

Monsieur le Président,

*Parlement bruxellois – Commission des Finances et des Affaires générales – Audition du 2 mai 2022 (après-midi)  
– Principe de neutralité des services publics*

1. Vous m’avez fait l’honneur de soumettre à mes réflexions deux propositions d’ordonnance, à savoir d’une part la proposition d’ordonnance n° A-51/-2019/2020 portant interdiction du port de signes convictionnels ostentatoires au sein des services du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale, des organismes d’intérêt public et des entités dérivées dépendant de la Région de Bruxelles-Capitale (précédemment référencée A-278/1-2015/2016) et d’autre part la proposition d’ordonnance n° A-380/1- 2020/2021 LIGNE (« Libertés Individuelles Garanties par la Neutralité de l’État ») visant à assurer la neutralité et l’impartialité des agents des services publics de la Région de Bruxelles-Capitale et à interdire le port de signes convictionnels ostentatoires dans l’exercice de leurs fonctions.

La seconde proposition, dite LIGNE, approfondissant et développant les principes de la première, je me concentrerai surtout sur cette proposition LIGNE.

En son article 3, cette proposition d’ordonnance LIGNE énonce :

*« Dans l’exercice de leur fonction et de leur mission, les agents des services publics de la Région de Bruxelles-Capitale agissent dans l’intérêt général et dans l’intérêt de la population. Ils sont au service de tous les citoyens, sans discrimination d’aucune sorte. Dans leur attitude, comportement ou vêtement, ils s’abstiennent de manifester des préjugés ou des stéréotypes. Ils sont tenus d’exercer leur fonction et missions avec impartialité, neutralité et apparence de neutralité. En particulier, il est interdit aux agents des services publics de la Région de Bruxelles-Capitale d’afficher tout signe convictionnel ostentatoire dans l’exercice de leurs fonctions. »*

J’examinerai ces prévisions au regard de mon expérience d’enseignant et de praticien du droit administratif.

\*

\* \*

2. Les deux propositions d’ordonnance qui m’ont été soumises posent la question de la conciliation d’une part de la liberté d’expression et de la liberté religieuse et philosophique et d’autre part du principe de neutralité des pouvoirs publics.

3.1. Ces deux libertés sont garanties notamment par l’article 19 de la Constitution (liberté des cultes et liberté de manifester ses opinions) et les articles 9 (liberté de pensée, de conscience et de religion) et 10 (liberté d’expression) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales (ci-après Conv. E.D.H.).

3.2. Ces deux libertés ne sont bien entendu pas absolues.

Le législateur national peut y apporter des restrictions dans la mesure prévue par le paragraphe 2 de ces articles 9 et 10 de la Convention européenne, à savoir, en substance que les limitations 1° soient prévues par une loi au sens de la Convention européenne, 2° soient nécessaires dans une

société démocratique à l'un des buts énumérés par la Convention européenne (parmi lesquels figurent notamment la sécurité publique, la protection de l'ordre ou la protection des droits et libertés d'autrui). Cette exigence de nécessité suppose qu'il y ait un rapport raisonnable de proportionnalité entre la restriction considérée et le but légitime poursuivi par le législateur ; autrement dit, il faut veiller à établir un juste équilibre entre les droits de l'individu et le ou les intérêts légitimes dans une société démocratique invoqués par le législateur national<sup>1</sup>.

**3.3.** Il faut aussi savoir que tant en ce qui concerne les limitations apportées à la liberté d'expression des fonctionnaires<sup>2</sup> qu'en ce qui concerne plus généralement toutes les questions sur les rapports entre l'Etat et les religions<sup>3</sup>, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît une grande marge d'appréciation au « *décideur national* » (à savoir ici, le législateur bruxellois).

