égalité de traitement des usagers du service public. Le Conseil d'État a eu l'occasion de rappeler que la neutralité des pouvoirs publics est un principe constitutionnel qui, « s'il n'est pas inscrit comme tel dans la Constitution même, est cependant intimement lié à l'interdiction de discrimination en général et au principe d'égalité des usagers du service public en particulier³⁷. Dans un État de droit démocratique, l'autorité se doit d'être neutre, parce qu'elle est l'autorité de tous les citoyens et pour tous les citoyens et qu'elle doit, en principe, les traiter de manière égale sans discrimination basée sur leur religion, leur conviction ou leur préférence pour une communauté ou un parti. Pour ce motif, on peut dès lors attendre des agents des pouvoirs publics que, dans l'exercice de leurs fonctions, ils observent strictement eux aussi, à l'égard des citoyens, les principes de neutralité et d'égalité des usagers. »³⁸.

³² V. D. C. « La neutralité n'est pas neutre », op. cit., p. 20

³³ V. D. C. « La neutralité n'est pas neutre », op. cit., p. 36

³⁴ I. H., « La portée des droits constitutionnels » in M. V. et N. B. (clin), Les droits constitutionnels en Belgique, Bruxelles, Bruylant, vol. 1, 2011, n° 30, p. 351

³⁵ M. U., « Liberté, neutralité, impossibilité », in « Morale et religions à l'École ? : Changeons de paradigme », (Dir.) Jean Leclercq, Presses universitaires de Louvain, 2015

³⁶ S. V. D. « Les transformations du concept de neutralité de l'État : quelques réflexions provocatrices », op.cit., pp. 75 et svtes

³⁷ Le tribunal souligne.

³⁸ Avis 44.521/AG du 20 mai 2008, rendu en assemblée générale par la Section de législation du Conseil d'État sur une proposition de loi visant à appliquer la séparation de l'État et des organisations et communautés religieuses et philosophiques non confessionnelles doc. pari. Sénat, session 2007-2008, n°351/2, p. 8.

L'exigence de neutralité n'est en ce sens que le corollaire de la réalisation de l'égalité et de la non-discrimination que tout service public doit garantir aux usagers³⁹. On parlera dès lors indifféremment de neutralité ou d'impartialité des agents de la fonction publique. Ainsi que le rappelle avec sa précision coutumière M. D. C., « La neutralité de l'action est essentielle : les lois sont conçues au bénéfice de tous, les citoyens doivent être traités sur un pied d'égalité, il ne peut être toléré aucun privilège au profit des uns ni aucune discrimination au détriment des autres, quelles que soient leurs convictions, leur religion, leurs appartenances, leurs origines... La neutralité entendue comme égalité de traitement est un principe absolu de l'action des pouvoirs publics, à tous les niveaux et sous toutes leurs formes, et ce principe vaut même, sur des points essentiels, pour ces « pouvoirs publics fonctionnels », comme on les appelle, que sont les écoles privées reconnues et subsidiées par les Communautés française, flamande ou germanophone »⁴⁰.

b) Le principe de neutralité appliqué au domaine de l'enseignement

48.- La neutralité constitue le principe de base de l'enseignement public. Pour ce qui a trait du réseau de la Communauté française, l'article 24 §1er alinéa 3 de la Constitution dispose que «La Communauté organise un enseignement qui est neutre. La neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves ».

On peut également relever que la neutralité de l'enseignement est protégée sur le plan du droit international. Si l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit une protection générale contre « l'endoctrinement religieux par l'État, qu'il s'agisse de l'instruction scolaire ou de toute autre activité dont l'État assume la responsabilité », l'article 2 du Premier protocole à cette Convention dispose plus précisément que l'État, « dans l'exercice des fonctions qu'il assumera dans le domaine de l'éducation et de l'enseignement, respectera le droit des parents d'assurer cette éducation et cet enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques ».

L'égalité de traitement est rappelée à l'article 24, §4, al. ter de la Constitution. L'enseignement officiel a pour vocation naturelle d'accueillir tous les élèves, indépendamment de leurs convictions ou celles de leurs parents. L'école publique doit traiter les élèves dans le respect du principe d'égalité et ne peut dispenser un enseignement qui posséderait une orientation idéologique ou religieuse déterminée.

49.- Outre la notion d'égalité de traitement des usagers, la notion de neutralité s'exprime, en droit de l'enseignement, de manière plus spécifique encore dans l'exigence constitutionnelle de respect des convictions religieuses et philosophiques des parents et des élèves (article 24, § 1er)⁴¹ et — pour ce qui concerne l'enseignement officiel et officiel subventionné — dans l'obligation d'offrir le choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle.

50.- Le droit à l'enseignement n'est évidemment pas abstrait du cadre du droit international directement applicable au sein duquel il s'intègre. La Constitution prévoit quant à elle expressément que le droit à l'enseignement doit pouvoir s'exercer « dans le respect des libertés et droits fondamentaux » (art. 24, §3), lesquels incluent notamment la liberté de culte, leur exercice public, ainsi que « la liberté de manifester ses opinions en toute matière » (article 19).

³⁹ E. G., « Les droits et les obligations des agents », Précis de la fonction publique, sous la Direction de J. Sarot, Bxl, Bruylant, p. 244

⁴⁰ V. D. C., « La neutralité dans la fonction publique et dans l'enseignement », Centre de Droit public de l'ULB, <https://droit-public.ulb.ac.be/la-neutralite-dans-la-fonction-publique-et-dans-lenseignement/>

⁴¹ (...) consacrée notamment, dans le cadre de l'O.N.U., par l'article 18.4. du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, comme dans le cadre du Conseil de l'Europe, par l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. (...) La notion de neutralité est ainsi contextualisée par son arrimage à celle de service public et précisée à l'aune des obligations contractées par la Belgique dans le cadre du droit international des droits de l'homme » X. D., « La neutralité de l'enseignement en communauté française », APT, 2007-2008/2, n° 27, p. 132

Dans cette même optique, le Conseil d'Etat a encore récemment rappelé que la neutralité dans l'enseignement « vise aussi à préserver les droits fondamentaux des élèves et de leurs parents. Ces droits ayant pour but primordial de protéger les droits de la personne humaine contre les abus de pouvoir des organes de l'autorité »⁴².

Selon la Cour constitutionnelle, « la neutralité que les autorités doivent rechercher sur le plan philosophique, idéologique et religieux en vue de l'organisation de l'enseignement communautaire leur interdit de défavoriser, de favoriser ou d'imposer des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses »⁴³.

51.- Dès lors que la Cour constitutionnelle a confirmé le caractère évolutif du principe de neutralité dans l'enseignement⁴⁴, il convient pour la cerner de s'en référer à la traduction décréte en droit positif, retenue par les entités fédérées compétentes (en l'espèce la Communauté française)⁴⁵.

La Communauté française a légiféré à deux reprises pour définir la neutralité :

- Elle a adopté un décret le 31 mars 1994 « définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté », applicable à l'enseignement communautaire (art. 7, « Tout pouvoir organisateur de l'enseignement officiel subventionné ou libre subventionné non confessionnel peut adhérer aux principes du présent décret. Toutes les dispositions lui sont dès lors, mutatis mutandis, applicables »).
- Et celui du 17 décembre 2003 organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné (soit l'enseignement subventionné organisé par la Commission communautaire française, les provinces, les communes, les associations de communes).

Aucun de ces décrets ne comporte une habilitation autorisant expressément les pouvoirs organisateurs à préciser la notion de neutralité consacrée par le consensus parlementaire.

52- Le décret du 31 mars 1994 « définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté » renvoie à une neutralité évoquée « en termes positifs plutôt que négatifs, afin de donner une vision dynamique de la neutralité en termes d'objectifs et d'autorisations sous conditions, plutôt qu'en termes d'interdictions et d'abstention »⁴⁶.

La Constitution n'imposant pas directement la neutralité à l'enseignement officiel subventionné⁴⁷, les deux décrets ne sont pas rigoureusement identiques, quoique forts similaires⁴⁸. Ainsi, le décret de 2003 « (...) tout en garantissant la liberté pédagogique des pouvoirs organisateurs de l'enseignement officiel subventionné, permet de s'assurer, à la fois par des dispositions propres et par l'adaptation de dispositions contenues dans le décret du 31 mars 1994 précité, que l'exercice de la liberté de conscience est garanti aux élèves, ce qui suppose également que l'élève soit formé au respect des droits de la personne, ainsi qu'à la compréhension des situations concrètes qui y portent atteinte »⁴⁹.

⁴² C.E., arrêt n° 210.000 du 21 décembre 2010, cons. 6.7.2.

⁴³ C. const., 15 mars 2011, arrêt n° 40/2011, considérants B.9.3. à B.9.5

⁴⁴ C. const., *ibid.*,

⁴⁵ M. E. B., L. V., « La définition décréte de la neutralité » in *Le droit de l'enseignement en Communauté française*, RPDB, 2015, Bruylant, n° 53, p. 89

⁴⁶ Le tribunal souligne. Voir sur ce point les travaux parlementaires de la proposition de décret, do-., Parl. Comm. fr., 1993-1994, no 143/1, p. 3

⁴⁷ Comme en l'espèce, celui organisé par La Province

⁴⁸ Pour une énumération des différences entre les articles 1er à 5 du décret de 1994 et les articles 2 à 6 du décret de 2003, voy. l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat 35.846/2 donné le 22 septembre 2003 sur un avant-projet devenu le décret du 17 décembre 2003, Doc. C.C.F., 2002-2003, n° 456/1, p. 20, note 12, cité par X. D., in « La neutralité de l'enseignement en communauté française », *op.cit.*, p. 143, l'auteur y voit des jumeaux que seuls d'aimes peuvent distinguer (p. 155)

⁴⁹ Exposé des motifs, Doc. C.C.F., 2002-2003, n° 456/1, p. 2

53.- Ici apparaît une autre spécificité de l'enseignement officiel, à savoir que la neutralité comporte un volet actif en ce sens que l'école publique n'accueille pas de simples usagers mais s'impose de préparer chacun à un rôle de citoyen en puissance, responsable et apte à évoluer dans une société pluraliste.

Il s'agit notamment, pour les établissements de la Communauté (et avec quelques variantes pour l'officiel subventionné) :

- Sur le plan de la méthode, d'exposer et de commenter les faits « avec la plus grande objectivité possible », de rechercher la vérité « avec une constante honnêteté intellectuelle, la diversité des idées est acceptée, l'esprit de tolérance est développé », de préparer chacun « à son rôle de citoyen responsable dans une société pluraliste » (article 1' du décret de 1994).
- D'éduquer les élèves « au respect des libertés et des droits fondamentaux tels que définis par la Constitution, la Déclaration universelle des droits de l'homme et les Conventions internationales relatives aux droits de l'homme et de l'enfant qui s'imposent à la Communauté ». L'école ne s'interdit l'étude d'aucun champ du savoir. Elle a pour devoir de transmettre à l'élève « les connaissances et les méthodes qui lui permettent d'exercer librement ses choix. Elle respecte la liberté de conscience des élèves » (article 2 du décret de 1994).
- D'entraîner graduellement les élèves à la recherche personnelle et à développer leurs connaissances raisonnées et objectives et à exercer leur esprit critique et de les former « à reconnaître la pluralité des valeurs qui constituent l'humanisme contemporain » (article 5 du décret de 1994). A cet égard, le personnel de l'enseignement « traite les questions qui touchent la vie intérieure, les croyances, les convictions politiques ou philosophiques, les options religieuses de l'homme, en des termes qui ne peuvent froisser les opinions et les sentiments d'aucun des élèves » (idem).

Le décret mission du 24 juillet 1997 prévoit également que tout pouvoir organisateur a notamment pour mission prioritaire de préparer tous les élèves à être des citoyens responsables, capables de contribuer au développement d'une société démocratique, solidaire, « pluraliste et ouverte aux autres cultures » (art. 6, 30).

