

La liberté d'expression du professeur de religion

Mémoire réalisé par

Gabriel PERSOONS

Promoteur

Louis-Léon CHRISTIANS

Année académique 2014-2015

Master en droit

Introduction

« Je n'ai pas peur des représailles.

Je n'ai pas de gosses, pas de femme, pas de voiture, pas de crédit. Ca fait sûrement un peu pompeux, mais je préfère mourir debout que de vivre à genoux ».

Charb, 2012.

I. Contexte

Tantôt pour faire rire, tantôt pour convaincre, tantôt pour dénoncer... Irrévérence, impertinence, vulgarité, satire, caricatures,... Les mots viennent aisément à l'esprit lorsque l'on évoque la liberté d'expression.

Le 30 septembre 2005, le journal danois *Jyllands-Posten* publie pour la première fois douze caricatures de Mahomet. Un groupement islamique offre 500.000 roupies à celui qui tuerait un dessinateur. En réaction, plusieurs journaux défient la menace. Les caricatures se multiplient dans les journaux occidentaux et dans certains journaux au Moyen-Orient. Le monde musulman s'enflamme : Malaisie, Indonésie, Turquie, Syrie, Palestine, Djibouti, Jordanie, Liban, Afghanistan, Egypte,... Les manifestations se succèdent toutes plus violentes les unes que les autres. L'affaire des caricatures de Mahomet aura déchiré le monde durant toute l'année 2006 : drapeaux brûlés, ambassades fermées, allant jusqu'à des assassinats.

Politiciens, représentants religieux, stars en tout genre, nombreuses sont les personnalités victimes de la satire. Pourtant, l'inconscient collectif oppose systématiquement liberté d'expression et respect de la religion. Il faut dire que les caricatures de Mahomet auront suscité, dans le monde musulman, une mobilisation impressionnante au nom du respect de leur foi.

Bien qu'il se soit écoulé plusieurs années depuis les caricatures danoises, les dessinateurs de *Charlie Hebdo* vivent sous surveillance ce 7 janvier 2015. Mais face à la détermination de Chérif et Saïd KOUACHI, rien n'y fera. Douze personnes sont assassinées à 11h30. *Charlie Hebdo* perd huit de ses membres.

Ces évènements entraineront dans le monde entier des rassemblements au nom du *droit à la liberté d'expression*. « Je suis Charlie », une phrase qui, comme un écho, raisonne dans le monde entier.

Mais que veut dire « être Charlie » ? Est-ce accepter que l'on puisse dire tout et n'importe quoi ? Peut-on « être Charlie » et respecter les convictions d'autrui ? « Etre Charlie » ou la liberté d'expression « à tout prix » ? Peut-on être musulman et « Charlie » ? Le « sacré » est-il absolu ?

D'un côté une large mobilisation du monde musulman face à la caricature du « sacré ». De l'autre, des millions de personnes qui, à travers le monde, défendent la mémoire des victimes et manifestent leur besoin de liberté.

Inconciliables ?

La réponse de *Charlie Hebdo*, diffusé dans 25 pays étrangers, tiré à 7 millions d'exemplaires est.... une caricature de Mahomet.

II. Terrain d'étude

Il n'y a pas de liberté sans paix, il n'y a pas de paix sans respect, il n'y a pas de respect sans tolérance, il n'y a pas de tolérance sans connaissance. La connaissance passe par l'enseignement.

Nous avons souhaité placer notre étude dans le contexte de l'enseignement en Belgique. L'enseignement en Belgique est structuré en différents réseaux dont le réseau libre, traditionnellement confessionnel, les autres étant organisés par des autorités publiques.

Quel que soit le réseau choisi par les élèves et leurs parents, toutes les écoles en Belgique offrent l'enseignement d'une religion ou de la morale non-confessionnelle. Cet état des choses est le résultat d'un compromis vieux de plus d'un demi-siècle.

Les cours de religion matérialisent le double souci d'éduquer à la citoyenneté et de transmettre les valeurs transcendant la religion. Comment trouver l'équilibre entre la liberté académique, offrant la possibilité de créer un enseignement confessionnel, et celui de l'enseignement comme service public, qui doit répondre aux exigences de la neutralité.

Dans le contexte des cours philosophiques, quelle posture doit adopter le professeur de religion qui, traversé par ses propres convictions, doit amener l'enfant à se construire sur la base de celles qui lui sont propres ?

Un professeur de religion peut-il tout dire au nom de la religion ? C'est à cette question que nous souhaitons apporter une modeste contribution.

III. Structure du travail

La présente étude, consacrée à la liberté d'expression du professeur de religion sera divisée en deux grande partie.

Le régime de la liberté d'expression fera l'objet d'une première partie. Il s'agira d'une part de définir cette liberté (Chapitre 1) en droit interne, mais aussi en droit international. D'autre part nous nous intéresserons aux limites qui peuvent ou doivent être posées lorsqu'on parle de liberté d'expression (Chapitre 2). Ainsi, il est possible pour un Etat de prévoir des restrictions, à certaines conditions (Section 1). Par ailleurs, en Belgique, plusieurs dispositions viennent en restreindre le champ : d'une part le Code Pénal érige en infractions la diffamation et la calomnie (Section 2), et d'autre part, des lois particulières prévoient également des restrictions à la liberté d'expression. En Belgique, l'incitation à la haine à fait l'objet d'une législation particulière, sous la forme de diverses normes à valeur législatives, mises en œuvre tant par l'Etat fédéral que par les entités fédérées. Nous verrons en particulier le cas de la loi Moureaux, qui concerne la discrimination, et la loi du 23 mars 2015 « visant à lutter contre le négationnisme ».

Dans la seconde partie de notre contribution, nous replaçons la notion de liberté d'expression dans le cadre des cours de religion dans l'enseignement secondaire. Pour être plus précis, nous nous demandons si le contexte d'un cours de religion soumet le professeur à un régime plus affiné de la liberté d'expression (Titre 2).

Les établissements scolaires sont, en Belgique, structurés en trois réseaux : le réseau de la Communauté française, le réseau officiel subventionné, et le réseau libre. Les deux premiers réseaux sont soumis à la neutralité. (Chapitre 1.) Notre enseignement fut l'objet de nombreuses tensions politico-philosophiques depuis la création de notre pays. Il est impossible de comprendre notre système d'instruction – même dans ses évolutions actuelles – sans s'intéresser au contexte politique qui l'a vu éclore. La neutralité de l'enseignement, fruit du Pacte scolaire, et aujourd'hui prévue par la Constitution, est organisée par décrets. Ceux-ci

restreignent la liberté d'expression des professeurs mais réserve aux professeurs de religion un régime particulier.

L'article 24 de la Constitution prévoit l'organisation des cours de religion, philosophiquement engagés, et celui des cours de morale, philosophiquement neutres. Nous verrons, comment ces cours philosophiques ont été mis en œuvre (Chapitre 2). Ainsi, seront étudiés le statut des professeurs, le programme des cours de religion et de l'inspection des professeurs. Le cours de morale est quant à lui neutre. Tout d'abord, nous verrons que le statut des professeurs de morale diffère de celui des professeurs de religion. Ensuite, on se demandera si, et dans quelle mesure, la liberté d'expression diffère de celle des professeurs de religion. Enfin, nous verrons que la Cour constitutionnelle a récemment rendu un arrêt remettant en question l'obligation pour les parents de choisir entre les cours de religion et le cours de morale. Doit-on remettre en question le cours de morale ? Les cours philosophiques ?

La liberté d'expression des professeurs de religion peut prendre plusieurs formes. Il peut d'agir de propos tenus envers les élèves, soit en rapport avec le cours de religion ou avec des doctrines religieuses étrangères aux programmes, soit de propos tenus à l'égard des autres cours, philosophiques ou généraux. Il peut s'agir également d'une attitude ou d'une posture adoptée par le professeur. Le port du voile par les enseignants a fait l'objet d'une véritable saga juridique qui souleva de nombreuses questions, dont la légalité de l'interdiction faites par certains établissements, mais aussi le respect du principe d'égalité et de non-discrimination. Le Conseil d'Etat a eu l'occasion de se prononcer sur la manière dont la liberté d'expression des professeurs de religion peut, matériellement être, ou ne pas être exercée (Chapitre 3).

Notre démocratie et l'Etat de droit furent, au cours des dernières décennies, un formidable vivier dans lequel naquirent l'ensemble de nos libertés et droits fondamentaux. Le droit à la libre expression est l'un d'eux. Néanmoins, le brassage culturel que connaissent aujourd'hui l'humanité, et singulièrement l'Europe – plus ou moins encline à favoriser l'expression de sa diversité culturelle – requiert tolérance et compréhension mutuelle. Force est de constater que la portée du droit de s'exprimer librement n'est pas reçu partout dans le monde dans une acception univoque. Le comprendre, c'est poser le problème de notre capacité à concilier nos droits fondamentaux et des valeurs prépondérantes dans les autres cultures.

L'enseignement est un enjeu majeur dans la lutte contre la xénophobie et le repli sur soi. Il permet d'instruire la jeunesse dans le respect de l'autre, dans sa différence. Et, bien que ce cours participe à la compréhension par celle-ci des aspects culturels de la société, il peut être le théâtre de propos pouvant choquer, déranger, inquiéter.

Jusqu'où peut aller le professeur de religion?

Titre I - Le régime de la liberté d'expression en Belgique

Comprendre la nature et la portée de la liberté d'expression nécessite dans un premier temps de la définir (Chapitre 1) et d'exposer, dans un second temps, ses limites (Chapitre 2).

Chapitre 1 - La définition de la liberté d'expression

Section 1 - La définition constitutionnelle

L'introduction en droit belge de la liberté d'expression remonte à un arrêté du Gouvernement datant du 16 octobre 1830. En réaction à la politique liberticide à l'égard de la presse du Roi Guillaume des Pays-Bas, le Gouvernement provisoire proclame la Liberté de la presse, de la parole et de l'enseignement. Dans le préambule, celui-ci considère que « le domaine de l'intelligence est essentiellement libre ; (...) il importe de faire disparaître à jamais les entraves par lesquelles le pouvoir a jusqu'ici enchaîné la pensée, dans son expression, sa marche, et ses développements... ».¹ Ainsi, « Il est libre à chaque citoyen, ou à des citoyens associés dans un but religieux ou philosophique, quel qu'il soit, de professer leurs opinions comme ils l'entendent, et de les répandre par tous les moyens possibles de persuasion et de conviction ». (Article 1) En outre, « Toute loi ou disposition qui gêne la libre manifestation des opinions et la propagation des doctrines par la voie de la parole, de la presse ou de l'enseignement, est abolie » (Article 2).

Bien entendu, l'influence des idées révolutionnaires portées par la Révolution de 1789 et la philosophie des Lumières, ainsi que le contexte de sa création, amèneront la Belgique à adopter une attitude profondément libérale à la faveur des libertés fondamentales. Par la suite, elle s'inscrira systématiquement et sans difficulté dans la définition toujours plus large de ces libertés que permettra l'avènement du droit international.

¹ Préambule de l'Arrêté du 16 octobre 1830 sur la liberté de la presse, de la parole et de l'enseignement, vig. 4 novembre 1830.

Dans notre ordre juridique, l'article 19 de la Constitution², fonde la liberté d'expression. Il est libellé comme suit :

« La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions en toutes matières sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés. »

Sont donc consacrés par l'article 19 deux droits fondamentaux, la liberté d'expression – celle qui laisse à chacun le loisir de manifester ses opinions en toute matière – et la liberté de culte, laquelle consacre le droit de croire et de le faire savoir – le versant positif – et celle de ne pas croire, de ne pas être contraint d'observer les rites et coutumes d'un rite cultuel – le versant négatif.³

L'article 19 s'exerce pour toutes les formes de liberté d'expression. C'est sa portée subsidiaire. La Constitution envisage, par ailleurs, des formes particulières de liberté d'expression et elle énonce alors ces dernières de manière spécifique. C'est le cas notamment, de l'article 25 de la Constitution qui déclare la liberté de la presse.⁴ En vertu de l'article 24 de la Constitution, l'enseignant en est donc également un destinataire direct.⁵

L'article 19 de la Constitution proclame également la liberté de culte. Une autre disposition a précisément pour objet la liberté de culte : l'article 20 de la Constitution. Une lecture combinée de ces deux articles met en exergue les deux « versants » de ce droit fondamental. On peut en effet dégager de la liberté de culte un volet *positif* et un volet *négatif*.

La liberté de culte comme liberté *positive* est intimement liée à la notion de liberté d'expression. Il s'agit de garantir aux personnes le droit de manifester leur appartenance à un culte, d'en suivre les rites de façon manifeste et publique.

La liberté de culte comme liberté *négative* est, quant à elle, incarnée au travers de deux exemples contenus dans l'article 20 de la Constitution : d'une part « nul ne peut être contraint de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte » et d'autre part, la liberté offerte à chacun de ne pas observer les jours de repos d'un culte.

² Constitution Coordonnée du 17 février 1994, M.B. 17 février 1994.

³ M. VERDUSSEN, *La Constitution belge, lignes et entrelignes*, Bruxelles, Le Cri Essai, 2004, pp. 69 et 70.

⁴ Const., art. 25.

⁵ M. VERDUSSEN, *La Constitution belge, lignes et entrelignes*, o. c., pp. 69 et 70.

L'article 25 de la Constitution consacre pour sa part la liberté de la presse en ces termes : « La presse est libre ; La censure ne pourra être rétablie... » Il s'agit ici d'une forme particulière de liberté d'expression à laquelle le Constituant a souhaité offrir une assise particulière. Nous le verrons plus bas, la jurisprudence, tant nationale qu'internationale, a eu l'occasion de dessiner les contours de cette application particulière de la liberté d'expression.

Section 2 - La définition en droit international

§ 1 - La liberté d'expression omniprésente dans les textes internationaux

Les textes internationaux définissent la liberté d'expression de manière particulièrement large.⁶

Ainsi, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, en son article 19, proclame que « Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considération de frontière, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit ».

En outre, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (New-York, 1966) contient un article 19 stipulant que :

« 1. Nul ne peut être inquiété pour ses opinions.

2. Toute personne a droit à la liberté d'expression ; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir, et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.

3. L'exercice des libertés prévues au § 2 du présent article comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales. Il peut en conséquence être soumis à certaines restrictions. »

§ 2 - La Convention Européenne des droits de l'Homme

La liberté d'expression est également considérée, par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comme un droit fondamental aux termes de son article 10. Celui-ci stipule :

« Article 10. Liberté d'expression

⁶ R. ERRERA, « La Convention européenne des Droits de l'Homme et les limites de la liberté d'expression », *Gaz. Pal.*, 1995, doctr. , p. 697.

1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion ou de cinéma, ou de télévision à un régime d'autorisation.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale, ou à la sécurité publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

Il est à noter que le second paragraphe a vocation à restreindre la portée du premier. Contrairement à notre Constitution, les limites apportées à la liberté d'expression sont ici explicitement affirmées. Selon Bernard MOUFFE, les institutions européennes et les organes politiques de l'Union Européenne ont, à plusieurs reprises, rappelé que, « *sous réserve du §2 de l'article 10, ce droit s'applique non seulement pour les informations ou idées accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes que pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat, la population ou une fraction quelconque de la population.* »⁷

Ceci découle directement du principe de pluralisme, de la tolérance et de l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de société démocratique.⁸

⁷ B. MOUFFE, *Le droit à l'humour*, Larcier, Bruxelles, 2011, p. 32.

⁸ Cour Eur. D. H., arrêt *HANDYSIDE c. Royaumes-Unis*, n° 5493/72, 7 décembre 1976, § 49 ; arrêt *OBSERVER et GUARDIAN c. Royaume-Unis*, n° 13585/88, 26 novembre 1991, § 50 ; arrêt *SUNDAY TIMES c. Royaumes-Unis*, n° 6538/74, 26 avril 1976, §§ 40-41 ; arrêt *LINGENS c. Autriche*, n° 9815/82, 8 juillet 1986, § 41 ; arrêt *OBERSCHLICK c. Autriche*, n° 11662/85, 23 mai 1991, § 57 ; arrêt *CASTELLS c. Espagne*, n° 11798/85, 23 avril 1992, § 42 ; arrêt *JERSILD c. Danemark*, n° 15890/89, 23 septembre 1994, §§ 23-24.

Chapitre 2 - Les limites à la liberté d'expression

Parmi les droits et libertés consacrés dans les démocraties modernes, la liberté d'expression trouve sa spécificité dans sa nature même. Selon l'aphorisme contenu dans l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, inspirée des Lumières, « la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi ». Cette expression désormais célèbre voulant que « *la liberté s'arrête où commence celle d'autrui* »⁹ caractérise bon nombre des libertés dont jouissent les citoyens de sorte que « *chaque individu limite sa liberté par l'idée de la possibilité de la liberté d'autrui* »¹⁰.

La liberté d'expression prend, par sa nature même, cette vérité à revers, et nous empruntons à Bernard MOUFFE les mots pour l'expliquer : « *On ne peut (...) transposer à cette liberté spécifique le principe selon lequel la liberté de l'un s'arrête où commence celle des autres. Que du contraire : la liberté d'expression ne se conçoit qu'en admettant qu'elle soit expressément en droit de porter atteinte à celle des autres ; parce que l'usage de cette liberté, par son objet même, induit la possibilité de choquer les autres, de les blesser dans leurs convictions, leurs croyances et leurs valeurs. Admettre ce principe, c'est reconnaître le droit, appartenant à chacun de choquer la (bonne ou mauvaise) conscience s'autrui. C'est défendre le droit de chacun d'exprimer ce qu'il pense, comme il l'entend, où il l'entend et face à qui que ce soit. S'il fallait instaurer comme limite à la liberté d'expression ce qui heurte la conscience de telle ou telle personne, ou groupe de personnes, la liste de ces limites serait longue, si longue qu'elle serait en fait interminable et réduirait à rien, par le principe même de cette prohibition et de cette censure, la liberté d'expression elle-même.* »¹¹

Selon le même auteur, ce n'est pas tant la liberté d'expression qui est consacrée par de nombreuses dispositions internationales que le « *droit à cette liberté* ».¹² On sent donc à quel

⁹ F. OST, « La Conciliation des libertés (à propos de *Je vous salue Marie* de J.-L. GODART) », *J.T.*, 1985, p. 361.

¹⁰ J.-G. FICHTE, *Grundlage des naturrechts* », 1796, p. 494, cité par: F. OST, « La Conciliation des libertés (à propos de *Je vous salue Marie* de J.-L. GODART) », *o. c.*, p. 361.

¹¹ B. MOUFFE, « Le droit à l'humour », *o. c.* , pp. 34 et 35.

¹² *Ibid.*, p. 35.

point ce droit va au-delà du simple fait de s'exprimer librement. Il s'agit en réalité d'une « *créance juridique que l'on accorde à l'homme* ». ¹³ Chacun se retrouve ainsi créancier du droit à l'abstention de l'Etat de s'immiscer dans l'expression des idées et des opinions. ¹⁴ Permettre à chacun de s'exprimer sur n'importe quel sujet et en toutes circonstances est la condition nécessaire pour que la démocratie tire profit de la fertilité des idées mais aussi pour faire bénéficier au plus grand nombre un accès égal à l'information la plus complète. C'est donc au cœur de la liberté d'expression que siègent « *la tolérance et le pluralisme qui caractérisent la règle du jeu démocratique* ». ¹⁵ Ainsi, « *la démocratie fait aveu de pluralisme : toutes les opinions, affirme-t-elle, ont un titre à se faire entendre ; toutes présentent, ne serait-ce qu'au nom de la libre expression, une certaine valeur* ». ¹⁶

Mais si la démocratie peut s'accommoder de l'expression de toutes les opinions, peut-elle s'accommoder de tous les moyens d'expression ? Il n'en est rien. En réalité, il n'est possible d'admettre la liberté d'expression dans une acception aussi large que dans la mesure où l'ordre public est préservé et le droit à la liberté d'expression mis en œuvre et exercé de façon pacifique. Il y va de la responsabilité de l'Etat. Ainsi, « *A défaut d'une tolérance réciproque spontanée, une coexistence est imposée aux libertés rivales* ». ¹⁷ Dès lors, si le contenu exprimé bénéficie d'une liberté sans borne, l'aphorisme de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen doit sans contexte s'appliquer aux formes de la mise en œuvre de celle-ci. L'étude des limites de la liberté d'expression consistera donc à étudier les conditions requises (Section 1), avant d'aborder les limites proprement dites. Nous abordons ensuite les infractions pénales de diffamation et de calomnies (Section 2), l'incitation à la haine (Section 3), et les limites « professionnelles » à la liberté d'expression (Section 4).

¹³ C. HISCOCK LAGEOT, « La dimension universelle de la liberté d'expression dans la déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 », *Rev. Trim. D.H.*, 2000, n°42, p. 231.

¹⁴ Voy. à ce sujet, L. E. PETTITI, « Liberté d'expression et nouvelles technologies de l'audiovisuel », in *Liber Amicorum MARC-ANDRÉ EISSEN*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 319.

¹⁵ F. OST, « Quelle liberté pour les groupements liberticides ? », in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et FR. TULKENS, *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 452.

¹⁶ *Ibid.*, p. 451.

¹⁷ F. OST, « Quelle liberté pour les groupements liberticides ? », *o. c.*, p. 366.

Section 1 - Les conditions pour déroger à la liberté d'expression

En droit belge, le texte de l'article 19 de la Constitution exclut de son champ d'application « la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés. » Cette exclusion mise à part, la Constitution ne se prononce pas sur de possibles limites. Doit-on en conclure que le texte proclame un droit absolu ? Il est acquis aujourd'hui qu'aucune des dispositions du Titre II de la Constitution n'est absolue. Ainsi, toutes doivent s'interpréter dans le respect des autres dispositions fondamentales proclamées dans la Constitution et ce, sur un pied d'égalité. En cela, la jurisprudence¹⁸ et l'émergence fulgurante du droit international a eu, ici, un rôle crucial les termes de l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme permettant déjà de mieux saisir les pourtours de la notion. Ainsi, en vertu de son § 2 l'exercice de la liberté de manifester ses opinions comporte « des devoirs et des responsabilités » pouvant être « soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions ».

Premièrement, faisant application du principe de légalité, le texte impose que les restrictions soient apportées en vertu d'une loi.

Deuxièmement, elles doivent servir un but légitime. Sont ainsi mis en évidence par le texte la sécurité nationale, l'intégrité du territoire, la sûreté publique, la protection de la santé et de la morale, la protection de la réputation ou des droits d'autrui, l'interdiction de la divulgation d'informations confidentielles ou encore l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire.

Troisièmement, les limites doivent constituer une mesure nécessaire.

Quatrièmement, la liberté d'expression doit se concilier avec d'autres droits existants.¹⁹ Ainsi, il appartient aux juridictions de faire la balance des intérêts lorsqu'elles se trouvent en face d'un conflit entre la liberté d'expression et une autre liberté fondamentale. Il s'agit par conséquent de mettre en œuvre le principe de proportionnalité. Il s'agit alors de

¹⁸ Cour Eur. D. H., arrêt *HANDYSIDE c. Royaumes-Unis*, o. c. , § 49 ; arrêt *OBSERVER et GUARDIAN c. Royaume-Unis*, o. c. , § 50 ; arrêt *SUNDAY TIMES c. Royaumes-Unis*, o. c. , §§ 40-41 ; arrêt *LINGENS c. Autriche*, o. c. , § 41 ; arrêt *OBERSCHLICK c. Autriche*, o. c. , § 57 ; arrêt *CASTELLS c. Espagne*, o. c. , § 42 ; arrêt *JERSILD c. Danemark*, o. c. , §§ 23-24.

¹⁹ F. OST, « La conciliation des libertés », o. c. , pp. 361-366. Pour un descriptif de l'étendue de ces droits : F. ROGGEN, « Les limites juridiques à la liberté d'expression », in *Liber Amirocum JOSÉ VANDERVEEREN*, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp. 104-140.

veiller à ce que la restriction portée à la liberté d'expression n'excède pas ce qui est nécessaire à la protection d'autres droits.²⁰

On trouvera donc, dans cette disposition, un fondement légal permettant au législateur de poser des limites à la liberté d'expression. La question fondamentale deviendra alors celle de savoir dans quelle mesure les Etats édictent des normes visant à restreindre la liberté d'expression.

Section 2 - La diffamation et la calomnie – les atteintes à l'honneur

Le Code pénal belge dispose, en son sein, d'incriminations visant à restreindre la portée du droit à s'exprimer librement.

La calomnie et la diffamation représentent les plus anciennes restrictions à ce droit fondamental. Leurs premières traces remontent au droit Romain qui prévoyait déjà des peines d'injure, de flagellation, voire d'exil.²¹ Ces délits traversèrent les âges, étant toujours liés entre eux par une grande proximité sémantique.

Si autrefois ceux-ci furent utilisés de façon récurrente par les despotes – comme le firent par exemple les empereurs VALENTINIEN et VALENS au IV^e s. – afin d'asseoir leur autorité²², il en est tout autrement dans les Etats de droit modernes, où les limites aux libertés fondamentales doivent présenter toutes les caractéristiques de l'état démocratique.²³

Afin d'appréhender au mieux ces atteintes à l'honneur, érigées en droit belge en infraction, il s'agit de les définir et de souligner les nuances qui existent par rapport à d'autres concepts (§ 1), ainsi que d'en énumérer les éléments constitutifs (§ 2). Nous étudions également le blasphème en tant qu'il représente un cas particulièrement représentatif de ce qui

²⁰ Voy. à cet égard : A. STOWEL et F. TULKENS, *Prévention et réparation des préjudices causés par les médias*, Bruxelles, De Boeck, 1998, p. 110. A titre d'exemple, un célèbre arrêt de la Cour Européenne des droits de l'Homme permet précisément de mettre en lumière cette exigence : Cour eur. D. H., arrêt *DE HAES et GIESELS c. Belgique*, 24 février 1997, *J. Procès*, n°323, 1997, p. 26. Voy aussi. : Cour Eur. D.H., *OBERSCHLICK c. Autriche*, 23 mai 1991, *Rev. Trim. D. H.*, 1992, p. 379, note P. LAMBERT. Cette jurisprudence est recommandée également par la Cour de Cassation : Cass., (1^{ère} Ch.), 13 septembre 1991, *J.T.*, 1992, p. 98. Il en va de même des juges du fond : Voy. p. ex. : Civ. Bruxelles, (14^e Ch.), 21 novembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 91 ; Civ. Bruxelles, 14 septembre 1988, *J.L.M.B.*, p. 1220.

²¹ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *Droit pénal et procédure pénale*, Bruxelles, Kluwer, 2001, mis à jour au 1^{er} janvier 2005, pp. 5 et s.

²² Sanctionnant par exemple les écrits diffamatoires de la peine capitale.

²³ Voy, sur le sujet, B. MOUFFE, « Le droit à l'humour », *o. c.*, pp. 34 et 35.

constitue un moyen d'expression controversé, dont l'étude juridique n'est pas dénuée d'une certaine complexité (§ 3).

§ 1 - Définitions des délits de diffamation et de calomnie

Les délits de diffamation et de calomnie trouvent leur fondement légal dans le Code Pénal de 1867, aux articles 443 et suivants. L'alinéa premier de l'article 443 est le siège de la distinction entre les deux notions. Celles-ci font l'objet d'un large consensus en droit comparé.²⁴

Ainsi, la *calomnie* est « l'imputation méchante d'un fait précis de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne ou à l'exposer au mépris public, dont la loi admet la preuve, mais dont la preuve légale n'est pas rapportée²⁵, et qui est faite dans les conditions de publicité indiquées par l'article 444 du Code pénal ». ²⁶

La *diffamation*, quant à elle, se définit, de façon identique, à ceci près qu'en vertu de l'article 443 du Code pénal, le délit « suppose l'imputation d'un délit dont la loi n'admet pas la preuve ». ²⁷

Les deux délits procèdent bien entendu de l'atteinte portée à l'honneur. Ceci appelle à distinguer ceux-ci d'autres notions que l'esprit met inévitablement en lien avec cette dernière. La calomnie et la diffamation se distinguent de l'*injure*, qui suppose l'absence d'imputation précise.²⁸

L'outrage et l'offense sont également une forme d'atteinte à l'honneur ou à la considération d'une personne, à la différence qu'ils impliquent dans le chef de la victime une

²⁴ A titre d'exemple, citons la loi française du 29 juillet 1981 sur la liberté de la presse, laquelle nous offre une définition sensiblement semblable : « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation. » (L. du 29 juillet 1981 sur la liberté de la presse, art. 29. <http://www.legifrance.gouv.fr>).