**3.4.** Enfin, notre Cour constitutionnelle a récemment précisé que<sup>4</sup> : « *Ni la liberté de pensée, de conscience et de religion, ni la séparation de l'Église et de l'État, pas plus que le devoir de neutralité des pouvoirs publics n'obligent ces derniers à prévoir dans leur réglementation des accommodements par rapport à tout précepte philosophique – religieux ou non.* »

**4.** Quant au devoir de neutralité des autorités publiques, il s'agit d'un principe général de droit à valeur constitutionnelle consacré tant par la Cour constitutionnelle que par la section de législation du Conseil d'Etat et la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

Voyez ainsi :

- C.C., n° 40/2011, 15 mars 2011, B.9.5 ; n° 81/2020, 4 juin 2020, B.14.2 (qui visent le « *principe constitutionnel de la neutralité de l'autorité publique, lequel est étroitement lié à l'interdiction de discriminations en général et au principe de l'égalité des usagers du service public en particulier* » ainsi que C.C., n° 2021/117, 18 septembre 2021, B.17.1 et n° 2021/118, 18 septembre 2021, B.17.1 (qui visent « *l'obligation de neutralité et d'impartialité de l'État [qui] exclut toute appréciation de la part de celui-ci sur la légitimité des croyances religieuses ou sur les modalités d'expression de celles-ci* ») ;
- C.E., section de législation, avis n° 44.521/AG du 20 mai 2008 (p. 12 : « *Dans un État de droit démocratique, l'autorité se doit d'être neutre, parce qu'elle est l'autorité de tous les citoyens et pour tous les citoyens et qu'elle doit, en principe, les traiter de manière égale sans discrimination basée sur leur religion, leur conviction ou leur préférence pour une communauté ou un parti. Pour ce motif, on peut dès lors attendre des agents des pouvoirs publics que, dans l'exercice de leurs fonctions, ils observent strictement eux aussi, à l'égard des citoyens, les principes de neutralité et d'égalité des usagers* »). Pour des applications de ce principe de neutralité des autorités publiques, voy. notamment les avis de la section de législation n° 48.022/AG du 20 avril 2010, p. 37 ; n° 48.041/AG du 20 avril 2010, p. 8 ; n° 48.144/4/AG du 13 juillet 2010 (pp. 2 et 7) ; n° 48.145/4/AG du 13 juillet 2010 (p. 2) ; n° 48.146/4/AG du 13 juillet 2010 (p. 2) ; n° 48.147/4/AG du 13 juillet 2010 (p. 2) ; n° 52.520/AG et n° 52.521/AG du 8 janvier 2013 (pp. 5-6) ; n° 57.318/2 du 21 avril 2015 (pp. 5-6) ; n° 68.088/4 du 26 octobre 2020 (p. 4) ;
- C.E. (ass. gén.), 21 décembre 2010, n° 210.000, X (« *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.* » ; (ass. gén.), 27 mars 2013, n° 223.042, X (« *Il ressort de nombreuses dispositions constitutionnelles (principe d'égalité et de non discrimination, égal exercice des droits et libertés par les femmes et par les hommes, indépendance des cultes et de l'Etat notamment) que le constituant a entendu ériger notre Etat en un Etat dans lequel 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* »).

<sup>1</sup> Voy. p. ex. C.E., section de législation, avis du 8 janvier 2013, n° 52.520/AG et n° 52.521/AG, p. 5.

<sup>2</sup> C.E.D.H., 26 septembre 1995, *Vogt c. Allemagne*, § 53 ; 13 novembre 2008, *Kayasu c. Turquie*, § 89.

<sup>3</sup> C.E.D.H., 10 novembre 2005, *Leyla Sabin c. Turquie*, § 109 ; 26 novembre 2015, *Ebrahimian c. France*, § 56.

<sup>4</sup> C.C., n° 117/2021 et n° 118/2021, 30 septembre 2021, B.20.3.

*sur leur religion, leur conviction ou leur préférence pour une communauté ou un parti. En raison de ce motif, il est attendu 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. Les droits fondamentaux ont pour but primordial de protéger les droits de la personne humaine contre les abus de pouvoir des organes de l'autorité. La neutralité de l'autorité publique est donc un principe fondamental, qui transcende et garantit notamment les convictions de chacun. Elle a été consacrée, en matière d'enseignement, par l'article 24, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3, de la Constitution. Selon cette disposition, la neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves. »*

Comme il ressort notamment des citations reproduites ci-dessus, ce principe de neutralité des autorités publiques peut être rattaché à plusieurs autres dispositions écrites ou principes généraux de droit, à savoir principalement le principe d'égalité et de non-discrimination consacré par les articles 10 et 11 de la Constitution, la loi d'égalité des usagers du service public, le principe d'indépendance des cultes et de l'Etat, le principe d'impartialité de l'administration active ou encore, en matière d'enseignement, l'article 24, § 1<sup>er</sup>, al. 3, de la Constitution.