54.- Par-delà l'expression des principes, il est manifeste que les exigences de la neutralité s'expriment à des degrés divers selon qu'elles concernent les autorités politiques, les établissements scolaires, les enseignants et les élèves.

Il convient toutefois de rappeler cette évidence que, à la différence des enseignants qui sont des « représentants de l'Etat dans l'exercice d'une fonction publique »⁵⁰, les élèves sont des usagers, et qu'ils ne sont, à ce titre, pas astreints aux mêmes contraintes de discrétion dans l'expression publique de leurs convictions religieuses. L'obligation constitutionnelle de neutralité — qui touche directement les institutions et les membres du personnel - n'est pas en tant que telle applicable aux élèves qui, avec leurs parents, sont au contraire les créanciers des bénéficiaires de la neutralité⁵¹ et disposent par ailleurs du droit qui leur est expressément reconnu d'exprimer leurs convictions. Pour le dire autrement, « La neutralité est une obligation que l'Etat s'impose à lui-même, qu'il fait peser sur ses services au bénéfice de l'ensemble des citoyens, quelles que soient les convictions de ces derniers. La neutralité doit permettre l'égalité de traitement au profit de tous, et elle tire sa raison d'être de la pluralité des convictions présentes

⁵⁰ Cour eur. droits de l'homme, arrêt Ahmet Arslan e.a. c. Turquie du 23 février 2010, § 48 « (...) ils n'ont adhéré à aucun statut qui procurerait à ses titulaires la qualité de détenteur de l'autorité de l'État. Ils ne peuvent donc être soumis, en raison d'un statut officiel, à une obligation de discrétion dans l'expression publique de leurs convictions religieuses ». Il en résulte, pour la Cour, que sa jurisprudence relative aux fonctionnaires ou, en particulier, aux enseignants ne peut s'appliquer en l'espèce »

⁵¹ Avis 48.022/AG du 20 avril 2010, rendu en assemblée générale par la Section de législation du Conseil d'Etat sur une proposition de décret « interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements d'enseignement officiel organisés ou subventionnés par la Communauté française », doc. pari. Pari. Comm. Fr. session 2009-2010, n°84, N°2

dans la société : il serait donc anormal que la neutralité ait pour conséquence que les citoyens soient privés de leur droit à exprimer leurs convictions »⁵².

55.- La liberté d'expression des élèves n'est toutefois pas absolue dans l'enceinte scolaire. Elle ne peut s'exercer que « à la seule condition⁵³ 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 intérieur de l'établissement. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions et la liberté d'association et de réunion sont soumises aux mêmes conditions » (art. 3 du décret de 1994). Le décret du 17 décembre 2003 utilise une formulation légèrement différente, à savoir que le règlement d'ordre intérieur de chaque établissement « peut prévoir les modalités selon lesquelles les droits et libertés précités sont exercés ».

La neutralité du service public de l'école peut en effet être menacée par certains comportements d'élèves en leur qualité d'utilisateurs de ce même service public et, dans cette mesure et au nom du principe de neutralité qui garantit la liberté de tous, ces agissements doivent pouvoir être prohibés. Est singulièrement visée l'existence d'une attitude prosélyte.

56.- Outre le respect des motifs légaux évoqués, l'habilitation décrétole visant le ROI doit être comprise en ayant à l'esprit :

- Le principe de légalité renforcée qui s'attache constitutionnellement à l'enseignement⁵⁴. En effet, l'article 24, §5 réserve précisément au législateur, au sens formel du terme, le soin de régler les aspects essentiels de l'organisation de l'enseignement.
- Le principe cardinal en droit belge des libertés publiques qui réserve également au législateur —dans les limites de ses compétences— la charge de « concrétiser les droits fondamentaux définis par des normes supérieures ou d'y apporter les limitations admissibles »⁵⁵. En l'espèce, le législateur décretole n'est pas intervenu pour interdire le port de signes religieux ou philosophiques par les élèves⁵⁶ alors que l'exigence de légalité est prévue à l'article 19 de la Constitution⁵⁷.
- La finalité des décrets « neutralité » que ces règlements d'ordre intérieur doivent simplement contribuer à mettre en œuvre, ces décrets et qui consacrent expressément les libertés d'expression et de religion des élèves. Les travaux parlementaires renseignent à cet égard logiquement que le règlement d'ordre intérieur s'inspire « nécessairement » du décret⁵⁸ qui est sa matrice, dont il ne peut modifier la portée et auquel il ne pourrait donc, a fortiori, pas déroger⁵⁹.

⁵² V. D. C., « La neutralité dans la fonction publique et dans l'enseignement », Centre de Droit public de l'ULB, op. cit

⁵³ Le tribunal souligne

⁵⁴ C.C., arrêt n° 33/92 du 7 mai 1992, 3.5.1. et B.5.2

⁵⁵ Avis 44.521/AG du 20 mai 2008, rendu en assemblée générale par la Section de législation du Conseil d'Etat sur une proposition de loi visant à appliquer la séparation de l'Etat et des organisations et communautés religieuses et philosophiques non confessionnelles, et les nombreuses références citées

⁵⁶ S. G. et M. V., "Actualités de la lutte contre les discriminations dans les biens et services en ce compris l'enseignement », in E. Bribosia, I. Rorive et S. V. D. (dir.), Droit de la non-discrimination. Avancées et enjeux, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 57

⁵⁷ Sur la question, M. EL BERHOUMI, « Les juridictions suprêmes contre le voile : commentaire des deux arrêts engages », in J. Ringelheim (dir.), Le droit et la diversité culturelle, op. cit., pp. 577 et 581

⁵⁸ Commentaire de l'article 4, prop. décret 1994, *ibid.*, p. 5-6 ; voir à cet égard, X. D., « La neutralité de l'enseignement en communauté française », APT, 2007-2008/2, n° 65, p. 153

⁵⁹ B. BLERO, « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté religieuse », Rev. dr. étrangers, 1996, p. 20 ; X. D., « Mixité sociale, mixité religieuse : le droit de l'enseignement face à la diversité » in Le droit et la diversité culturelle (dir) J. Ringelheim, Bruylant, 2011, n° 37, p. 550.

- Le principe de la hiérarchie des normes. Indépendamment de la qualification de « règlement d'ordre intérieur », il s'agit bien d'une norme réglementaire dès lors qu'elle a vocation à imposer des comportements aux élèves qui peuvent justifier des sanctions allant jusqu'à leur exclusion.

Le ROI doit dès lors s'inscrire dans les limites légalement définies par les décrets qui autorisent que des restrictions à la liberté d'expression et de conviction des élèves soient imposées à la manifestation de signes qui, par leur nature ou leur sens, heurteraient « frontalement l'idéal de neutralité et les valeurs qu'il recouvre : le pluralisme, le respect des droits individuels, l'égalité entre les personnes »⁶⁰ (ex. des symboles racistes, sectaires, extrémistes).

C'est également dans ce cadre que peut s'inscrire la lutte contre le prosélytisme, le militantisme ou tout comportement discriminatoire, afin de protéger le cadre scolaire de pressions exercées sur les élèves ou de tensions au sein de l'établissement qui compromettraient la mission d'enseignement.

57.- Il a été rappelé que les obligations de la neutralité pèsent directement sur les pouvoirs organisateurs. C'est évidemment au premier chef le service public de l'enseignement qui doit être neutre afin de respecter ses usagers que sont les élèves et dont il doit garantir la liberté d'expression et de conviction (art. 3 du décret de 1994 ; art. 4 du décret de 2003).

C'est ainsi au nom de la neutralité des pouvoirs publics que le Conseil d'Etat a cru pouvoir déduire de l'article 8 du décret de 1994 que les pouvoirs organisateurs étaient habilités à préciser les obligations pesant sur leur personnel au nom de la neutralité « les enseignants, le cas des professeurs de religion et de morale mis à part, doivent adopter, devant leurs élèves, une attitude réservée de manière générale et s'abstenir de révéler, de quelque manière que ce soit, leurs convictions personnelles ou de témoigner de celles-ci ». Il admet en conséquence que « L'autorité peut, au vu de ces dispositions décrétales, en déduire que le port de signes convictionnels par des professeurs de cours généraux n'est pas conciliable avec cette obligation d'abstention » et que « (...) La neutralité dans l'enseignement telle que consacrée par l'article 24 de la Constitution peut ainsi conduire une communauté à privilégier l'absence de toute manifestation extérieure de signes religieux, politiques ou philosophiques dans le chef de ses professeurs en tant que fonctionnaires afin d'éviter toute suspicion de pression ou d'influence quelconque sur les élèves vis-à-vis desquels ils exercent leur autorité. Dans cette mesure, l'ingérence dans la liberté de religion des professeurs répond à la nécessité d'assurer aux élèves un enseignement le plus objectif qui soit en laissant à chacun le soin de se forger sa propre opinion »⁶¹.

58.- Ni une approche strictement littérale du texte, ni une lecture éclairée par les travaux préparatoires des deux décrets neutralité ne permet toutefois de penser que le législateur a entendu exclure de manière générale, même implicitement, le port des signes convictionnels dans le chef des élèves, pour autant que ceux-ci respectent certaines limites. Au contraire, les deux décrets « neutralité » qui témoignent d'une approche volontairement inclusive de la neutralité sur ce point.

59.- Les décrets organisant la neutralité n'interdisent pas en tant que telle la manifestation des convictions philosophiques et religieuses et il incombe aux enseignants, de veiller à ce que sous leur autorité, ne se développent « ni le prosélytisme religieux ou philosophique, ni le militantisme politique organisé par ou pour les élèves, le militantisme visant une action similaire en faveur d'un mouvement idéologique ou politique. » (article 4, alinéa 4, du décret de 1994 ; article 5, 3°, du décret de 2003).

⁶⁰ V. D. C., « La neutralité dans la fonction publique et dans l'enseignement », Centre de Droit public de l'ULB, op. cit.

⁶¹ C.E., 27 mars 2013, arrêt no 223.042; G. ; voir G.N., « Le service public de l'enseignement est-il laïc ? - La Cour constitutionnelle et le Conseil d'Etat valident l'interdiction des signes philosophiques et religieux », J.L.M.B., 2011, pp. 1048 à 1061 ; J. RINGELHEIM, « Le Conseil d'Etat et l'interdiction du port du voile par les enseignants : paradoxale neutralité », Adm. publ., 2012, pp. 368 et svtes ; M. U.E et J. S., « La neutralité de l'enseignement et le port de signes convictionnels par les enseignants en Communauté française », in Liber amicorum Michel Melchior — Liège, Strasbourg, Bruxelles : parcours des droits de l'homme, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2011, pp. 229 à 254

60.- Si on se réfère aux travaux parlementaires du décret du 31 mars 1994 (qui a inspiré celui de 2003 sur ce point), il faut entendre par prosélytisme « un engagement actif de la part des élèves en faveur d'un système religieux ou philosophique afin d'obtenir des adhésions de la part de leurs condisciples»⁶². Le commentaire des articles précise en outre que « (...) il y a lieu de bien faire la différence entre ces comportements, d'une part, et la libre expression individuelle des élèves, d'autre part. Ce n'est pas le rôle de l'école neutre de permettre un prosélytisme actif, mais elle doit permettre aux élèves d'exprimer librement des opinions personnelles (...). Il est souhaité que le personnel enseignant assume cette obligation avec circonspection, afin qu'elle ne devienne trop réductrice de la liberté d'expression des élèves et n'entrave l'apprentissage d'un engagement personnel. Il ne sert à rien d'informer les élèves sur la pluralité des valeurs s'ils ne peuvent choisir et s'exprimer »⁶³.