²⁵ Code Pénal du 8 juin 1867, *M.B.* 9 juin 1867, p. 3133, art. 443.

²⁶ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *o. c.*, p. 8.

²⁷ Ibidem.

²⁸ A ce sujet, voy. P. LAMBERT, « Injures », in X., *Postal Memorialis. Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, 2008, 160/01 – 160/15, p. 2. L'injure fait l'objet, elle-même d'une disposition du code pénal, l'article 448 en ces termes : « Quiconque aura injurié une personne soit par des faits, soit par des écrits, images ou emblèmes, dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de vingt-six euros à cinq cents euros, ou d'une de ces peines seulement.

Sera puni des mêmes peines quiconque, dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444, aura injurié par paroles, en sa qualité ou en raison de ses fonctions, une personne dépositaire de l'autorité ou de la force publique, ou ayant un caractère public. »

qualité particulière.²⁹ A titre d'exemple, le Roi, le représentant d'un culte ou, d'une manière générale, une institution publique ou morale pesant symboliquement.³⁰

§ 2 - *Eléments constitutifs*

La qualification de diffamation ou de calomnie requiert la réunion de six éléments. Nous les exposons ici.

A. L'imputation d'un fait précis

« *Imputer un fait à une personne, c'est l'attribuer à celle-ci, affirmer qu'elle en est l'auteur* ». ³¹ Il convient donc d'opérer une distinction entre l'imputation et la simple allégation « *qui consiste à se faire l'écho d'un fait avancé par autrui en laissant planer un doute sur son assertion* ». ³² Cette imputation peut revêtir des formes très variées. Si l'affirmation en est très certainement la forme la plus simple, il peut s'agir de l'imputation d'un fait négatif, voire d'une imputation sous une forme interrogative, d'un soupçon, d'une forme ironique, d'insinuations ou encore d'allusions. En revanche, l'imputation purement hypothétique ³³ ou pour des faits impossibles ³⁴ ne peut être punissable. « *L'imputation peut être faite par paroles, écrits, imprimés ou emblème, soit par tous les moyens susceptibles d'atteindre le but poursuivi par son auteur* ». ³⁵ Peut constituer un délit le fait de répéter des propos attentatoires à l'honneur ou à la considération des personnes.

²⁹ G. CORNU (s. dir. de), *Vocabulaire juridique*, 6e éd., Paris, Presses universitaires de France, 1996, p. 277, v° Diffamation.

³⁰ Voy., C. E., 28 août 2000, n° 89.368, p. 2/12.

³¹ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 9.

³² *Ibidem*. Voy. à cet égard : J.-S.-G. NYPELS et J. SERVAIS, *Le code pénal belge interprété, principalement au point de vue de la pratique*, t. III, Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1898, art. 443, n°2.

³³ J. CONSTANT, *Manuel de Droit Pénal*, t. II, 2^e partie, *Les infractions*, Liège, Imprimerie des invalides, 1943, n°1146.

³⁴ H. BEKAERT et W. CALEWAERT, « De aanranding van de eer en den goetennaam van de persoon in het Belgisch Strafwet », *R.W.*, 1938-1939, 1425 et s., spéc. Col. 1458, note 12.

³⁵ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 13.

La notion de *fait précis* a, elle aussi donné lieu à un nombre important de décisions.³⁶ Plusieurs éléments doivent être mis en exergue. Premièrement, le caractère précis d'un fait est établi lorsque l'on peut apporter la preuve contraire, ou directe de sa véracité, ou de sa fausseté.³⁷ Deuxièmement, le fait précis doit reposer « *sur des imputations claires et nettes, susceptibles d'être contrôlées.* ».³⁸ S'il appartient au juge du fond « *d'apprécier si un fait est suffisamment précis pour être susceptible d'une preuve directe et d'une preuve contraire* »³⁹, la Cour de Cassation « *vérifie elle-même la légalité en droit* ».⁴⁰

B. L'imputation du fait précis à une personne déterminée

Aux termes de la loi⁴¹, le fait doit impérativement être imputé à une personne déterminée pour être qualifié de délit de diffamation ou de calomnie. Cet élément revêt une importance particulière lorsque l'on sait que c'est la personne en question qui, ainsi visée dans son honneur, sera recevable à entamer les poursuites en justice.⁴² Il n'est nullement requis que la personne soit nommément désignée. Ainsi, nommer la personne ne fut-ce qu'implicitement permet de qualifier le délit si la personne visée ou les tiers ne peuvent se méprendre sur son identité.⁴³ La notion de calomnie ou de diffamation « *par ricochet* » renvoie à l'imputation « *dirigée en apparence contre une personne* »⁴⁴ mais qui « *rejaillit en réalité, sur un tiers et l'atteint personnellement, fût-ce de manière déguisée ou dubitative* ».⁴⁵

³⁶ Voy. à titre d'exemple : Liège, 28 novembre 1834, *Pas.*, 1834, II, 1834, p. 263. ; Cass., 15 décembre 1958, *Pas.*, 1959, I, p. 395., Liège, 7 décembre 1834, *Pas.*, 1835, II, p. 283. ; Cass., 2 mai 2001, *Pas.*, 2001, p. 755. ; Liège, 18 janvier 1860, *Pas.*, 1961, II, p. 95. ; Cass. 1^{er} juillet 1867, *Pas.*, 1867, I, p. 383, Liège, 23 avril 1863, *Pas.*, 1863, II, p. 278. ; Corr., Charleroi, 10 juillet 1856, *B.J.*, 1857, p. 81. ; Bruxelles, 20 décembre 1991, *Rev. dr. Pén.*, 1992, p. 686. Cités par A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *o. c.*, p. 13.

³⁷ Cass., 15 décembre 1958, *Pas.*, 1959, I, p. 395.

³⁸ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *o. c.*, p. 14. Voy. à cet égard : Y. MAYAUD, *Le mensonge en droit pénal*, Lyon, éd. De l'Hermès, 1979, n°206. ; Rennes, 28 février 1951, *J.C.P.*, 1951, II, 6394, et obs. signées R.B.C.

³⁹ Cass. 15 décembre 1958, *o. c.*, voy. : A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *o. c.*, p. 18.

⁴⁰ Note signée E.L. sous Cass., 20 mai 1992, *Pas.*, 1992, I, 829.

⁴¹ C. pén., art. 443.

⁴² G. LEVASSEUR, « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. Crim.*, 1974, pp. 870 et s.

⁴³ *Les Nouvelles*, Droit pénal, t., IV, n°7245 ; Cass., fr. crim., 21 février 1967, *J.C.P.*, 1967, IV, p. 51 ; Corr., La Rochelle, 31 décembre 1925, *D.H.*, 1926, 159.

⁴⁴ Cass., fr. civ., 11 février 1999, *J.C.P.*, 1999, IV, p. 1615. ; Voy à cet égard : A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *o. c.*, p. 21.

⁴⁵ *Ibidem*.

Le terme *personne* renvoie tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales, tant le particulier que le fonctionnaire public.

C. Un fait de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris du public

Premièrement, le fait de nature à atteindre l'honneur est celui qui va « à l'encontre de la loi morale entendue dans son sens large ».⁴⁶ S'il apparaît difficile d'apprécier l'honneur, cette notion qualifiée d'« élastique »⁴⁷, on peut définir celui-ci comme un « bien moral dont on jouit dans la mesure où on a le sentiment de mériter la considération et de garder le droit à sa propre estime ».^{48 49}

Deuxièmement, les termes *de nature à exposer au mépris du public* méritent également qu'on s'y attarde. *Mépris* doit être entendu au sens de « sentiment par lequel on considère quelqu'un comme inférieur ou indigne d'estime ».⁵⁰

C'est la pratique qui a, au fur et à mesure, apprécié quels faits étaient ou n'étaient pas de cette nature.⁵¹

⁴⁶ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 25. Voy. aussi : M.-L. RASSAT, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, Paris, Dalloz, 2^e éd., (1999), n° 410.

⁴⁷ H. Beckaert et W. Calewaert, o. c., n°4.

⁴⁸ P. ROBERT, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Paris, 1970-1971, 6 tomes et 1 supplément.

⁴⁹ Pour des décisions qui apprécient la notion d'honneur : Cass. fr. crim., 2 juillet 1975, *Gaz. Pal.*, 1975, I. 666, 28 janvier 1986, *Bull. crim.*, n°36, et la note de G. LEVASSEUR, 'Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. Crim.*, 1976, pp. 423 et s. ; Corr. Charleroi, 15 avril 1896, *Pand. Pér.*, 1896, p. 815. ; Cass. fr. crim., 10 mai 1994, *Bull., crim.*, n° 181. ; Cass. fr. crim., 24 juin 1911, *Bull. crim.*, n° 213. ; Trib. gr. inst., Paris, 22 février 1972, inédit, et la note de G. LEVASSEUR, « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. crim.* 1983, p. 665, et s., n°5, II, a. ; Corr. Mons, 10 décembre 1992, *Rev. dr. comm.*, 1991, 314, et les obs. de F. JONGEN, « Liberté d'expression et injures au niveau communal ».

⁵⁰ P. ROBERT, Dictionnaire, o. c.

⁵¹ Corr. Bruxelles, 6 mai 1854, *B.J.*, 1955, p. 106. Voy. : A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 28. Ont ainsi été considérés comme de nature à exposer au mépris du public : « l'imputation d'une paternité hors mariage et l'abandon de la mère de l'enfant » ; Bruxelles, 8 avril 1880, *B.J.*, 1880, 533 : de même que l'« imputation d'irréligion faite à un fonctionnaire chargé de faire respecter la liberté constitutionnelle de conscience ». Voy. A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , pp. 28 et s. pour d'autres exemples ; A contrario n'a pas été retenue comme de nature à exposer au mépris du public : « l'imputation faite à une personne de s'être trouvée ivre » : Cour provinciale de la Hollande Septentrionale, 20 octobre 1856, *B.J.*, 1857, 203., Voy. A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 29. pour d'autres exemples.

D. La preuve du fait

C'est bien entendu ici que gît la distinction entre diffamation et calomnie. En effet, *« dans le cas, tant de la calomnie que de la diffamation, l'agent n'apporte pas la preuve du fait imputé. Avec pour conséquence que ce fait est réputé faux »*.⁵²

Le délit de calomnie sanctionne l'imputation méchante de faits dont la preuve n'est pas rapportée *« soit parce qu'il n'existe pas de similitude entre des imputations relatives à la vie privée et le jugement ou tout autre acte authentique, soit parce que la preuve des imputations dirigées contre les dépositaires ou agents de l'autorité, ou contre toute personne ayant un caractère public ou encore contre tout corps constitué, et qui se rapportent à leurs fonctions, n'est pas faite »*.⁵³

Dans ses *Observations sur le projet de Code Pénal Belge*, J. J. HAUS s'exprimait en ces mots :

« N'est-ce pas bouleverser toutes les idées morales et se mettre en opposition directe avec le jugement de la conscience publique, que de frapper, comme calomniateur, un homme qui n'a dit que la vérité, peut-être avec méchanceté et dans l'intention de nuire ; mais qui n'a cependant calomnié personne ? Le prévenu a-t-il rapporté des faits vrais, punissez-le comme médisant, s'il n'a été inspiré par des sentiments haineux, des passions malfaisantes ; mais du moins respectez la vérité, et ne le déclarez pas calomniateur. La calomnie est toujours infâme ; dire la vérité ne peut jamais être une infamie ».⁵⁴

Il fut préconisé d'introduire la notion de diffamation, qui renvoie aux imputations méchantes, à une personne, de faits dont la loi ne permet pas l'administration de la preuve du fait imputé. C'est le cas par exemple lorsque le fait *« est un acte de la vie privée qui ne constitue pas une infraction et qui n'est pas susceptible d'être constaté par un jugement ou un acte authentique »*.⁵⁵ La raison d'être du délit de diffamation, réside dans la volonté, en 1867, de ne pas sanctionner comme calomniateur, l'auteur d'une imputation vraie.

⁵² A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 34.

⁵³ *Ibidem.*, Voy. aussi : A. DE NAUW, *Initiations au droit pénal spécial*, Bruxelles, E. Story-Scienta, 1987, n° 589.

⁵⁴ J.-J. HAUS, *Observations sur le projet de révision du Code pénal Belge suivies d'un nouveau projet*, Troisième Partie, Gand, La Veuve L. De Busscher-Braeckman, 1836, p. 67

⁵⁵ J. LECLERC, *Les Nouvelles*, Droit pénal, t. IV, n°s 7187 et 7188, par; Cass., 26 juin 1940, *Pas.*, 1940, I, p. 176. Cités par : A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 34.

E. L'intention méchante

Afin de constituer un délit, l'imputation de faits, prouvés ou non, doit être opérée avec l'intention de nuire, voire d'offenser. Selon A. DE NAUW, « *l'intention de nuire est la conscience du préjudice que l'agent peut causer à la victime* ». ⁵⁶

Le mot *méchamment* a pour effet de restreindre drastiquement le nombre des délits de calomnie. ⁵⁷ La Cour de Cassation ⁵⁸ aura, en 1948, l'occasion d'affirmer que l'intention méchante est un élément constitutif du délit. La bonne foi pourra dans certaines circonstances être cause de justification, en tout cas lorsqu'elle exclut l'intention de nuire. ⁵⁹

Les exigences de la démocratie impliquent, bien entendu, certaines latitudes dans l'appréciation de l'intention de nuire. On pense évidemment aux critiques – littéraires, artistiques ou scientifiques – aux journalistes, ou encore aux humoristes dont l'activité requiert bien souvent d'appréhender la réalité avec une certaine intrusion.

Le rôle des critiques est, à l'évidence, d'éclairer le public sur les mérites et les défauts des productions artistiques, de sorte qu'ils doivent jouir d'une très large liberté d'expression et d'opinion. ⁶⁰ « *Ainsi, le critique n'abuse pas de son droit s'il exprime, fût-ce avec vivacité, mais sincèrement et honnêtement, l'opinion favorable ou défavorable, l'admiration ou la répulsion que lui inspire le livre lu ou le spectateur contemplé* ». ⁶¹

Le caractère fondamental du rôle que les journalistes jouent au sein des démocraties a été rencontré, dans la Constitution belge, par l'introduction de son article 25 proclamant la liberté de la presse. Néanmoins, la nécessité d'un équilibre entre liberté de la presse et la répression des délits de diffamation et de calomnie ne peut être passée sous silence lorsqu'il s'agit d'aborder l'élément constitutif de ces infractions pénales qu'est l'intention méchante. Le droit du public à l'information ne confère pas aux acteurs de celle-ci une quelconque

⁵⁶ A. DE NAUW, o. c., n° 584. Cité par A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c., p. 46.

⁵⁷ J.-S.-G. NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique*, o. c., p. 339. Cité par : A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c., p. 47.

⁵⁸ Cass., 29 septembre 1948, *Pas.*, 1948, I, p. 517.

⁵⁹ Voy. A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c., p. 47.

⁶⁰ Paris, 6 janvier 1953, *D.*, 1953 et la note de H. LALOU, cité par A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c., p. 56.

⁶¹ *Ibid.* Voy. en outre : L. HUGUENEY, « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. Sc. Crim.*, 1948, p. 79 et s., n°4.

immunité leur permettant d'atteindre les personnes visées dans leur honneur, leur réputation et, plus généralement, leur vie privée.⁶² Bien que la rapidité avec laquelle circulent les informations aujourd'hui interdise au journaliste la même rigueur que celle dont doit faire preuve un scientifique, ce premier a néanmoins le devoir de livrer au public la vérité et, partant, de contrôler ses sources et recouper les informations. C'est en ce sens qu'il convient de comprendre l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme lorsqu'il y est écrit, à propos de la liberté d'expression, qu'elle comprend : « la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques » ainsi que les termes du paragraphe 2 selon lesquels : « l'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi ».

Il va sans dire que le cas des humoristes mériterait qu'on s'y attarde longuement.⁶³ Ceux-ci occupent une place prépondérante dans la production artistique et ont de tout temps constitué une critique efficace, maintes fois dérangeante, du pouvoir en place. Nous nous contentons d'illustrer la problématique en rappelant une décision du Tribunal de Grande Instance de Paris du 9 janvier 1992.⁶⁴ A l'époque, l'humoriste GUY BEDOS fut traduit devant les tribunaux pour avoir imputé au Front National des liens avec le régime irakien durant la guerre du Golfe, ce qui permit au Tribunal de Grande Instance Parisien de cerner, avec plus de précision les contours de la liberté d'expression des humoristes. Précisant tout d'abord que *« l'allégation d'un fait précis conserve son caractère diffamatoire malgré le ton humoristique »*, le tribunal parisien précise ensuite que *« l'humoriste doit être traité spécifiquement sur le plan judiciaire. On ne peut lui appliquer la conception traditionnelle de la bonne foi qui requiert la réunion de quatre conditions : la poursuite d'un but légitime, l'absence d'animosité personnelle, le sérieux de l'enquête, et la prudence dans l'expression »* et affirme pour terminer que *« le désir de faire rire est, à lui seul, un but légitime. »*. Malgré tout, le désir de faire rire doit lui-même être encadré. Si l'humoriste doit bénéficier d'un régime de faveur, c'est dans le respect de la démocratie. Notre Conseil d'Etat a eu l'occasion

⁶² *Ibid.* Voyez : J.-L. FAGNART et M. DENÈVE, « La responsabilité civile [1976-1984] », *J.T.*, 1986, p. 297 et s., n° 73, citant Trib. de gr. inst. Paris, 13 décembre 1978, *D.*, 1979, 378 et note D. MAYER ; « La protection de la personne face aux médias » et « Protection de la vie privée et liberté des médias », rapport de M. le substitut général M. DOMINGO, *Gaz., Pal.*, 1994, III, p. 977 et s. ; 1427 et s., spéc. 1432. ; Cités par A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *o. c.*, p. 58.

⁶³ Voy. d'ailleurs à cet égard l'excellent ouvrage de B. MOUFFE, « Le droit à l'humour », *o. c.*

⁶⁴ Trib. gr. inst. Paris, 9 janvier 1992, publié avec Trib. gr. inst. Paris, 16 février 1993, *D.*, somm. comm., 196 et la note de C. BOGOT, « Les éléments constitutifs de la bonne foi ».

de rappeler que la liberté d'expression doit être exercée « dans le respect des libertés d'autrui ». ⁶⁵ Dans le cas d'espèce, la présence de l'humoriste Dieudonné M'Bala M'Bala à un rassemblement du mouvement politique « Debout les Belges » avait été interdite par la Commune d'Anderlecht.

F. La publicité de l'imputation

L'imputation méchante d'un fait précis à une personne déterminée, de nature à porter atteinte à l'honneur ou à l'exposer au mépris du public doit, pour constituer un délit, être rendue publique. C'est à l'article 444 du Code Pénal que sont énoncées les différentes hypothèses de cette publicité. ⁶⁶

§ 3 - Le blasphème

Le blasphème – du grec *blasphêmia*- peut être défini comme toute « parole qui outrage la divinité, la religion ». ⁶⁷ Le blasphème ne fait l'objet d'aucune norme législative en Belgique. Toutefois, il est évident que le « délit de blasphème » a déjà fait couler beaucoup d'encre et a fait l'objet de plusieurs affaires retentissantes. Le droit d'offenser le sacré pose des questions fondamentales lorsqu'est invoquée à cette fin la liberté d'expression. Et c'est peu de dire que le sujet cristallise d'importantes tensions. La Cour européenne des droits de l'homme a aujourd'hui une jurisprudence qui, bien qu'en mouvement, permet d'appréhender le droit, pour les états, de poser des limites à la liberté d'expression.

La jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'Homme a eu, à diverses reprises, l'occasion de se prononcer sur les contours de la liberté d'expression lorsqu'elle se heurte à la religion.

⁶⁵ C. E., 4 mai 2014, n° 227.249.

⁶⁶ A. LORENT, « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », o. c. , p. 66.

Ainsi, « *Le coupable sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de vingt-six euros à deux cents euros, lorsque les imputations auront été faites :*

- *Soit dans des réunions ou lieux publics;*
- *Soit en présence de plusieurs individus, dans un lieu non public, mais ouvert à un certain nombre de personnes ayant le droit de s'y assembler ou de le fréquenter;*
- *Soit dans un lieu quelconque, en présence de la personne offensée et devant témoins;*
- *Soit par des écrits imprimés ou non, des images ou des emblèmes affichés, distribués ou vendus, mis en vente ou exposés aux regards du public;*
- *Soit enfin par des écrits non rendus publics, mais adressés ou communiqués à plusieurs personnes.*

⁶⁷ Paul ROBERT, *Le Petit Robert*, o. c. , p. 264.

Dans un premier temps la Cour s'est montrée frileuse à condamner les Etats pour atteinte à l'article 10 de la Convention Européenne des droits de l'Homme. (1) Sa jurisprudence a ensuite évolué sans que l'on puisse toutefois parler d'un total revirement (2).

A. La grande marge d'appréciation laissée aux Etats

La première affaire retenant l'attention en la matière s'est conclue par l'arrêt *Otto-Preminger*.⁶⁸ Les faits concernent la diffusion d'un film censé traiter des excès de la foi chrétienne et de ses figurations simplistes. Dans le premier temps de son raisonnement, la Cour admet que la loi autrichienne « réprimant les représentations dénigrant ou bafouant les doctrines religieuses »⁶⁹ puisse constituer une base juridique suffisamment prévisible pour rencontrer la condition de légalité imposée par l'alinéa 2 de l'article 10 de la CEDH. Elle rappelle « qu'il incombe au premier chef aux autorités nationales, notamment aux cours et tribunaux, d'interpréter et d'appliquer le droit interne ».⁷⁰

En ce qui concerne le but légitime, elle s'appuie sur l'article 9 de la Convention en affirmant « qu'un Etat peut légitimement estimer nécessaire de prendre des mesures visant à réprimer certaines formes de comportement, y compris la communication d'informations et d'idées jugées incompatibles avec le respect de la liberté de pensée, de conscience et de religion d'autrui ».⁷¹ Cet argument fut critiqué vivement par la doctrine et notamment par F. RIGAUX qui indiqua que « *le recours à plusieurs buts pour pouvoir justifier une telle ingérence est un indice de la faiblesse de chacun d'eux, pris séparément* ».⁷²

Enfin, la Cour affirme que l'ingérence rencontre la condition de nécessité en ce qu'il n'existe pas, au sein des Etats membres, de « conception uniforme de la signification de la religion ».⁷³

Cette mise en balance entre d'une part la liberté d'expression et d'autre part la liberté religieuse et la protection des droits d'autrui fonda le raisonnement d'un second arrêt de la

⁶⁸ Cour Eur. D. H., arrêt *OTTO-PREMIER c. Autriche*, n° 1347/87, 20 septembre 1994.

⁶⁹ M. CANDELA SORIANO et A. DEFFOSSEZ, « La liberté d'expression face à la morale et la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », *R.T.D.H.*, n°68/2006, p.828.

⁷⁰ Cour Eur. D. H., *OTTO-PREMIER c. Autriche*, o. c., § 45.

⁷¹ Cour Eur. D. H., *OTTO-PREMIER c. Autriche*, o. c., § 47.

⁷² F. RIGAUX, « La liberté d'expression et ses limites », *Rev. trim dr. h.*, 1995, pp. 401 et 407. Citée par M. CANDELA SORIANO et A. DEFFOSSEZ, « La liberté d'expression face à la morale et la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », *R.T.D.H.*, n°68/2006, p.829.

⁷³ Cour Eur. D. H., *OTTO-PREMIER c. Autriche*, o. c., § 50.

Cour, l'arrêt *Wingrove c. Royaumes-Unis*⁷⁴, la Cour accordant encore une plus grande marge d'appréciation aux Etats lorsqu'il est question de réglementer la liberté d'expression sur des questions aussi sensibles que la religion, notamment.⁷⁵

Dans l'affaire *I. A. c. Turquie*, la Cour a dû, pour la première fois, se prononcer sur une atteinte à l'Islam. Elle décide alors, faisant fi des critiques doctrinales⁷⁶, d'appliquer le même raisonnement que dans l'arrêt *Otto-Preminger* et de conclure à l'absence d'ingérence. On relève toutefois une opinion dissidente des juges COSTA, CABRAL BARRETO et JUNGWIERT qui déclarent que :

« nul n'est jamais obligé d'acheter ou de lire un roman, et si quelqu'un le fait, il lui est loisible de demander aux tribunaux réparation de ce qui lui semble blasphématoire et odieux à l'égard de sa foi, donc de ses droits au double sens de l'article 9 et de l'article 10 paragraphe 2, de la Convention. Autre chose est, pour le ministère public, d'engager, de son propre chef, des poursuites pénales contre un éditeur au nom de « Dieu, de la religion, du Prophète et du livre sacré » ; une société démocratique n'est pas une société théocratique ».⁷⁷

Ainsi, malgré le manque d'unanimité, la Cour confirme la grande marge de manœuvre des Etats dans la détermination de l'équilibre entre la liberté d'expression et le respect de la religion.

B. Une évolution à relativiser

Une évolution qui mérite d'être soulignée fut enclenchée, à l'occasion du procès du journaliste-historien, M. GINIEWSKI, attaqué par l'A.G.R.I.F.⁷⁸ pour avoir écrit un article scientifique sur le rôle des Chrétiens de France dans l'extermination des Juifs durant la seconde guerre mondiale. La Cour apporta un élément neuf dans son raisonnement, en disant à propos de la nécessité de l'ingérence que, bien que l'article en question soit une critique à l'égard de la prise de position du Pape, on ne pouvait raisonnablement considérer qu'il s'agissait d'une atteinte à l'ensemble de la communauté chrétienne, laquelle n'était pas unanime quant aux prises de position du Pape. La Cour ajoutait que l'auteur contribuait ainsi à un débat public sur un point scientifiquement discuté « sans ouvrir une polémique gratuite

⁷⁴ Cour Eur, D. H., *WINGROVE c. Royaumes-Unis*, o. c.

⁷⁵ *Ibid.*, § 50.

⁷⁶ F. RIGAUX, « La liberté d'expression et ses limites », o. c. , pp. 401 et 407 ; J.-M. LARRALDE, Obs. ./s *WINGROVE c. Royaumes-Unis*, *Rev. Trim., dr. h.*, 1997, p. 725.

⁷⁷ Cour Eur, D. H., *I. A. c. Turquie*, n° 42571/98, 13 septembre 2005, Opinion dissidente commune, § 5.

⁷⁸ Alliance Générale contre le racisme et pour le Respect de l'Identité Française et chrétienne.

ou éloignée de la réalité des réflexions contemporaines ». ⁷⁹ Ainsi la Cour s'écarterait des arrêts *OTTO-PREMINER* et *WINGROVE* en considérant qu'il n'était pas question en l'espèce, de propos « gratuitement injurieux ». ⁸⁰

Cette jurisprudence est confirmée dans l'arrêt *AYDIN TATLAV c. Turquie*. ⁸¹ La Cour fonde à nouveau son raisonnement sur une distinction entre les propos « gratuitement offensants » et ceux qui ne le sont pas. Cette distinction lui permet, en présence de ces derniers, de restreindre la marge d'appréciation des Etats et donc, de déléguer son contrôle dans une moindre mesure. A l'instar de l'affaire *GINIEWSKI*, elle distingue « *les propos portant atteinte aux convictions intimes des croyants d'une part, et les propos participants d'un débat historique ou politique, impliquant des questions religieuses, d'autre part* ». ⁸²

Sur cette distinction repose donc une évolution de la jurisprudence de la Cour. Parler d'un revirement de jurisprudence est en revanche excessif, la Cour accordant encore aux Etats une vaste marge d'appréciation en ce qui concerne les « atteintes aux convictions intimes des croyants ».