Il requiert de l'autorité publique qu'elle soit l'autorité de tous les citoyens et pour tous les citoyens et qu'elle les traite, en principe, de manière égale sans discrimination basée sur leur religion, leur conviction ou leur préférence pour une communauté ou un parti. Ce principe s'impose non seulement à l'autorité publique mais aussi aux agents publics lorsqu'ils exercent leurs fonctions pour cette autorité.

\*

\* \*

5. On peut à présent examiner la proposition d'ordonnance reprise sous le numéro A-380 à la lumière des principes ainsi rappelés<sup>5</sup>.

En page 7 des développements qui l'accompagnent, il est précisé que : « *La présente proposition d'ordonnance vise exclusivement au respect du principe de neutralité dans les services publics.* »

6. Un tel objectif peut tout d'abord être considéré comme légitime dans une société démocratique au sens du paragraphe 2 des articles 9 et 10 Conv. E.D.H. précités.

On peut notamment citer à l'appui de cette conclusion un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 26 novembre 2015, *Ebrahimian c. France*, rendu à propos du devoir de neutralité religieuse imposé à un agent contractuel de la fonction publique hospitalière française et par lequel la Cour considéra qu'une telle restriction peut se justifier au regard de la notion de « *protection des droits et libertés d'autrui* » prévues par les fameux paragraphes deux de la Convention européenne et ce, sans même qu'il soit en outre requis de se prévaloir des exceptions relatives à la « *sécurité publique* » et « *la protection de l'ordre* » également visées par ces dispositions :

---

<sup>5</sup> Notons incidemment que les deux propositions d'ordonnances s'appliquent également aux agents des services publics de la Région de Bruxelles-Capitale. Classiquement, la détermination du statut des agents de l'administration centrale relève cependant du pouvoir d'organisation de l'administration du gouvernement et non du législateur. Ce principe connaît, il est vrai, diverses exceptions (voy. à ce sujet P. Goffaux, *Dictionnaire de droit administratif*, 2<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 491-494 et les références citées). Mais il faut toutefois relever qu'à propos de propositions analogues à celles ici examinées, la section de législation du Conseil d'Etat a fait reproche aux auteurs des textes soumis de ne pas justifier pourquoi ils ne visaient pas aussi les agents des services centraux (voy. p. ex. l'avis n° 48.146/4/AG du 13 juillet 2010, pp 9-10). Faut-il en conclure qu'implicitement, elle estime que le législateur peut en la présente matière régir le cas des agents des services centraux ?

« 53. Eu égard aux circonstances de la cause et au motif retenu pour ne pas renouveler le contrat de la requérante, à savoir l'exigence de neutralité religieuse dans un contexte de vulnérabilité des usagers du service public, la Cour estime que l'ingérence litigieuse poursuivait pour l'essentiel le but légitime qu'est la protection des droits et libertés d'autrui (voir, mutatis mutandis, Leyla Şahin, précité, §§ 99 et 116, Kurtulmuş, précité, Ahmet Arslan et autres c. Turquie, n° 41135/98, § 43, 23 février 2010). Il s'agissait en l'espèce de préserver le respect de toutes les croyances religieuses et orientations spirituelles des patients, usagers du service public et destinataires de l'exigence de neutralité imposée à la requérante, en leur assurant une stricte égalité. L'objectif était également de veiller à ce que ces usagers bénéficient d'une égalité de traitement sans distinction de religion. La Cour rappelle à cet égard qu'elle a considéré que la politique d'un employeur visant à promouvoir l'égalité des chances ou à éviter tout comportement discriminatoire à l'égard d'autrui poursuivait le but légitime de protéger les droits d'autrui (voir, mutatis mutandis, le cas de Mme Ladele et celui de M. McFarlane, dans l'arrêt Eweida et autres, précité, §§ 105-106 et 109). Elle rappelle également que la sauvegarde du principe de laïcité constitue un objectif conforme aux valeurs sous-jacentes de la Convention (Leyla Şahin, précité, § 114). Dans ces conditions, la Cour est d'avis que l'interdiction faite à la requérante de manifester ses convictions religieuses dans l'exercice de ses fonctions poursuivait un objectif de protection « des droits et libertés d'autrui » et que cette restriction ne devait pas nécessairement être motivée, en plus, par des contraintes de « sécurité publique » ou de « protection de l'ordre » qui figurent au second paragraphe de l'article 9 de la Convention. »