61.- L'article 8 du décret de 1994 et 9 du décret de 2003 précisent en outre que les établissements scolaires soumis ou adhérant à la neutralité doivent compléter leur projet éducatif d'une référence explicite au décret qui leur est applicable.

c) La portée du principe constitutionnel de neutralité de l'Etat belge et la lecture combinée avec le principe de non-discrimination

62.- La question des signes convictionnels dans l'enseignement officiel — particulièrement en rapport avec l'expression particulière qu'est le foulard islamique — agit comme un « révélateur des tensions inhérentes au principe de neutralité »⁶⁴ évoquées ci-avant. La neutralité a été conçue initialement en réaction aux avantages dont bénéficiait historiquement l'Eglise catholique sur le terrain de l'enseignement. Le concept est désormais largement réinterprété en référence à la question de la protection des cultes minoritaires, singulièrement du culte musulman, sous le prisme de la transposition de la législation européenne d'interdiction des discriminations⁶⁵.

63.- Divers instruments internationaux consacrent la liberté d'extérioriser une appartenance religieuse et confèrent par conséquent aux individus le droit, opposable aux écoles, d'arborer un signe religieux (article 18 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 2 du premier protocole additionnel à la Convention, article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques). Ce droit n'est pas absolu et pose nécessairement en creux la question de la licéité des restrictions qui peuvent y être portées.

64.- Selon la Cour constitutionnelle, l'obligation d'organiser un enseignement neutre constitue une garantie pour le libre choix des parents et constitue « le contenu minimum » de la neutralité auquel il ne saurait être dérogé violé sans violer la Constitution. Plus précisément, le contenu de la neutralité dans l'enseignement que les autorités doivent rechercher sur le plan philosophique, idéologique et religieux en vue de l'organisation de l'enseignement communautaire « leur interdit plus précisément de défavoriser, de favoriser ou d'imposer des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses. »⁶⁶

La Cour rajoute encore que « La notion de « neutralité » inscrite à l'article 24, § 1er, alinéa 3, de la Constitution constitue donc une formulation plus précise en matière d'enseignement du principe constitutionnel de la neutralité de l'autorité publique, lequel est étroitement lié à l'interdiction de discriminations en général et au principe de l'égalité des usagers du service public en particulier »⁶⁷.

⁶² Commentaire de l'article 4, doc. C.C.F., 1993-1994, n° 143/1, p. 6-7 (le tribunal souligne)

⁶³ Commentaire de l'article 4, *ibid.*

⁶⁴ V. D. C., « La neutralité n'est pas neutre », *op. cit.*, p. 36

⁶⁵ Pour une application de cette importante nuance, voir l'affaire L. c. Belgique, arrêt CEDH du 18 septembre 2018 concernant le droit de porter un foulard dans une salle d'audience (<https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:f%22001-186245%221}>)

⁶⁶ Cour const., arrêt n°40/2011 du 15 mars 2011, consid. B.9.4. et B. 9.5

⁶⁷ Cour const., arrêt n°40/2011 du 15 mars 2011, *ibid*

65.- Si la Communauté française n'a pas légiféré pour interdire le port des signes convictionnels, la Cour constitutionnelle a pour sa part estimé - dans un arrêt relatif à la Communauté flamande⁶⁸ - que « l'interdiction générale et de principe, pour les élèves, de porter des signes religieux et philosophiques visibles dans les établissements de l'Enseignement communautaire donne à la notion de neutralité, telle qu'elle est contenue dans l'article 24, § 1er, alinéa 3, de la Constitution, une orientation nouvelle, qui n'est cependant pas contraire par définition à cette notion »⁶⁹.

Un tel but n'est donc pas illégitime en soi et peut se concilier avec l'exigence constitutionnelle de neutralité. Il appartient toutefois au législateur d'en dessiner les contours. Il est à relever que la situation des deux Communautés est différente puisque la Communauté flamande a prévu une habilitation légale à son Conseil de l'enseignement communautaire qui n'existe pas en Communauté française. La marge de manoeuvre dont disposent les pouvoirs organisateurs ne peut conduire à réduire la portée offerte par le droit de l'UE (pour rappel les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne proscrient la discrimination sur la base des critères de religion). L'autonomie de la Province s'inscrit nécessairement dans le respect du droit anti-discrimination de la Communauté française transposant les directives européennes. Il convient de considérer tant le contexte normatif dans lequel la disposition litigieuse a été insérée que sa mise en oeuvre concrète.

d) Le contrôle de légitimité, application au cas d'espèce

66.- S'il ne lui appartient pas d'apprécier l'opportunité de l'acte qui lui est soumis, le juge de l'action en cessation doit par contre « en examiner la légalité dans un contrôle à caractère objectif qui s'inscrit dans un contentieux subjectif, celui du droit du requérant à ne pas être la victime d'une discrimination prohibée par la loi. (...) Lorsque le juge de l'action en cessation retient une différence de traitement, il opère, en vertu de la loi, un contrôle de légitimité et de proportionnalité. Si ce contrôle s'avère négatif, dans les limites de ce qui lui est demandé, il ordonne la cessation de l'acte. »⁷⁰.

67.- Un tel contrôle est d'autant plus nécessaire que l'interdiction de manifester ses convictions via des « signes ostensibles » (ici le port du foulard) impacte de manière générale la liberté de choix d'une école pour les parents et restreint directement la liberté d'extérioriser une appartenance religieuse⁷¹. Le tribunal rappelle que, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il n'est pas douteux que le port du foulard peut être considéré comme « un acte motivé ou inspiré par une religion ou une conviction religieuse »⁷².

68.- Si le décret du 12 décembre 2008 n'opte pas pour un système de justification fermé en ce qui concerne le critère protégé relatif aux convictions religieuses et philosophiques, la légitimité d'une interdiction doit logiquement être appréciée au regard des décrets définissant la neutralité.

Indépendamment de la question de la proportionnalité de la mesure, il s'en déduit que les restrictions visant les signes convictionnels ne peuvent prétendre répondre à l'examen de légitimité en lien avec la neutralité que si elles s'avèrent être une conséquence compatible avec l'exercice d'un service public neutre au sens donné à cette notion par les décrets communautaires.

⁶⁸ Il est à relever que la Communauté flamande a, quant à elle, prévu une habilitation légale à son Conseil de l'enseignement communautaire pour définir les contours de la neutralité

⁶⁹ C. const., 15 mars 2011, arrêt no 40/2011, B.15

⁷⁰ Ordonnance du Tribunal du travail francophone de Bruxelles siégeant comme en référé du 16 novembre 2015, (R.G 13/7830/A), APT, pp. 491 et svtes, avec commentaire de I. R., « Etre et avoir l'air : une scénographie baroque des principes de neutralité et de non-discrimination ».

⁷¹ Sur l'effet externe de la liberté religieuse, voir B. BLERO, « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté religieuse », op. cit, p. 22-23

⁷² L. S. c. Turquie [GC], n°44774/98, § 78, CEDH 2005-XI, et Dogru c. France, n° 27058/05, § 47, 4 décembre 2008 ; L. c. Belgique, n°3413/09 du 18 septembre 2018

Dans ce cadre, il apparaît clairement que la légitimité des limitations aux libertés d'expression, de conscience et de culte doivent être évaluées au regard de leur capacité à sauvegarder « les droits de l'homme, la réputation d'autrui, la sécurité nationale, l'ordre public, la santé et la moralité publiques » (art. 3 du décret de 1994, art. 4 du décret de 2003). En effet, toute norme dérogatoire à une liberté fondamentale doit s'interpréter strictement. A ce titre, il a été rappelé que le respect du règlement intérieur de l'établissement vise nécessairement le respect de modalités de type organisationnelles et pratiques traduisant les décrets, étant entendu qu'il ne peut avoir pour effet de les doter d'une portée normative qui ne leur a pas été conférée par le législateur.

Sur le plan de la charge de la preuve, il appartient à la défenderesse d'établir la légitimité de son action.

69.- La doctrine retient classiquement que le port de signes religieux au sein d'un établissement scolaire peut être principalement interdit pour des motifs de trois ordres⁷³ :

- Le port du signe est source de désordre.
- Le port du signe représente un danger pour la sécurité ou la santé de celui qui le porte.
- Il constitue un acte de pression tangible sur d'autres élèves.

70.- La demanderesse est une élève, soit une usagère des services publics dont il a été rappelé plus haut qu'elle n'a, à ce titre, pas à être neutre, mais qui dispose au contraire a priori, de la liberté de manifester ses convictions. La Cour de Strasbourg a eu l'occasion de rappeler que 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»⁷⁴.

La question de la légitimité de l'interdiction suppose préalablement de déterminer à quel titre la neutralité se réfère la Province et dans quelle mesure elle peut exiger que la défenderesse doive renoncer à l'exercice d'un de ses droits.

6.2.2.1. La neutralité définie dans le projet pédagogique.

71.- La défenderesse renvoie tout d'abord au lien entre la définition du principe de neutralité et son projet pédagogique défini en tant que pouvoir organisateur, en ce sens que la manière dont est défini son projet pédagogique peut avoir une influence sur la manière dont elle dessine les contours du principe de neutralité⁷⁵.

72- La Cour constitutionnelle —s'exprimant dans le cadre spécifique propre à la Communauté flamande - a en effet mis en évidence un lien entre la conception de la neutralité appliquée au sein d'un établissement et la définition du projet pédagogique adopté par le pouvoir organisateur concerné (Cour const., arrêt n°40/2011 du 15 mars 2011, consid. B.11.2. et B.13.1). Il importe dès lors d'envisager l'adéquation de l'interdiction litigieuse établie dans le ROI et le projet pédagogique de la défenderesse.

73.- A ce titre, s'il est exact d'affirmer que le juge ne peut imposer au pouvoir organisateur une quelconque conception de la neutralité, il lui incombe par contre en propre de vérifier la réalité et la cohérence de celle-ci et de l'apprécier au regard des normes applicables.

Or, le tribunal constate que :

- Le projet pédagogique de la défenderesse n'apparaît pas avoir été modifié depuis 2009.

⁷³ B. B., «Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté religieuse», Rev. dr. étrangers, 1996, n°87

⁷⁴ Cour eur. D.H., Kokkinakis c. Grèce, 25 mai 1993, req. n° 14307/88

⁷⁵ Conclusions de la défenderesse, point 29

- Ce projet ne fait pas référence ni ne traduit une option particulière en terme de neutralité exclusive. Il n'implique en tant que telle aucune orientation précise en termes de neutralité sur le plan du port des signes convictionnels par les élèves⁷⁶.

La défenderesse ne démontre pas dans quelle mesure l'interdiction litigieuse contribuerait directement au projet pédagogique de la défenderesse qui doit :

- Offrir aux étudiants « la possibilité d'approcher un grand nombre d'options philosophiques en favorisant les rencontres intramuros et extramuros avec des représentants du monde scientifique, économique, industriel, politique, social et culturel » ;
- Faciliter « l'acceptation par chacun des différences culturelles, intellectuelles, physiques et sociales ».
- Former des « citoyens libres, tolérants et responsables (...) respectueux des particularités de chacun et prêts à confronter les points de vue dans un souci permanent d'honnêteté intellectuelle » et « ouverts au changement et à la remise en question, capables de créer et d'innover, épris de paix, de générosité, de justice sociale et de dignité humaine, dans une réflexion continue sur le rôle de la Société civile envers l'individu et le rôle de l'individu dans la Société civile »
- Favoriser Les rencontres avec des représentants du monde scientifique, économique, industriel, politique, social et culturel y pourvoient. Elles aident l'étudiant à comprendre la société démocratique. Elles lui donnent les moyens et l'envie d'y participer en citoyen responsable et actif.

74.- Force est de constater que ces objectifs peuvent également être réalisés dans le cadre d'une neutralité inclusive. En témoigne le fait que la défenderesse jugeait la réalisation de ce même projet pédagogique compatible avec le port des signes convictionnels au sein de l'IPES avant l'adoption du ROI puisque la demanderesse a pu porter un foulard pendant l'entièreté de son parcours scolaire.