Section 3 - L'incitation à la haine

Si la liberté d'expression a accédé au rang de liberté fondamentale, il n'est pas concevable, dans une société démocratique, que tous les propos puissent être tenus de manière absolue. Ainsi, l'incitation à la haine ne peut y avoir sa place. ⁸³ Plusieurs instruments internationaux la condamnent d'ailleurs.

Tout d'abord, dans le cadre des Nations Unies, la lutte contre le racisme a eu l'occasion de s'incarner au travers de plusieurs textes parmi lesquels le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui, en son article 26 dispose que :

« Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. A cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de

⁷⁹ Cour Eur. D. H., *GINIEWSKI c. France*, n° 64016/00, 31 janvier 2006, § 50.

⁸⁰ M. CANDELA SORIANO et A. DEFFOSSEZ, « La liberté d'expression face à la morale et la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », *o. c.* , p.834.

⁸¹ Cour Eur. D. H., *AYDIN TATLAV c. Turquie*, n°50692/99, 2 mai 2006.

⁸² M. CANDELA SORIANO et A. DEFFOSSEZ, « La liberté d'expression face à la morale et la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », *o. c.* , p.837.

⁸³ Voy. M. PÂQUES et J.-C. SCHOLSEM, « L'égalité : nouvelle(s) clé(s) du droit ? », Larcier, Liège, 2004.

langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. »

En outre, la liberté d'expression y est encadrée par l'article 20 dont le paragraphe 2 stipule que :

« Tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence est interdit par la loi. »

Sans prétendre à l'exhaustivité, citons également la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciales du 21 décembre 1965⁸⁴ qui poussa le législateur belge à légiférer.⁸⁵

La problématique fut également appréhendée par le Conseil de l'Europe puisque l'article 14 de la *Convention Européenne des droits de l'Homme* dispose que :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

Enfin, l'Union Européenne, à partir du Traité d'Amsterdam, inséra dans son Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne un article 67 (ex-article 29) dont le paragraphe 3 stipule que :

« L'Union œuvre pour assurer un niveau élevé de sécurité par des mesures de prévention de la criminalité, du racisme et de la xénophobie, ainsi que de lutte contre ceux-ci, par des mesures de coordination et de coopération entre autorités policières et judiciaires et autres autorités compétentes, ainsi que par la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale et, si nécessaire, par le rapprochement des législations pénales. »

C'est sur la base de cette disposition que fut adopté le 28 novembre 2008, entre autres, la décision-cadre 2008/913/JAI du Conseil sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal.⁸⁶

En Belgique, à côté des délits de diffamation, de calomnie et d'injure, plusieurs lois particulières viennent encadrer l'exercice du droit de s'exprimer librement.

Si la *loi Moureaux* occupe une place centrale dans la lutte contre le racisme et la xénophobie, d'autres instruments méritent d'être mis en exergue : d'une part, la loi du 23

⁸⁴ Entrée en vigueur le 4 janvier 1969.

⁸⁵ Voy. la Loi du 31 juillet 1981, o. c. , art. 2.

⁸⁶ B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », Waterloo, Kluwer, 2011, pp. 7 et 8.

mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l’approbation du génocide commis par le régime national-socialiste pendant la Seconde Guerre Mondiale, d’autre part certaines législations particulières⁸⁷ comme la limitation des dotations des partis liberticides,⁸⁸ les poursuites contre les personnes morales⁸⁹ ainsi que la correctionnalisation des délits de presse racistes.⁹⁰ Nous évoquons ici la *loi Moureaux* (§ 1) et loi du 23 mars 1995 (§ 2).

Citons enfin la création, en 1993, du Centre pour l’égalité des chances, ayant pour mission « *de promouvoir l’égalité des chances et des droits pour l’ensemble des citoyen(ne)s et de lutter contre les discriminations. Il exerce cette mission dans une optique de développement collectif et un esprit de dialogue, de collaboration et de respect* ». ⁹¹ Le Centre a eu l’occasion au fil des ans de voir sans cesse ses compétences s’affiner.⁹²

⁸⁷ *Ibid.*, pp. 21 et s.

⁸⁸ Loi du 4 juillet 1989 « relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales [engagées [pour l’élection de la Chambre des représentants]], ainsi qu’au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques », *M.B. 20 juillet 1989*, p. 12715.

⁸⁹ Sur la base des lois du 31 juillet 2007 et du 23 mars 1995 par le biais de l’art. 5 du C. pén., lequel prévoit que : Toute personne morale est pénalement responsable des infractions qui sont intrinsèquement liées à la réalisation de son objet ou à la défense de ses intérêts, ou de celles dont les faits concrets démontrent qu’elles ont été commises pour son compte.

⁹⁰ Const., art. 150.

⁹¹ <http://www.diversite.be/mission-statement>.

⁹² Pour plus de détails sur l’évolution des compétences du Centre, voyez : B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », *o. c.* , pp. 19 et s.

§ 1 - La loi Moureaux

La loi du 30 juillet 1981 est très certainement la pierre angulaire de la lutte contre le racisme en Belgique. Bien entendu, de nombreuses vagues de modifications,⁹³ ont au fil des années, considérablement élargi le champ d'application et le régime introduits par cette loi.

La qualification de discrimination repose sur plusieurs éléments constitutifs, dont la mise en place de critères (A). Cette loi a pour objectif notamment de lutter contre la diffusion d'idées fondées sur la supériorité ou la haine raciale (B) que ce soit le fait de personnes isolées ou agissant en groupe (C). L'arrêt *Féret c. Belgique* du 16 juillet 2009 rendu par la Cour européenne des droits de l'homme sera l'occasion de s'intéresser à l'articulation de notre législation avec l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme (D).

A. Eléments constitutifs de l'incitation

1. Champ d'application

La loi Moureaux dispose d'un champ d'application particulièrement large.⁹⁴ On peut aller jusqu'à dire qu'elle s'applique à l'ensemble des relations juridiques que peuvent entretenir les personnes entre-elles.

⁹³ Voy. : Loi du 15 février 1993 « créant un Centre fédéral pour l'analyse des flux migratoires, la protection des droits fondamentaux des étrangers et la lutte contre la traite des êtres humaine », *M.B. 19 février 1993*, p. 3764 ; Loi du 12 avril 1994 « modifiant la loi du 30 juillet 1981 « tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie » », *M.B. 14 mai 1994*, p. 12885 ; Loi du 7 mai 1999 « modifiant la loi du 30 juillet 1981 « tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie », ainsi que la loi du 23 mars 1995 « tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste pendant la Seconde Guerre Mondiale », *M.B. 25 juin 1999*, p. 23917 ; Loi du 20 janvier 2003 « relative au renforcement de la législation contre le racisme », *M.B. 12 février 2003*, p. 7023 ; Loi du 23 janvier 2003 « relative à la mise en concordance des dispositions légales en vigueur avec la loi du 10 juillet 1996 portant abolition de la peine de mort et modifiant les peines criminelles », *M.B. 13 mars 2003*, p. 12041 ; Loi du 10 mai 2007 « modifiant loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie », *M.B. 30 mai 2007*, p. 29046 ; Loi du 6 juin 2010 « introduisant le Code pénal Social », *M.B. 1 juillet 2010*, p. 43712 ; Loi du 13 août 2013 « adaptant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme en vue de le transformer en un Centre fédéral pour l'analyse des flux migratoires, la protection des droits fondamentaux des étrangers et la lutte contre la traite des êtres humains », *M.B. 5 mars 2014*, p. 18445.

⁹⁴ L. du 30 juillet 1981, o. c. , art. 5. Ainsi, s'applique-t-elle à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, en ce compris aux organismes publics en ce qui concerne l'accès aux biens et services et à la fourniture de biens et services à la disposition du public, la protection sociale, en ce compris la sécurité sociale et les soins de santé, les avantages sociaux, les régimes complémentaires de sécurité sociale, les relations de travail, la mention dans une pièce officielle ou dans un procès-verbal, l'affiliation à et l'engagement dans une organisation de travailleurs ou d'employeurs ou toute autre organisation dont les membres exercent une profession donnée, y compris les avantages procurés par ce type d'organisations, l'accès, la participation et tout autre exercice d'une activité économique, sociale, culturelle ou politique accessible au public.

Deux exceptions doivent être relevées. D'une part, sont exclues les matières relevant de la compétence des communautés et des régions.⁹⁵ D'autre part, les dispositions de la loi ne sont pas applicables en cas de harcèlement dans les relations de travail vis-à-vis des travailleurs au sens de la loi du 4 août 1996.⁹⁶ En effet, en cas de harcèlement dans le cadre des relations de travail, ces personnes peuvent uniquement recourir aux dispositions contenues dans la loi précitée.⁹⁷

2. Les critères

L'article 3 de la *loi Moureaux* stipule que la loi a pour objet de lutter contre la discrimination fondée sur la *nationalité*, une prétendue *race*, la *couleur de peau*, l'*ascendance* ou l'*origine ethnique*. Ces cinq éléments représentent les critères sur lesquels le régime prend appui. Ces critères n'ont guère beaucoup évolué depuis 1981 de sorte que la grande majorité des décisions de justice antérieures à 2007 – date à laquelle les nouveaux articles 1 à 34 furent insérés⁹⁸ – peut encore être utile aujourd'hui.⁹⁹ Ainsi jugé par le tribunal correctionnel de Bruxelles que « dans la mesure où les peines prônées dans ces articles de la loi nouvelle sont identiques à celles prévues dans la loi ancienne, il n'y a pas lieu de se poser la question, à supposer les faits établis de savoir si la nouvelle loi est plus ou moins douce que l'ancienne ».¹⁰⁰ Ainsi, l'article 20 de la loi prévoit des sanctions pénales à l'égard de toute personne qui, sur la base de ces différents « critères », incite à la discrimination à l'égard d'une personne, à la discrimination et à la ségrégation à l'égard d'un groupe, d'une communauté ou de leurs membres, incite à la haine ou à la violence tant à l'égard d'une personne ou d'un groupe, d'une communauté ou de leur membres.

⁹⁵ Loi du 30 juillet 1981, o. c., art. 5, § 1^{er}, al. 1^{er}.

⁹⁶ Loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur contrat de travail, *M.B.* 18 septembre 1996, p. 24309, art. 2, § 1^{er}, 1^o.

⁹⁷ Loi du 30 juillet 1981, o. c., art. 6, *in fine*.

⁹⁸ Loi du 10 mai 2007 modifiant la loi du 30 juillet 1981 « tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie », o. c.

⁹⁹ B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 89.

¹⁰⁰ Corr. Bruxelles, 27 novembre 2009, www.diversité.be, cité par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 89.

3. La publicité

En outre, ces comportements doivent respecter les éléments de publicité prévus à l'article 444 du Code pénal. A l'origine, le fait de donner publicité de son intention de pratiquer une discrimination raciale était puni par l'article 1^{er}, 3^o de la Loi.

La loi du 10 mai 2007 dépénalisa donc cette infraction. Cependant, et c'est heureux, cette carence fut immédiatement compensée par l'introduction de l'interdiction de diffuser des idées fondées sur la supériorité ou la haine raciale.

B. L'incitation à la discrimination, à la ségrégation, à la haine ou à la violence

L'incitation existe donc, nous l'avons dit, sous la forme d'incrimination dans le droit pénal belge. Il va sans dire que certains éléments de cette formule appellent à la précision de leur définition. D'abord, le terme de *discrimination* s'entend, selon l'article 19 de la loi comme « toute forme de discrimination intentionnelle, de discrimination indirecte intentionnelle, d'injonction de discriminer ou de harcèlement, fondée sur un critère protégé ». Ensuite, la notion de *ségrégation* s'entend, selon les travaux préparatoires, au sens de l'article 3 de la Convention internationale sur l'élimination de toute forme de discrimination raciale « *qui stipule que les Etats contractants s'engagent à prévenir, à interdire et à éliminer sur les territoires relevant de leur juridiction, toutes les pratiques de ségrégations raciales* ». ¹⁰¹ Cette notion prend, bien entendu, tout son sens lorsqu'il s'agit d'incitation au racisme à l'égard de groupes. ¹⁰² « Elle doit s'entendre, au sens de la loi , comme une « discrimination collective », qui consiste « en l'organisation de la séparation des groupes sociaux ou ethniques, non pas pour assurer l'égalité de ces groupes dans l'exercice et la jouissance des droits de l'homme et des libertés, mais pour marquer en fait, sinon en droit, des distinctions, des exclusions des restrictions, des préférences au détriment d'un groupe déterminé » de sorte qu'il y a « dans l'acte de ségrégation visé par le projet, une intention raciste, c'est-à-dire le mépris et la haine » ¹⁰³ ». ¹⁰⁴ Enfin, le terme *incitation* doit être précisé

¹⁰¹ Doc. Parl., Chambre, S.E. 1979, n° 214/9, p. 25. Cité par : B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 96.

¹⁰² Ibid., p. 96.

¹⁰³ Doc. Parl., Sénat, 1980-1981, n° 594/2, p. 12.

¹⁰⁴ B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 96.

quant à sa portée. En effet, la Cour de Cassation¹⁰⁵ n'exige pas « la volonté publique d'inciter un individu ou un groupe à commettre des actes concrets, déterminés, ou déterminables ».¹⁰⁶

La Cour constitutionnelle a, de façon sensiblement plus précise, ajouté que :

« Le terme « incitation » indique par lui-même que les actes incriminés vont au-delà de ce qui relève des informations, des idées ou des critiques. Le verbe « inciter à », dans son sens courant, signifie « entraîner, pousser quelqu'un à faire quelque chose ». Il ne peut y avoir incitation à la discrimination que si les propos tenus dans les conditions décrites à l'article 444 du Code pénal comportent un encouragement, une exhortation ou une instigation à une distinction qui ne peut être justifiée par les motifs de justification contenus dans la loi attaquée. L'incitation ne s'expliquera, dans ce cas, que par la volonté d'inciter à la haine ou à la violence, de telle sorte que les termes « haine », « violence » et « discrimination » utilisés par la disposition attaquée désignent les degrés différents d'un même comportement. Etant donné que la « ségrégation » peut être considérée comme une discrimination, il en va de même pour ce terme ».¹⁰⁷

C. Le fait d'un groupement ou d'une association

L'article 22 de la *loi Moureaux* sanctionne « quiconque fait partie d'un groupement ou d'une association qui, de manière manifeste et répétée, prône la discrimination ou la ségrégation fondée sur l'un des critères protégés dans les circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, ou lui prête son concours ». La lecture des travaux parlementaires nous indique que le terme « prôner » doit ici être entendu au sens d'« inciter à », tel qu'utilisé à l'article 20 de la loi¹⁰⁸ ou encore d'« entraîner, pousser quelqu'un à faire quelque chose ».¹⁰⁹ Le terme prôner va donc au-delà de la simple expression d'une opinion.¹¹⁰

L'infraction d'appartenance à un groupement ou à une association prônant le racisme est autonome. En effet, il n'est pas nécessaire que les membres aient été eux-mêmes préalablement condamnés à titre individuel du chef d'incitation à la haine ou à la discrimination.¹¹¹ En revanche, la Cour constitutionnelle a eu l'occasion de dire que « le groupement ou l'association dont fait partie une personne ou auquel elle prête son concours

¹⁰⁵ Cass., 19 mai 1993, *J.T.*, 1993, p. 573 et avis de l'avocat général PIRET. Cité par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », *o. c.* p. 97.

¹⁰⁶ Corr., Turnhout, 5 janvier 1999, *La loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer les actes inspirés par le racisme et la xénophobie – Jurisprudence*, Bruxelles, 1999, p. 331. Cité par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », *o. c.* p. 97.

¹⁰⁷ C. const., 11 mars 2009, n° 40/2009, B. 57. Cité par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », *o. c.* p. 97.

¹⁰⁸ *Doc. parl.*, Sénat, 1980-1981, n°594/2, p. 20 et 2006-2007, n° 3-2362/3, p. 33. Voy à cet égard : B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », *o. c.* p. 111.

¹⁰⁹ C. const., 12 février 2009, n°17/2009, B. 79.5.

¹¹⁰ *Ibid.*, B.79.4.

¹¹¹ Cass., 9 novembre 2004, *Pas.*, 2004, I, n° 539 ; Gand, 21 avril 2004, *J.T.*, 2004, p. 590. Cités par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », *o. c.* p. 111.

doit donc lui-même être punissable pour incitation à la discrimination ou à la ségrégation fondée sur l'un des motifs mentionnés dans les lois attaquées, pour que cette personne puisse être punie sur la base de la disposition attaquée ».¹¹²

D. De la compatibilité de la *loi Moureaux* avec l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme

La *loi Moureaux* pose d'importantes restrictions à la liberté d'expression. A ce titre, il est nécessaire de se poser la question de la compatibilité de ces dispositions avec l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme siège de la liberté d'expression dans le cadre du Conseil de l'Europe. La Cour de Strasbourg a rendu l'année de son cinquantième anniversaire, un arrêt important.¹¹³ Monsieur Daniel FÉRET était président du *Front National-Nationaal Front*. Entre la fin des années nonante et le début des années deux-mille, une campagne de tracts à caractère raciste et discriminatoire suscita la polémique. Le *Centre pour l'égalité des chances* et la *Ligue des droits de l'Homme* entamèrent une procédure judiciaire contre lui. Le 18 avril 2006, après plusieurs années de procédure, il fut condamné par la Cour d'appel de Bruxelles. Monsieur FÉRET se pourvu en Cassation, et la Cour rejeta le pourvoi le 4 octobre 2006.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme fut saisie et décida néanmoins de joindre la question de la recevabilité à celle du fond. Elle rendit son arrêt le 16 septembre 2009.¹¹⁴

Quant à la compatibilité de la *loi Moureaux* avec l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme, la Cour jugea que la condamnation de Monsieur FÉRET s'analysait bien comme une ingérence dans l'exercice de sa liberté d'expression. La Cour rappelle que le paragraphe 2 de l'article 10 prévoit que pareille immixtion doit être « prévue par la loi », dirigée vers un ou des buts légitimes et « nécessaires » dans une société démocratique afin de les atteindre.¹¹⁵ La Cour s'attache donc à vérifier si l'ingérence était nécessaire.¹¹⁶ Il s'agit de vérifier si l'ingérence correspond à un « besoin social impérieux », si elle est proportionnée au but légitime poursuivi et si les motifs fournis par les autorités pour la

¹¹² C. const., 12 février 2009, n°17/2009, B.79.5 et B.88.2. Cités par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 111.

¹¹³ Cour Eur. D. H., arrêt *FÉRET c. Belgique*, n° 15615/07, 16 juillet 2009, pp. 1994-2007.

¹¹⁴ Ibidem.

¹¹⁵ Ibid., par. 57. Voy. aussi : Cour Eur. D. H., arrêt *FRESSOZ et ROIRE c. France*, n° 29183/95, 21 janvier 1999, par. 41.

¹¹⁶ Ibid., par. 60.

justifier sont pertinents et suffisants.¹¹⁷ Ainsi, la Cour affirme que, si le libre jeu politique est nécessaire dans une société démocratique, la liberté de la discussion politique ne revêt pas un caractère absolu.¹¹⁸ En ce qui concerne le cas d'espèce, la Cour rappelle que les membres des partis politiques sont, en Belgique, personnellement responsables des propos qu'ils tiennent et que la Belgique a modifié l'article 150 de la Constitution afin que les délits de presse à caractère raciste ou xénophobe soient correctionnalisés et la sanction effective.¹¹⁹ Elle relève que le message contenu dans les tracts en question était inévitablement de nature à susciter parmi le public, et particulièrement parmi le public moins avertis, des sentiments de mépris, de rejet voire, pour certains, de haine à l'égard des étrangers.¹²⁰ Elle souligne également à propos de certains tracts « qu'une bonne partie de son contenu était suffisamment démonstratif du caractère discriminatoire et ségrégationniste des propositions énoncées », soulignant « des propos sans nuance, non documentés sur les causes et effets et créant des amalgames irrationnels », invitant à la haine envers les réfugiés, nécessairement étrangers, et indiquait la volonté de leurs auteurs de recourir à cette haine.¹²¹ Il importe, toujours selon la Cour « de lutter contre la discrimination raciale sous toutes ses formes et manifestations.¹²² La Cour estime enfin que « l'incitation à la haine ne requiert pas nécessairement l'appel à tel ou tel acte de violence ni à un autre acte délictueux. Les atteintes aux personnes commises en injuriant, en ridiculisant ou en diffamant certaines parties de la population ou des groupes spécifiques de celle-ci ou l'incitation à la discrimination, comme cela a été le cas en l'espèce, suffisent pour que les autorités privilégient la lutte contre le discours raciste face à une liberté d'expression irresponsable et portant atteinte à la dignité, voire à la sécurité de ces parties ou de ces groupes de la population »¹²³ et décide donc que le langage utilisé par le requérant incitait donc « clairement à la discrimination et à la haine raciale, ce qui ne peut être camouflé par le processus électoral. En conséquence, la Cour estime que les motifs des juridictions nationales pour justifier l'ingérence dans la liberté d'expression du requérant étaient pertinents et suffisants, compte tenu du besoin social

¹¹⁷ *Ibid.*, par. 62.

¹¹⁸ *Ibid.*, par. 63.

¹¹⁹ *Ibid.*, par. 67 et 68.

¹²⁰ *Ibid.*, par. 69.

¹²¹ *Ibid.*, par. 71.

¹²² Cour Eur. D. H., arrêt *JERSILD c. Danemark*, N° 15890/89, 23 septembre 1994, § 30.

¹²³ Cour Eur. D. H., *FÉRET c. Belgique, o. c.*, § 73.

impérieux de protéger l'ordre public et les droits d'autrui, c'est-à-dire ceux de la communauté immigrée ».¹²⁴

Cette décision nous montre à quel point il est nécessaire, lorsque l'on analyse le régime de la liberté d'expression en droit national, de veiller à son articulation avec le droit international. La Cour a, au travers de ce cas d'espèce, permis de consolider la législation belge en matière de discrimination.

§ 2 - La lutte contre le négationnisme : la loi du 23 mars 1995

Le négationnisme est une forme particulièrement dangereuse de racisme. Bien que ce sombre pan de notre Histoire soit transmis avec une insistance particulière de génération en génération, il reste que, plus de septante ans après la fin de la Seconde Guerre Mondiale, le révisionnisme et l'antisémitisme n'ont pas disparu, loin s'en faut. Si la *ratio legis* de cette loi n'est guère difficile à cerner, quelques considérations nous semblent opportunes. La loi du 23 mars 1995 vise à incriminer un comportement particulier, qu'il convient de cerner (A). La nécessité de sanctionner les comportements par la loi pose la question de la balance entre son dispositif et le droit de s'exprimer librement (B).

A. Eléments constitutifs

L'article 1^{er} de la loi du 23 mars 1995 sanctionne « quiconque, dans les circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, nie, minimise grossièrement, cherche à justifier ou approuve le génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale ».

Le renvoi à l'article 444 du Code pénal implique la nécessité d'une condition de publicité. Les considérations évoquées plus haut concernant cette disposition sont aisément transposables à la question du négationnisme. Nous y renvoyons.¹²⁵

En ce qu'elle porte atteinte à la liberté d'expression et qu'elle est une loi pénale, la loi du 23 mars 1995 est « d'une façon générale de stricte interprétation ».¹²⁶

¹²⁴ *Ibid.*, par. 78.

¹²⁵ Cf. *supra*, p. 23.

¹²⁶ C. const., 12 juillet 1996, n° 45/96, B.7.8.

Sont uniquement sanctionnés par la loi du 23 mars 1995 les propos concernant le génocide commis par le régime *nazi* durant la seconde guerre mondiale. Est-ce à dire que les propos du même acabit visant d'autres génocides sont d'une moins intense gravité ? La question fut soulevée lors des travaux préparatoires.¹²⁷ Dans un arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 juillet 1996 il fut jugé que cette restriction était justifiée par le fait que « le législateur a voulu atteindre un comportement spécifique et n'apporter qu'une restriction exceptionnelle et limitée à la liberté d'expression. Il ressort des travaux préparatoires que le législateur a jugé nécessaire d'intervenir contre les comportements visés parce qu'ils se sont multipliés ces dernières années, parallèlement à un retour de courants antidémocratiques et racistes dans la société ».¹²⁸ « Le législateur a toutefois souligné que rien n'empêche que le champ d'application de la loi soit étendu si l'on constate la négation ou la justification tout aussi systématique, et dans un but d'idéologie déterminée, de faits semblables, mais il a estimé que tel n'était cependant pas encore le cas ».¹²⁹ La question fut récemment d'actualité au sujet du génocide arménien commis sous l'égide de l'empire ottoman au début du XX^{ème} siècle. Toutefois la question de l'élargissement du champ d'application de cette loi et le problème trouva un dénouement politique par l'adoption d'une reconnaissance officielle par le gouvernement fédéral.

Cette matière a également fait l'objet d'une décision-cadre de l'Union Européenne, dans le but que les Etats rendent punissables pénalement¹³⁰ l'incitation à la haine ou à la violence, l'apologie, la banalisation ou la négation des génocides, crimes de guerre et crimes contre l'humanité.¹³¹ Les états devaient s'y conformer pour le 28 novembre 2010. « *On peut en conclure que les comportements visés par la décision-cadre, dans la mesure où ils se situeraient hors du champ d'application limité de la loi du 23 mars 1995, seraient*

¹²⁷ *Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, 557/5, pp. 11, 12 et 17 ; *Doc. parl.*, Sénat, 1994-1995, n° 1299/2, p. 9 ; cités par B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 127. Pour de plus amples développements, on consultera utilement G. GRANDJEAN, « Quelques réflexions sur les enjeux de l'élargissement mémoriels autour de la répression du négationnisme en Belgique », *Rev. dr. ULg.*, 2009, p. 575.

¹²⁸ C. const., 45/96, 12 juillet 1996, B.8.2. ; *Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 557/5, pp. 11, 12 et 25 (annexe 1) ; Ann., Chambre, 1er février 1995, pp. 735, 737, 738, 743 et 744 ; *Doc. parl.*, Sénat, 1994-1995, n° 1.299/2, p. 9 ; Ann., Sénat, 8 mars 1995, p. 1.477.

¹²⁹ C. const., 12 juillet 1996, n° 45/96, B.8.3 ; *Doc. parl.*, Chambre, 1991-1992, n° 557/5, p. 17, précité.

¹³⁰ Décision cadre du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2008, n° 2008/913/JAI sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal, *J.O.U.E.*, 6 décembre 2008.

¹³¹ Décision-cadre 2008/913/JAI, art. 1^{er}.

*punissables sur la base de la loi du 30 juillet 1981 ou sur la base de la loi du 10 juillet 2007 en tant qu'incitation à la haine, à la violence, ou à la discrimination ».*¹³²

B. Liberté d'expression et négationnisme

Il va de soi que la loi du 23 mars 1995 restreint le droit de chacun à s'exprimer librement. La question fut posée de savoir dans quelle mesure il était juridiquement acceptable d'interdire de tels propos.

1. La Cour Constitutionnelle

Des requérants avaient introduit un recours visant l'annulation de la loi au motif qu'elle constituait une limitation injustifiée et discriminatoire à la liberté d'expression. La Cour jugea alors que le législateur avait décidé de rencontrer une double préoccupation.¹³³ D'une part, ces manifestations d'opinions doivent être combattues parce qu'elles fournissent un terreau à l'antisémitisme et au racisme et constituent une menace pour une société démocratique, puisqu'elles tendent à la réhabilitation de l'idéologie nazie.¹³⁴ En ce sens, la loi vise à combattre un phénomène spécifique tendant à déstabiliser la démocratie.¹³⁵ D'autre part, une intervention législative a été jugée nécessaire parce que les manifestations d'opinions visées sont infamantes et offensantes pour la mémoire des victimes du génocide, pour leurs survivants et en particulier pour le peuple juif lui-même.¹³⁶¹³⁷

Deux arguments furent en outre avancés par la Cour.¹³⁸ Premièrement, une telle restriction est admissible lorsqu'un droit fondamental est exercé de manière telle que les principes de base de la société démocratique s'en trouvent menacés et qu'il en résulte un dommage inacceptable pour autrui. Deuxièmement, l'initiative législative rejoint d'autres initiatives semblables récemment prises et jugées nécessaires par plusieurs pays européens. Le législateur belge peut légitimement redouter que, en l'absence d'une législation similaire, la Belgique ne devienne le refuge du négationnisme.