Une même conclusion quant à la légitimité de cet objectif de neutralité des services publics est retenue notamment par un avis n° 52.520/AG et n° 52.521/AG du 8 janvier 2013 de la section de législation du Conseil d'Etat (pp. 5-6) :

« Il ressort des avis précités et de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dont ils se font l'écho que la préservation de la neutralité des services publics et de la confiance des usagers dans cette neutralité peut justifier, sur le plan des principes, que des agents publics associés auxdits services soient astreints à un devoir de réserve quant à l'expression de leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques, et empêchés par là-même de porter, dans l'exercice de leur mission, des signes exprimant ces convictions. »

**7.1.** Encore faut-il ensuite qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les restrictions apportées aux libertés concernées et le but légitime que les auteurs de la proposition d'ordonnance entendent poursuivre.

Comme chaque fois qu'il s'agit d'apprécier le respect d'une exigence de proportionnalité, une telle appréciation doit bien entendu se faire *in concreto*, c'est-à-dire en l'occurrence, en ayant égard à la situation précise de l'agent public à qui le devoir de neutralité est imposé. Mais en outre compte tenu précisément de la marge d'appréciation que la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît en la matière au « décideur national », cette appréciation *in concreto* impliquera aussi de tenir compte du contexte politique et juridique dans lequel la mesure viendra s'inscrire. La section de législation l'a notamment précisé en ces termes dans son avis n° 44.521/AG du 20 mai 2008 :

« En d'autres mots, il résulte de la jurisprudence de la Cour que, même si un certain rôle est reconnu au "décideur national" en la matière, il ne s'agit pas d'une appréciation *in abstracto*, mais bien d'une appréciation *in concreto*, à l'occasion de laquelle il faut tenir compte des circonstances particulières dans lesquelles l'interdiction du port du voile a été édictée, telles par exemple, la fonction à laquelle s'applique l'interdiction et le contexte constitutionnel, politique et religieux de la société dans laquelle elle est mise en œuvre. »<sup>6</sup>

**7.2.** Et s'agissant du contexte juridique dont il faut ainsi tenir compte, on doit, à mon sens, réserver une attention particulière au principe général de droit dit de l'impartialité de l'administration active. Cela se justifie à un double titre au moins. Tout d'abord, parce que ce principe d'impartialité de l'administration constitue l'un des versants du principe de neutralité de l'autorité publique invoqué par les auteurs de la proposition d'ordonnance. Mais aussi parce que la portée de ce principe général de droit est bien connue en droit administratif et a été définie *in tempore non suspecto* par nos juridictions suprêmes, en sorte que cela permet d'objectiver et de dépassionner le présent débat.

---

<sup>6</sup> C.E., section de législation, avis n° 44.521/AG du 20 mai 2008, p. 17. Voy. aussi l'avis n° 48.042/AG du 20 avril 2010, p. 11 et l'avis n° 52.520/AG et n° 52.521/AG du 8 janvier 2013, p. 6.

**7.3.** Ce principe de l'impartialité de l'administration active est un principe général de droit qui s'impose à tout organe de l'administration active<sup>7</sup>, et ce, que cet organe agisse dans une matière disciplinaire ou une autre matière<sup>8</sup>. Il s'applique non seulement à l'autorité administrative qui est investie d'un pouvoir de décision mais aussi aux organes consultatifs<sup>9</sup> et même aussi aux agents chargés de la seule instruction d'un dossier, la décision étant prise par une autre autorité administrative<sup>10</sup>.