Il s'en déduit que la réalisation de son projet pédagogique ne nécessitait pas, en tant que telle, une modification du règlement d'ordre intérieur, lequel ne peut en tout état de cause pas avoir été inspiré par des développements qui lui sont postérieurs.

La défenderesse - qui a la charge de la preuve - n'établit pas de lien précis entre son projet pédagogique et une conception de la neutralité qui aurait évolué depuis l'adoption du règlement litigieux.

6.2.2.2. L'adhésion au décret de 1994

75.- La Province rappelle qu'elle a concrétisé sa volonté d'adhérer au décret du 31 mars 1994 et que, ce faisant, elle entend « affirmer une interprétation la plus extensive possible de la neutralité ». Elle expose par ailleurs que la conséquence de ce choix ressort de l'article ter du décret du 17 décembre 2003 en ce que le chapitre 1^{er} de celui-ci « cesse de s'appliquer ».

76.- Il importe cependant de relever que :

⁷⁶ L'enseignement provincial est un enseignement ouvert à tous, sans distinction de sexe, d'origine, de culture, de convictions politiques, philosophiques ou religieuses, soucieux de pluralité, de démocratie et de solidarité, dans sa conception et dans sa pratique. L'enseignement provincial est attentif aux droits et aux devoirs de chacun parmi lesquels une démarche volontaire d'apprentissage et le nécessaire respect d'autrui, lui garantissant une protection psychologique et physique. (...)La Province a la volonté de former des citoyens responsables, capables de motiver leurs actes et d'en assumer les conséquences. Ces citoyens doivent être respectueux des particularités de chacun et prêts à confronter les points de vue dans un souci permanent d'honnêteté intellectuelle. Ils doivent être ouverts au changement et à la remise en question, capables de créer et d'innover, épris de paix, de générosité, de justice sociale et de dignité humaine, dans une réflexion continue sur le rôle de la Société civile envers l'individu et le rôle de l'individu dans la Société civile ». Disponible sur le lien <https://www.brabantwallon.be/bw/apprendre-se-former/enseignement-provincial/projet-pedagogique>

- Sur le plan strictement textuel, il a été rappelé que la différence entre les deux décrets est largement symbolique. De manière plus spécifique, la défenderesse ne démontre pas en quoi les deux décrets impliqueraient des exigences différentes en termes de neutralité qui permettraient de différencier les obligations susceptibles de peser sur les élèves en tant qu'usagers puisqu'aucun des deux textes ne comporte une prohibition de principe du port de signes convictionnels à destination de ceux-ci.
- Une telle affirmation suppose par ailleurs qu'il puisse être déduit du décret du 31 mars 1994 qu'il pourrait fonder une interdiction générale des signes convictionnels, ce qui ne ressort pas de l'examen du texte.
- Sur le plan chronologique, il convient de préciser que le nouveau règlement d'ordre intérieur a été voté par la défenderesse le 27 juin 2019. Il ne comporte aucune motivation particulière en termes de neutralité. Il est entré en vigueur le 1er septembre 2019 et a été soumis à la demanderesse avec une référence expresse au décret de 2003. L'adhésion de la Province au décret du 31 mars 1994 a été votée par le Conseil provincial en sa séance du 24 octobre 2019.

Les considérants mis en avant par la Province sont ceux qui accompagnent sa décision d'adhésion du 24 octobre 2019. Cette motivation est donc largement postérieure à l'adoption du ROI soumis pour accord à la demanderesse. Seul le décret du 17 décembre 2003 trouvait à s'appliquer lors de l'adoption du Règlement d'ordre intérieur litigieux et seul ce dernier y est expressément visé en référence.

77.- A supposer que les décrets aient une portée différente en termes d'exigence de neutralité, encore faut-il constater qu'une telle différence n'a pu fonder l'exclusion de la demanderesse.

6.2.2.3. L'environnement scolaire sanctuarisé

78.- Dans ses conclusions, la défenderesse met en exergue des considérants tirés de la décision d'adhésion de la Province au décret de 1994. Elle y envisage l'école comme un « espace neutre, sanctuarisé, garantissant l'égalité de tous devant la loi et devant les autres ». L'interdiction d'arbore des signes convictionnels ostensibles devient consubstantiel à ce projet qui vise à garantir un environnement éducatif totalement neutre où « chacun est appelé à réguler l'expression de ses différences afin de contribuer à la sérénité du cadre collectif d'apprentissage ». Elle précise qu'elle n'a pas à considérer que les élèves aient une identité entièrement formée qui pourrait se revendiquer comme telle et s'imposer aux autres. L'école doit être un lieu de construction de l'identité personnelle « par la rencontre avec l'autre dans un climat respectueux, serein, ouvert à autrui ». La Province entend permettre ainsi d'éviter à des élèves ayant les mêmes convictions religieuses que la demanderesse, mais ne souhaitant pas arbore les signes convictionnels, de devoir justifier leur choix et d'être éventuellement exposés à des pressions sociales les contraignant à adopter un comportement contraire à ce que leur dicterait leur conscience intime.

79.- En tant que objectif de neutralisation de l'espace scolaire qui s'inscrit dans le cadre de la protection d'autrui à ne pas être victime de pressions extérieures, la mesure correspond aux critères de légitimité et il appartient au tribunal d'en contrôler la proportionnalité.

6.2.2.4. L'interdiction de principe

80.- La défenderesse défend également une interdiction générale et de principe, qui ne reposerait pas directement sur des besoins concrets précis inhérents au fonctionnement de l'établissement mais sur une philosophie générale liée à la construction de l'identité personnelle des élèves.

La Province justifie la suppression des signes ostentatoires témoignant d'une revendication d'appartenance convictionnelle dans la mesure où ils feraient intrinsèquement « obstacle au partage et à

l'échange entre les élèves». La création d'un espace éducatif « intégralement neutre » justifierait dès lors la nécessité de « dépouiller l'élève des ornements et des symboles qu'ils peuvent arborer pour l'inviter à revenir à l'essentiel du message porté par la conception philosophique qui est la sienne » afin qu'il puisse devenir un citoyen responsable en se « frottant aux autres », à la diversité des cultures et au monde extérieur « indispensable à la construction d'une identité personnelle toujours en devenir ».

81.- Le tribunal tient à rappeler les éléments qui suivent :

- Le tribunal a déjà rappelé que cette motivation est largement postérieure à l'adoption de la mesure d'interdiction.
- La liberté religieuse et philosophique garantie par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme emporte également le droit de manifester extérieurement cette religion ou cette philosophie. La Cour européenne des droits de l'homme a ainsi eu l'occasion de préciser que « Si la liberté religieuse relève d'abord du for intérieur, elle implique de surcroît, notamment, celle de manifester sa religion. Le témoignage, en paroles et en actes, se trouve lié à l'existence de convictions religieuses »⁷⁷ ou encore que « Le respect des convictions religieuses des parents et des croyances des enfants implique le droit de ne croire en aucune religion. La liberté de croire et la liberté de ne pas croire (la liberté négative) sont toutes les deux protégées par l'article 9 de la Convention (...) Le droit de neutralité et d'impartialité de l'Etat est incompatible avec un quelconque pouvoir d'appréciation de la part de celui-ci quant à la légitimité des convictions religieuses ou des modalités d'expression de celles-ci. Dans le contexte de l'enseignement, la neutralité devrait garantir le pluralisme (Folgero (c. Norvège, Gde Ch., 29 juin 2007), §84) »⁷⁸.
- L'objectif proposé par la défenderesse de sanctuariser l'espace scolaire, répond largement à une vision de la neutralité exclusive défendue dans le cadre de la laïcité française qui commande de prohiber chez l'élève tout signe extérieur indiquant une adhésion à une conviction philosophique ou religieuse⁷⁹. Le Conseil d'Etat, s'exprimant sur une proposition de loi relative au port des signes convictionnels par le personnel enseignant, a déjà eu l'occasion de préciser qu'une telle conception de la neutralité peut être considérée comme conforme aux valeurs de la Constitution et de la Convention européenne des droits de l'homme.- II précise cependant que si la conception

⁷⁷ Cour eur. D.H., D. c. Suisse (déc.), 15 février 2001, n° 42393/98

⁷⁸ Cour eur. D.H., L. c. Italie, 3 novembre 2009, §47. Avant arrêt du 18 mars 2011 (Gde Chbre)

⁷⁹ Ex. Le rapport n°219, fait par M. J. V. sur le projet de loi 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 (« La laïcité, creuset de l'intégration républicaine et fondement de l'école publique : une valeur à reconquérir : L'école n'est pas un service public ordinaire. Elle accueille, en effet, des « citoyens en puissance », des jeunes en construction d'identité, en général mineurs, encore fragiles, vulnérables aux pressions et aux influences extérieures : « Le fonctionnement de l'école doit leur permettre d'acquérir les outils intellectuels destinés à assurer à terme leur indépendance critique. Réserver une place à l'expression des convictions spirituelles et religieuses ne va donc pas de soi. L'exercice de la liberté repose sur des contraintes. L'accès à l'autonomie de jugement ne peut commencer par l'affichage d'une quelconque allégeance. L'école doit être pour chaque enfant un lieu de prise de conscience et de distance par rapport à lui-même, à la société et au monde. Conformément à son idéal émancipateur, elle doit justement le soustraire à l'emprise des préjugés et déterminismes de sa naissance, familiaux, sociaux, culturels ou religieux. De plus, afin de garantir l'égalité de tous les élèves et la sérénité de la communauté éducative, il ne doit pas être possible, pour les enseignants, mais aussi pour les élèves entre eux -qu'ils soient ou non croyants- de pouvoir catégoriser les élèves dès le premier coup d'oeil par des signes extérieurs, et de rendre immédiatement identifiable leur religion » (<https://www.senat.fr/rap/103-219/I03-2191.pdf>).; Situation française : voir, Assemblée générale plénière du Conseil d'Etat, « Etude relative aux possibilités juridiques de l'interdiction du port de vniils intégral », Rapport acienté par le jeudi 25 mars 2010, p. 18, http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapprets_publics/104000146

que se fait la Communauté de son devoir de neutralité n'est pas figée, il appartient au législateur, dans le respect de la Constitution, « d'examiner l'opportunité de la faire évoluer »⁸⁰.

- Force est cependant de constater que le législateur décrétoi n'a, à ce jour pas intégré une telle vision de la neutralité dans le droit positif applicable. Pour rappel, ce dernier renvoie à une neutralité évoquée « en termes positifs plutôt que négatifs, afin de donner une vision dynamique de la neutralité en termes d'objectifs et d'autorisations sous conditions, plutôt qu'en termes d'interdictions et d'abstention »⁸¹. La motivation avancée par la défenderesse ne permet pas de fonder une interdiction totale et préventive dans le chef des élèves.
- Les prémices du raisonnement de la défenderesse relèvent davantage du postulat que de la démonstration argumentée. S'il entre manifestement dans les missions de l'école de préparer les élèves à devenir des citoyens responsables, « capables de contribuer au développement d'une société démocratique, solidaire, pluraliste et ouverte aux autres cultures »⁸², il n'apparaît pas clairement de l'explication de la défenderesse en quoi l'interdiction générale et abstraite des signes convictionnels est la condition indispensable à la promotion d'une société pluraliste. Il n'y a pas d'implication logique entre les deux termes. Une telle affirmation est d'autant moins évidente que le pouvoir organisateur défendait précédemment le même objectif pédagogique et était astreint aux mêmes obligations décrétoales sans qu'existât une telle interdiction et sans qu'elle mentionne par ailleurs avoir rencontré un quelconque obstacle concret à l'exercice de ses obligations. Il est permis de se demander si le rôle de l'école, tel qu'il ressort des décrets neutralité, n'est pas moins de supprimer l'apparence des signes convictionnels de l'espace public que de s'assurer qu'ils puissent être tolérés par tous au sein de l'agora démocratique dans un esprit de tolérance, de pluralisme et d'ouverture à la diversité⁸³.