¹³² B. RENAULD, « La lutte contre le racisme », o. c. p. 128.

¹³³ C. const., 12 juillet 1996, n° 45/96, B7.12 .

¹³⁴ *Doc. parl.*, Chambre, S.E., 1991-1992, n° 557/1, pp. 23, et n° 557/5, p. 10.

¹³⁵ C. const., 12 juillet 1996, n° 45/96, B7.12 .

¹³⁶ *Doc. parl.*, Sénat, 1994-1995, n° 1.299-2, pp. 4 et 11.

¹³⁷ C C. const., 12 juillet 1996, n° 45/96, B7.12 .

¹³⁸ *Ibid.*, B.7.15.

2. La Cour Européenne des Droits de l'Homme

La Cour de Strasbourg a également déclaré compatible le principe d'interdiction du négationnisme dans un arrêt du 24 juin 2003 *Garaudy c. France*.¹³⁹ Le requérant était l'auteur d'un ouvrage qui lui valut non moins de cinq condamnations par la Cour d'appel de Paris. Elle jugea que « la condamnation du requérant pour diffamation raciale et provocation à la haine raciale pouvait s'analyser comme des ingérences dans son droit à la liberté d'expression. » Elle poursuit en jugeant que la loi française du 29 juillet 1881 poursuit deux buts légitimes : la « défense de l'ordre et de la prévention du crime » et la « protection de la réputation des droits d'autrui ». La Cour considère que, *prima facie*, la protection de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme ne peut être offerte au requérant au motif que ses propos ont un objectif raciste avéré. Elle considère que la motivation des juridictions nationales ayant condamné le requérant était pertinente et suffisante, et les ingérences dans le droit au respect de la liberté d'expression de l'intéressé étaient « nécessaires dans une société démocratique » conformément à l'article 10 § 2 de la Convention. Dès lors, la Cour déclare ce grief mal fondé et déclare la requête irrecevable.

La Cour avance un autre argument pris de la violation de l'article 17 de la Convention européenne des droits de l'homme sanctionnant l'abus de droit. Selon la Cour, personne ne peut se prévaloir de la Convention pour se livrer à des actes contraires à ses dispositions. Après avoir analysé l'ouvrage litigieux, « la Cour considère, comme les juridictions nationales l'ont démontré, que le requérant a fait siennes les thèses négationnistes et a remis en cause systématiquement les crimes contre l'humanité commis par les nazis envers la communauté juive. Or, selon la Cour, il ne fait aucun doute que contester la réalité de faits historiques clairement établis, tels que l'Holocauste, ne relève pas d'un travail de recherche historique s'apparentant à une quête de la vérité. Une telle démarche a en fait pour objectif de réhabiliter le régime national-socialiste, et, par voie de conséquence, d'accuser de falsification de l'histoire les victimes elles-mêmes. La contestation de crimes contre l'humanité apparaît en conséquence comme l'une des formes les plus aiguës de diffamation raciale envers les Juifs et d'incitation à la haine à leur égard. La négation ou la révision de faits historiques de ce type remettent en cause les valeurs qui fondent la lutte contre le racisme et l'antisémitisme et sont de nature à troubler gravement l'ordre public. « De tels actes sont incompatibles avec la

¹³⁹ Cour Eur. D. H., arrêt *GARAUDY c. France, o. c.* , décision sur la recevabilité.

démocratie et les droits de l'homme, et leurs auteurs visent incontestablement des objectifs du type de ceux prohibés par l'article 17 de la Convention. »

Section 4. Les limites professionnelles à la liberté d'expression

Les exigences professionnelles peuvent également constituer une limite à la liberté d'expression. On pense bien entendu au principe du secret professionnel, aux clauses contractuelles de non concurrence etc.

En droit de la fonction publique, la liberté de l'agent de manifester ses opinions est reconnue¹⁴⁰, mais certaines limites ont été posées par le Conseil d'Etat. Tout d'abord, le service public est hiérarchisé. Il en découle que l'agent a le devoir d'obéir aux ordres et que ceux-ci ne peuvent être remis en question que par les voies légales de recours.¹⁴¹ Une exception est admise en cas d'ordre manifestement illégal. La notion d'illégalité manifeste est définie par le Conseil d'Etat comme « celle dont l'évidence s'impose à un esprit raisonnable avec une force de conviction telle que de plus amples investigations ne sont pas nécessaires ». ¹⁴²

Ensuite, l'agent n'a pas le droit de s'exprimer de n'importe quelle manière.

« Il est admis qu'un fonctionnaire peut critiquer l'administration, mais que sa critique doit s'exprimer de manière raisonnable et pondérée et non de manière injurieuse et violente. En la matière, le Conseil d'Etat ne peut pas substituer son appréciation à celle de l'autorité disciplinaire, mais doit vérifier si celle-ci n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation. »¹⁴³

Enfin, si la liberté d'expression de l'agent découle immédiatement de l'article 10 de la Convention européenne, la doctrine lui reconnaît trois limites : le devoir de loyauté, le devoir de discrétion, et le devoir de réserve.¹⁴⁴

Les personnes exerçant une profession libérale peuvent également se voir imposer par leur autorité disciplinaire certaines restrictions à leur liberté d'expression. Ainsi jugé par la Cour de cassation, en ce qui concerne les limites imposées par l'Ordre de Médecins aux Médecins que :

¹⁴⁰ C.E., 15 septembre 2004, n°134.957.

¹⁴¹ C.E., 26 septembre 2012, n°220.756.

¹⁴² *Ibidem*.

¹⁴³ C.E., 15 septembre 2009, n°134.957.

¹⁴⁴ B. LOMBAERT, I. MAHY, V. RIGODANZO, *Eléments du droit de la fonction publique*, Waterloo, Kluwer, 2007, pp. 145-156. Voy. à cet égard : P. BOUVIER, R. BORN, B. CUVELIER, F. PIRET, *Eléments de droit administratif*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2013, n°149.

« Un ordre professionnel, tel que l'Ordre des médecins, peut limiter le droit à la liberté d'expression lorsque l'intérêt général, la santé publique et les règles fondamentales de la professions l'exigent ; il appartient au juge d'examiner concrètement si la limitation de la liberté d'expression est nécessaire afin de protéger l'ordre public et la santé, et de tenir compte tant de l'intérêt de la liberté d'expression que des intérêts de la société. »¹⁴⁵

Les avocats doivent, quant à eux, en vertu de l'article 456, al. 1 du Code judiciaire, respecter les principes de dignité, de probité, et de délicatesse. Cette disposition est considérée par la Cour de Cassation comme le fondement légitime d'une ingérence au sens de l'article 10 de la Convention, au motif que :

« L'article 456 du Code judiciaire, (...), constitue une disposition légale suffisamment précise et accessible pour permettre à tout avocat, s'entourant au besoin de conseils éclairés, de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences juridiques de ses actes. »¹⁴⁶

¹⁴⁵ Cass., 12 novembre 2004, n° D.03.0013.N. Voy également : J. VELU, « Convention européenne des droits de l'Homme », *R.P.D.B.*, Compl. VII, pp. 365 et s., spéc. N°761.

¹⁴⁶ Cass., 26 février 2010, n° D.08.0010.F. Voy, en ce qui concerne les architectes : Cass., 5 septembre 2002, n°D.99.0018.F.

Conclusion - Evolution vers une atteinte de plus en plus grande à la liberté d'expression ?

Au terme de cette première partie, nous avons pu constater qu'un droit aussi fondamental que celui de s'exprimer librement, est toutefois limité par divers outils normatifs. En effet, les propos intentionnellement méchants à l'égard d'autrui sont sanctionnés pénalement, de même, l'incitation à la haine ou à la violence fait l'objet d'une législation particulière large. Il est certain que l'on peut manifester sa désapprobation à l'égard de la religion, mais que l'injure gratuite peut amener son auteur à être sanctionné.

Bien entendu, d'aucuns s'inquiéteront de voir la liberté d'expression ainsi foulée aux pieds.¹⁴⁷ Gardons toutefois à l'esprit que la vie en société requiert que l'on ne se laisse pas aller aux pensées les plus extrêmes, et à tout le moins qu'on ne permette pas de s'exprimer au détriment du respect d'autrui.¹⁴⁸

Nous aurons l'occasion de constater, lors de notre deuxième partie, que la liberté d'expression doit être appréhendée avec une attention particulière lorsque l'on se place dans le contexte de l'enseignement. Car après tout, le respect de l'autre n'est-il pas l'enjeu primordial d'un enseignement de qualité ?

¹⁴⁷ F. JONGEN, « A propos de la liberté d'expression – Le Covenant du convenu : qui contient quoi ? », *J. T.*, 2011, pp. 731-735.

¹⁴⁸ Voy., C. OLIVIER, « La liberté de l'un s'arrête là où commence celle d'autrui », *J.D.J.*, n°274, 2008, pp. 5-6.

Titre 2 - La neutralité dans l'enseignement

Introduction

L'enseignement est l'objet de l'article 24 de la Constitution. Cette disposition fondamentale, placée dans le Titre 2 de notre texte fondateur, pose la liberté d'enseignement, mais aussi le principe de la neutralité de l'enseignement de l'Etat.

Nous avons eu l'occasion de voir, dans la première partie de cette contribution, que la liberté d'expression n'est pas un droit absolu. Les limites ont été étudiées, et il convient maintenant de se demander dans quelle mesure le contexte de l'éducation requiert que le droit de s'exprimer librement soit soumis à un régime particulier.

Après avoir constaté que la liberté d'expression et la religion peuvent entretenir des relations compliquées, voire parfois difficilement compatible, nous avons pris le parti de nous interroger avec une attention accrue sur la personne du professeur de religion.

Le professeur de religion voit-il sa liberté d'expression soumise à un régime distinctif ?

Chapitre 1 - Le régime de la neutralité en Communauté française

Section 1 - Contexte historique

La politique belge est depuis toujours marquée par des clivages politiques puissants.¹⁴⁹ Si l'on peut s'étonner, à première vue, de voir un parti libéral porter aussi vigoureusement le projet d'un enseignement étatique, il faut garder à l'esprit – et c'est un enseignement important de l'application à la Belgique de la théorie des clivages de LIPSET et ROKKAN¹⁵⁰ – que le Parti Ouvrier Belge ne verra le jour qu'en 1885. Libéraux et Catholique sont donc, en 1830, seuls sur l'arène politique belge. L'enseignement fut sans doute le vivier principal du clivage philosophique qui opposait – oppose ? – libéraux et catholiques. Ce n'est qu'en 1885 que le Parti Ouvrier Belge s'imposera au sein du monde politique belge. Et si libéraux et socialistes s'affrontent sur les matières relevant du socio-économique, les débats philosophiques les voient s'unir, face aux catholiques.

Il va de soi que si, aujourd'hui, les libéraux n'ont plus le monopole de la posture « laïque », l'électorat des partis « chrétiens » ne se résume plus au courant confessionnel catholique. Il n'en reste pas moins que l'affrontement entre les libéraux et les catholiques depuis 1831 au sujet de l'enseignement est certainement l'une des plus importante « saga » politique qu'ait connue la Belgique et a, aujourd'hui encore, une influence indéniable sur l'organisation de notre enseignement.

A l'heure où certains débats refont surface, il est toujours bon de se replonger dans l'histoire pour comprendre comment et pourquoi notre enseignement fut été organisé de la sorte. Sans prétendre à l'exhaustivité, nous allons poser ici quelques jalons historiques, nécessaires à la bonne compréhension du système actuel.¹⁵¹ D'abord, nous étudierons le contexte politique dans lequel naquirent les Guerres Scolaires, ainsi que les arguments en présence (§ 1). Nous verrons ensuite comment la seconde Guerre Scolaire aboutit à un Pacte, si durement acquis qu'il gouverne encore aujourd'hui l'enseignement en Belgique (§ 2).

¹⁴⁹ Voy. à cet égard : A.-P. FROGNIER, « Application du modèle de LIPSET et ROKKAN à la Belgique. », *Revue internationale de politique comparée* 2/2007 (Vol. 14) , p. 281-302.

¹⁵⁰ Ibidem.

¹⁵¹ Sans disposer ici, matériellement, de l'espace nécessaire à un scrupuleux balayage des événements historiques, nous renvoyons au remarquable article de X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », in *Administration publique*, 2007-2008/2, pp. 119-160.

Enfin, nous tâcherons de comprendre comment fut organisée la communautarisation de l'enseignement, et l'impact de cette dernière sur la définition même de la neutralité (§ 3).

§ 1 - Les guerres scolaires

C. L'unionisme et la nécessité de compromis

Si l'enseignement fut, depuis la création de la Belgique, une importante source de discordes entre catholiques et laïques, le Congrès national avait déjà, en 1831, pris la mesure de l'enjeu que constituait cette matière. La liberté d'enseignement était assise, à l'époque, sur l'article 17 de la Constitution, lequel proclamait¹⁵² :

« L'enseignement est libre, toute mesure préventive est interdite ; la répression des délits n'est réglée que par la loi.

L'instruction publique donnée aux frais de l'Etat est également réglée par la loi. »

Derrière une apparente unanimité autour du principe de la liberté d'enseignement, force est de constater que cet article 17, qui restera inchangé durant plus de 150 ans (jusqu'en 1988), ne dissimule que difficilement le profond clivage.¹⁵³

En effet, si les catholiques voyaient dans le premier alinéa de la disposition un moyen adéquat « *d'émanciper le catholicisme de toute influence gouvernementale pour lui permettre d'exercer un apostolat conquérant* »¹⁵⁴, les libéraux se focalisaient surtout sur le second alinéa en vertu duquel, selon eux, la Constitution affirmait la nécessité d'organiser un enseignement laïque, soustrait à l'emprise cléricale.

La période d'Unionisme qui s'étendit jusqu'en 1848 fut propice à de nombreux compromis. La loi du 23 septembre 1842 « sur l'instruction primaire »¹⁵⁵ en fut la parfaite illustration en matière d'enseignement. Elle fut la synthèse entre « *la thèse libérale de la primauté du pouvoir civil et du monopole de l'état dans l'instruction publique et la thèse*

¹⁵² Voy. à cet égard : O. ORBAN, *Le droit Constitutionnel de la Belgique, Tome III*, Liège, Dessain, 1911, pp. 498-556 ; J. VELU, « Contenu et signification des droits fondamentaux dans le domaine de l'instruction », *A.P.T.*, 1982, pp. 1-23, sp. pp., 11-14 ; cités par X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 121.

¹⁵³ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 121.

¹⁵⁴ Selon les termes de P. WYNANTS et M. PARET, « Ecole et clivages aux XIXe et XXe siècles », in D. GROOTAERS, *Histoire de l'enseignement en Belgique*, Bruxelles, CRISP, 1998, pp. 13-20. En ce sens, J.-J. MASQUELIN, *Le droit aux subsides de l'enseignement libre*, Bruxelles, éd. Interuniversitaires, 1975, pp.19-23. Cités par X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 121.

¹⁵⁵ Loi du 23 septembre 1842 « sur l'instruction publique », *M.B. 24 septembre 184*, pp. 1-2 ; *Pasin.*, 3^e série, XII, 1842, pp.463-468.

*catholique de l'incompétence ou du rôle supplétif de l'Etat dans l'organisation scolaire, considérée comme une affaire purement privée ».*¹⁵⁶

Cette loi sur l'instruction primaire avait tous les attributs d'un âpre compromis. En effet, elle accorde aux libéraux le développement d'un troisième réseau d'enseignement, public, à charge des communes : c'est la naissance du réseau officiel subventionné. Ainsi l'article 1 de la loi stipule qu'« il y aura, dans chaque commune (...) au moins une école primaire, établie dans un local convenable. » Toutefois, les catholiques obtiennent que « lorsque dans une localité il est suffisamment pourvu aux besoins de l'enseignement primaire par les écoles privées »¹⁵⁷, la loi prévoit un mécanisme de dispense, octroyée par la Province.¹⁵⁸ Ainsi, La commune aura la possibilité d'« adopter » une ou plusieurs écoles privées « réunissant les conditions légales pour tenir lieu d'école communale. ».¹⁵⁹ Il en découle que des écoles confessionnelles peuvent, par ce mécanisme d'« adoption », être à charge d'une commune.

D'autres aspects de la loi de 1842 méritent d'être soulignés. Premièrement, les libéraux obtiennent que les écoles libres « adoptées » soient soumises aux mêmes règles que les écoles officielles en ce qui concerne l'inspection.¹⁶⁰ Deuxièmement, les catholiques se satisfont du fait que les écoles officielles devront inclure dans leur programme l'enseignement de la religion.¹⁶¹ Ainsi, le cours de religion est donné « sous la direction des ministres du culte professé par la majorité des élèves de l'école ». Ceux-ci sont également responsables de l'inspection des cours de morale et de religion.¹⁶² Troisièmement, la loi prévoyait la gratuité pour les « enfants pauvres ».¹⁶³ Bien qu'empreinte d'une évidente compromission, tant les libéraux que les catholiques se sentiraient insatisfaits : les premiers de voir des cours de

¹⁵⁶ J. LORY, Les libéraux et la réforme de l'Instruction primaire en Belgique, de la loi de 1842 à la loi de 1879. Introduction à l'étude de la « guerre scolaire » de 1879 à 1884, dissert. Dactyl., Louvain, 1971, passim (publié sous le titre : Libéralisme et instruction primaire, 1842-1879. Introduction à l'étude de la lutte scolaire en Belgique, 2 vol., Louvain, 1979 (Recueil de travaux en Philologie et d'Histoire, 6^e série, fascicules 17-18.), p. 7.

¹⁵⁷ Loi du 23 septembre 1842, o. c., art. 2.

¹⁵⁸ *Ibid.*, art. 4.

¹⁵⁹ *Ibid.*, art. 2.

¹⁶⁰ *Ibid.*, art. 3 et 13.

¹⁶¹ *Ibid.*, art. 6.

¹⁶² *Ibid.*, art. 7.

¹⁶³ *Ibid.*, art. 5.

religion imposés dans le programme d'écoles à charge d'autorités publiques, les seconds « *de la fragilité des garanties reçues* ». ¹⁶⁴

Deux questions vont ressortir de cette loi et provoquer des querelles durant de nombreuses années. La première est celle du rôle de l'Etat dans l'organisation de l'enseignement : « *jouit-il d'une liberté d'initiative lui permettant de créer un réseau d'établissements scolaires comme il l'entend ou ne peut-il intervenir que de manière subsidiaire, là où les écoles libres, essentiellement catholiques, font défaut ?* » ¹⁶⁵ La deuxième est celle du droit aux subventions reconnues ou pas au réseau libre. ¹⁶⁶

D. La première guerre scolaire ou la définition du rôle de l'Etat dans l'organisation de l'enseignement

Les tensions commencèrent lorsque Charles ROGIER, ministre libéral, adopta la loi du 1^{er} juin 1850 « sur l'enseignement moyen » ¹⁶⁷ dans le but de favoriser l'essor d'un enseignement moyen laïque. A cette fin, la loi « *crée d'emblée des écoles de l'Etat et prévoit des subsides pour les écoles provinciales et communales dont les programmes, règlements et comptes sont approuvés par le Gouvernement* ». ¹⁶⁸ Il s'agissait pour le parti libéral de lutter contre le « *rôle prépondérant de l'Eglise Catholique dans l'enseignement* ». ¹⁶⁹ La loi prévoyait, outre la création d'établissements, une intervention du clergé « *contenue* ». ¹⁷⁰ Le subventionnement de l'enseignement organisé par les Communes était conditionné à l'approbation des programmes et à la soumission à l'inspection de l'Etat. ¹⁷¹ Cette loi fut considérée par les catholiques comme la manifestation d'une volonté de laïciser et centraliser l'enseignement. ¹⁷²

¹⁶⁴ J.-L. SOETE, « La résistance catholique face à la Loi VAN HUMBEECK dans l'arrondissement de Tournai », *BTNG*, XI, (1980), p. 120.

¹⁶⁵ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 122.

¹⁶⁶ Ibidem.

¹⁶⁷ Loi du 1^{er} juin 1850 « sur l'enseignement moyen », *M.B.*, 2 juin 1850.

¹⁶⁸ J. BECKERS, *Comprendre l'enseignement secondaire : évolution, organisation et analyse*, Bruxelles, Larcier, 1998, p. 34.

¹⁶⁹ J. BECKERS, *L'enseignement en Communauté française de Belgique : Mieux comprendre le système, ses institutions et ses politiques éducatives pour mieux situer son action*, 2^e éd., Bruxelles, DeBoeck, 2008, p. 44.

¹⁷⁰ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 122.

¹⁷¹ Loi du 1^{er} juin 1850, o. c. , art. 28 et 32.

¹⁷² X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 122 ; P. WYNANTS et M. PARET, « Ecole et clivages aux XIXe et XXe siècles », o. c., pp. 24-25 ; J. TYSENS, *L'enseignement moyen jusqu'au Pacte scolaire : structuration, expansion, conflits*, in D. GROOTAERS, o. c., pp. 228-231.

Si la loi de 1850 exacerba les tensions suscitées par la loi du 23 septembre 1842, plus ou moins latentes jusqu'alors, c'est le contexte politique qui déclencha réellement la première guerre scolaire. Le parti libéral reporta les élections législatives de 1878 et installa FRÈRE-ORBAN à la tête du Gouvernement.¹⁷³

Dans la foulée de cette victoire, la loi du 1^{er} juillet 1879 « portant révision de la loi du 23 septembre 1842 sur l'instruction primaire » fut adoptée. Cette loi – dite *loi VAN HUMBEECK* – va supprimer la possibilité offerte par loi de 1842 aux communes d'« adopter » une école libre, et d'être ainsi dispensées de créer un établissement d'enseignement officiel, en prévoyant la suppression des subsides. Les instituteurs doivent être diplômés d'une école normale de l'Etat.¹⁷⁴ En ce qui concerne les cours de religion, ils sont réduits à devoir être dispensés au sein des établissements dans un local *ad hoc*, en dehors des heures de cours.¹⁷⁵

Cette loi de 1879 est également à l'origine de la notion même de neutralité. Ainsi, son article 7 est libellé comme suit :

« L'instituteur ne néglige aucune occasion d'inspirer aux élèves l'amour et le respect des institutions nationales et des libertés publiques.

Il s'abstient, dans son enseignement, de toute attaque contre les croyances religieuses des familles dont les enfants lui sont confiés. »

L'exposé des motifs parle effectivement de « neutralité » en considérant que :

« sans compromettre son indépendance, sans quitter l'attitude de neutralité sincère qu'il doit garder vis-à-vis des diverses doctrines religieuses, sans sortir de sa tâche propre d'enseignement et sans en abandonner la moindre part, il est permis à l'Etat, toutes les fois qu'il peut répondre ainsi aux vœux des familles, de faciliter aux Eglises leur mission, à la double condition toutefois de n'y pas intervenir et de mettre à la disposition de tous les cultes les mêmes avantages ». ¹⁷⁶

Pour toutes ces raisons, la loi du 1^{er} juillet 1879 fut qualifiée de « Loi de malheur » par les catholiques.

¹⁷³ Au titre de *Chef de Cabinet*. Le terme de *Premier Ministre* ne fit son apparition en Belgique qu'en 1918.

¹⁷⁴ Loi « portant révision de l'enseignement de la loi du 23 septembre 1842 sur l'instruction primaire », o. c. , art. 8 ; Voy. à cet égard : J. BECKERS, *Comprendre l'enseignement secondaire : évolution, organisation et analyse*, o. c. , p. 33.

¹⁷⁵ Loi du 1^{er} juillet 1879 « portant révision de l'enseignement de la loi du 23 septembre 1842 sur l'instruction primaire », art. 4. L'exposé des motifs défendait l'idée selon laquelle l'obligation d'inclure un cours religieux dogmatique dans l'enseignement primaire était contraire au principe de la séparation entre l'Eglise et l'Etat. (*Pasin.*, 1879, p. 182 ; cité par X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c. , p. 123.)

¹⁷⁶ Ibidem.

Les élections de 1884 virent les catholiques accéder au pouvoir. Ils disposèrent d'une majorité absolue qui dura trente années. Ce basculement politique mit ainsi fin à la première guerre scolaire.

Si des conflits politiques d'une telle ampleur peuvent sembler *a priori* néfastes pour une gestion saine de l'Etat, la période s'étendant de 1879 à 1884 fut fertile en progrès : la mise en chantier des programmes et l'intégration des méthodes actives d'enseignement, la valorisation du diplôme comme critère prépondérant pour l'accès à la profession d'enseignant, la modernisation de nombreux bâtiments scolaires, la scolarisation de nombreux enfants issus des milieux ouvriers.¹⁷⁷ « *Envisagée sous cet angle, la loi de 1879 ne mérite pas son nom de « loi de malheur »... »*.¹⁷⁸

C. La seconde guerre scolaire

La longue période de majorité absolue des catholiques entraîna une succession d'interventions législatives visant à rétablir l'enseignement dans son pristin état, à savoir avant les interventions législatives de 1850 et de 1879.

Ainsi, la loi du 20 septembre 1884 rétablit la possibilité d'« adoption » d'une école libre par les communes, le réseau officiel est contenu et un financement accru du réseau libre est organisé.¹⁷⁹ La loi du 15 septembre 1895 entreprit, quant à elle, la restauration de la religion dans le programme des cours obligatoires, sous le contrôle de l'inspection ecclésiastique.¹⁸⁰

La loi du 19 mai 1914 « sur l'instruction obligatoire »¹⁸¹, prévoit l'obligation scolaire jusque 14 ans. La gratuité de celui-ci, prévue également par ce texte, entraînera *de facto* une

¹⁷⁷ J.-L. SOETE, « La résistance catholique face à la Loi VAN HUMBEECK dans l'arrondissement de Tournai, o. c., p. 159.

¹⁷⁸ Ibidem.

¹⁷⁹ M. DEPAEPE, M. DE VROEDE, L. MINTEN et F. SIMON, « L'enseignement primaire », in D. Grootaers (dir.), *Histoire de l'enseignement en Belgique*, Bruxelles, Crisp, 1998, pp. 132-134. Cité par X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 123.

¹⁸⁰ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 123.

¹⁸¹ Loi du 19 mai 1914 « décrétant l'instruction obligatoire et apportant des modifications à la loi organique de l'enseignement primaire », *MB*, 21 mai 1914.

augmentation des subventions.¹⁸² L'octroi de ces subventions est soutenu par les laïcs, tant socialistes que libéraux.¹⁸³

Depuis 1885, les deux grandes formations politiques doivent composer avec l'existence d'un troisième parti : le Parti Ouvrier Belge. Certes, entre sa création et la première guerre mondiale, ce dernier n'a pas encore eu l'occasion de conquérir un grand nombre de sièges, mais le scrutin de 1919 et la mise en application du suffrage universel va bouleverser cet état des choses. Désormais trois grandes formations se partagent les sièges du Parlement et la nécessité de faire des coalitions s'en retrouve accrue.