L'administration doit par ailleurs être impartiale tant d'un point de vue subjectif (ou personnel) qu'objectif (ou structurel)<sup>11</sup>.

L'impartialité subjective concerne le comportement ou la situation personnelle de la ou les personnes qui incarnent l'autorité administrative. On a ainsi égard à des déclarations qui témoignent d'un parti pris ou de préjugés, ou encore à l'existence d'un intérêt personnel à l'affaire en cause<sup>12</sup>.

La seconde, l'impartialité objective, concerne quant à elle les structures organisationnelles dans lesquelles l'autorité administrative est appelée à exercer sa compétence et qui peuvent légitimement susciter chez l'administré une crainte de partialité. Ceci interdit notamment qu'une même personne soit à la fois juge et partie. Ainsi, par exemple, doit se retirer la personne qui a joué un rôle d'accusation ou d'instruction dans la procédure disciplinaire ou encore qui a pris la sanction disciplinaire en première instance<sup>13</sup>.

En outre, comme l'a aussi rappelé la Cour de cassation dans un arrêt du 9 janvier 2002, « *une violation du principe d'impartialité ne requiert pas que la preuve de la partialité soit rapportée mais [...] une apparence de partialité suffit* »<sup>14</sup>. Autrement dit, il suffit que ceux qui doivent agir de manière impartiale aient suscité une apparence de partialité vis-à-vis des tiers, c'est-à-dire qu'ils aient fait naître un doute légitime quant à leur aptitude à traiter la cause de manière impartiale<sup>15</sup>. C'est une transposition en droit administratif de la règle « *Justice should not only be done, but should also be seen to be done* »<sup>16</sup>. Et cette prise

---

<sup>7</sup> Par administration active, on entend l'administration qui administre, par opposition aux hypothèses, plus rares, où l'administration exerce une fonction juridictionnelle.

<sup>8</sup> Cass., 9 janvier 2002, P.00.0855.F et concl. J. SPREUTELS ; C.E., 28 janvier 1986, n° 26.116, *Thys*.

<sup>9</sup> C.E., 30 janvier 2007, n° 167.303, *Ebens et Hanssens* ; 6 octobre 2011, n° 215.625, *Tordeurs* ; 29 novembre 2013, n° 225.654, *Ndanyuzwe*.

<sup>10</sup> C.E., 11 janvier 2012, n° 217.155 et n° 217.156, *Fastre*.

<sup>11</sup> Voy. e.a. C.E., 16 novembre 2010, n° 208.927, *Cocle* (« *Het onpartijdigheidsbeginsel waarborgt zowel de persoonlijke onpartijdigheid van de personeelsleden en de leden van de bestuurlijke organen die mede een beslissing nemen, als de structurele onpartijdigheid van die personeelsleden en bestuurlijke organen op het vlak van de organisatie van deze organen, het verloop van de procedure en het tot stand komen van hun beslissingen.* ») ; 26 novembre 2013, n° 225.605, *Mertz* (« *Considérant que le principe général de droit de l'impartialité s'applique à l'administration active, singulièrement, mais pas exclusivement, en matière disciplinaire; que ce principe est, en outre, d'ordre public; qu'il requiert que l'autorité offre les apparences de l'impartialité (impartialité objective) et qu'elle soit effectivement impartiale (impartialité subjective)* »).

<sup>12</sup> C.E., 24 juin 2014, n° 227.814, *Wuyard* ; 20 octobre 2017, n° 239.477, *D'Amelio* ; 2 février 2016, n° 733.790, *Van Vinkenroije* (« *Lorsqu'il ressort des propos de la directrice d'un établissement pénitentiaire qui a mené une audition disciplinaire à l'égard d'un détenu qu'elle préjuge de la culpabilité de ce dernier, cela conduit à douter sérieusement de l'impartialité de celle-ci.* »).

<sup>13</sup> C.E., 19 novembre 1997, n° 69.678, *Verteneuil* ; 2 mars 2001, n° 93.712, *Debennin* ; voy. aussi C.E., 16 décembre 1999, n° 84.119, *Bertrand* : ne peut participer à la réunion du conseil d'administration, qui décide de la non-reconduction de l'engagement d'un enseignant désigné à titre temporaire, l'étudiant administrateur qui est à la fois témoin et accusateur.