6.2.2.5. Le droit des parents

82.- La défenderesse estime que la défense de la neutralité de l'enseignement, s'inscrirait nécessairement dans le cadre de la protection des droits et libertés d'autrui à savoir, en matière d'enseignement, le droit des parents à disposer d'un enseignement officiel qui réponde à l'offre scolaire. En l'espèce, la défenderesse expose que la neutralité inclusive priverait les parents du bénéfice de leur liberté de disposer d'un espace scolaire sanctuarisé «où sont proscrits les signes convictionnels ».

83.- Le tribunal constate à cet égard les éléments suivants :

- Dans le cadre pluraliste et neutre voulu par le législateur décrétoi, le port de signes exprimant une conviction religieuse, philosophique ou politique par un élève ne peut pas en soi et a priori être considéré comme une atteinte aux convictions d'autrui. Le port de signes convictionnels s'inscrit dans le cadre de l'exercice d'un droit constitutionnellement garanti au titre de la liberté de culte.

Ce droit est également visé à l'article 9.2 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui prévoit que la liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres

⁸⁰ Avis 48.022/AG du 20 avril 2010, rendu en assemblée générale par la Section de législation du Conseil d'Etat sur une proposition de décret « interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements d'enseignement officiel organisés ou subventionnés par la Communauté française », doc. pari. Parl. Comm. Fr. session 2009-2010, n°84, N°2, pp. 34

⁸¹ Le tribunal souligne, voir les travaux parlementaires de la proposition de décret, doc., Parl. Comm. fr., 1993-1994, no 143/1, p. 3.

⁸² art. 6, 3° du décret mission

⁸³ S. G. et M. V., "Actualités de la lutte contre les discriminations dans les biens et services en ce compris l'enseignement", in E. B., I. R. et S. V. D. (dir.), Droit de la non-discrimination. Avancées et enjeux, Bruxelles, Bruylant, 2016

restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le but évoqué par la défenderesse, qui consiste à offrir un espace sanctuarisé aux parents est un motif qui n'est pas expressément repris dans la Convention mais qui pourrait toutefois s'inscrire dans «la protection des droits et libertés d'autrui ».

- Cependant, il n'existe pas en Belgique « un droit à ne pas être exposé à la manifestation par des tiers de leurs convictions religieuses ou idéologiques »⁸⁴. La Cour européenne des droits de l'homme a eu l'occasion de rappeler que « l'on ne saurait tirer de la Convention un droit comme tel à ne pas être exposé à des convictions ou opinions contraires aux siens »⁸⁵.

84.- Plus précisément, et en relation avec la notion de neutralité de l'environnement scolaire, la Cour européenne a eu l'occasion de relativiser le droit subjectif des parents en relation avec la présence de signes convictionnels (en l'espèce une croix sur le mur d'une école italienne, pays connaissant pourtant le principe de laïcité) : « (...) Il n'y a pas devant la Cour d'éléments attestant l'éventuelle influence que l'exposition sur des murs de salles de classe d'un symbole religieux pourrait avoir sur les élèves ; on ne saurait donc raisonnablement affirmer qu'elle a ou non un effet sur de jeunes personnes, dont les convictions ne sont pas encore fixées. On peut néanmoins comprendre que la requérante puisse voir dans l'exposition d'un crucifix dans les salles de classe de l'école publique où ses enfants étaient scolarisés un manque de respect par l'Etat de son droit d'assurer l'éducation et l'enseignement de ceux-ci conformément à ses convictions philosophiques. Cependant, la perception subjective de la requérante ne saurait à elle seule suffire à caractériser une violation de l'article 2 du Protocole n° 1 » (§ 66)⁸⁶.

Ce faisant, si elle rappelle dans un arrêt rendu en Grande Chambre l'importance de veiller à la neutralité de l'enseignement qui implique le respect des convictions religieuses et philosophiques de tous les parents — et donc également le choix des adeptes d'une autre religion, de ceux qui ont décidé de ne pas manifester leur orientation religieuse, qui n'en ont pas ou qui s'inscrivent dans un courant philosophique qui ne se rattache pas à une religion - la Cour renvoie à la marge d'appréciation des Etats et à un contrôle objectif des conditions d'une neutralité effective, celle-ci n'impliquant pas la disparition nécessaire de tout signe convictionnel apparent de l'environnement scolaire⁸⁷.

85.- La défenderesse croit pouvoir déduire de l'arrêt n°34/2015 du 12 mars 2015 de la Cour constitutionnelle que le droit reconnu aux parents de ne manifester aucun engagement de nature religieuse ou philosophique rend légitime, sinon indispensable, que l'offre scolaire émanant de l'enseignement officiel comporte des établissements où une telle « sanctuarisation soit consacrée » dès lors que la « neutralité inclusive prive les autres parents de l'accès à des établissements scolaires officiels qui développent un projet intégralement neutre ».

Le tribunal ne peut se rallier à une telle analyse. L'arrêt précité se contente d'autoriser le principe des dispenses automatiques dans le chef des parents de l'enseignement officiel, autrefois obligés de choisir entre une religion reconnue et un cours de morale non confessionnelle (devenu un cours de morale inspirée par le libre examen). L'arrêt vise à valider l'ensemble des choix possibles (en ce compris, celui de ne pas choisir entre un cours de religion et un cours philosophiquement orienté suite à la réforme de 1993) et garantir que le cadre décrétoi de la Communauté française protège le droit des parents « à ne pas divulguer leurs convictions religieuses ou philosophiques, qui relèvent avant tout du for intérieur de chacun » (considérant B.7.2.).

⁸⁴ S. G. et M. V., " Actualités de la lutte contre les discriminations dans les biens et services en ce compris l'enseignement », op. cit., n°62, p. 233

⁸⁵ Cour eur. D.H., 6 octobre 2009., Appel-Irrgang et autres c. Allemagne, req. n° 45216/07

⁸⁶ Cour eur. D.H., L. c. Italie, arrêt du 18 mars 2011 (Gde Chbre), considérants 66 et svts

⁸⁷ S. V. D. "Les transformations du concept de neutralité de l'Etat : quelques réflexions provocatrices » op. cit. pp. 99 et svtes

Toutefois, de ce que certains parents disposent désormais du droit de ne pas manifester un quelconque choix, il ne se déduit évidemment pas une interdiction pour d'autres de le faire (ou qu'un pouvoir organisateur pourrait avoir pour projet légitime que tous les parents le fasse). L'arrêt précité n'a tout simplement aucune incidence sur la demande ou la légitimité du ROI litigieux.

A l'inverse, on pourrait se demander dans quelle mesure l'arrêt évoqué ne constitue pas un élément interdisant de contraindre les élèves à devoir s'expliquer sur la portée des symboles qu'ils afficheraient en dehors des cas problématiques (prosélytisme, symboles qui expriment des valeurs contraires à la démocratie).

86.- Le droit des parents au respect de leurs convictions au sein de l'enseignement public ne peut justifier de dévoyer la notion de neutralité applicable sur le territoire de la Communauté française en vertu du cadre juridique existant. Si une telle évolution du droit positif est tout à fait envisageable en tant que telle, elle requiert toutefois une intervention expresse du législateur au terme d'un débat démocratique.

87.- Pour ce qui a trait au droit positif belge, le tribunal rejoint l'analyse du Conseil d'Etat sur ce point, exprimée dans un arrêt concernant la Communauté flamande mais transposable en l'espèce : « (...) le droit des parents de choisir un enseignement adapté pour leurs enfants, conformément à ce qu'ils peuvent légitimement attendre de l'enseignement neutre dispensé par la Communauté flamande, ne comprend pas le droit d'exiger que leurs enfants ne soient pas confrontés aux signes religieux des autres enfants. Est légitime le but de protéger les élèves féminines qui ne portent pas de signes religieux et qui sont mises sous pression de le faire dès lors que ce but relève de la protection de l'ordre public ainsi que de la protection des droits et libertés d'autrui. L'exigence de neutralité de l'enseignement organisé par l'autorité publique peut être considérée comme une règle de fonctionnement des services publics. Ce raisonnement vaut pour les enseignants mais ne peut être transposé sans plus aux élèves. En ce qui concerne les élèves, il convient d'examiner si la façon dont est conçue la neutralité s'inscrit dans le cadre de l'ordre public ou de la protection des droits et libertés d'autrui⁸⁸.

88.- Sous la réserve évoquée qu'elle s'inscrit dans le cadre de l'ordre public ou de la protection des droits et libertés d'autrui, le tribunal retient la poursuite de la neutralité au titre de but légitime. La nécessité de telles mesures dans une société démocratique (besoin social impérieux, restriction pertinente et proportionnée) doit pouvoir être démontrée effectivement et non résulter d'une position de principe dans le cadre d'une compétence discrétionnaire.

6.3. - Le contrôle de proportionnalité

89.- Il est entendu que la question de l'opportunité d'adopter une réglementation d'interdiction des signes convictionnels ne relève pas de la juridiction du juge. L'action en cessation « tend à rapprocher d'un contentieux objectif de légalité, le procès étant fait à un comportement ou à un acte considéré comme illégal au regard de la législation qui sert de fondement à l'action »⁸⁹,

90.- Le contrôle du juge de la cessation s'opère à la croisée de plusieurs droits fondamentaux et - dans le cas d'espèce - de conceptions difficilement conciliables quant au rôle de l'école publique et de la place qu'il convient de réserver aux libertés publiques dans notre société.

Comme l'avait rappelé le groupe de travail chargé de l'examen du titre II de la Constitution à l'occasion de son rapport sur les clauses transversales aux droits et libertés, « lorsque des droits fondamentaux sont en cause, les arbitrages entre intérêts opposés doivent être "guidés" par les valeurs cardinales inhérentes

⁸⁸ Arrêt n° 228.748 (IXème Ch.), S/NGH, du 14 octobre 2014 APT 2015, p. 169 (le tribunal souligne)

⁸⁹ G. C.-M., et J.Fr. V. D ; "L'action en cessation en matière de discriminations", La Charte, 2008, p. 374 ; G. C.-M., « Compétences présidentielles », in La compétence en droit judiciaire privé, 2ème éd. Larcier, 2016, p.347, n°449 ; S. UHLIG, « Questions actuelles en matière de compétence », in H. B. (dir.), Actualités et développements récents en droit judiciaire, C.U.P., vol. 70, Larcier 2004, pp. 46-47

à l'idéal type de la société démocratique. Ces valeurs cardinales sont notamment, d'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la tolérance, l'esprit d'ouverture, le pluralisme, l'égalité entre les individus, la prééminence du droit (Rule of Law), la nécessité de rechercher un équilibre entre les droits fondamentaux antagonistes »⁹⁰.

91.- Il n'est pas douteux que l'interdiction du port de signes convictionnels opère, de par son objet, une restriction à la vie privée, la liberté religieuse et la liberté d'expression⁹¹. La poursuite d'un but légitime ne suffit pas à rendre une telle restriction licite. Le juge de la cessation doit donc vérifier concrètement que la mesure litigieuse répond à un risque réel — et non putatif — d'atteinte à l'objectif légitime poursuivi par l'autorité agissante et que l'atteinte portée en conséquence au droit de la demanderesse n'est pas disproportionnée (un tel constat étant réalisé s'il apparaît qu'il existe une voie moins dommageable qui pourrait être mise en oeuvre par le pouvoir public).

92.- En d'autres termes, même si la défenderesse dispose d'une certaine marge d'autonomie pour appréhender la mise en oeuvre du principe de neutralité, elle ne peut se contenter d'une appréciation « in abstracto », et doit démontrer qu'elle s'appuie sur une analyse concrète de la nécessité de décider une interdiction générale, compte tenu des circonstances particulières et du contexte social de l'environnement scolaire dans laquelle elle est mise en oeuvre.