Selon une certaine doctrine¹⁸⁴, le suffrage universel aurait été accordé aux socialistes moyennant leur soutien à l'augmentation des subventions aux écoles libres. Ce compromis trouverait son origine dans une différence fondamentale entre le pilier catholique et le monde laïque, en ce qui concerne l'enseignement ; en effet, si les laïques sont organisés en classes avec l'existence d'un pilier libéral et d'un pilier socialiste, ce n'est pas le cas du côté catholique dont les structures (hôpitaux, mutuelles, écoles,...) englobent toute une partie de la population, du bourgeois à l'ouvrier. L'école technique devient alors un enjeu important pour le Parti Catholique, qui en veut pas voir les jeunes ouvrier se tourner vers le P.O.B.¹⁸⁵

La seconde guerre scolaire se déclenche dans la foulée des élections législatives de 1950 qui permirent aux catholiques d'accéder à la majorité absolue. Le sujet de discorde qui naquit alors fut celui du subventionnement de l'enseignement moyen, que les catholiques ne se privèrent pas d'augmenter durant la législature de 1950-1954.¹⁸⁶

La crispation des laïques durant cette législature et la défaite des catholiques aux législatives de 1954 amenèrent naturellement les libéraux et les socialistes à faire une coalition. Les conséquences furent naturellement une réforme nouvelle réforme de l'enseignement – la Loi Collard – axée sur les principes que l'on connaît : affirmation du « *droit pour l'Etat d'organiser son propre réseau d'enseignement* » là où le besoin s'en fait

¹⁸² X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 124 ; M. DEPAEPE, M. DE VROEDE, L. MINTEN et F. SIMON, « L'enseignement primaire », o. c., pp. 140-143 ; J. TYSENS, L'enseignement moyen jusqu'au Pacte scolaire : structuration, expansion, conflits », o. c., pp. 236-242.

¹⁸³ J. BECKERS, L'enseignement en Communauté française de Belgique : Mieux comprendre le système, ses institutions et ses politiques éducatives pour mieux situer son action, o. c., p. 46.

¹⁸⁴ J. TYSENS, *Guerre et paix scolaires : 1950-1958*, Bruxelles, De Boeck Université, 1997, pp. 12-26.

¹⁸⁵ Ibidem.

¹⁸⁶ Ibidem.

sentir »¹⁸⁷ »¹⁸⁸, la diminution des subventions octroyées au réseau libre, le paiement direct des enseignants par l'Etat « *afin d'éviter que les pouvoirs organisateurs n'y ponctionnent une partie destinée à financer les frais de fonctionnement des écoles libres* ». ¹⁸⁹

Si la première guerre scolaire concerna principalement l'enseignement primaire, la seconde concerna le niveau de financement et l'enseignement moyen dans un contexte de démocratisation importante de l'instruction publique.

§ 2 - *Le Pacte scolaire*

A. La liberté de choix des parents et la démocratisation de l'enseignement

Une fois de plus, c'est le contexte politique découlant des élections législatives de 1958 – recul des libéraux et des socialistes sans que les catholiques n'obtiennent la majorité absolue – qui rendit nécessaire le compromis. Les trois formations politiques se réunirent afin de trouver un accord qui prit la forme de la loi du 29 mai 1959 « modifiant la législation relative à l'enseignement gardien, primaire, moyen, normal, technique et artistique ». ¹⁹⁰

Il s'agissait bien entendu de faire la synthèse des différentes mesures adoptées depuis 1842 et de produire un texte qui puisse répondre aux principales revendications, tant des laïcs que des catholiques : c'est la signature du Pacte scolaire.

Le texte affirme, en son article 4, « le droit des parents de choisir le genre d'éducation de leurs enfants ». Cette disposition répondait évidemment aux exigences de l'article 26, § 3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, lequel affirme que « les parents ont, par priorité, le droit de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants ». ¹⁹¹ Pour rendre effective cette liberté fondamentale, il était nécessaire « *que les parents disposent, à une distance raisonnable de leur domicile, d'une école correspondant à leurs aspirations philosophiques* ». ¹⁹² L'article 4 du Pacte scolaire permet de rencontrer cette exigence. ¹⁹³ En

¹⁸⁷ Loi du 27 juillet 1955 « fixant des règles d'organisations de l'enseignement de l'Etat, des provinces et des communes, et de subventions, par l'Etat, d'établissements d'enseignement moyen, normal et technique », *M.B.*, 6 août 1955, p. 4784, art. 1.

¹⁸⁸ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *o. c.* p. 124.

¹⁸⁹ *Ibidem*.

¹⁹⁰ Aujourd'hui : Loi du 29 mai 1959 « modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement », *M.B.*, 19 juin 1959, p. 4586.

¹⁹¹ Rapport de la Commission de la Chambre, *Doc. Parl.*, Chambre, 1958-1959, n°2, p. 5.

¹⁹² X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *o. c.* p. 125.

outre, il fallait évidemment « *placer les différents réseaux d'enseignement sur un pied d'égalité en ce qui concerne leurs conditions matérielles de fonctionnement* ». ¹⁹⁴

Quant au financement, deux grandes mesures sont à souligner : d'une part le traitement des enseignants qui, quel que soit le réseau, sont payés par l'Etat sans distinction basée sur l'appartenance philosophique de l'établissement ¹⁹⁵, d'autre part, un subventionnement forfaitaire lié au nombre d'enfants inscrits est accordé aux écoles qui ne sont pas organisées par l'Etat à hauteur de 75 % des subventions des écoles officielles. ¹⁹⁶ Par ailleurs, dans le but de démocratisation de l'enseignement, l'article 12 du Pacte scolaire proclame la gratuité de l'enseignement primaire et secondaire, autrement dit durant toute la période d'obligation scolaire.

B. La définition de la neutralité

On constate donc, à la lecture de la disposition, l'existence de trois réseaux d'enseignement : « *celui organisé par l'Etat, celui organisé par les provinces, les communes ou autres autorités publiques, et enfin celui organisé par des personnes privées, essentiellement des congrégations religieuses* ». ¹⁹⁷

En vertu du texte de 1959, étaient réputées neutres les écoles « qui respectent toutes les conceptions philosophiques ou religieuses des parents qui leur confient leurs enfants et dont au moins deux tiers du personnel enseignant sont porteurs d'un diplôme de l'enseignement officiel et neutre ». ¹⁹⁸

Le Conseil d'Etat avait d'ailleurs formulé plusieurs critiques ¹⁹⁹ de cette disposition.

Premièrement, le Conseil d'Etat estimait qu'en définissant la neutralité de telle sorte que les écoles du réseau libre, comme les écoles du réseau officiel puissent s'y retrouver, le

¹⁹³ Ibidem.

¹⁹⁴ X. DELGRANGE, « Le financement de l'enseignement et l'égalité entre les réseaux », *Administration publiques (Trimestriel)*, n° spécial »ST-POLYCARPE, LOMBARD et ST-BONIFACE, une réforme à plusieurs visages », 2002, pp. 303-310, cité par X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c. p. 125.

¹⁹⁵ Loi du 29 mai 1959, o. c., art. 29.

¹⁹⁶ Loi du 29 mai 1959, o. c., art. 32.

¹⁹⁷ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 125.

¹⁹⁸ Voy. à ce sujet : X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 125.

¹⁹⁹ Ibid. pp. 125 et s.

législateur passait à côté de l'objectif exprimé : celui d'assurer le libre choix des parents. Ainsi, le Conseil d'Etat disait, dans son Avis du 19 mars 1959²⁰⁰ :

« d'après l'exposé des motifs, le projet définit l'école neutre 'à l'effet d'assurer le libre choix des parents quant à l'éducation à donner à leurs enfants'. On est toutefois forcé de constater qu'en aucune de ses dispositions le projet ne fait usage de cette notion. On s'attendrait à la voir apparaître à l'article 4 à propos de l'exercice du libre choix des parents, mais cette disposition ne fait la distinction qu'entre l'enseignement non confessionnel et l'enseignement confessionnel ».

On se rendait vite compte que la neutralité telle que définie par la loi ne permettait pas de façon satisfaisante de mettre en évidence la singularité du réseau officiel, tant et si bien que, comme l'écrira Diane DÉOM²⁰¹ : « *le Pacte scolaire autorise l'hypothèse d'écoles libres neutres, celle d'écoles officielles confessionnelles, voire même, en théorie, celles d'écoles neutres confessionnelles* ».

Deuxièmement, la section législation du Conseil d'Etat soulevait un problème de formulation de cette définition :

« On remarque que le deuxième élément de la définition contient la notion même qu'il s'agit de définir. L'application de cette définition donnera lieu à des difficultés insurmontables. Pour déterminer si une école est neutre ou non, il faudra s'assurer, au préalable, de savoir si les établissements où les professeurs de cette école ont obtenu leur diplôme étaient eux-mêmes neutres ou non, en d'autres termes, essayer de découvrir le caractère neutre ou non des institutions qui ont formé les professeurs composants, au moment de la délivrance des diplômes, le personnel des établissements qui ont délivré ceux-ci, et ainsi de suite, indéfiniment ».²⁰²

§ 3 - La communautarisation de l'enseignement

A. Communautariser avec prudence

L'enseignement est aujourd'hui une compétence communautaire. Mais le passage du fédéral aux jeunes communautés soulevait en 1970 certaines inquiétudes. Alors que le rapport entre catholiques et laïques était équilibré au niveau fédéral, la communautarisation de l'enseignement mettait en exergue deux nouvelles minorités : celle des laïcs en Flandre, et celle des catholiques en Wallonie.²⁰³ Il s'agissait de préserver le Pacte scolaire, encore

²⁰⁰ Avis 6569/2, 19 mars 1959 *Doc. Parl.*, Chambre, 1958-1959, n° 199/1, p. 16.

²⁰¹ D. DÉOM, « La neutralité de l'enseignement des communautés et le choix entre le cours de religion et le cours de morale non confessionnelle », in *Quels droits pour l'enseignement ? Enseignants, Parents, Elèves*, Brugge, La Charte, 1994, p. 108.

²⁰² Avis 6569/2, o. c., p.16.

²⁰³ X. DELGRANGE, « Le fédéralisme belge : la protection des minorités linguistiques et idéologiques », *Revue du droit public en France et à l'étranger*, 1995, pp. 1157-1202.

fragile. Il fut alors décidé que la compétence de l'enseignement serait transférée « à l'exclusion de ce qui a trait à la paix scolaire, à l'obligation scolaire, aux structures de l'enseignement, aux diplômes, aux subsides, aux traitements, aux normes de population scolaire »²⁰⁴ qui restaient alors de la compétence fédérale. Il s'agissait en réalité du contenu même du Pacte de 1958.

Une interprétation large de ces exceptions réduisit la nouvelle compétence des Communautés à une peau de chagrin tant et si bien que le ministre des réformes institutionnelles de l'époque, Jean-Luc Dehaene dira : « *l'enseignement a été communautarisé, à l'exception de l'enseignement* ».²⁰⁵

B. L'article 24 de la Constitution ou l'aboutissement du Pacte scolaire

Communautariser l'enseignement tout en s'assurant du respect des garanties si durement acquises du Pacte scolaire nécessitait de les fixer de façon bien plus ancrée dans notre ordre juridique mais il fallut attendre près de 20 années, et la révision constitutionnelle du 15 juillet 1988, pour voir enfin inscrits ces principes dans notre Constitution. Ainsi, l'« *on passa d'une protection politique assurée par le Parlement fédéral, à une protection juridictionnelle, assurée par la Cour d'arbitrage, depuis devenue constitutionnelle* »²⁰⁶ et l'article 24 de la Constitution fut rédigé dans sa forme actuelle.

Le § 1^{er}, alinéa 3 proclame de façon tout à fait explicite le caractère neutre de l'enseignement organisé par les Communautés. Cette disposition opère également un changement dans la définition même de la neutralité puisqu'elle dit que « la neutralité implique notamment le respect des convictions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents, et des élèves ».²⁰⁷

Comme l'observe Xavier DELGRANGE²⁰⁸, les Résolutions de la Commission du Pacte scolaire de 1963 furent une grande source d'inspiration lors des travaux préparatoires, ces

²⁰⁴ Art. 59 bis, § 2, 2°, de la Constitution telle que révisée le 24 novembre 1970.

²⁰⁵ Rapport de la Commission du Sénat, *Doc. Parl.*, Sénat, S.E., 1988, n° 1 / 2, p.3.

²⁰⁶ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *o. c.*, p. 128 ; Voy. le discours de la méthode exposé par Jean-Luc Dehaene, Rapport de la Commission du Sénat, *o. c.*, pp. 26-30. Cité par X. DELGRANGE.

²⁰⁷ Const., art. 24, § 1^{er}, al. 3.

²⁰⁸ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *o. c.*, p. 128. Voy. Rapport de la Commission du Sénat, *Doc. Parl.*, Sénat, S.E., 1988, n° 1 / 2, p. 96-97.

derniers y faisant explicitement référence. Le consensus ne fut d'ailleurs pas total quant au reste de la définition, en témoigne l'adverbe « *notamment* ».²⁰⁹

Les travaux préparatoires contiennent une définition plus affinée de la neutralité, énoncée par Yvan YLIEFF, alors ministre francophone de l'Education nationale en 1988 et 1989 :

« La Communauté organise un enseignement qui est neutre, c'est-à-dire un enseignement qui se fonde sur trois critères :

Le respect des convictions philosophiques, religieuses, et idéologiques des parents et des étudiants, conformément à la déclaration de neutralité du 8 mai 1963.

L'obligation d'offrir le choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle ;

L'obligation de compter dans le personnel enseignant de l'établissement au moins trois quarts de diplômés de l'enseignement officiel et neutre ».²¹⁰

Ce dernier critère du diplôme était sujet de discordance entre Flamands et Francophones et la solution fut trouvée de ne pas l'insérer dans la disposition constitutionnelle, mais de laisser la porte ouverte par le terme « *notamment* ».

Alors que le texte étendait l'exigence de neutralité à l'enseignement supérieur et universitaire²¹¹, on peut s'étonner de constater que l'exigence de neutralité n'ait pas été étendue aux provinces et aux régions. Le ministre Ylief s'en expliquait :

*« Les autres pouvoirs organisateurs que la Communauté, qu'ils soient publics ou privés, peuvent opter pour un caractère déterminé (confessionnel ou non-confessionnel) ou même n'opter pour aucun des deux caractères précités. C'est la situation actuelle et reconnue par le Pacte scolaire. Cette possibilité de choix est logique pour l'enseignement libre. Mais en 1958, la liberté du choix du caractère a été donnée aux provinces et aux communes au nom de leur autonomie ».*²¹²

Et Xavier DELGRANGE de commenter: « *le constituant sacrifiait ainsi sur l'autel du respect de l'équilibre du Pacte scolaire, le principe de la neutralité des services publics* ». ²¹³

²⁰⁹ X. DELGRANGE, « Plaidoyer pour une étude de droit comparé intra-fédérale de l'enseignement, une ébauche sur le thème des cours philosophiques à l'école », numéro anniversaire du *Tijdschrift voor Onderwijsrecht en Onderwijsbeleid*, 2006-2007, p. 312.

²¹⁰ Rapport de la Commission de la Chambre, *Doc. Parl.*, Chambre S.E. 1988, n° 10/17 – 455/4, p. 54.

²¹¹ Rapport du Sénat, o. c., p., 80 : « la notion d'élève, employée au troisième alinéa, comprend également les étudiants de l'enseignement supérieur ».

²¹² Rapport du Sénat, o. c., p., 75.

²¹³ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », o. c., p. 129.

E. Interprétation de l'article 24 de la Constitution

La neutralité est donc « *un principe fondamental, qui transcende et garantit notamment les convictions de chacun* ». ²¹⁴

Dans un important arrêt du 21 décembre 2010, le Conseil d'Etat a apporté certaines précisions de la notion de neutralité, notamment en la distinguant de la notion de laïcité. Ainsi, la « Constitution belge n'a pas érigé l'État belge en un État laïque. Les notions de laïcité, conception philosophique parmi d'autres, et de neutralité sont distinctes. L'article 24, § 1er, alinéa 3, de la Constitution a spécialement garanti le principe de la neutralité dans l'enseignement communautaire. Selon cet article, "La Communauté organise un enseignement qui est neutre. La neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves" ». ²¹⁵

Et le Conseil d'Etat de rappeler que :

« Dans un État de droit démocratique l'autorité se doit d'être neutre, parce qu'elle est l'autorité de tous les citoyens et pour tous les citoyens et qu'elle doit, en principe, les traiter de manière égale sans discrimination basée sur leur religion, leur conviction ou leur préférence pour une communauté ou un parti. Pour ce motif, on peut dès lors attendre des agents des pouvoirs publics que, dans l'exercice de leurs fonctions, ils observent strictement, à l'égard des citoyens, les principes de neutralité et d'égalité des usagers. La neutralité dans l'enseignement vise aussi à préserver les droits fondamentaux des élèves et de leurs parents. Ces droits ayant pour but primordial de protéger les droits de la personne humaine contre les abus de pouvoir des organes de l'autorité. Il ne peut être admis qu'un agent des services publics, en l'occurrence un enseignant dans l'enseignement officiel, invoque un droit fondamental pour justifier la méconnaissance des droits fondamentaux des citoyens, en l'espèce des élèves et de leurs parents ». ²¹⁶

Section 2 - Trois réseaux, trois neutralités ? La grande bulle de liberté du professeur de religion

§ 1 - La neutralité dans l'enseignement de la Communauté française

Dans l'enseignement officiel, la matière est régie par le décret du 31 mars 1994 « définissant la neutralité dans l'enseignement de la Communauté française ».

Celui-ci circonscrit d'abord la notion de neutralité. Il expose ensuite les obligations des établissements scolaires et des enseignants.

²¹⁴ C. E., 27 mars 2013, n° 223.042.

²¹⁵ C. E., 21 décembre 2010, n° 210.000, n° 210.000, §6.7.2.

²¹⁶ *Ibidem*.

Ainsi, le décret stipule que les faits sont exposés et commentés, que ce soit oralement ou par écrit, avec la plus grande objectivité possible, la vérité est recherchée avec une constante honnêteté intellectuelle, la diversité des idées est acceptée, l'esprit de tolérance est développé et chacun est préparé à son rôle de citoyen responsable dans une société pluraliste. (Article 1)

L'article 2 impose aux établissements scolaires d'éduquer les élèves qui leur sont confiés dans le respect des droits fondamentaux, dans le respect de la Constitution et dans le respect de la liberté de conscience de l'élève, ainsi que de ses choix. En outre, aucun champ du savoir ne peut être interdit. Le droit de s'exprimer librement est garanti à l'élève. La loi énonce cependant les limites dans lesquelles il doit être fait usage de ce droit. Ainsi, les droits de l'homme, la réputation d'autrui, la sécurité nationale, l'ordre public, la santé et la moralité publique doivent être respectés. Il en va de même du Règlement d'ordre intérieur de l'établissement.²¹⁷ En outre, et en vertu du dernier alinéa de l'article 3, la liberté de religion et la liberté d'association sont soumis aux mêmes limites.

Bien entendu, l'enseignant occupe une place importante dans la mise en œuvre de la neutralité. Dès lors, la tâche leur incombe de former l'élève à reconnaître la pluralité de valeurs qui constituent l'« humanisme contemporain » dans le but d'amener graduellement l'élève à développer sa personnalité. Les justifications politiques, doctrinales et philosophiques sont traitées en exposant la diversité des motivations et 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. (Article 4)

L'article 4 *in fine* dit pour droit que l'enseignant, devant les élèves, s'abstient de toute attitude et de tout propos partisan dans les problèmes idéologiques, moraux ou sociaux, qui sont d'actualité et divisent l'opinion publique; de même, il refuse de témoigner en faveur d'un système philosophique ou politique, quel qu'il soit et, en dehors des cours visés à l'article 5, il s'abstient de même de témoigner en faveur d'un système religieux. De la même manière, il veille à ce que sous son autorité ne se développe ni le prosélytisme religieux ou philosophique, ni le militantisme politique organisés par ou pour les élèves.

On le voit immédiatement, cet article prévoit une exception. En effet, une catégorie de cours n'est pas visée par la disposition. Par cela, le décret reconnaît que les cours

²¹⁷ Décret du 31 mars 1994 « définissant la neutralité dans l'enseignement de la Communauté », *M.B.*, 18 juin 1994, p. 16783, art.3.

philosophiques ne sont pas soumis à la neutralité au sens de ce qui précède. Le commentaire de l'article 4, dans les travaux préparatoires s'exprime d'ailleurs de la sorte : « l'article 4 indique quelles sont les obligations du personnel enseignant d'une école neutre, hormis celles qui s'appliquent de manière spécifique aux titulaires des cours philosophiques ».²¹⁸

Partant, un article 5 vient soumettre les enseignants de ces cours de religion à une obligation particulière. Outre le fait que la disposition mette sur un pied d'égalité le cours de morale et celui de religion confessionnelle et garantisse le libre choix des parents, elle impose aux titulaires de ces cours de ne pas dénigrer les positions exprimées dans les cours parallèles.

Les cours de religion « *échappent donc pratiquement totalement au contrôle des autorités publiques* ».²¹⁹ Les professeurs de morale et de religion ne sont donc pas soumis à la neutralité, ce droit à témoigner en faveur d'un système religieux étant assorti de l'obligation « de construire leur cours de manière positive, et non en termes d'opposition à d'autres conceptions qui seraient développées dans un autre cours philosophique ; ils s'abstiennent de les noircir, de les attaquer en les exposant au mépris ».²²⁰

§ 2 - La neutralité dans l'enseignement Officiel subventionné

L'enseignement officiel subventionné est le réseau d'enseignement qui est organisé par d'autres autorités publiques que la Communauté française : les communes, les provinces, la Commission communautaire francophone, etc.

Il n'est pas requis, en vertu de la Constitution, que le réseau officiel subventionné soit neutre. Toutefois, un décret de 2003 l'impose.²²¹ L'article 24 de la Constitution requiert néanmoins que l'enseignement organisé par les pouvoirs publics offre le choix entre les cours de religion et le cours de morale.²²² C'est ce qui amena le Conseil d'Etat à considérer qu'en n'imposant pas la neutralité qu'à l'enseignement officiel, le constituant entendait « maintenir

²¹⁸ Proposition de décret « définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté française », Commentaire des articles, Docs., Parl. Comm. Fr., sess. ord., 1993-1994, n°143/1, du 2 février 1994, p. 6.

²¹⁹ X. DELGRANGE, « Plaidoyer pour une étude de droit comparé intrafédérale de l'enseignement, une ébauche sur le thème des cours philosophiques à l'école, numéro anniversaire de *Tijdschrift voor Onderwijsrecht en onderwijsbeleid*, 2006-2007, p. 321. *Contra* : L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *J.T.*, 2015, p. 440.

²²⁰ Proposition de décret « définissant la neutralité dans l'enseignement de la Communauté française », Commentaire des articles, o. c., p. 7.

²²¹ Décret du 17 décembre 2003 « organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement », *M.B.*, 21 janvier 2004, p. 3747.

²²² Const., art. 24, §1^{er}, al. 4.

(...) une différence entre la Communauté et les pouvoirs publics ».²²³ Cependant, eu égard à l'obligation faite par la Constitution d'offrir le choix entre le cours de religion et le cours de morale, le Conseil d'Etat en a déduit que toutes les écoles officielles étaient soumises à une « neutralité moins contraignante ».²²⁴ Le décret de 2003 avait donc pour objet d' « adapter » le décret de 1994 à l'enseignement officiel subventionné, tout en garantissant aux provinces et aux communes la liberté pédagogique consacrée par l'article 6, alinéa 2 de la loi du Pacte scolaire.²²⁵

Dans sa substance, la neutralité telle que définie par le décret de 1994 n'est guère altérée dans celui de 2003. Ainsi, contrairement à la position défendue par le Conseil d'Etat²²⁶, la formation à la neutralité visée à l'article 7 du décret de 2003 est équivalente à celle que consacre l'article 6 du décret de 1994.²²⁷ La neutralité y est donc définie de la même manière que dans le décret de 1994.

En ce qui concerne les professeurs de religion et de morale, la rédaction de l'article 6 du décret concorde en tous points avec l'article 5 du décret de 1994, à la différence que l'expression « morale non confessionnelle » remplace celle de « morale inspirée par le libre examen ». On peut donc conclure que le professeur de religion d'une école appartenant au réseau officiel subventionné bénéficie de cette même « bulle de liberté » : la neutralité ne leur est pas applicable, et nul ne peut leur reprocher une attitude prosélyte. Ils s'abstiendront toutefois de dénigrer les propos tenus dans les cours parallèles.

§ 3 - La neutralité dans l'enseignement libre

A première vue, l'enseignement libre est tout à fait étranger à l'idée de neutralité. Cette conception de l'enseignement dans le réseau libre est toutefois à relativiser. Notons, tout d'abord, une prégnance de plus en plus importante des droits de l'homme dans l'éducation.²²⁸ Ainsi en est-il par exemple du principe de l'égalité et du respect des convictions des élèves et des parents. Ensuite, parce que l'enseignement libre étant en grande partie financée par la

²²³ Avis 25.108/2 donné le 1^{er} juillet 1996, *Doc. C.C.F.*, S.E. 1995, n°29/2, p.3.

²²⁴ Avis 25.108/2 donné le 1^{er} juillet 1996, *Doc. C.C.F.*, S.E. 1995, n°29/2, p.2.

²²⁵ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement de la Communauté française », *o. c.*, pp. 130 et s.

²²⁶ Avis 35.846/2 donné le 22 septembre 2003, donné sur un avant-projet devenu le décret du 17 décembre 2003, *Doc. C.C.F.* 2002-2003, n°456/1, p. 21.

²²⁷ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *o. c.*, pp. 142-143.

²²⁸ X. DELGRANGE, « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », *o. c.*, pp. 127 et s. et p. 144.

Communauté, cette dernière lie l'octroi des subventions « à des exigences tenant à l'intérêt général, entre autre celles d'un enseignement de qualité, du respect de norme de population scolaire ». ²²⁹ Précisons que les écoles qui ne reçoivent aucun financement des pouvoirs publics, quels qu'ils soient, ne sont liées par rien d'autre que le respect des droits fondamentaux des parents et des élèves.

Dans le chef d'un professeur de religion, le réseau libre offre ainsi la liberté la plus grande en ce qui concerne l'expression d'opinions ou de prosélytisme. Il conviendra de garder à l'esprit l'article 41 de la loi du Pacte scolaire, lequel interdit expressément la propagande politique ainsi que les activités commerciales. ²³⁰

Conclusion

Nous pouvons donc résumer la situation du professeur de religion de la façon suivante :

En ce qui concerne d'une part, l'enseignement des réseaux officiel et officiel subventionné, le professeur de religion n'est pas astreint à la neutralité. Il jouit donc d'une bulle de liberté considérable mais devra s'abstenir, en vertu des décrets, de dénigrer les propos tenus dans les cours parallèles. Cette thèse a néanmoins été récemment contredite. ²³¹ Les travaux préparatoires du décret de 1994 précisent que « cette obligation spécifique implique que ces titulaires ont à construire leur cours de manière positive et non en terme d'obligation qui seraient développées dans un autre cours philosophique ; ils s'abstiennent de les noircir, de les attaquer, en les exposant au mépris ». ²³² Et ceux du décret de 2003 ne s'expriment pas autrement lorsqu'ils disent qu' « on attend le respect à l'égard des professeurs donnant les cours parallèles dans la même année d'étude, et dans les autres années aussi d'ailleurs ». ²³³ On peut s'interroger sur l'absence de précision quant l'éventualité de propos dénigrant les cours autres que philosophiques, et particulièrement le cours de sciences, dont le contenu formule, en substance, des enseignements qui peuvent parfois heurter les convictions

²²⁹ C. const., n°110/2007, du 26 juillet 2007, B.7.1.

²³⁰ Loi du 29 mai 1959, o. c., art. 41, al. 1^{er}.

²³¹ L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *J.T.*, 2015, pp. 437-444.

²³² Proposition de décret « définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté française », Commentaire des articles, o. c., p. 7.