<sup>14</sup> Cass., 9 janvier 2002, P.000855.F et concl. J. SPREUTELS.

<sup>15</sup> Voy. e.a. C.E., 3 avril 1992, n° 39.156, *Reyniers* ; 4 mars 1996, n° 58.447, *Calmeyn* ; 10 août 1998, n° 75.568, *Lejeune* (« *Toute personne dont l'impartialité n'est pas garantie, même en apparence, doit s'abstenir d'intervenir si elle est susceptible d'influencer la décision finale ; [...] qu'en pareille circonstance, il s'imposait qu'[elle] soit remplac[e] par son supérieur hiérarchique et non par son subordonné* ») ; 28 avril 2003, n° 118.726, *Michel* ; 8 septembre 2014, n° 228.305, *Godfrin* (« *il suffit qu'une apparence de partialité ait pu susciter chez le requérant un doute légitime quant à l'aptitude à aborder sa cause en toute impartialité* »).

<sup>16</sup> Voy. C.E., 28 janvier 1986, n° 26.116, *Thys* ; 3 avril 1992, n° 39.156, *Reyniers*.

en compte des apparences vaut tant pour l'impartialité objective<sup>17</sup> que pour l'impartialité subjective<sup>18</sup> ; bien entendu, par définition, c'est à propos de l'impartialité objective que les apparences joueront davantage.

Enfin, il est constant que la règle d'impartialité objective ne s'impose pas à l'administration active avec la même rigueur qu'au juge<sup>19</sup>. Celle-ci doit en effet se concilier avec « *la nature spécifique* », et « *notamment avec la structure de l'administration active* »<sup>20</sup>. Le principe d'impartialité ne peut avoir pour effet de rendre impossible la prise d'une décision légale<sup>21</sup>. Ainsi, le principe d'impartialité n'est pas violé par la seule circonstance qu'une sanction disciplinaire est prise par la même autorité que celle qui avait pris une première sanction mais qui fut annulée par le Conseil d'Etat pour insuffisance de motivation, dès lors qu'il ne se trouve pas d'autre autorité pouvant se substituer à la première<sup>22</sup>. De même, le principe d'impartialité n'interdit pas à un collègue des bourgmestre et échevins de se prononcer à nouveau sur le retrait des attributions d'un échevin après la suspension ou l'annulation d'une première décision de retrait<sup>23</sup>. Dans le même esprit, le Conseil d'Etat a jugé que n'est pas constitutive d'une violation du principe d'impartialité le fait que le secrétaire du CPAS assiste à la séance du conseil de l'action sociale statuant sur des poursuites disciplinaires alors même que celles-ci ont été diligentées sur son rapport et ce, dès lors que la législation lui confère cette compétence d'établir le rapport disciplinaire, le charge d'assister aux séances du conseil de l'action sociale afin d'en dresser le procès-verbal et dès lors que le secrétaire s'en est tenu en l'espèce à son rôle de « *secrétaire-notaire* »<sup>24</sup>.

**7.4.** Compte tenu de l'existence bien établie dans notre ordre juridique de cette règle d'impartialité objective de l'administration, il ne me paraît dès lors pas, en son principe, disproportionné de l'appliquer, comme le fait la proposition d'ordonnance, au cas du port de signes convictionnels ostentatoires par les agents des services publics de la Région de Bruxelles-Capitale qui sont en contact (visuel) avec le public ; et ce, d'autant que les auteurs de la proposition d'ordonnance ont limité cette interdiction d'une part aux moments durant lesquels l'agent exerce ses fonctions publiques et d'autre part au port ostentatoire de tels signes.

Du reste, à plusieurs reprises déjà, la section de législation du Conseil d'Etat a admis, à propos de propositions analogues à celles que vous m'avez soumises, que les libertés d'expression, de conscience et de religion en matière de port de signes convictionnels ostentatoires soient limitées pour des motifs d'impartialité d'objective.