93.- Afin de pouvoir résister au contrôle de proportionnalité, une interdiction générale doit pouvoir s'appuyer sur une motivation claire, en lien avec des éléments factuels établis et non résulter de simples conjectures. Dans le cas d'espèce, l'équilibre délicat à réaliser entre la liberté individuelle mise en cause et les impératifs liés aux motifs légitimes d'ingérence invoqués par le pouvoir organisateur doit s'appréhender au regard de la mise en danger invoquée de la neutralité des services publics ⁹² (par exemple une tendance au prosélytisme religieux de certains élèves). Les difficultés retenues par les pouvoirs publics doivent cependant être évoquées de manière non pas éventuelles mais réelles et convaincantes.

94.- Le degré d'exigence lié contrôle de proportionnalité s'impose d'autant plus si la disposition litigieuse du ROI peut, comme dans le cas d'espèce, conduire à l'exclusion d'un élève pour le seul motif qu'il choisit d'exercer un droit fondamental par ailleurs reconnu par des normes de droit international.

6.3.1. Le tribunal a plus spécifiquement égard aux éléments suivants qui fondent son appréciation :

95.- Le statut d'usager des services publics des élèves, tel qu'explicité ci-avant, lesquels sont avant tout les créanciers des exigences de la neutralité des pouvoirs publics.

96.- L'absence d'indices concrets liés à une quelconque difficulté ayant trait à la demanderesse:

- il n'est pas contesté que la demanderesse a suivi l'entièreté de son parcours scolaire au sein de l'IPES en portant son voile, sans qu'ait pu lui être reprochée une quelconque attitude prosélyte, ni que la neutralité de l'enseignement dispensé ait été compromise par ce simple fait.
- De manière générale, la défenderesse n'a rien eu à lui reprocher sur le plan comportemental jusqu'à l'adoption du ROI litigieux.

97.- L'absence d'indices concrets liés à une quelconque difficulté ayant trait à la situation de l'IPES ou d'un autre établissement relevant de sa compétence:

⁹⁰ J. V. et S. V. D., Doc. parl., Chambre, s.o. 2004-2005, n° 2304/1, p. 18

⁹¹ Avis de la Section de législation n°48.022/AG du 20 avril 2010, portant sur une proposition de décret interdisant le port de signes convictionnels par le personnel des établissements officiels organisés ou subventionnés par la Communauté française, Doc. P.C.F., 2009-2010, n° 84/2, pp. 10 et 11

⁹² Ex. Cour eur. D.H., Gde Ch., L. S. c. Turquie, 10 novembre 2005, § 109

- La défenderesse ne soutient pas que l'interdiction contestée a été instaurée pour assurer le maintien de l'ordre ou qu'elle aurait été dictée par des éléments concrets inhérents au comportement d'autres élèves.
- La situation au sein de l'établissement fréquenté par la demanderesse est détaillée dans le dossier de la défenderesse. Sur l'ensemble des 997 élèves répartis sur les 6 années secondaires, 248 élèves sont inscrits en religion islamique, dont 122 filles. Par ailleurs l'établissement comporte 411 élèves en morale, 75 dispensés, 186 inscrits en religion catholiques et 50 en religion protestante. L'analyse objective des chiffres établit que la répartition entre les élèves sur la base des convictions religieuses est assez homogène et qu'elle n'est pas l'indice d'une situation problématique (sur l'ensemble de la dernière année, l'école compte 8 jeunes filles ayant opté pour la religion musulmane dans l'enseignement général, sur un total de 74 élèves).
- Le tribunal relève que la jurisprudence citée par la défenderesse concerne des cas où l'interdiction de porter un foulard a été décidée par le pouvoir organisateur en lien avec des circonstances particulières (en raison d' « incidents survenus dans les écoles d'éducation communautaire » ayant « montré que le pluralisme ouvert n'était pas à la hauteur des défis posés par l'accroissement de la diversité religieuse dans la société»⁹³. L'existence de telles circonstances n'est pas alléguée par la défenderesse, (ni que la situation dans la Province d'Anvers serait seulement comparable à celle de La Province).

98.- Pour paraphraser la section de législation du Conseil d'Etat, la défenderesse ne démontre pas que se trouvent en jeu « de manière non pas éventuelle mais réelle et convaincante », des difficultés liées par exemple à une mise en danger de sa politique de neutralité au sein de ses établissements. Elle ne fait pas état de tendances au prosélytisme religieux « mettant en danger cette neutralité de manière effective et non sur la base de simples conjectures »⁹⁴.

En conclusion, le juge de la cessation retient l'absence de corrélation entre l'interdiction organisée et l'existence d'un quelconque trouble concret. Il ne ressort aucunement du dossier, ni même d'une affirmation en ce sens de la défenderesse, que Madame E. M. aurait en aucune manière — par un acte de prosélytisme ou de pression sur autrui - constitué une menace pour la réalisation du projet pédagogique de l'établissement ou compromis la neutralité des services publics dans le cadre scolaire.

99.- L'Impact concret de la mesure

- La mesure s'impose à l'ensemble des établissements de la Province et a donc une incidence directe sur la possibilité concrète pour la demanderesse de trouver un établissement de l'enseignement officiel subventionné dans un rayon raisonnable. Cet impact a pu être concrètement vérifié en analysant les démarches infructueuses entreprises par la demanderesse.
- Le choix d'avoir retardé à la veille de la rentrée et de manière non explicite l'information des élèves et de leurs familles sur l'existence d'une telle modification - dont il était prévisible qu'elle était susceptible d'avoir de lourdes répercussions - a accru l'impact de la mesure sur la situation de la demanderesse.
- La défenderesse soutient que l'interdiction est proportionnée dans la mesure où la demanderesse est par ailleurs libre de s'inscrire dans un réseau libre. Le tribunal s'interroge sur l'adéquation d'une telle affirmation avec les objectifs que la défenderesse indique poursuivre en terme de pluralisme et de mixité sociale dès lors que, confrontée à un tel règlement, la demanderesse avait concrètement le choix entre renoncer à l'expression de ses convictions ou opter pour un repli identitaire au sein d'un réseau libre.

⁹³ , Cour Anvers, 31 décembre 2019 cité par la défenderesse, Point 40

⁹⁴ Avis n° 1-.521/AG, op. cit. p. 11.

Une telle question doit également être rapportée à l'objectif repris à l'article 6 du décret missions qui vise à « assurer à tous les élèves des chances égales d'émancipation sociale » et de former des citoyens responsables, ouverts à la diversité, « capables de contribuer au développement d'une société démocratique, solidaire, pluraliste et ouverte aux autres cultures ⁹⁵» .

100.- L'absence de caractère cohérent et systématique :

- L'interdiction des signes convictionnels ne répond pas à une pratique systématique et cohérente du pouvoir organisateur puisque au sein d'un même réseau, et au départ du même projet pédagogique, la défenderesse reconnaît qu'elle tolérait le port des signes convictionnels au sein de l'IPES alors elle affirmait dans le même temps condamner le port dans d'autres (via une « interdiction de fait »).

101.- La distinction entre le prosélytisme et le port des signes convictionnels :

- Il importe de rappeler que le simple port de signes exprimant une conviction ou une identité, politique, philosophique ou religieuse comme le port du voile ne s'apparente pas, par lui-même, à un acte prosélyte, ou à une atteinte aux convictions d'autrui⁹⁶.

De manière générale, il n'existe pas de relation immédiate entre le port d'un signe religieux et un comportement prosélyte. Un élève peut très bien adopter un comportement prosélyte sans arborer de signes religieux et, à l'inverse, porter un tel signe sans verser dans le prosélytisme. Le port des signes convictionnels peut revêtir une telle signification si la manière d'exprimer lesdites convictions par ces signes ou les circonstances concrètes de la cause caractérisent un comportement dont l'acte prosélyte peut être déduit⁹⁷.

- La chambre saisie en cessation doit s'en tenir à des éléments objectifs. Il a été rappelé que la demanderesse établit à cet égard qu'elle a porté son voile pendant l'ensemble de son parcours scolaire sans que lui ait été reproché un comportement prosélyte répréhensible.
- Il a été exposé que les décrets communautaires imposent de distinguer l'expression d'une liberté d'expression et un comportement caractérisé. Il est permis d'en déduire que le législateur (décréta) n'a pas voulu assimiler le simple port d'un signe religieux à un comportement prohibé. S'il ne peut être reproché au législateur « d'anticiper en temps utile un (...) risque en réprimant des comportements lorsqu'il est établi que la généralisation de ceux-ci entraînerait un danger réel »⁹⁸, force est de constater que le principe de légalité s'oppose à ce qu'une telle licence soit reconnue dans le chef d'un pouvoir organisateur qui n'est pas investi par les décrets neutralité de la capacité de restreindre des droits fondamentaux dans un règlement d'ordre intérieur sans justifier d'une réelle nécessité.

102.- L'absence de lien de l'interdiction avec le projet pédagogique :

- Le projet pédagogique de la défenderesse ne renvoie pas à une notion de la neutralité qui imposerait de « sanctuariser l'environnement scolaire ».

⁹⁵ Art. 6,3° du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre (dit décret « missions »)

⁹⁶ S. G. et M. V., "Actualités de la lutte contre les discriminations dans les biens et services en ce compris l'enseipri,=uneat », op. cit., n° 62, p. 233 ; C.E. 2 juillet 2009 n°195.044; C.E., 14 octobre 2014, X, n° 228.748, § 58

⁹⁷ Avis SLCE, n° 48.022/AG, ibidem, p. 33

⁹⁸ Cour constitutionnelle, arrêt n° 145/2012, relatif à la loi du 1^{er} juin 2011, Points 20.1 à 20.3.

- Il est en outre pour le moins interpellant de prétendre neutraliser l'expression des apparences de la diversité au nom même de la richesse intrinsèque de celle-ci et d'un pluralisme érigé comme objectif pédagogique. Comme le relève assez justement une certaine doctrine, « (e)xclure les jeunes filles concernées de ces écoles encourage le repli sur soi. Si l'école publique refuse d'accueillir les élèves qui souhaitent respecter leurs convictions religieuses, seul un enseignement libre musulman ou un enseignement à domicile pourront leur permettre de jouir du droit à l'instruction dans le respect de leurs convictions religieuses »⁹⁹.

103.- L'état de majorité de la demanderesse :

- La demanderesse, est majeure et à ce titre doit être considérée a priori comme étant apte à poser des choix personnels et à résister à des pressions morales ou symboliques. De manière générale, il ne ressort d'aucun élément communiqué au tribunal que des pressions auraient été exercées sur elle pour la contraindre à porter un foulard au sein de l'école. La demanderesse revendique par ailleurs expressément l'exercice d'un libre choix.

104.- La polysémie du foulard et la neutralité paradoxale:

- Il est constant que la signification du foulard n'est pas univoque et que sa pratique répond à des motivations multiples (coutume vestimentaire, religieuse, sociale, politique)¹⁰⁰. La Commission du dialogue interculturel n'a pas manqué de relever le caractère intrinsèquement polysémique de cette pratique (« (...) signe d'aliénation de la femme, expression légitime de la liberté religieuse, marque de pudeur, parure esthétique, affirmation identitaire, etc? »¹⁰¹).
- Certains n'ont pas manqué de relever le caractère nécessairement problématique et paradoxal d'une réglementation de principe — abstraite de faits concrets en lien avec le prosélytisme - en ce sens que l'application d'une telle interdiction suppose nécessairement que l'école officielle et constitutionnellement neutre doive interpréter un signe aussi polysémique que le port d'un vêtement pour en déterminer l'éventuelle portée religieuse dans le chef de l'élève (le contraignant à se justifier sur ses convictions). Or, une telle approche est fondamentalement et intrinsèquement contraire au devoir de neutralité et d'impartialité des pouvoirs publics¹⁰².