²³³ Projet de décret « organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement », Rapport, Docs., Parl. Comm. Fr., sess. ord., 2003-2004, n°456/3, du 4 décembre 2003, p. 34.

de certains croyants. Bien entendu, nous avons ici à l'esprit certains faits d'actualité récents, notamment le récit d'un jeune homme, élève d'une école d'Anderlecht et tabassé par d'autres élèves, qui prétendait à l'époque qu'un professeur de religion islamique de son école avait monté les élèves contre le professeur d'histoire, lequel avait soutenu, à propos des attentats contre *CHARLIE HEBDO* : « *les insultes au prophète ne justifient en rien les assassinats* ». ²³⁴ On apprenait en avril dernier que le professeur de religion avait été suspendu. ²³⁵ Sans se plonger ici dans le fond de cette affaire, on peut regretter qu'il n'ait pas été prévu dans les décrets l'obligation, pour les professeurs de religion de respecter les propos tenus par leurs collègues – quelle que soit la matière qu'ils enseignent – moyennant le respect des droits et libertés fondamentaux.

En ce qui concerne d'autre part les professeurs de religion du réseau libre subventionné, ils jouissent également de cette « bulle de liberté », bien que tempérée par des conditions fixées par la Communauté française et liées au subventionnement. En outre, trois éléments méritent d'être ajoutés : premièrement, l'établissement a la possibilité d'imposer à son personnel un comportement qui corresponde aux valeurs philosophiques et pédagogiques sur lesquelles il se fonde, deuxièmement, le droit européen a reconnu le droit, pour les entreprises de tendances, « de recruter leur personnel sur la base de convictions religieuses ou philosophiques » ²³⁶, et, troisièmement, les écoles libres peuvent « adhérer » à la neutralité.

Rappelons finalement que l'article 41 du Pacte scolaire, interdisant la propagande politique et les actions commerciales au sein des établissements d'enseignement s'applique, tous réseaux confondus.

²³⁴ http://www.rtb.be/info/regions/detail_1-eleve-violente-a-anderlecht-met-en-cause-un-professeur-et-la-direction?id=8897743.

²³⁵ <http://www.lacapitale.be/1262577/article/2015-04-14/athenee-leonardo-da-vinci-a-anderlecht-le-professeur-de-religion-islamique-yacob>.

²³⁶ X. DELGRANGE, « La neutralité dans l'enseignement de la Communauté française », *o. c.*, p. 151.

Chapitre 2 - La mise en œuvre des cours philosophiques

Section 1. Le cours de religion

§ 1 - Statut

En vertu de l'article 9 du Pacte scolaire, le cours de religion est donné dans l'enseignement officiel « par les ministres des cultes ou leurs délégués nommés par le Ministre de l'instruction publique sur proposition des chefs des cultes intéressés ».²³⁷ En ce qui concerne l'enseignement des autres pouvoirs publics, la nomination se fait par le pouvoir organisateur,²³⁸ autrement dit, dans la majorité des cas, les communes et les provinces.

Dans l'enseignement de la Communauté française, le statut des professeurs de religion est fixé par un arrêté royal de 1971²³⁹, modifié depuis par décret de la Communauté française. En se penchant sur les devoirs du professeur concerné, le Chapitre II « Des devoirs » du Titre Ier renvoie à l'arrêté royal du 22 mars 1969.²⁴⁰ Ainsi, il est attendu des professeurs de religion qu'ils aient, en toutes occasions, le souci des intérêts de l'Etat et de l'enseignement de l'Etat (Article 5), qu'ils aient la « correction la plus stricte dans leurs rapports avec le public et les parents d'élèves » (Article 7), qu'ils ne se livrent pas à des activités « en opposition avec la Constitution et les lois du peuple belge » ou menaceraient l'intégrité du territoire, la défense nationale. Ils ne peuvent pas non plus prendre part à des organisations, mouvements ou toute association ayant tel objet. (Article 12). L'arrêté royal rappelle également l'interdiction qui leur est faite d'utiliser les élèves à des fins de propagande politique. (Article 8). Il leur est également imposé d'observer les principes de neutralité de l'Etat. Cette disposition doit

²³⁷ Loi du 29 mai 1959, o. c., art. 9, al. 1.

²³⁸ *Ibid.*, al. 2.

²³⁹ Arrêté Royal du 25 octobre 1971 fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholiques, protestantes, israélite, orthodoxe et islamique des établissements d'enseignement de la Communauté française, *M.B.*, 12 janvier 1972, p. 334.

²⁴⁰ Arrêté Royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignements, gardien, primaire, spécialisé, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'Etat, des internats dépendants de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, *M.B.*, 2 avril 1969, p. 2859.

cependant s'incliner face l'exemption prévue par le décret de 1994 à la faveur des professeurs de religion. Des sanctions sont prévues.²⁴¹

En ce qui concerne les professeurs de religion enseignant dans le réseau officiel subventionné, on aura égard au statut de 2006, lequel prévoit un régime identique à celui de l'enseignement de la Communauté.²⁴²

Les professeurs de religion de l'enseignement libre font l'objet d'un troisième décret.²⁴³ Si aucune disposition n'encadre la liberté d'expression du professeur de religion, le rôle important attribué aux chefs de culte y est manifeste.²⁴⁴

Reste la question plus accessoire mais néanmoins importante du professeur de religion qui, chargé en sus d'un autre cours, serait soumis *de facto* à la neutralité. Lors de l'adoption du décret du 10 mars 2006, le Conseil d'Etat avait relevé judicieusement cette difficulté dans le chef du professeur de religion pris en tenailles quant à l'attitude à adopter face aux élèves. Le Conseil d'Etat proposait une sorte d'incompatibilité entre les deux fonctions.²⁴⁵ La réponse du législateur décréta fut la suivante : « tout enseignant de religion exerçant par ailleurs également une charge d'enseignement de cours non-philosophique est soumis au respect des principes de neutralité dans l'exercice de chacune de ses deux fonctions ».²⁴⁶ On se demande si cette disposition ne va pas à l'encontre de l'exigence d'égalité et de non-discrimination contenue dans les articles 10 et 11 de la Constitution. A tout le moins, X. DELGRANGE souligne que la volonté du législateur « méconnaît (...) la lettre et l'esprit des décrets de 1994 et 2003 puisqu'elle revient à écarter la dérogation octroyée aux cours philosophiques en matière de neutralité ».²⁴⁷

²⁴¹ Voy. la Circulaire portant note explicative des dispositions statutaires applicables aux maîtres et professeurs de religion soumis au statut du 25 octobre 1971, °2868 du 15 septembre 2009, p. 34.

²⁴² Décret du 10 mars 2006 « relatif aux statuts des maîtres de religion et professeurs de religion », *M.B.*, 19 mai 2006, p. 25739, art. 5-12.

²⁴³ Décret du 1^{er} février 1993 « fixant le statut des membres du personnel subsidés de l'enseignement libre subventionné », *M.B.*, 17 février 1993, p. 3558.

²⁴⁴ Décret du 1^{er} février 1993, o. c., art. 30, § 2, 34, § 2, 41, § 2, 42, § 2, 70 bis, 71 septies, § 4, 73, § 2, 74, §4.

²⁴⁵ Avis 39.507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu le décret du 10 mars 2006 « relatif aux statuts des maîtres de religion et professeurs de religion ».

²⁴⁶ Exposé des motifs du projet devenu décret du 10 mars 2006, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n°223/1, p.8.

²⁴⁷ X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *Les actes de la Table ronde du 25 avril 2009 : Neutralité de l'enseignement de la Communauté française mais engagement du professeur de morale ?*, *Entre-Vues*, www.entre-vues.net, p. 22.

§ 2. Programmes de cours et Contrôle

Le décret « missions »²⁴⁸ « s'applique à l'enseignement fondamental et à l'enseignement secondaire ordinaires et spéciaux organisés ou subventionnés par la Communauté française ».²⁴⁹ Les cours de religion et de morale y sont donc soumis. Le législateur a ainsi souhaité mettre en avant la compatibilité entre les cours confessionnels et la tolérance qui transcende la neutralité.²⁵⁰ En outre, l'intégration des cours philosophiques dans le cursus des élèves a été accentuée par l'article 11 du Pacte scolaire, en vertu duquel les résultats obtenus dans ces branches étaient « pris en compte au même titre que les autres résultats dans les délibérations du conseil de classe ».

Les programmes sont ainsi fixés par le gouvernement de la Communauté française qui, par ailleurs, approuve les programmes des autres réseaux.²⁵¹ Néanmoins, aucun socle de compétence, ni aucune compétence terminale n'ont été prévus par un quelconque texte en ce qui concerne les cours de religion et de morale.²⁵²

L'inspection des cours de religion échappe à la Communauté en vertu de l'article 9 du Pacte scolaire.²⁵³ En effet, dans l'enseignement de la Communauté, celle-ci est assurée par « les délégués des chefs des cultes nommés par le Ministre de l'Instruction publique sur proposition des chefs de cultes intéressés ».²⁵⁴ En ce qui concerne les deux autres réseaux d'enseignement, ce sont les délégués des chefs de cultes qui remplissent la mission, dans le respect de la loi sur le Pacte scolaire.²⁵⁵ La Cour constitutionnelle a eu l'occasion d'affirmer

²⁴⁸ Décret du 24 juillet 1997 « fixant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre », *M.B.*, 23 septembre 1997, p. 24653. Ci-après décret « missions ».

²⁴⁹ Décret « missions » du 24 juillet 1997, *o. c.*, art. 1.

²⁵⁰ Voy. *Doc. C.C.F.*, 1996-1997, n°152/1, p.6. Cité par X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *o. c.*, p. 15.

²⁵¹ Décret « missions » du 24 juillet 1997, *o. c.*, art. 17. Voy. X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *o. c.* p. 16.

²⁵² Voy. X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *o. c.* p. 16 qui cite « l'article 2 de l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'organisation et au fonctionnement des groupes de travail, *qui ne crée pas ce groupe de travail pour la morale et la religion*. Le décret du 26 avril 1999 « portant confirmation des socles de compétence, *ne vise pas davantage les cours de morale et de religion* » ».

²⁵³ Voy. aussi le décret du 8 mars 2007 « relatif au service général de l'inspection, au service de conseil et de soutien pédagogiques de l'enseignement organisé par la Communauté française, aux cellules de conseil et de soutien pédagogiques de l'enseignement subventionné par la Communauté française et au statut des membres du personnel du service général de l'inspection et des conseillers pédagogiques », *M.B.*, 5 juin 2007, p. 30280.

²⁵⁴ Loi du 29 mai 1959, *op.cit.*, art. 9, al. 4.

²⁵⁵ *Ibid.*, art. 9, al. 5.

que « la possibilité pour la Communauté de contrôler la qualité de l'enseignement de la religion est limitée (...) par la liberté constitutionnelle des cultes et l'interdiction d'ingérence qui en résulte » et la Cour d'ajouter que « le droit au subventionnement pour l'enseignement de la religion peut être lié à l'intervention d'une instance indépendante des pouvoirs publics qui en garantissent l'authenticité. C'est au culte concerné, et à lui seul, qu'il appartient alors de déterminer quelle instance est compétente pour vérifier cette authenticité ».²⁵⁶

L'organisation de l'inspection des cours de religion pose question. En effet, si une « indépendance des idées » doit être réservée aux cours philosophiques – ce qui, en toute logique, les exempte de respecter les principes de neutralité – l'opacité totale qui caractérise leur contrôle nous amène à nous demander dans quelle mesure la Communauté française est à même de garantir aux usagers de ce service public le respect des droits et libertés fondamentaux. Avec Hugues DUMONT et François TULKENS, nous nous interrogeons donc sur la compatibilité de ce régime avec l'article 24, § 3 de la Constitution qui garantit à chacun le respect des droits et libertés fondamentaux²⁵⁷ Ces deux illustres auteurs, appelant de leur vœux « *un contrôle sur les programmes d'études et les compétences-clés des cours de religion strictement limité à la vérification des principes démocratiques appelés à prévaloir dans l'ordre politique* » relèvent ainsi que « *si un réseau d'écoles confessionnelles islamiques devait un jour prendre forme en Belgique, il ne serait pas nécessaire de faire des procès d'intention pour justifier la pertinence d'une telle clause de sauvegarde. Les professeurs de cette religion, comme des autres religions reconnues, attachés aux valeurs démocratiques devraient être les premiers à la réclamer* ».²⁵⁸ Lors de la rentrée académique prochaine, sera ouverte – et l'on doit s'en réjouir – la première école confessionnelle musulmane reconnue par la Communauté française.²⁵⁹ Gageons cependant que ces auteurs auront raison et qu'un contrôle minimal de la Communauté sur le contenu des programmes de cours philosophiques sera organisé.

²⁵⁶ C. const., 4 mars 1993, arrêt n°18/93, B.3.5. Cité par X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », o. c. p. 17.

²⁵⁷ X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », o. c. p. 17.

²⁵⁸ H. DUMONT et F. TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », in H. DUMONT, et al., *Pas de libertés pour les ennemis de la liberté ?*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 292. Cité par X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », o. c. pp. 17-18.

²⁵⁹ « La libre Belgique », 16 juillet 2015, pp. 4-5.

Selon X. DELGRANGE, la Jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme²⁶⁰ pourrait être amenée à apprécier si la Communauté est à même de garantir aux parents, comme aux élèves, le respect de leurs convictions et, partant, le contenu des programmes.

Section 2 - Le cours de morale

§ 1 - Statut

Le cours de morale n'étant pas soumis à la législation relative à la neutralité, on pourrait penser que le professeur de morale bénéficie d'un statut similaire à celui des professeurs de religion. Cependant, lorsque l'on analyse les normes en la matière, force est de constater que seuls ces derniers bénéficient du statut dérogatoire.²⁶¹

Les professeurs de morale sont donc soumis, par ce statut au régime de la neutralité tel qu'exposé ci-avant. Sans entrer ici dans les détails²⁶², on se permet néanmoins de relever une incohérence qui pose question : la personne du professeur de morale est visée par les dispositions qui concernent la neutralité mais pas le cours dont il est titulaire.

L'article 10, § 1^{er}, al. 2 du Pacte scolaire stipule que le cours de morale, dans l'enseignement secondaire officiel est confié « par priorité au titulaire d'un diplôme d'agrégé délivré par un établissement confessionnel ». Selon X. DELGRANGE, cela pourrait parfaitement justifier que les professeurs de religion soient soumis à un statut différent des professeurs de morale principalement en ce qui concerne les fonctions de sélections et de promotions.²⁶³ Reste actuellement une incohérence.

Le Conseil d'Etat avance d'ailleurs que la Communauté flamande, dans son décret du 27 mars 1991, prévoit l'intervention de l'instance compétente de la morale non

²⁶⁰ Cour Eur, D. H., arrêt *KJELDEN, BUSK MADSEN et PEDERSEN c. Danemark*, n° 5095/71; 5920/72; 5926/72, 7 décembre 1976 ; arrêt *FOLGERO et autres c. Norvège*, n°15472/02, 29 juin 2007; arrêt *HASSAN et EYLEM ZENGİN c. Turquie*, n° 1448/04, 9 octobre 2007.

²⁶¹ Arrêté Royal du 22 mars 1969, o. c., art. 1, al. 3, Décret du 6 juin 1994 « fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné », *M.B.*, 13 octobre 1994, p. 25966, art.1^{er}, al. 2, Décret du 1^{er} février 1993, o. c., art. 1, § 3.

²⁶² Voy. les développements de X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », o. c. pp. 20 et s., à propos de l'articulation conciliante entre certaines dispositions des statuts et des décrets « neutralité ».

²⁶³ *Ibid.*, p. 25. Cité l'avis de la section législation du Conseil d 'Etat n°39/507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant -projet devenu décret du 10 mars 2010 précité, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 173.

confessionnelle dans la nomination des professeurs de morale²⁶⁴ et enjoint le législateur décréteur à convenir « soit de soumettre les maîtres de religion et professeurs de morale non confessionnelle au même statut que les maîtres et professeurs de religion, soit de démontrer dans l'exposé des motifs pourquoi il convient d'appliquer un traitement différent à ces deux catégories ». ²⁶⁵ Cette observation ne fut pas rencontrée par le législateur qui se basa sur l'intervention du chef de culte pour justifier la différence de traitement.²⁶⁶ Ce choix politique s'accommode mal de l'exemption de neutralité offerte au professeur par les décrets. En outre, « le législateur n'explique (...) pas pourquoi il n'a pas choisi d'organiser l'intervention de l'instance compétente de la morale non confessionnelle, à l'instar de ce que prévoit la Communauté flamande depuis 2003 ». ²⁶⁷

§ 2 - Régime de la liberté d'expression

Nous avons déjà abordé l'intervention des chefs de cultes dans la nomination des professeurs de religion. En Communauté flamande, un rôle similaire est reconnu à l'UNIE VRIJZINNIGE VERENIGINGEN, autorité reconnue compétente pour représenter le monde non confessionnel flamand.

En Communauté française, il n'en est rien. En effet, le professeur de morale est soumis au statut général, au même titre que les autres professeurs. Ainsi, sa nomination se fait sur la base des titres et mérites, dans le respect de l'article 10 du Pacte scolaire en vertu duquel la priorité est accordée au porteur d'un diplôme de l'enseignement non confessionnel.²⁶⁸

²⁶⁴ Décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement communautaire », *M.B.*, 25 mai 1991, p. 11454.

²⁶⁵ Avis de la section législation du Conseil d'Etat n°39/507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu décret du 10 mars 2010 précité, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 173.

²⁶⁶ Exposé des motifs du projet devenu décret du 10 mars 2010 précité, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 8.

²⁶⁷ X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *o. c.* p. 26-27.

²⁶⁸ *Ibid.*, p. 29.

La doctrine condamne majoritairement cet état des choses, au nom de l'égal accès à la fonction publique.²⁶⁹

Le professeur de morale se voit astreint au même régime que les professeurs de religion en vertu des décrets neutralité de 1994 et 2003. Sans qualifier le comportement du professeur de morale de « prosélyte », notons toutefois que le programme de morale de l'enseignement secondaire encourage l'enseignant à livrer une opinion et à encourager le débat puisqu'« ils ne se bornent pas à adopter les principes fondamentaux de la laïcité sur un plan exclusivement théorique mais qu'ils n'hésitent pas, le cas échéant, à prendre position, à définir leur point de vue, à formuler leur opinion. Cet engagement se fera dans le respect de la liberté des élèves et des étudiants, ce qui exclut toute propagande ou conditionnement et permet de manifester concrètement la valeur de l'opinion libre... ».²⁷⁰ Cela semble difficile à concilier avec l'exigence de neutralité du « Statut ».

§ 3 - *L'arrêt de la Cour constitutionnelle*

Le 12 mars dernier, la Cour constitutionnelle rendit un arrêt retentissant concernant les cours de morale non confessionnelle. Les parents d'une élève refusent, au nom de leur fille, de choisir entre un cours de religion ou le cours de morale arguant que ce choix obligatoire les amenait forcément à dévoiler leur orientation philosophique et, partant, menaçait leur droit à la vie privée. Ils saisissent donc le Conseil d'Etat, face au refus de la Ville de Bruxelles de leur accorder une dispense.

Le Conseil d'Etat interroge alors la Cour constitutionnelle afin de savoir si l'article 8 de la loi du Pacte scolaire, ainsi que le décret « neutralité » de 1994 violent la Constitution, en ces articles 10, 11, 19 et 24 ou violent les règles pertinentes en droit international. La réponse de la Cour est sans appel, selon elle :

²⁶⁹ J. DE GROOF, *Droit à l'instruction et liberté d'enseignement*, Bruxelles, Cepes, 1984, pp. 131-132 ; D. DÉOM, « La neutralité de l'enseignement des communautés et le choix entre le cours de religion et de morale non confessionnelle », o. c. , p. 107 ; H. DUMONT et X. DELGRANGE, « La loi du Pacte scolaire et la directive de l'équilibre idéologique et philosophique dans les nominations : sagesse ou monstruosité ? », *J.T.*, 1994, pp.2-12, sp. p.11 ; H. DUMONT, « Le Pacte scolaire : une norme para-légale exemplaire », in E. WITTE, J. DE GROOF, J. TYSENS (réd.), *Le Pacte scolaire de 1958, Origines, principes et applications d'un compromis belge*, Bruxelles, VUBpress, 1999, pp.657-667 ; R. HOUBEN, et Fr. INGHAM, , *Le pacte scolaire et son application*, Bruxelles, Cepes, 2ème éd., 1962, p. 108. Cités par X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », o. c. p. 29.

²⁷⁰ Programme du cours de morale pour l'enseignement secondaire de plein exercice, premier degré, 2002, p. 2 (<http://www.restode.cfwb.be/download/programmes/181-2002-240.pdf>). Cité par X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », o. c. p. 33.

« Interprétés comme n'impliquant pas le droit pour un parent d'obtenir sur simple demande, non autrement motivée, une dispense pour son enfant de suivre l'enseignement d'une des religions reconnues ou celui de la morale non confessionnelle, l'article 8 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement et l'article 5 du décret de la Communauté française du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté, violent l'article 24 de la Constitution, combiné avec l'article 19 de la Constitution et avec l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. ».²⁷¹

Cet arrêt cristallise plusieurs controverses et mériterait qu'on s'y attarde plus longuement.

La première controverse réside dans l'interprétation à donner à l'alinéa 4 du paragraphe premier de l'article 24 de la Constitution. En effet, selon la Cour, « l'obligation d'effectuer un choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle et l'obligation d'assister à l'un de ces cours ne découle pas de l'article 24 de la Constitution, mais bien des dispositions légales et décrétales au sujet desquelles la Cour est interrogée ».²⁷² En effet, selon la Cour, le caractère obligatoire n'a pas été inscrit dans l'article 24. Pour une partie de la doctrine²⁷³, la Cour méconnaît ici l'esprit même du constituant qui, de façon quasi unanime, a exprimé sa volonté de rendre obligatoire le cours de morale.²⁷⁴ Le juge *a quo* lui-même ne semble pas privilégier cette thèse lorsqu'il soutient qu' « il ne ressort, *prima facie*, ni de l'article 24 de la Constitution, ni des travaux préparatoires relatifs à la révision de cette disposition en 1988, qu'elle impose aux parents de choisir, pour leur enfant, entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle, sans qu'aucune possibilité de dispense de fréquentation de ces cours ne puisse être aménagée ».²⁷⁵

La seconde controverse concerne le caractère neutre du cours de morale. Plusieurs auteurs soulignent le flou qui existe entre les notions de neutralité et de laïcité. Ainsi, pour certains, il est très clair que le cours de morale « non confessionnelle » s'inscrit dans une

²⁷¹ C. const., arrêt n° 34/2015 du 12 mars 2015, dispositif.

²⁷² *Ibid.*, B.4.3.

²⁷³ L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *o. c.*, pp. 437-444.

²⁷⁴ Voy. à cet égard : Rapport de la commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits, *Doc ; Parl.* Chambre, sess ; extraord. 1988, n° 10/17-455/4, p. 36 ; Rapport de la commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits, *Doc ; Parl.*, Chambre, sess. extraord. 1988, n° 10/17-455/4, p. 55. Cités par L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *op. cit.*, p. 438.

²⁷⁵ C. E., arrêt n° 226.627 du 6 mars 2014, V.2., al. 1^{er}. Cité par L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *op. cit.*, note (12).

conception « neutre » de notre enseignement.²⁷⁶ Pour d'autres, la Belgique est un état laïque, au sens où celle-ci « *inclut la neutralité face aux conceptions philosophiques et religieuses* »²⁷⁷, tant et si bien que « *la conception selon laquelle l'Etat belge ne serait pas un état laïque est malheureuse puisqu'elle laisse supposer – au mépris du principe de liberté religieuse(...) – que l'Etat privilégie parfois certaines conceptions religieuses ou philosophiques au détriment des autres* ». ²⁷⁸ Nous avons déjà eu l'occasion d'expliquer ci-avant²⁷⁹ le doute qui règne autour du statut du professeur de morale. Mais la question centrale – et qui déchire la doctrine – est celle de savoir si le cours de morale est neutre ou philosophiquement engagé. Selon la Cour constitutionnelle, trois raisons l'amènent à considérer que le cours de morale ne serait plus « neutre » aujourd'hui. Il y a, d'une part, une évolution de la place du « monde laïque » dans le financement des cultes. Nous n'entrons pas ici dans ce débat. D'autre part, il y a la question de savoir si les décrets « neutralité » de 1994 et 2003 imposent au professeur de morale une attitude neutre. Un premier courant doctrinal²⁸⁰ considère que le décret « neutralité » de 1994 ne permettrait aux professeurs de religion et de morale de ne s'exonérer que de l'interdiction de « témoigner en faveur d'un système religieux ». ²⁸¹ Il faudrait alors en conclure que la neutralité s'impose au cours de morale. D'autres auteurs ne font absolument pas la même lecture du décret neutralité. Ainsi, X. DELGRANGE²⁸², qui admet que le décret de 1994, pris « à la lettre » puisse être lu de la sorte, avance néanmoins plusieurs éléments qui méritent d'être soulignés. Premièrement, les statuts des professeurs de religion datent d'avant les décrets « neutralité », et conçoivent le cours de religion comme « prosélyte ». Partant, si les décrets avaient souhaité soumettre les professeurs de religion et de morale à la neutralité, ils auraient revu les statuts des enseignants. Deuxièmement, « *cette interprétation reviendrait à vider la disposition spécifiquement applicable aux professeurs de religion et de morale de toute portée* »²⁸³, l'interdiction de dénigrer la position tenue dans les cours parallèles relevant, pour l'auteur, de l'évidence. Et

²⁷⁶ L. L. CHRISTIANS, « Enseignement et religion en Belgique », *Revue Européenne de droit public – European Review of Public Law*, 2005, p. 245-275 ; L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *op. cit.*, p. 439.

²⁷⁷ G. NINANNE, « Liberté de religion et interdiction des signes religieux », in S. VAN DROOGHENBROECK, P. WAUTELET, *Droits fondamentaux en mouvement. Questions choisies d'actualité*, Anthémis, Liège, 2012, p.156.

²⁷⁸ G. NINANNE, « Liberté de religion et interdiction des signes religieux », *o. c.*, p. 161.

²⁷⁹ Cf. *supra*, p. 65.

²⁸⁰ L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *op. cit.*, p. 442.

²⁸¹ Voy. Décret du 31 mars 1994, *o. c.*, art. 4, al. 4.

²⁸² X. DELGRANGE, « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *o. c.*, p. 31-32.

²⁸³ *Ibid.*

troisièmement, le législateur, en affirmant, dans les travaux préparatoires, vouloir soumettre les titulaires de cours philosophiques à « une obligation spécifique »²⁸⁴, a forcément souhaité exonérer lesdits titulaires de toute neutralité.

Cette controverse appelle plusieurs commentaires. Tout d'abord, si l'argument avancé par d'aucuns souligne l'affirmation du caractère prosélyte du cours de religion, relevons toutefois que les « Statuts » du professeur de morale ne se caractérisent pas par la même univocité en ce qui concerne le cours de morale. Ensuite, faisant fi de la question de savoir si oui ou non le décret de « neutralité » de 2003 échappait, en l'espèce, au contrôle de la Cour constitutionnelle²⁸⁵, on ne peut occulter le fait que les travaux préparatoires s'expriment en des mots quasi identiques²⁸⁶ en ce qui concerne les professeurs de morale et de religion ; et si le texte décret « neutralité » de 1994 peut laisser planer un doute quant à la portée de son article 5, le décret « neutralité » de 2003, lui, est sans équivoque : les professeurs de morale et de religion échappent à la neutralité. Enfin, il semble que la Communauté française ait, à plusieurs égards, manqué de franchise politique : d'une part autour de la procédure de nomination des professeurs de morale, au cours de laquelle aucun organisme indépendant n'intervient, contrairement à la procédure prévue en Communauté flamande²⁸⁷ et d'autre part en ne prévoyant pas, à l'inverse de la Communauté flamande²⁸⁸, un mécanisme de dispense. Et il semble que ce soient le cours de morale – et globalement les cours philosophiques ? – qui en paient le lourd tribut.

²⁸⁴ Commentaire de l'article 5 de la proposition devenue décret de 1994, *o. c.*, p.7.

²⁸⁵ L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *op. cit.*, p. 442.

²⁸⁶ Le Conseil d'Etat a d'ailleurs récemment déclaré au sujet de l'article 4, al. 4 du décret neutralité de 1994 qu'« il n'est pas contesté que même si ces règles sont formulées de manière quelque peu différente dans le décret du 17 décembre 2003, elles sont fondamentalement similaires. » C. E., 27 mars 2013, n° 223.042, VI.2.3., al. 2.