105.- Le caractère ostensible :

- Une norme ayant un impact direct sur les droits et libertés des élèves doit répondre à un certain standard de précision et de prévisibilité afin de permettre aux destinataires de régler leur conduite et de prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences pouvant résulter de leurs actions (en l'espèce, le port du foulard dont il a été rappelé qu'il n'est pas intrinsèquement prosélyte).

⁹⁹ M. E. B., « Les juridictions Suprêmes contre le voile : commentaire des deux arrêts engagés », in J. Ringelheim (dir.), *Le droit et la diversité* cm/airielle, op. cit., n° 37, pp. 619 et 620.

¹⁰⁰ Voir également « Commission du Dialogue Interculturel », Rapport final, mai 2005, p. 113, <https://www.unia.ber/publications-et-statistiques/publicationsirapport-final-commission-du-dialogue-interculturel>; V. D. C. et P. B., y voient un « objet surdéterminé » in « L'islam et l'école, anatomie d'une polémique », C.H. C.R.I.S.P., 1990, n° 1270-1271, p. 50, cité par B. B. B., « Du droit d'extérioriser son appartenance religieuse à l'école. L'interdiction du foulard islamique face à la liberté religieuse », *Rev. dr. étrangers*, 1996, n° 87 pp. 20 et svtes, note 17 ; J. RINGELHEIM, « Le Conseil d'État et l'interdiction du port du voile par les enseignants : paradoxale neutralité », op.cit., p. 372

¹⁰¹ Commission du dialogue interculturel, Rapport final, pp. 113-114

¹⁰² « Le devoir de neutralité et d'impartialité de l'Etat est incompatible avec un quelconque pouvoir d'appréciation de la part de l'Etat quant à la légitimité des croyances religieuses et des modalités d'expression de celle-ci », *Cour eur. D.H.*, arrêt H. et E. Z. c. Turquie du 9 octobre 2007, §54, cité par S. V. D. « Les transformations du concept de neutralité de l'Etat quelques réflexions provocatrices », op.cit., p.113 ; C. R., « Les discriminations directes et indirectes ; e3 raison de la religion en droit belge et européen », in « La religion et l'Etat », (Dir) . C. R., M. V., N. B. et S. W., Anthemis, 2018, p.180

- Le règlement litigieux ne définit cependant pas ce qu'il entend par « signes convictionnels ostensibles ». Or, cette notion n'est pas exempte d'ambiguïté. La défenderesse semble l'assimiler à la manifestation de tout signe convictionnel apparent ou visible mais le caractère ostensible, tel que prohibé par le règlement litigieux, renvoie naturellement à une notion plus restrictive d'une « mise en valeur excessive, ostentatoire¹⁰³ », soit idée que seuls auraient été interdits les signes qui peuvent être assimilés à du prosélytisme exercé dans l'enceinte de l'école.

106.- L'absence de nécessité :

- la défenderesse affirme que l'adoption du règlement litigieux est nécessaire à la réalisation de son projet pédagogique et à sa politique de neutralité. L'arrêt de la grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne du 14 mars 2017 portant sur la compatibilité du règlement d'ordre intérieur d'une entreprise interdisant aux travailleurs le port de signes visibles de nature politique, philosophique ou religieuse sur le lieu de travail avec l'interdiction de discrimination indirecte, rappelle qu' « il convient de vérifier si cette interdiction se limite au strict nécessaire (...) Il incombe à la juridiction de renvoi, eu égard à tous les éléments du dossier, de tenir compte des intérêts en présence et de limiter les restrictions aux libertés en cause au strict nécessaire » (C.J.U.E., 14 mars 2017, C-157/15).
- En l'espèce, le juge de la cessation constate que la défenderesse ne démontre pas en quoi d'autres solutions moins préjudiciables aux droits fondamentaux des élèves qu'une interdiction générale des signes convictionnels - comme le régime d'une autorisation de principe qui serait assortie d'une possibilité d'interdire le port de signes ostensibles en réponse à des situations concrètes — servirait moins bien son objectif pédagogique.

107.- L'utilité d'une interdiction généralisée :

- La défenderesse a fait le choix d'une interdiction généralisée du port de signes convictionnels — soit une restriction linéaire et indistincte de limitation des droits des élèves — au nom d'une conception abstraite de la neutralité.
- En problématisant le port de certains vêtements comme le foulard via une interdiction générale et de principe, au lieu de viser des situations ou des besoins concrets, la demanderesse court le risque d'en faire des symboles de protestation ou de résistance, soit de leur conférer une dimension convictionnelle qu'ils n'avaient pas forcément jusqu'ici.

L'observation vaut d'autant plus que l'interdiction s'adresse à des adolescents, soit un public naturellement enclin à l'expression d'une forme de résistance et à qui il sera demandé de comprendre que c'est en abandonnant des signes apparents liés à leur identité culturelle qu'ils pourront s'enrichir de la diversité naturelle du cadre scolaire.

- Le tribunal s'interroge sur l'objectif de la neutralité dans l'enseignement : ne doit-il pas plutôt amener les élèves à comprendre la tension que peut induire l'expression légitime d'une singularité dans un espace collectif et la limite à ne pas enfreindre que constitue le prosélytisme dans l'enceinte scolaire ? L'équilibre entre la jouissance d'un droit et l'abus qu'il peut entraîner est au coeur de la problématique de la responsabilité et de la formation d'un citoyen responsable, sujet de droits et de libertés, au sein d'un espace démocratique pluriel.
- La logique qui semble sous-tendre l'option retenue par la défenderesse peut être inversée au nom de la neutralité si on considère que le foulard est parfois la seule possibilité pour des élèves issues d'un milieu rigoriste, de se « frotter à l'autre ». A contrario, une mesure d'interdiction généralisée peut avoir comme conséquence de renvoyer ces élèves au sein d'un enseignement

¹⁰³ P. R., Dictionnaire de la langue française, 1991, p. 1328, Grand dictionnaire de l'académie - <https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9O0874> ;

du réseau libre où elles ne bénéficieront pas du même pluralisme. A l'inverse, les parents qui veulent offrir à leurs enfants un espace « sacralisé » et « dépouillé des oripeaux convictionnels » disposent également d'un réseau libre non convictionnel ou qui se revendique de la laïcité. Comme le rappellent avec clarté certains auteurs à propos du port du voile : « quelle que soit l'opinion de chacun sur cette question, personne ne gagne en crédibilité en passant sous silence l'argument selon lequel le hidjâb peut aussi être un facteur d'émancipation des femmes»¹⁰⁴.

- Le tribunal renvoie à cet égard à l'obligation pour tous les pouvoirs organisateurs de l'enseignement officiel subventionné de veiller expressément à ce que chaque établissement dont ils sont responsables prenne en compte « les origines sociales et culturelles des élèves afin d'assurer à chacun des chances égales d'insertion sociale, professionnelle et culturelle » (art. 11 du décret « missions » du 24 juillet 1997).

108.- Le contexte de la question : La faculté de relier des interdictions ponctuelles à des comportements précis dans un contexte de lutte contre les discriminations offre la possibilité d'un contrôle juridictionnel d'autant plus essentiel que la problématique du port du voile à l'école s'inscrit souvent dans un contexte de motivations non explicites.

- Derrière la question apparente de l'interdiction d'arborer des signes convictionnels se pose celle de « 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 »¹⁰⁵.
- La question de la motivation des interdictions préventives ou de principe du foulard dans le contexte de la lutte contre les discriminations se pose en lien avec la volonté possible de certaines écoles de « se positionner sur le quasi marché scolaire »¹⁰⁶ de filtrer leur public et de marquer leur préférence pour un certain type de population plutôt qu'un autre¹⁰⁷.

109.- En conclusion, l'article 9 du règlement d'ordre intérieur voté par la défenderesse, en ce qu'il interdit le port de tout signe convictionnel aux élèves fréquentant ses établissements, notamment via le port de tenue vestimentaire, doit être considéré comme une distinction indirecte au sens du décret du 12 décembre 2008 en ce qu'il entraîne un désavantage particulier pour les personnes adhérant à une religion liée au port d'un signe particulier et qui entendent exercer leur liberté de religion.

La Province ne rapporte pas la preuve que la disposition litigieuse est « objectivement justifié(e) par un but légitime et que les moyens de réaliser ce but sont appropriés et nécessaires » (art. 5 du décret). En l'occurrence, la défenderesse ne justifie pas d'une appréciation concrète ancrée dans des paramètres contextuels précis et elle ne permet pas au tribunal de vérifier dans quelle mesure, pour reprendre l'expression du Conseil d'Etat, « (...) se trouvent en jeu, de manière non pas éventuelle mais réelle et convaincante, des difficultés liées par exemple à une mise en danger de la neutralité de l'État au sens large et de ses organes »¹⁰⁸.

¹⁰⁴ E. B. et L R «Le voile à l'école : une Europe divisée», Rev. trim. dr. h., 2004, pp. 961-962

¹⁰⁵ E. D. et R. T., Rapport final de la Commission du Dialogue Interculturel, op. cit., p. 84

¹⁰⁶ J. RINGELHEIM, « Le Conseil d'État et l'interdiction du port du voile par les enseignants : paradoxale neutralité », op.cit., p. 372

¹⁰⁷ .D., « Mixité sociale, mixité religieuse : le droit de l'enseignement face à la diversité » op.cit., p. 519, n°11 citant une prise de position du MRAX sur cette question.

¹⁰⁸ Avis de la Section de législation du Conseil d'État 44.521/AG du 20 mai 2008 sur une proposition de loi visant à appliquer la séparation de l'État et des organisations et communautés religieuses et philosophiques non confessionnelles, p11 ; Voir aussi avis SLCE 48.022/AG, du 20 avril 2010, Doc. P.C.F., 2009-2010, n° 84/2, pp. 4-9

La défenderesse n'établit pas de lien de proportionnalité en ne démontrant pas concrètement en quoi la neutralité qu'elle promet requiert une telle limitation générale du port de signes convictionnels dans le chef de ses élèves.

En demeurant au niveau de l'abstraction des principes, elle reste en défaut de démontrer que l'interdiction qu'elle a adoptée est nécessaire pour réaliser sa mission d'enseignement en respectant la neutralité qui s'impose à son action en vertu des décrets applicables et qu'elle a opté, pour ce faire, pour la voie la moins dommageable aux droits de la demanderesse. A cet égard, une solution moins attentatoire aux droits et libertés des élèves a - depuis longtemps - été proposée par la doctrine en ce qu'un ROI pourrait prévoir une liberté de principe assortie de la faculté de ne sanctionner que les comportements problématiques.

Au stade actuel, la motivation de la défenderesse s'articule autour de la position axiomatique - abstraite de toutes contraintes réelles - que la neutralité qu'elle doit appliquer en lien avec son projet pédagogique suppose nécessairement la disparition systématique de tout signe apparent au sein de l'enceinte scolaire. A ce titre, et sans intervention du législateur avalisant une telle démarche d'interdiction de principe en conformité avec le principe de légalité, elle ne répond pas aux exigences de l'article 5 du décret du 12 décembre 2008.

Par ailleurs, le règlement litigieux est toujours d'application à l'ensemble des établissements qui dépendent de la défenderesse et la demanderesse sollicite de pouvoir terminer sa scolarité au sein d'établissements du pouvoir organisateur provincial, en telle sorte qu'un risque de récurrence de discrimination n'est pas à exclure dans son chef et que la demande n'est pas devenue sans objet¹⁰⁹

110. En application des dispositions précitées du décret du 12 décembre 2008, le juge de la cessation constate l'existence d'une discrimination dans le chef de Madame E. M.. L'article 9 du règlement d'ordre intérieur constitue un manquement au décret précité du 12 décembre 2008 et le tribunal décide en conséquence qu'il y a lieu de faire droit à la demande principale de cessation dont il est saisi, telle qu'elle est limitée par le principe dispositif.