²⁸⁷ L.-L. CHRISTIANS, M. EL BERHOUMI, « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *op. cit.*, p. 440.

²⁸⁸ Décret de la Communauté flamande du 25 février 1997 « relatif à l'enseignement fondamental », art. 29, alinéa 2, *M.B.*, 17 avril 1997, p. 8972. ; Décret du 31 juillet 1990 « relatif à l'enseignement » II, article 52ter, §1er, alinéa 2, *M.B.*, 18 août 1990, p. 15978, inséré par l'article III.6. du Décret du 14 février 2003 « relatif à l'enseignement XIV ».

Chapitre 3 - Le point de vue du Conseil d'Etat

La question du port du voile par les enseignants a matérialisé la question de la liberté d'expression du professeur de religion. (Section1). Cependant, lorsqu'il s'agit de clarifier d'autres aspects de la liberté d'expression, la jurisprudence du Conseil d'Etat avance parfois avec prudence. (Section 2).

Section 1 – Le port du voile

Le port du voile islamique par des enseignants a fait couler beaucoup d'encre.²⁸⁹ Les questions principales soulevées par cette épineuse question portaient sur la légalité des décisions prises par des autorités administratives d'interdire le port du voile par le biais de règlements, comblant ainsi la lacune législative en la matière. En outre se posaient celles de la proportionnalité de l'ingérence dans la liberté religieuse et de la discrimination entre les musulmans et les pratiquants d'un autre culte. Le Conseil d'Etat a, en 2010, rendu un arrêt très important concernant le port du voile d'un professeur de mathématiques. Si le Conseil d'Etat confirme que la Belgique est un Etat neutre, et non laïc et, partant, l'existence d'une différence sémantique entre ces deux notions, on admettra tout de même que cet arrêt fait un pas supplémentaire dans le sens de la seconde en ce qui concerne les professeurs titulaires de cours non-philosophiques.

Le Conseil d'Etat a, au fil du temps clarifié la situation des professeurs de religion. En effet, faisant application du régime de la neutralité en Belgique, la Haute juridiction administrative affirme que « le fait de porter un de ces signes en permanence constitue une

²⁸⁹ M. EL BERHOUMI, « Foulard à l'école : le Conseil d'Etat clôt la saga carolorégienne », *Administration Publiques*, Bruylant, 2013, pp. 383-409 ; A. VAN DE WEYER, « Deux arrêts du Conseil d'Etat concernant des professeurs de religion islamique », *o. c.*, pp. 5-8 ; J. RINGELHEIM, « Le Conseil d'Etat et l'interdiction du port du voile par les enseignants : paradoxale neutralité. Commentaire de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 210.000 », *Administration Publique*, Bruylant, 2012, 342-384 ; G. GOEDERTIER, « Signes convictionnels dans l'enseignement officiel – Quatre questions autour de la compétence, de la neutralité, de la liberté de religion et de la discrimination », *Revue de droit Communal*, 2012/4, Kluwer, 2011, pp. 15-31 ; A. DE WEYER, « Signes religieux : du voile flamand au crucifix italien », *Scolanews*, n°05, 2011, pp.1-4 ; C. Mathieu, P. DE HERT, S. GUTWIRTH, « Le port des signes convictionnels par les agents publics », in M.-C. FLOBETS, J.-F. SHREIBER, *Les Assises de l'interculturalité*, Larcier, Bruxelles 2003, pp. 345-391 ; J. SAUTOIS, M. UYTENDAELE, « Les récents apports du Conseil d'Etat et de la Cour constitutionnelle en matière de neutralité à l'école », in M.-C. FLOBETS, J.-F. SHREIBER, *Les Assises de l'interculturalité*, Larcier, Bruxelles 2003, pp. 247-269 ; G. NINANNE, « 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.*, n°118, 2011/22, pp. 1048-1061 ; M. UYTENDAELE, « Liberté, Egalité, Neutralité », *Intervention devant la Commission de l'Education du Parlement de la Fédération Wallonie-Bruxelles sur le caractère obligatoire des cours de morale et de religion et sur la création d'un cours de philosophie et d'histoire culturelle des religions*, 12 mars 2013, 23 p.

manifestation ostensible d'une appartenance religieuse » et « expose constamment les élèves à cette conviction religieuse », mais que « 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 ».²⁹⁰ Dans un cas d'espèce précédent, le Conseil d'Etat affirmait déjà que :

« L'autorité ne peut déduire de ce régime qu'il est interdit aux professeurs de cours de religions reconnues ou de morale non confessionnelle de porter "tout signe d'appartenance politique, idéologique ou religieux, y compris vestimentaire". En effet, pareille manifestation de la part de ces enseignants est inhérente à l'enseignement de cette catégorie de cours dans la dispensation desquels ils exercent leurs fonctions. L'exercice de ces fonctions n'est pas limité aux seules heures des cours et aux locaux auxquels ils sont affectés ».²⁹¹

Le Conseil d'Etat eut l'occasion à plusieurs reprises²⁹² de se prononcer sur la question de savoir si le professeur de religion devait enlever son voile en dehors de la classe. Par deux fois, le Conseil d'Etat accueillit favorablement les requêtes de ces enseignantes, sans toutefois se prononcer sur les griefs concernant la liberté de culte et la neutralité de l'enseignement.

La question demeure de savoir comment doit se comporter l'enseignante en charge à la fois d'un cours de religion musulmane et d'un cours non philosophique. Nous renvoyons ici à ce qui a été dit ci-avant. Une piste de réponse peut être reconnue dans les travaux préparatoires du décret du 10 mars 2006 et dans l'avis de la section législation du Conseil d'Etat.²⁹³

Section 2 – Contextualisation du rapport enseignant-élève

§ 1. Les propos tenus en classe et en public

Le Conseil d'Etat fut saisi, en 2011, d'une affaire concernant les propos d'un professeur de religion islamique et du contenu de son cours.

Les faits concernaient un enseignant exerçant ses fonctions à Verviers, dans un établissement de la Communauté française. Le comportement du requérant fit l'objet d'une inspection commandée par le directeur et le Ministre de l'enseignement. Le rapport

²⁹⁰ C. E., 27 mars 2013, n° 223.042, VII. 2.7, p. 16.

²⁹¹ C. E., 17 avril 2013, n° 223.201, V.2., p. 14.

²⁹² C. E., 18 octobre 2007, n° 175.886; 2 juillet 2009, n° 195.044.

²⁹³ Cf. *supra*, p. 62.

comportait plusieurs éléments qui amenèrent la Communauté française à suspendre temporairement l'enseignant.

La décision de la Communauté française reposait notamment sur les reproches suivants : « avoir critiqué ouvertement l'athénée et certains membres de son personnel, ne pas avoir adapté son cours au programme de religion islamique », « avoir coté les élèves sur leur participation à un site internet qui renvoie vers une formation politique sur laquelle il se présentait en qualité de candidat » mais aussi avoir tenu à un élève des propos selon lesquels « sa mère, catholique mariée à un musulman, irait en enfer » ou encore d'avoir dit à une journaliste de la RTBF qu' « une fille non voilée commet un péché ».

En outre, le professeur a demandé à ses élèves de mémoriser plusieurs sourates par cœur, alors que le programme stipulait précisément que le cours de religions islamique « ne devait pas tenir lieu de catéchèse pas plus qu'il ne devait avoir une fonction d'exhortation ou de mémorisation de données abstraites ou figées » et a qualifié la R.T.B.F. de « Radio Mille Collines ».

Au cours de la procédure de suspension, le requérant invoque son droit à la liberté d'expression, arguant qu'à son estime, au travers de ses propos en classe, « c'est le parti politique qu'il préside et la communauté musulmane qu'il représente » que l'on cherche à atteindre.

Pour des motifs liés uniquement à des éléments de procédure, la demande en suspension est rejetée.²⁹⁴

Le Conseil d'Etat, dans son arrêt définitif²⁹⁵, rejette bien entendu le recours en annulation au motif que :

« cette motivation formelle permet de comprendre pourquoi la partie adverse a considéré que l'accumulation des trois griefs retenus en un court laps de temps était grave et qu'il fallait une sanction qui apparaisse sévère "aux yeux du public" et qui affecte "l'exercice même de la mission d'enseignement [du requérant]", c'est à dire l'empêcher d'enseigner pendant un certain temps; que, compte tenu de l'avis de la chambre de recours, la partie adverse a cependant limité à quatre mois (au lieu VIII - 8496 - 7/7 de six mois) la durée de la suspension ».

La Haute juridiction ajoute qu'en outre :

²⁹⁴ C. E., 18 octobre 2011, n° 215.816. Voy. à cet égard A. VAN DE WEYER, « Deux arrêts du Conseil d'Etat concernant des professeurs de religion islamique », *Scolanews*, n°2, février 2012, pp. 5-8.

²⁹⁵ C. E., 17 septembre 2013, n° 224.676.

« il n'appartient pas au Conseil d'Etat de substituer son appréciation à celle de l'auteur de l'acte quant à la gravité de chacun des trois faits reprochés au requérant, ni quant à l'importance de la sanction à infliger; que le Conseil d'État ne peut que contrôler si l'auteur de l'acte n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation; qu'au vu de la gravité des faits retenus, il apparaît que tout autre autorité administrative aurait agi dans le même sens; qu'au regard de ces différents éléments, la sanction n'apparaît pas comme disproportionnée ».

Le Conseil d'Etat ne prend pas beaucoup de risques ici, en se contentant d'apprécier l'erreur manifeste d'appréciation, et se gardant bien de se prononcer sur le fond. Pourtant, cet arrêt aurait permis aux juges administratifs sur la distinction éventuellement à opérer entre les propos tenus dans la classe, et ceux tenus par ce professeur – bien connu des médias – en-dehors du contexte des cours proprement dit. Visiblement une occasion manquée.

§ 2. Propos tenus sur les réseaux sociaux

Un récent arrêt du Conseil d'Etat²⁹⁶ concerne des propos racistes et islamophobes tenus, à l'égard d'une élève de confession musulmane. Relevons que l'arrêt concerne un professeur d'Histoire du réseau officiel subventionné tenu, en conséquence, par le décret « neutralité » de 1994, auquel son établissement a adhéré.

Dans le cadre de l'analyse de la liberté d'expression du professeur de religion, l'arrêt appelle selon nous deux commentaires, et deux questions.

D'abord, il confirme que les échanges sur les réseaux sociaux peuvent être considérés comme inclus dans la relation « professionnelle » qu'entretiennent professeurs et élèves. Les règles disciplinaires s'appliquent donc de la même manière que pour des propos tenus en classe.

Ensuite, ajoutons qu'à notre estime, ce genre de propos, qu'ils soient tenus par un professeur d'Histoire, soumis à la neutralité, ou par un professeur de religion, qui n'y est pas soumis, devraient en toute logique relever de la législation relative à l'incitation à la haine, à la condition de respecter l'exigence de publicité.²⁹⁷

Enfin, un comportement tel qu'il est question dans cet arrêt, adopté par un professeur de religion – hypothèse qui ne nous semble guère plausible – amènerait à se poser une double question. D'une part, ne serait-il pas opportun, dans les décrets « neutralité » de 1994 et de 2003, d'élargir le champ des exceptions à la liberté d'expression des professeurs de religion ?

²⁹⁶ C.E., 7 mai 2015, n° 231.143.

²⁹⁷ Cf. *supra*, p. 23.

A tout le moins serait-il judicieux d'exiger, nonobstant tout prosélytisme, quel qu'il soit, le respect des droits et libertés fondamentaux de chacun ? Il semble que la simple interdiction de « dénigrer les propos tenus dans les cours parallèles » manque un peu de réalisme... D'autre part, dans le but de faire évoluer la législation en adéquation avec les réalités de notre temps, est-il encore admissible, de limiter la portée des décrets neutralité au propos tenus « devant les élèves » ? La classe n'est plus aujourd'hui le seul lieu de rencontre possible entre un professeur et un élève.

Conclusion

Le droit de s'exprimer librement appartient à chacun. Nous avons eu l'occasion de le définir à la lumière des textes internationaux et de la Constitution.

Comme tout droit fondamental, il doit être balisé par les Etats. La jurisprudence de Strasbourg a eu l'occasion de se prononcer sur les conditions de la mise en place, par les Etats, de ses limites. Ainsi, toute norme visant à restreindre la portée de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme doit respecter le principe de la légalité, servir un but légitime, être nécessaire dans une société démocratique, et proportionnelle au but recherché. La Cour laisse aux Etats une grande marge d'appréciation lorsqu'il s'agit d'apprécier si l'usage de la liberté d'expression porte atteinte à d'autres droits fondamentaux, et singulièrement la liberté de culte, en témoigne les arrêts *Otto-Preminger* et *I. A. c. Turquie*. Sa jurisprudence s'est par ailleurs affinée lorsque, dans son arrêt *Ginewski*, elle fait la distinction entre les propos qui sont « gratuitement offensants » et ceux qui ne le sont pas.

La liberté d'expression est souvent utilisée dans le but de tourner en dérision la religion. Et en ce qui concerne le sentiment d'offense parfois ressenti par des croyants, aucune religion ne détient le monopole. Si des caricatures ont pu heurter, profondément le monde musulman, d'autres affaires concernaient des mouvements catholiques. Les juridictions de fond françaises ont par deux fois fait une application erronée de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme au sujet de campagnes de publicité utilisant la foi à des fins humoristiques. La Cour de cassation française a donc eu l'occasion de mettre en application les principes édictés par les juges de Strasbourg. Ainsi, dans ses arrêts *Sainte-Capote* ou *La Cène*, La Haute-juridiction française a distingué les propos « heurtant la sensibilité », qui doivent être tolérés, et ceux qui, « injurieux », n'ont pas leur place dans une société démocratique.

D'une manière générale, le droit belge a légiféré en matière de liberté d'expression en posant certaines limites. D'une part, dans notre Code pénal, en érigeant en infraction la diffamation et la calomnie : ainsi, est sanctionné celui qui, publiquement, et dans l'intention de nuire, a imputé à une personne déterminée un fait précis de nature à porter atteinte à son

honneur. D'autre part, au moyen de législations particulières, telles la loi du 30 juillet 1981 et la loi du 23 mars 1995. Si la première a une portée très générale, visant à lutter contre la discrimination et le racisme dans la plupart des relations entre les citoyens, la seconde a un champ d'application restreint à la négation du génocide perpétré par les *nazis*, durant la seconde guerre mondiale. La nécessité de légiférer dans ce cas précis découle du fait que cet épisode de notre Histoire a laissé de profondes blessures en Europe. Cette loi participe, à notre sens, au double souci de préserver le respect de la mémoire des victimes de cette tragédie et de leurs descendants, et d'éviter qu'au travers de discours haineux, l'antisémitisme resurgisse. Bien entendu, si d'autres « catégories » de la population font de façon inquiétante l'objet de propos stigmatisant, la loi du 30 juillet 1981 constitue, selon nous, un outil législatif efficace dans la lutte contre la haine.

Après avoir présenté son cadre législatif, nous avons replacé la liberté d'expression dans le contexte de l'enseignement en Belgique. Celui-ci présente la particularité de s'être construit autour d'un clivage philosophique important opposant les laïcs et les catholiques. On ne s'étonnera donc pas qu'il ait été, durant plus d'un siècle, l'objet d'une succession de réformes visant à en faire, tantôt un outil de christianisation, tantôt un enseignement exempt de toute allusion à la foi. Le Pacte de 1959 mit fin aux guerres scolaires. Ce compromis « à la belge », auquel il fut offert une assise constitutionnelle incarnée par l'article 24 de la Constitution, constitua un équilibre satisfaisant jusqu'à aujourd'hui. Est-ce à dire que l'enseignement n'a guère changé en un peu plus d'un demi-siècle ?

Aujourd'hui, trois réseaux d'enseignement existent, avec trois degrés de neutralité. L'enseignement de la Communauté française, dont la neutralité est imposée par la Constitution, l'enseignement organisé par les autres pouvoirs publics, soumis, en théorie, à une neutralité « moins contraignante », et l'enseignement libre, qui n'est pas soumis à la neutralité. Il en découle, dans les deux premiers, l'obligation pour les pouvoirs publics d'organiser un cours de morale et un cours de religion et, dans l'enseignement libre, l'organisation d'un cours philosophique répondant au projet éducatif de l'établissement.

Quelles conséquences sur la liberté d'expression du professeur de religion ? La neutralité est mise en œuvre par décret dans les réseaux « officiel » et « officiel subventionné ». L'étude de ces deux décrets démontre que le professeur de religion dispose d'une grande « bulle de liberté ». En effet, si les professeurs des réseaux officiels sont soumis

à un stricte régime de neutralité, le professeur de religion fait figure d'exception, étant entendu qu'il ne doit simplement pas dénigrer les propos tenus dans les cours parallèles.

Nous avons mis en lumière un manque de clarté autour de cette disposition. En effet, que signifie « ne pas dénigrer les propos tenus dans les cours parallèles » ? Les travaux préparatoires des décrets ne nous donnent que peu d'informations. Pourtant, la mise en œuvre des cours de religion n'est pas sans poser de question. D'abord parce que les cours de religion sont donnés par des délégués des chefs de cultes nommés par le Ministre sur propositions des chefs de cultes eux-mêmes. Ensuite, parce que les programmes des cours de religion sont établis par les chefs de culte. Enfin, parce que professeurs de morale et professeurs de religion sont soumis à des statuts différents.

La Cour constitutionnelle a rendu, très récemment, un arrêt 34/2015 soulevant un problème supplémentaire. Les parents et les élèves pourraient désormais décider de ne pas choisir entre les cours de religion et les cours de morale. Bien que la problématique du choix obligatoire d'un cours philosophique ait déjà fait couler beaucoup d'encre, cet arrêt force la Communauté française à réformer les cours philosophiques. Si ce débat est lié à la compatibilité de ce choix obligatoire avec l'article 24 de la Constitution, le flou juridique qui règne autour à propos du professeur de religion et du programme de cours participe, selon nous, à l'anathème croissant que subissent les cours philosophiques. Cette décision met en lumière deux controverses. La première est celle de la neutralité effective du cours de morale : en effet, selon la Cour constitutionnelle le cours de morale non confessionnelle n'est plus « neutre », ce qui pose le problème du respect de l'article 24 de la Constitution. Nous avons vu que cette analyse ne fait pas l'unanimité dans la doctrine. La deuxième est celle de la réelle portée des décrets « neutralités » de 1994 et 2003. Une certaine doctrine prêtait aux dispositions des décrets qui concernent les professeurs de religion une portée moins grande. Ainsi, en vertu du décret de 1994, la seule liberté que le professeur de religion aurait par rapport aux autres professeurs serait celle de « témoigner en faveur d'un système religieux ».

Si, durant plus de cent-cinquante ans, l'instruction reposait sur un équilibre entre des écoles « neutres » et des écoles catholiques, la possibilité offerte à l'Eglise catholique d'organiser son enseignement doit profiter aux autres religions – sous peine de porter atteinte au principe de l'égalité – et cette relation binaire tend à s'effacer au profit d'une multiplication des réseaux confessionnels.

En découle la nécessité de faire face à de nouvelles problématiques, qui ont amené le Conseil d'Etat à se prononcer sur différents aspects de la liberté d'expression des professeurs de religion. La problématique du voile porté par le professeur de religion islamique ne fait plus débat : il est acquis aujourd'hui qu'un professeur de religion islamique peut porter le voile en classe. C'est une décision de bon sens. Toutefois, cette jurisprudence doit être précisée en ce qui concerne les professeurs de religion qui sont également chargés d'un autre cours. Malheureusement, le Conseil d'Etat fait preuve de retenue lorsqu'il s'agit de cas d'espèce concernant des propos tenus par des professeurs de religion. Ainsi, dans le cas étudié, et d'une manière générale, le Conseil d'Etat parvient à esquiver le fond de la question, rejetant le recours pour des motifs procéduraux. Il reste qu'aucune décision ne précise réellement la portée de la liberté d'expression du professeur de religion.

La question des cours philosophiques est, selon nous, à un tournant. C'est probablement notre histoire qui nous a poussés à toujours aborder la question de la foi dans l'enseignement avec la plus grande prudence. La Belgique prétend adopter une posture « neutre », mais pas laïque. Cette posture est équivoque aux yeux de certains. Reste qu'à l'avenir, les règles régissant l'enseignement des cours philosophique risque de devoir faire face à des situations de fait beaucoup plus complexe que par le passé.

La possibilité de remplacer les cours philosophiques par des cours de « citoyenneté » est évoquée depuis un certain temps. S'il n'est pas contesté que l'organisation de ce cours réponde à un besoin sociétal, il ne répond, selon nous, absolument pas aux mêmes attentes qu'un cours philosophique. Pour répondre aux exigences de la société moderne, ceux-ci ne doivent surtout pas être bannis de l'enseignement, mais leur fonction doit être repensée. Comprendre l'autre dans sa différence passe par un apprentissage généralisé de la diversité religieuse. L'accès direct à l'information que permet aujourd'hui internet doit pousser les écoles à apprendre aux élèves à critiquer, et à fonder leur opinion sur des connaissances suffisamment étayées. Le cours philosophique doit-il encore être un moyen d'« évangéliser » ? Ou doit-il donner l'ouverture d'esprit nécessaire au vivre ensemble ? La religion ne se résume pas à la foi, il s'agit d'appréhender toutes ses facettes : son histoire, ses valeurs, sa façon de penser le monde, son art, ses faiblesses, ... Mais le maintien des cours philosophiques passe nécessairement, selon nous, par un contrôle accru des propos exprimés, à tout le moins en ce qui concerne le respect de nos libertés et droits fondamentaux.

L'article 24 de la Constitution doit-il être révisé pour répondre mieux aux attentes de la société ? Sans doute l'organisation de cours dits « neutres » d'un côté et confessionnel de l'autre n'est-elle plus aussi pertinente qu'avant. Quoiqu'il en soit, si un nouveau pacte scolaire devait être rediscuté aujourd'hui, on peut s'attendre à ce que les discussions soient plus complexes que par le passé.

La question du droit à la liberté d'expression est aujourd'hui sous le feu des projecteurs. Par ailleurs, l'enseignement de demain est en pleine construction. Dans ce double contexte, le professeur de religion est l'objet de toutes les attentions. D'abord parce qu'il cristallise une tension réelle, non pas entre les laïcs et les catholiques mais entre les partisans d'un cours prosélyte au cœur de notre enseignement et ceux qui considèrent qu'une telle formation n'a plus sa place dans un enseignement financé par des fonds publics. Ensuite, parce qu'il n'est pas un travailleur comme les autres : peut-on considérer, dans les écoles officielles, le professeur de religion comme un agent de l'Etat lorsque sa nomination est faite en partie par les chefs de cultes et que ces derniers sont également chargés de son contrôle ? Enfin, parce qu'il n'est pas un professeur comme les autres : sa liberté de ton et l'absence de neutralité qui le caractérisent lui permettent certainement d'offrir aux élèves de fructueux échanges. Mais une grande liberté appelle un contrôle accru.

Remerciements

La réalisation de ce mémoire m'a permis de nous plonger avec grand intérêt dans un domaine de la société où s'entrecroisent des convictions profondes, parfois contradictoires, dans un besoin d'éduquer les générations futures. Je remercie le Professeur Louis-Léon CHRISTIANS de m'avoir guidé vers ce sujet passionnant et au cœur de l'actualité.

Ce travail a pris forme grâce au soutien de Thierry, qui, au travers de longues discussions, a guidé ma réflexion, et celui de ma précieuse grand-mère, pour sa relecture attentive. Je veux remercier également mes parents, de m'avoir toujours soutenu dans mon parcours universitaire, et de m'avoir offert de bénéficier de cette excellente formation.

Enfin, je voudrais remercier celle qui me fait profiter chaque jour de son regard éclairé sur le monde, qui partage mes moments de bonheurs, et les autres....

Bibliographie

Législation

Législation internationale

Convention Européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, *Rome*, 4.XI.1950.

Décision cadre du Conseil de l'Union européenne du 28 novembre 2008, n° 2008/913/JAI sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal, *J.O.U.E.*, 6 décembre 2008.

Législation nationale

Législation fédérale

Préambule de l'Arrêté du 16 octobre 1830 « sur la liberté de la presse, de la parole et de l'enseignement », *vig. 4 novembre 1830*.

L. du 23 septembre 1842 « sur l'instruction publique », *M.B. 24 septembre 184*, pp. 1-2 ; *Pasin.*, 3^e série, XII, 1842, pp.463-468.

Loi du 1^{er} juin 1850 « sur l'enseignement moyen », *M.B.*, 2 juin 1850.

L. du 1^{er} juillet 1879 « portant révision de l'enseignement de la loi du 23 septembre 1842 sur l'instruction primaire », *Pasin.*, 1879, p. 182.

Code Pénal du 8 juin 1867, *M.B. 9 juin 1867*, p. 3133.

Loi du 19 mai 1914 « décrétant l'instruction obligatoire et apportant des modifications à la loi organique de l'enseignement primaire », *MB*, 21 mai 1914.

Loi du 27 juillet 1955 « fixant des règles d'organisations de l'enseignement de l'Etat, des provinces et des communes, et de subventions, par l'Etat, d'établissements d'enseignement moyen, normal et technique », *M.B.*, 6 août 1955, p. 4784.

L. du 29 mai 1959 « modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement », *M.B.*, 19 juin 1959, p. 4586.

Arrêté Royal du 22 mars 1969 « fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignements, gardien, primaire, spécialisé, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'Etat, des internats dépendants de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements », *M.B.*, 2 avril 1969, p. 2859.

Arrêté Royal du 25 octobre 1971 « fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholiques, protestantes, israélite, orthodoxe et islamique des établissements d'enseignement de la Communauté française », *M.B.*, 12 janvier 1972, p. 334.

Constitution Coordinée du 17 février 1994, *M.B. 17 février 1994*, p. 4054.

L. du 4 juillet 1989 « relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales [engagées [pour l'élection de la Chambre des représentants]], ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques », *M.B. 20 juillet 1989*, p. 12715.

L. du 15 février 1993 « créant un Centre fédéral pour l'analyse des flux migratoires, la protection des droits fondamentaux des étrangers et la lutte contre la traite des êtres humaine », *M.B. 19 février 1993*, p. 3764.

L. du 12 avril 1994 « modifiant la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie », *M.B. 14 mai 1994*, p. 12885.

L. du 4 août 1996 « relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur contrat de travail », *M.B. 18 septembre 1996*, p. 24309.

L. du 7 mai 1999 « modifiant la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie, ainsi que la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste pendant la Seconde Guerre Mondiale », *M.B. 25 juin 1999*, p. 23917.

L. du 20 janvier 2003 « relative au renforcement de la législation contre le racisme », *M.B. 12 février 2003*, p. 7023.

L. du 23 janvier 2003 « relative à la mise en concordance des dispositions légales en vigueur avec la loi du 10 juillet 1996 portant abolition de la peine de mort et modifiant les peines criminelles », *M.B. 13 mars 2003*, p. 12041.

L. du 10 mai 2007 « modifiant loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie », *M.B. 30 mai 2007*, p. 29046.

L. du 6 juin 2010 « introduisant le Code pénal Social », *M.B. 1 juillet 2010*, p. 43712.

Législation des entités fédérées

Décret du 31 juillet 1990 « relatif à l'enseignement II », *M.B., 18 août 1990*, p. 15978.

Décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement communautaire », *M.B., 25 mai 1991*, p. 11454.

Décret du 1^{er} février 1993 « fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement libre subventionné », *M.B., 17 février 1993*, p. 3558.

Décret du 31 mars 1994 « définissant la neutralité dans l'enseignement de la Communauté », *M.B., 18 juin 1994*, p. 16783.

Décret du 6 juin 1994 « fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné », *M.B., 13 octobre 1994*, p. 25966.

Décret de la Communauté flamande du 25 février 1997 « relatif à l'enseignement fondamental », *M.B., 17 avril 1997*, p. 8972.