111. Surabondamment, le tribunal souligne que l'éducation est « un outil fondamental d'égalisation des chances, appelé à offrir à tous les élèves et étudiants les mêmes opportunités d'apprentissage et de développement tout en prévenant l'exclusion et en promouvant la cohésion sociale »¹¹⁰. L'action de la demanderesse s'inscrit dans un contexte de lutte contre les discriminations qui permet de veiller à ce qu'une interdiction généralisée des signes convictionnels — même conçue dans l'abstraction généreuse d'un projet humaniste - n'ait pour effet induit d'empêcher des jeunes femmes d'exercer utilement leur droit à l'éducation, dont on conviendra aisément qu'il constitue un des ferments de l'émancipation personnelle et de la formation de citoyens libres, agissant au sein d'une société multiculturelle riche de sa diversité et que se doit de promouvoir l'enseignement public.

6.4.- Sur la question préjudicielle

Statuant au fond, le juge de l'action en cessation n'est évidemment pas privé de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle. Il doit cependant mettre cette option en balance avec l'impératif de célérité voulu par le législateur et l'impact d'une telle option quant aux conséquences sur l'utilité formelle de la demande.

¹⁰⁹ C. D., « Les actions comme en référé », in « Le référé judiciaire », édition du jeune barreau de Bruxelles, 2003, p. 169, n° 3 ; « L'action en cessation peut porter sur des faits litigieux qui ont pris fin si le risque de récurrence n'est pas exclu », Civ. Namur (chambre des référés), 5 mai 2015, J.L.M.B., 2015, p. 1151 et suivantes

¹¹⁰ S. G. et M. V., « Actualités de la lutte contre les discriminations dans les biens et services en ce compris l'enseignements » op. cit., n°) 55

En l'espèce, une telle question priverait la présente action de toute utilité pratique en raison de l'écoulement des délais nécessaires au traitement de la procédure (spécialement si on prend en considération l'impact du confinement sur le fonctionnement de la Cour constitutionnelle). Bien qu'intéressante sur le plan des principes, la demande n'est en outre pas nécessaire à l'issue du litige. Il n'y sera pas fait droit.

6.5.- Sur l'indemnisation

a) Sur la base de l'article 46

112.- La demanderesse sollicite une indemnité complémentaire de 5.000 EUR au motif qu'elle a dû faire face à des frais imprévus « notamment des frais d'avocat » et « en plus du temps qu'elle a dû consacrer à cette affaire ».

113.- La défenderesse conteste le principe de cette demande qu'elle qualifie en outre de fantaisiste en rappelant que les frais d'avocat sont couverts par l'indemnité procédure et qu' il est quelque peu surréaliste de demander une indemnisation pour « le temps » consacré à sa propre défense, a fortiori dans le chef d'une étudiante qui n'est plus soumise à l'obligation scolaire.

114.- Il convient de rappeler que si le juge de l'action en cessation juge sur le fond, « il ne possède cependant pas tous les pouvoirs dont disposent les juges du fond. Il ne peut condamner l'auteur du comportement ou de l'acte illégal à des dommages et intérêts »¹¹¹, une telle demande ne s'accommodant pas avec une procédure rapide. La compétence du Président du tribunal de Première instance, saisi sur la base du décret du 12 décembre 2008 est limitée à ce que son article 50 permet, à savoir, soit une action en cessation, soit une action en indemnisation forfaitaire, soit encore les deux, mais rien d'autre. La demande en réparation du préjudice réel subi n'entre donc pas dans le champ d'application matériel de l'action en cessation dont le tribunal est saisi.

115.- La problématique soulevée relève d'une question relative à la répartition des causes au sein du tribunal de première instance. Il convient de faire application de l'article 88, § 2, du Code judiciaire. Il y a dès lors lieu de disjoindre les demandes, de manière à scinder le litige afférent à la demande de cessation des autres demandes formulées dans le cadre de la présente action et d'appliquer l'article 88, § 2, du Code judiciaire au litige afférent à la demande en dommages et intérêts. Dans l'attente de la décision à prendre sur pied de l'article 88, § 2, du Code judiciaire concernant la demande relative aux dommages et intérêts, seules les autres demandes dont nous sommes saisis font l'objet de la présente décision.

b) Sur la base de l'article 47

116.- Il ressort des documents des parties :

- L'organisme interfédéral UNIA est intervenu dans le cadre de la modification du ROI. Des courriers ont été échangés à cette occasion et des rencontres ont eu lieu avec les représentants de la Province. Les contacts et échanges ne peuvent toutefois être assimilés à une plainte au sens du décret (art. 44, §2, 1°).
- La demanderesse a introduit diverses procédures devant le Conseil d'Etat.
- La présente procédure a été déposée au greffe le 25 novembre 2019 par une requête datée du 4 novembre 2019.

¹¹¹ G. C.-M., J.F. V. D. « La protection judiciaire contre la discrimination : l'action en cessation » in Le droit et la diversité culturelle (dir) J. Ringelheim, Bruylant, 2011, n° 30, p. 408 ; voir également Avis SLCE du 16 décembre 2000, Doc. pari., Sénat, sess. ord.2000-2001, n°12/5, p. 16 à propos de la loi du 25 février 2003

117.- Par ailleurs, il est constant que « lorsqu'une plainte est introduite par ou au bénéfice d'une personne en raison d'une violation du présent décret intervenue dans un autre domaine que celui de l'emploi, celui ou celle contre qui la plainte est dirigée ne peut prendre une mesure préjudiciable à l'encontre de la personne concernée, sauf pour des raisons qui sont étrangères à cette plainte » (art. 44, §1er). Il faut entendre par plainte au sens de cette disposition « (u)ne action en justice introduite par la personne concernée » (art. 44, §2, 30)¹¹².

Le texte de l'article 44 précité est formel, lorsqu'une mesure préjudiciable est adoptée vis-à-vis de la personne concernée dans un délai de douze mois suivant l'introduction de la plainte, il appartient à celui ou celle contre qui la plainte est dirigée de prouver que la mesure préjudiciable a été adoptée pour des motifs qui sont étrangers à cette plainte (art. 44, §3).

En l'espèce, l'exclusion du 11 décembre 2019 est postérieure à l'action en justice de la demanderesse introduite le 25 novembre 2019.

118.- Interrogée sur ce point, la défenderesse expose que :

- L'exclusion résulte de l'applicabilité immédiate du ROI dès lors que la demanderesse n'a pas saisi le juge des référés ou la chambre saisie comme en référé pour en paralyser les effets, alors qu'elle savait que le moratoire prendrait fin à partir du 4 novembre. La présente action relève selon elle du détournement de procédure.
- Elle précise que l'exclusion de la demanderesse s'explique non pas par une atteinte à sa liberté de religion, mais parce que, obstinément - et en méconnaissance du privilège du préalable s'attachant à une norme réglementaire - elle n'a pas respecté une règle de comportement qui s'imposait à elle en l'absence d'initiatives juridictionnelles visant à constater la prétendue irrégularité de la règle à laquelle elle refusait de se soumettre.
- La défenderesse estime que l'application de cet article aboutirait - en permettant à la demanderesse de fréquenter un établissement scolaire en arborant un signe convictionnel - à priver les autres élèves du droit à un espace scolaire intégralement neutre. Dans une telle mesure, elle souhaiterait poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle sur la compatibilité de l'article 44 du décret avec les articles 10, 11 et 24 de la Constitution, « combiné au principe général de droit du privilège du préalable, en ce qu'il interdirait à un établissement scolaire de sanctionner une violation d'une disposition de son règlement d'ordre intérieur au seul motif qu'elle est contestée judiciairement ».

119.- La demanderesse constate que - l'introduction des différentes procédures judiciaires valant plainte au sens des dispositions précitées - La Province était parfaitement informée de l'existence d'une contestation et des arguments développés. Elle considère que l'article 44 du décret conférait une forme d'effet suspensif à son action en justice et que la décision d'exclusion a été prise en violation de ses droits. Elle fait le choix d'une indemnisation forfaitaire de 1.300 EUR sur la base de l'article 47 du décret.

120.- Le tribunal constate que la décision d'exclure la défenderesse est expressément motivée par un motif en lien avec la plainte en violation de l'article 44 du décret. Il apparaît en outre que le motif de l'exclusion ne peut être réduit à la simple sanction d'une insubordination à l'égard d'une norme réglementaire directement applicable. Il s'impose en effet de tenir compte de la circonstance précise que le motif de l'exclusion réside directement dans le refus de se conformer à l'interdiction contenue par le ROI de porter son foulard à l'école, alors que l'objet de la plainte et de la procédure en cessation visent précisément la licéité d'une telle interdiction. Partant, le lien entre le motif de l'exclusion, d'une part, et la plainte et la procédure, d'autre part, est manifeste.

¹¹² Lorsqu'une action en justice a été introduite par ou au bénéfice de la personne concernée, le délai visé à l'alinéa 1er, est prolongé jusqu'à échéance d'un délai de trois mois suivant le jour où la décision intervenue est passée en force de chose jugée.

121.- L'article 44 est formel sur le régime de protection du plaignant qu'il convient de mettre en oeuvre. L'objectif du législateur — qui transpose une directive européenne — vise à éviter de vider la protection offerte par le droit de tout effet utile. La chambre saisie en cessation constate cependant que la demanderesse n'a pas saisi le juge des référés où le juge de la cessation d'une mesure provisoire destinée à prévenir la prise d'une telle décision d'exclusion. La sanction d'une telle violation de l'article 44 ne peut être réalisée que par une demande en réparation. La demande d'explication visée à l'article 755 du Code judiciaire a pour objet d'informer le magistrat en charge du dossier sur un élément qui aurait pu être abordé à une audience orale, elle ne permet pas de déposer une demande nouvelle. Il ne sera pas fait droit à la demande de réparation forfaitaire.

PAR CES MOTIFS,

Écartant tout autre moyen devenu sans pertinence en raison de sa décision, statuant contradictoirement et en premier ressort,

Nous S. V., f.f. de Président du tribunal siégeant comme en référé, statuant contradictoirement et en premier ressort :

Écartant tout autre moyen devenu sans pertinence en raison de sa décision,

Faisant application des dispositions de la loi du 15 juin 1935, sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

- Dit pour droit qu'il y a lieu à disjoindre les demandes.
- Pour ce qui concerne la demande d'indemnisation du préjudice réel de Madame L. E. M. introduite sur pied de l'article 46 du décret du 12 décembre 2008, dit qu'il y a lieu à application de l'article 88, §2 du Code judiciaire.
- Renvoie au rôle cette même demande d'indemnisation afin de permettre la mise en oeuvre de la procédure prévue par l'article 88, §2 du Code judiciaire.
- Dit pour droit que l'action dirigée contre l'IPES est irrecevable.

Reçoit les autres demandes dont il est saisi :

- Dit pour droit qu'il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle libellée par la défenderesse.
- Dit la demande en cessation de Madame L. E. M. recevable et fondée dans la mesure qui suit :
 - o Constate que l'article 9 du règlement d'ordre intérieur de La Province crée une situation de discrimination en ce qu'il interdit le port de signes convictionnels à Madame L. E. M..
 - o Ordonne la cessation de la discrimination et permet à la partie demanderesse d'entreprendre les formalités de réinscription à l'IPES en vue de terminer ses études au sein de cet établissement en portant le foulard si tel est son choix.

Déboute les parties pour le surplus.

- Condamne la partie défenderesse à une indemnité de procédure de 1.440 EUR et aux dépens, non liquidés par la demanderesse.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique et extraordinaire du 29 avril 2020 par la chambre siégeant comme en référé du Tribunal de Première instance du Brabant wallon.

Conformément à l'article 1397 alinéa Zef du Code judiciaire, et l'article 50 du décret du 12 décembre 2008, le présent jugement est assorti du bénéfice de l'exécution provisoire.