Décret du 24 juillet 1997 « fixant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre », *M.B., 23 septembre 1997*, p. 24653.

Décret du 17 décembre 2003 « organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement », *M.B., 21 janvier 2004*, p. 3747.

Décret du 10 mars 2006 « relatif aux statuts des maîtres de religion et professeurs de religion », *M.B., 19 mai 2006*, p. 25739.

Décret du 8 mars 2007 « relatif au service général de l'inspection, au service de conseil et de soutien pédagogiques de l'enseignement organisé par la Communauté française, aux cellules de conseil et de soutien

pédagogiques de l'enseignement subventionné par la Communauté française et au statut des membres du personnel du service général de l'inspection et des conseillers pédagogiques », *M.B.*, 5 juin 2007, p. 30280.

Circulaire portant note explicative des dispositions statutaires applicables aux maîtres et professeurs de religion soumis au statut du 25 octobre 1971, n°2868 du 15 septembre 2009.

Travaux préparatoires

Ann., Chambre, 1er février 1995, pp. 735, 737, 738, 743 et 744.

Ann., Sénat, 8 mars 1995, p. 1.477.

Avis de la section législation du Conseil d'Etat n°39/507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu décret du 10 mars 2010 précité, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 173.

Avis 25.108/2 donné le 1^{er} juillet 1996, *Doc. C.C.F.*, S.E. 1995, n°29/2, p.3.

Avis 35.846/2 donné le 22 septembre 2003, donné sur un avant-projet devenu le décret du 17 décembre 2003, *Doc. C.C.F.* 2002-2003, n°456/1.

Avis 39.507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu le décret du 10 mars 2006 relatif aux statuts des maîtres de religion et professeurs de religion.

Avis 6569/2, 19 mars 1959 *Doc. Parl.*, Chambre, 1958-1959, n° 199/1, p. 16.

Avis, n°39/507/2 du 21 décembre 2005 sur l'avant-projet devenu décret du 10 mars 2010 précité, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 173.

Doc. C.C.F., 1996-1997, n°152/1, p.6.

Doc. parl., Chambre, 1991-1992, 557/5, pp. 11, 12 et 17.

Doc. parl., Chambre, 1991-1992, n° 557/5, pp. 11, 12 et 25 (annexe 1).

Doc. Parl., Chambre, S.E. 1979, n° 214/9, p. 25.

Doc. parl., Chambre, S.E., 1991-1992, n° 557/1, pp. 23, et n° 557/5, p. 10.

Doc. Parl., Sénat, 1980-1981, n° 594/2, p. 12.

Doc. parl., Sénat, 1980-1981, n°594/2, p. 20.

Doc. parl., Sénat, 1994-1995, n° 1.299/2, p. 9.

Doc. parl., Sénat, 1994-1995, n° 1.299-2, pp. 4 et 11.

Doc. parl., Sénat, 1994-1995, n° 1299/2, p. 9.

Doc. parl., Sénat, 2006-2007, n° 3-2362/3, p. 33.

Exposé des motifs du projet devenu décret du 10 mars 2010 précité, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n° 223/1, p. 8.

Exposé des motifs du projet devenu décret du 10 mars 2006, *Doc. P.C.F.*, 2005-2006, n°223/1.

Projet de décret organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement, Rapport, *Docs.*, Parl. Comm. Fr., sess. ord., 2003-2004, n°456/3, du 4 décembre 2003.

Proposition de décret définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté française, Commentaire des articles, *Docs.*, Parl. Comm. Fr., sess. ord., 1993-1994, n°143/1, du 2 février 1994.

Rapport de la Commission de la Chambre, *Doc. Parl.*, Chambre S.E. 1988, n° 10/17 – 455/4, p. 54.

Rapport de la Commission de la Chambre, *Doc. Parl.*, Chambre, 1958-1959, n°2, p. 5.

Rapport de la commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits, *Doc ; Parl.* Chambre, sess ; extraord. 1988, n° 10/17-455/4, p. 36.

Rapport de la commission de révision de la Constitution, des réformes institutionnelles et du règlement des conflits, *Doc ; Parl.*, Chambre, sess. extraord. 1988, n°10/17-455/4, p. 55.

Rapport de la Commission du Sénat, *Doc. Parl.*, Sénat, S.E., 1988, n° 1 / 2, p.3.

Rapport de la Commission du Sénat, *Doc. Parl.*, Sénat, S.E., 1988, n° 1 / 2, p. 96-97.

Législation étrangère

Loi française du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, Version consolidée du 125 mars 2008, Source : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=37CB974FF61A731BB89E502E6D0E0AEC.tpdila18v_2?cidTexte=JORFTEXT000000877119&dateTexte=20080312.

Doctrine

Ouvrages

BECKERS, J., *Comprendre l'enseignement secondaire : évolution, organisation et analyse*, Bruxelles, Larcier, 1998, p. 34.

BECKERS, J., *L'enseignement en Communauté française de Belgique : Mieux comprendre le système, ses institutions et ses politiques éducatives pour mieux situer son action*, 2^e éd., Bruxelles, DeBoeck, 2008.

CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal*, t. II, 2^e partie, *Les infractions*, Liège, Imprimerie des invalides, 1943, n°1146.

CORNU, G., (s. dir. de), *Vocabulaire juridique*, 6^e éd., Paris, Presses universitaires de France, 1996.

DE GROOF, J., *Droit à l'instruction et liberté d'enseignement*, Bruxelles, Cepes, 1984.

DE NAUW, A., *Initiations au droit pénal spécial*, Bruxelles, E. Story-Scienta, 1987, n° 589.

DUMONT, H. et TULKENS, F., « Les activités liberticides et le droit public belge », in H. DUMONT, et al., *Pas de libertés pour les ennemis de la liberté ?*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 292.

FICHTE, J.-G., *Grundlage des naturrechts* », 1796, p. 494.

HAUS, J.-J. *Observations sur le projet de révision du Code pénal Belge suivies d'un nouveau projet*, Troisième Partie, Gand, La Veuve L. De Busscher-Braeckman, 1836.

LOMBAERT, B., MAHY, I., RIGODANZO, V., *Eléments du droit de la fonction publique*, Waterloo, Kluwer, 2007, pp. 145-156.

LORY, J., *Les libéraux et la réforme de l'Instruction primaire en Belgique, de la loi de 1842 à la loi de 1879. Introduction à l'étude de la « guerre scolaire » de 1879 à 1884*, dissert. Dactyl., Louvain, 1971, passim (publié sous le titre : *Libéralisme et instruction primaire, 1842-1879. Introduction à l'étude de la lutte scolaire en Belgique*, 2 vol., Louvain, 1979 (Recueil de travaux en Philologie et d'Histoire, 6^e série, fascicules 17-18).

MAYAUD, Y., *Le mensonge en droit pénal*, Lyon, éd. De l'Hermès, 1979, n°206.

MOUFFE, B., *Le droit à l'humour*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 32.

NINANNE, G., « Liberté de religion et interdiction des signes religieux », in S. VAN DROOGHENBROECK, P. WAUTELET, *Droits fondamentaux en mouvement. Questions choisies d'actualité*, Anthémis, Liège, 2012.

ORBAN, O., *Le droit Constitutionnel de la Belgique, Tome III*, Liège, Dessain, 1911.

PÂQUES, M. et SCHOLSEM, J.-C., « L'égalité : nouvelle(s) clé(s) du droit ? », Larcier, Liège, 2004.

RASSAT, M.-L., *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, Paris, Dalloz, 2^e éd., (1999), n° 410.

RENAULD, B., « La lutte contre le racisme », Waterloo, Kluwer, 2011.

ROBERT, P., *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, 1970-1971, 6 tomes et 1 supplément.

TYSENS, J., *Guerre et paix scolaires : 1950-1958*, Bruxelles, De Boeck Université, 1997.

VERDUSSEN, M., *La Constitution belge, lignes et entrelignes*, Bruxelles, Le Cri Essai, 2004.

Autres

« La libre Belgique », 16 juillet 2015, pp. 4-5.

BEKAERT, H., et CALEWAERT, W., « De aanranding van de eer en den goeden naam van de persoon in het Belgisch Strafwet », *R.W.*, 1938-1939, 1425 et s., spéc. Col. 1458.

CANDELA SORIANO, M., et DEFFOSSEZ, A., « La liberté d'expression face à la morale et la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », *R.T.D.H.*, n°68/2006.

CHRISTIANS, L.-L. et EL BERHOUMI, M., « De la neutralité perdue à l'exemption du cours de morale », *J.T.*, 2015.

CHRISTIANS, L.-L., « Enseignement et religion en Belgique », *Revue Européenne de droit public – European Review of Public Law*, 2005.

DE WEYER, A., « Signes religieux : du voile flamand au crucifix italien », *Scolanews*, n°05, 2011.

DELGRANGE, X., « La neutralité de l'enseignement en Communauté française », in *Administration publique*, 2007-2008/2, pp. 119-160.

DELGRANGE, X., « Le cours de morale entre neutralité et prosélytisme », *Les actes de la Table ronde du 25 avril 2009 : Neutralité de l'enseignement de la Communauté française mais engagement du professeur de morale ?*, *Entre-Vues*, www.entre-vues.net.

DELGRANGE, X., « Le fédéralisme belge : la protection des minorités linguistiques et idéologiques », *Revue du droit public en France et à l'étranger*, 1995.

DELGRANGE, X., « Le financement de l'enseignement et l'égalité entre les réseaux », *Administration publiques (Trimestriel)*, n° spécial »ST-POLYCARPE, LOMBARD et ST-BONIFACE, une réforme à plusieurs visages », 2002, pp. 303-310.

DELGRANGE, X., « Plaidoyer pour une étude de droit comparé intra-fédérale de l'enseignement, une ébauche sur le thème des cours philosophiques à l'école », numéro anniversaire du *Tijdschrift voor Onderwijsrecht en Onderwijsbeleid*, 2006-2007.

DÉOM, D., « La neutralité de l'enseignement des communautés et le choix entre le cours de religion et le cours de morale non confessionnelle », in *Quels droits pour l'enseignement ? Enseignants, Parents, Elèves*, Brugge, La Charte, 1994, p. 108.

DEPAEPE, M., DE VROEDE, M., MINTEN, L. et SIMON, F., « L'enseignement primaire », in D. Grootaers (dir.), *Histoire de l'enseignement en Belgique*, Bruxelles, Crisp, 1998.

- DUMONT, H. et DELGRANGE, X. « La loi du Pacte scolaire et la directive de l'équilibre idéologique et philosophique dans les nominations : sagesse ou monstruosité ? », *J.T.*, 1994.
- DUMONT, H., « Le Pacte scolaire : une norme para-légale exemplaire », in E. WITTE, J. DE GROOF, J. TYSENS (éd.), *Le Pacte scolaire de 1958, Origines, principes et applications d'un compromis belge*, Bruxelles, VUBpress, 1999.
- EL BERHOUMI, M., « Foulard à l'école : le Conseil d'Etat clôt la saga carolorégienne », *Administration Publiques*, Bruylant, 2013.
- ERRERA, R., « La Convention européenne des Droits de l'Homme et les limites de la liberté d'expression », *Gaz. Pal.*, 1995, doct. , p. 697.
- FAGNART, J.-L., et DENÈVE, M., « La responsabilité civile [1976-1984] », *J.T.*, 1986.
- FROGNIER, A.-P., « Application du modèle de LIPSET et ROKKAN à la Belgique. », *Revue internationale de politique comparée* 2/2007 (Vol. 14) , p. 281-302.
- GOEDERTIER, G., « Signes convictionnels dans l'enseignement officiel – Quatre questions autour de la compétence, de la neutralité, de la liberté de religion et de la discrimination », *Revue de droit Communal*, 2012/4, Kluwer, 2011.
- GRANDJEAN, G., « Quelques réflexions sur les enjeux de l'élargissement mémoriels autour de la répression du négationnisme en Belgique », *Rev. dr. ULg.*, 2009, p. 575.
- HISCOCK LAGEOT, C., « La dimension universelle de la liberté d'expression dans la déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 », *Rev. Trim. D.H.*, 2000, n°42.
- HOUBEN, R. et INGHAM, Fr. , *Le pacte scolaire et son application*, Bruxelles, Cepes, 2ème éd., 1962.
- HUGUENEY, L., « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. Sc. Crim.*, 1948.
- JONGEN, F., « A propos de la liberté d'expression – Le Covenant du convenu : qui contient quoi ? », *J. T.*, 2011, pp. 731-735.
- LAMBERT, P., « Injures », in X., *Postal Memorialis. Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, 2008, 160/01 – 160/15.
- LECLERC, J., *Les Nouvelles*, Droit pénal, t. IV.
- LEROY, M., « La parodie religieuse n'est pas une injure. Cour de Cassation de France, 14 novembre 2006 », *R.T.D.H.*, n°71/2007, pp. 875 et s.
- LEROY, M., « Le droit au blasphème », in *Liber Amicorum PAUL MARTENS. L'humanisme dans la résolution des conflits. Utopie ou réalité ?*, Bruxelles, Larcier, 2007.
- LEVASSEUR, G., « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. Crim.*, 1974, pp. 870 et s.
- LORENT, A., « Atteintes portées à l'honneur et à la considération des personnes », *Droit pénal et procédure pénale*, Bruxelles, Kluwer, 2001, mis à jour au 1^{er} janvier 2005, pp. 5 et s.
- MASQUELIN, J.-J., *Le droit aux subsides de l'enseignement libre*, Bruxelles, éd. Interuniversitaires, 1975.
- MATHIEU, C., DE HERT, P., GUTWIRTH, S., « LE PORT DES SIGNES CONVICTIONNELS PAR LES AGENTS PUBLICS », in M.-C. FLOBETS, J.-F. SHREIBER, *LES ASSISES DE L'INTERCULTURALITÉ*, LARCIER, BRUXELLES 2003.
- NINANNE, G., « 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.*, n°118, 2011/22, pp. 1048-1061.
- NYPELS, J.-S.-G., et SERVAIS, J., *Le code pénal belge interprété, principalement au point de vue de la pratique*, t. III, Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1898.
- OLIVIER, C., « La liberté de l'un s'arrête là où commence celle d'autrui », *J.D.J.*, n°274, 2008, pp. 5-6.

OST, F. « Quelle liberté pour les groupements liberticides ? », in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et TULKENS, FR., *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté*, Bruxelles, Bruylant, 2000.

OST, F., « La Conciliation des libertés (à propos de *Je vous salue Marie* de J.-L. GODART) », *J.T.*, 1985, p. 361.

PETTITI, L. E., « Liberté d'expression et nouvelles technologies de l'audiovisuel », in *Liber Amicorum MARC-ANDRÉ EISSEN*, Bruxelles, Bruylant, 1995.

Programme du cours de morale pour l'enseignement secondaire de plein exercice, premier degré, 2002, p.2.(<http://www.restode.cfwb.be/download/programmes/181-2002-240.pdf>).

RIGAUX, F. « La liberté d'expression et ses limites », *Rev. trim dr. h.*, 1995.

RINGELHEIM, J., « Le Conseil d'Etat et l'interdiction du port du voile par les enseignants : paradoxale neutralité. Commentaire de l'arrêt du Conseil d'Etat n°210.000 », *Administration Publique*, Bruylant, 2012.

ROGGEN, F., « Les limites juridiques à la liberté d'expression », in *Liber Amicorum JOSÉ VANDERVEEREN*, Bruxelles, Bruylant, 1997.

SAUTOIS, J., UYTENDAELE, M., « Les récents apports du Conseil d'Etat et de la Cour constitutionnelle en matière de neutralité à l'école », in M.-C. FLOBETS, J.-F. SHREIBER, *Les Assises de l'interculturalité*, Larcier, Bruxelles 2003.

SOETE, J.-L., « La résistance catholique face à la Loi VAN HUMBEECK dans l'arrondissement de Tournai », *BTNG*, XI, (1980).

STOWEL, A., et TULKENS, F., *Prévention et réparation des préjudices causés par les médias*, Bruxelles, De Boeck, 1998.

UYTENDAELE, M., « Liberté, Egalité, Neutralité », Intervention devant la Commission de l'Education du Parlement de la Fédération Wallonie-Bruxelles sur le caractère obligatoire des cours de morale et de religion et sur la création d'un cours de philosophie et d'histoire culturelle des religions, 12 mars 2013, 23p.

VAN DE WEYER, A., « Deux arrêts du Conseil d'Etat concernant des professeurs de religion islamique », *Scolanews*, n°2, février 2012.

VELU, J., « Contenu et signification des droits fondamentaux dans le domaine de l'instruction », *A.P.T.*, 1982, pp. 1-23.

WYNANTS, P., et PARET, M., « Ecole et clivages aux XIXe et XXe siècles », in D. GROOTAERS, *Histoire de l'enseignement en Belgique*, Bruxelles, CRISP, 1998.

Jurisprudence

Jurisprudence internationale

Cour Eur. D. H., arrêt *SUNDAY TIMES c. Royaumes-Unis*, n° 6538/74, 26 avril 1976.

Cour Eur. D. H., arrêt *KJELDSSEN, BUSK MADSEN et PEDERSEN c. Danemark*, n° 5095/71; 5920/72; 5926/72, 7 décembre 1976.

Cour Eur. D. H., arrêt *HANDYSIDE c. Royaumes-Unis*, n° 5493/72, 7 décembre 1976.

Cour Eur. D. H., arrêt *LINGENS c. Autriche*, n° 9815/82, 8 juillet 1986.

Cour Eur. D. H., arrêt *OBERSCHLICK c. Autriche*, n° 11662/85, 23 mai 1991, *Rev. Trim. D. H.*, 1992, p. 379, note P. LAMBERT.

Cour Eur. D. H., arrêt *OBSERVER et GUARDIAN c. Royaume-Unis*, n° 13585/88, 26 novembre 1991.

Cour Eur. D. H., arrêt *CASTELLS c. Espagne*, n° 11798/85, 23 avril 1992.

Cour Eur. D. H., arrêt *OTTO-PREMMINGER c. Autriche*, n° 1347/87, 20 septembre 1994.

Cour Eur. D. H., arrêt *JERSILD c. Danemark*, n° 15890/89, 23 septembre 1994.

Cour Eur. D. H., *WINGROVE c. Royaumes-Unis*, n°174119/90, 25 novembre 1996 et, Obs. de J.-LARRALDE, M., *Rev. Trim., dr. h.*, 1997, p. 725.

Cour Eur. D. H., arrêt *DE HAES et GIJSELS c. La Belgique*, n° 1983/92, 24 février 1997, *J. Procès*, n°323, 1997.

Cour Eur. D. H., arrêt *FRESSOZ et ROIRE c. France*, n° 29183/95, 21 janvier 1999.

Cour Eur. D. H., arrêt *GARAUDY c. France*, n° 65831/01, 24 juin 2003.

Cour Eur. D. H., *I.A. c ; Turquie*, n°42571/98, 13 septembre 2005 et l'Opinion dissidente commune.

Cour Eur. D. H., arrêt *GINIEWSKI c. France*, n°64016/00, 31 janvier 2006.

Cour Eur. D. H., arrêt *AYDIN TATLAV c. Turquie*, n°50692/99, 2 mai 2006.

Cour Eur. D. H., arrêt *FOLGERO et autres c. Norvège*, n°15472/02, 29 juin 2007.

Cour Eur. D. H., arrêt *HASSAN et EYLEM ZENGİN c. Turquie*, n° 1448/04, 9 octobre 2007.

Cour Eur. D. H., arrêt *FÉRET c. Belgique*, n° 15615/07, 16 juillet 2009.

Jurisprudence nationale

Hautes Juridictions

A. Conseil d'Etat

C. E., 28 août 2000, n° 89.368.

C.E., 15 septembre 2004, n°134.957.

C. E., 18 octobre 2007, n° 175.886.

C. E., 2 juillet 2009, n° 195.044.

C. E., 21 décembre 2010, n° 210.000.

C. E., 18 octobre 2011, n° 215.816.

C.E., 26 septembre 2012, n°220.756.

C. E., 27 mars 2013, n° 223.042.

C. E., 17 avril 2013, n° 223.201.

C. E., 17 septembre 2013, n° 224.676.

C. E., 6 mars 2014, n°226.627.

C. E., 4 mai 2014, n° 227.249.

B. Cour constitutionnelle

C. const., 4 mars 1993, arrêt n°18/93.

C. const., 12 juillet 1996, n° 45/96.

C. const., 26 juillet 2007, n°110/2007.
C. const., 12 février 2009, n°17/2009.
C. const., 11 mars 2009, n° 40/2009.
C. const., 12 mars 2015, n° 34/2015.

C. Cour de cassation

Cass., 1^{er} juillet 1867, *Pas.*, 1867, I, p. 383.
Cass., 26 juin 1940, *Pas.*, 1940, I, p. 176.
Cass., 29 septembre 1948, *Pas.*, 1948, I, p. 517.
Cass., 15 décembre 1958, *Pas.*, 1959, I, p. 395.
Cass., (1^{ère} Ch.), 13 septembre 1991, *J.T.*, 1992.
Cass., 20 mai 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 829 et la note signée E. L.
Cass., 19 mai 1993, *J.T.*, 1993, p. 573 et avis de l’avocat général PIRET.
Cass., 2 mai 2001, *Pas.*, 2001, p. 755.
Cass., 5 septembre 2002, n°D.99.0018.F.
Cass., 9 novembre 2004, *Pas.*, 2004, I, n° 539.
Cass., 12 novembre 2004, n° D.03.0013.N.
Cass., 26 février 2010, n° D.08.0010.F.

Autres juridictions

Liège, 28 novembre 1834, *Pas.*, 1834, II, 1834, p. 263.
Liège, 7 décembre 1834, *Pas.*, 1835, II, p. 283.
Corr. Bruxelles, 6 mai 1854, *B.J.*, 1955, p. 106.
Corr., Charleroi, 10 juillet 1856, *B.J.*, 1857, p. 81.
Bruxelles, 8 avril 1880, *B.J.*, 1880, p. 533.
Corr. Charleroi, 15 avril 1896, *Pand. Pér.*, 1896, p. 815.
Liège, 18 janvier 1860, *Pas.*, 1961, II, p. 95.
Liège, 23 avril 1863, *Pas.*, 1863, II, p. 278.
Civ. Bruxelles, 14 septembre 1988, *J.L.M.B.*, p. 1220.
Civ. Bruxelles, (14^e Ch.), 21 novembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 91.
Bruxelles, 20 décembre 1991, *Rev. dr. Pén.*, 1992, p. 686.
Corr., Turnhout, 5 janvier 1999, *La loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer les actes inspirés par le racisme et la xénophobie – Jurisprudence*, Bruxelles, 1999, p. 331.
Gand, 21 avril 2004, *J.T.*, 2004, p. 590.
Corr. Bruxelles, 27 novembre 2009.

Jurisprudence étrangère

Cass., fr. crim., 24 juin 1911, *Bull. crim.*, n° 213.

Cass., fr. crim., 21 février 1967, *J.C.P.*, 1967, IV, p. 51.

Cass. fr. crim., 2 juillet 1975, *Gaz. Pal.*, 1975, I. 666, 28 janvier 1986, *Bull. crim.*, n°36, et la note de G. LEVASSEUR, 'Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. Crim.*, 1976, pp. 423 et s.

Cass. fr. crim., 10 mai 1994, *Bull., crim.*, n° 181.

Cass., fr. civ., 11 février 1999, *J.C.P.*, 1999, IV, p. 1615.

Cass. fr., 14 novembre 2006, n° 05/15.822.

Rennes, 28 février 1951, *J.C.P.*, 1951, II, 6394, et obs. signées R.B.C.

Paris, 6 janvier 1953, *D.*, 1953 et la note de H. LALOU.

Toulouse, 3^{ème} Ch., 12 janvier 2005, arrêt n° 04/00563.

Trib. gr. inst., Paris, 22 février 1972, inédit, et la note de G. LEVASSEUR, « Crimes et délits contre les personnes », *Rev. sc. crim.* 1983, p. 665, et s., n°5, II, a.

Trib. de gr. inst. Paris, 13 décembre 1978, *D.*, 1979, 378 et note D. MAYER ; « La protection de la personne face aux médias » et « Protection de la vie privée et liberté des médias », rapport de M. le substitut général M. DOMINGO, *Gaz., Pal.*, 1994, III, p. 977 et s.

Trib. gr. inst. Paris, 9 janvier 1992, publié avec Trib. gr. inst. Paris, 16 février 1993, *D.*, somm. comm., 196 et la note de C. BOGOT, « Les éléments constitutifs de la bonne foi ».

Corr., La Rochelle, 31 décembre 1925, *D.H.*, 1926, 159.

Sources Internet

<http://www.diversite.be/mission-statement>.

<http://www.lacapitale.be/1262577/article/2015-04-14/athenee-leonardo-da-vinci-a-anderlecht-le-professeur-de-religion-islamique-yacob>.

http://www.rtf.be/info/regions/detail_l-eleve-violente-a-anderlecht-met-en-cause-un-professeur-et-la-direction?id=8897743.

Table des matières

INTRODUCTION	3
TITRE I - LE RÉGIME DE LA LIBERTÉ D'EXPRESSION EN BELGIQUE	8
Chapitre 1 - La définition de la liberté d'expression	8
Section 1 - La définition constitutionnelle	8
Section 2 - La définition en droit international	10
§ 1 - La liberté d'expression omniprésente dans les textes internationaux	10
§ 2 - La Convention Européenne des droits de l'Homme	10
Chapitre 2 - Les limites à la liberté d'expression	12
Section 1 - Les conditions pour déroger à la liberté d'expression	14
Section 2 - La diffamation et la calomnie – les atteintes à l'honneur	15
§ 1 - Définitions des délits de diffamation et de calomnie	16
§ 2 - Eléments constitutifs	17
§ 3 - Le blasphème	23
Section 3 - L'incitation à la haine	26
§ 1 - La loi Moureaux	29
§ 2 - La lutte contre le négationnisme : la loi du 23 mars 1995	35
Section 4. Les limites professionnelles à la liberté d'expression	39
Conclusion - Evolution vers une atteinte de plus en plus grande à la liberté d'expression ?	41
TITRE 2 - LA NEUTRALITÉ DANS L'ENSEIGNEMENT	42
Introduction	42
Chapitre 1 - Le régime de la neutralité en Communauté française	43
Section 1 - Contexte historique	43
§ 1 - Les guerres scolaires	44
§ 2 - Le Pacte scolaire	50
§ 3 - La communautarisation de l'enseignement	52
Section 2 - Trois réseaux, trois neutralités ? La grande bulle de liberté du professeur de religion	55
§ 1 - La neutralité dans l'enseignement de la Communauté française	55
§ 2 - La neutralité dans l'enseignement Officiel subventionné	57
§ 3 - La neutralité dans l'enseignement libre	58
Conclusion	59
Chapitre 2 - La mise en œuvre des cours philosophiques	61

Section 1. Le cours de religion	61
§ 1 - Statut	61
§ 2. Programmes de cours et Contrôle	63
Section 2 - Le cours de morale	65
§ 1 - Statut	65
§ 2 - Régime de la liberté d'expression	66
§ 3 - L'arrêt de la Cour constitutionnelle	67
Chapitre 3 - Le point de vue du Conseil d'Etat	71
Section 1 – Le port du voile	71
Section 2 – Contextualisation du rapport enseignant-élève	72
§ 1. Les propos tenus en classe et en public	72
§ 2. Propos tenus sur les réseaux sociaux	74
CONCLUSION	76
REMERCIEMENTS	81
BIBLIOGRAPHIE	82
Législation	82
Législation internationale	82
Législation nationale	82
Législation fédérale	82
Législation des entités fédérées	83
Travaux préparatoires	84
Législation étrangère	85
Doctrine	85
Ouvrages	85
Autres	86
Jurisprudence	88
Jurisprudence internationale	88
Jurisprudence nationale	89
Hautes Juridictions	89
Autres juridictions	90
Jurisprudence étrangère	91
Sources Internet	91
TABLE DES MATIERES	92