**7.5.** La section de législation estime toutefois que cette seule justification ne permet pas de justifier l'imposition d'une telle interdiction à tous les agents publics. En particulier, la seule circonstance qu'un agent soit en contact (visuel) avec le public ne serait pas suffisant car il pourrait ne s'agir que

---

<sup>17</sup> C.E., 26 novembre 2013, n° 225.605, *Mertz* (« *que la violation de l'impartialité objective n'implique pas que la preuve de la partialité ait été fournie, une simple impression d'apparence de partialité suffit* ») ; 7 mai 2015, n° 231.151, *Sindani Biongo* (implicite) ; 10 janvier 2017, n° 236.998, *Dessalles* (qui envisage l'impartialité objective et subjective).

<sup>18</sup> C.E., 18 décembre 2008, n° 188.944, *De Meerleer* (« *De beschuldiging van subjectieve, persoonlijke partijdigheid van een bestuur of bestuurder, of tenminste de schijn ervan, kan slechts worden aangenomen indien zij gewettigd voorkomt, of dus voldoende gerechtvaardigd is door concrete en precieze feiten.* », je souligne) ; 15 février 2012, n° 218.009, *Vercamer* (en des termes quasi identiques) ; 24 avril 2012, n° 219.027, *X* ; 26 novembre 2013, n° 225.605, *Mertz* (« *que, quant à la partialité subjective, elle n'est établie que si des faits précis sont allégués, de nature à faire planer un soupçon de partialité dans le chef de l'autorité* », je souligne).

<sup>19</sup> C.E., 30 septembre 2009, n° 186.677, *s.a. Top Bedford*.

<sup>20</sup> Voy. not. C.E., 3 avril 1992, n° 39.156, *Reyniers* ; 1<sup>er</sup> octobre 2002, n° 110.791, *Vandevijver* ; 10 mars 2011, n° 211.923, *s.p.r.l. Imagine 2010* ; 5 juin 2012, n° 219.613, *Leonard*.

<sup>21</sup> C.E., 24 juin 2010, n° 205.681, *n.v. T-Groep* (« *De toepassing ervan mag ook de totstandkoming van regelmatige beslissingen niet verhinderen.* »).

<sup>22</sup> C.E., 7 juin 1995, n° 53.554, *Gérard*.

<sup>23</sup> C.E., 23 novembre 2004, n° 137.536, *Hondermarcq*.

<sup>24</sup> C.E., 7 février 2013, n° 222.420, *Coeckelberghs*.

d'un agent, certes visible du public, mais uniquement en charge d'une tâche technique ou d'exécution, en sorte que pour ces agents, le port d'un signe convictionnel ostentatoire ne serait pas de nature à ébranler la confiance du public dans l'impartialité de l'autorité publique. Pour la section de législation, si l'on veut imposer une telle interdiction à ces agents techniques ou d'exécution, il faudrait une justification supplémentaire. Ainsi peut-on lire notamment dans son avis n° 48.144/4/AG du 13 juillet 2010 (pp. 7-8)<sup>25</sup> :

*« 1.6. Les auteurs de la proposition invoquent tout d'abord le principe de la neutralité du service public pour justifier l'interdiction du port de signes convictionnels. Ce premier motif invoqué rappelle les considérations figurant déjà dans les développements de la proposition examinée dans l'avis n° 48.042/AG précité en ce qui concerne le principe de neutralité du service public.*

*Le Conseil d'État confirme dès lors que cette justification est admissible dans la mesure où il s'agit des "membres du personnel qui, portant des signes convictionnels, peuvent susciter auprès du public le sentiment qu'ils n'exercent pas leur fonction d'une manière impartiale".*

*Pour les autres membres du personnel qui, portant des signes convictionnels, ne peuvent susciter auprès du public le sentiment qu'ils n'exercent pas leur fonction d'une manière impartiale, par exemple parce qu'ils exercent uniquement des fonctions techniques ou d'exécution (10), le Conseil d'État a déjà indiqué que des éléments supplémentaires doivent être fournis pour justifier l'interdiction.*

*(10) Ainsi que le Conseil d'État l'a exposé dans son avis 48.042/AG précité du 20 avril 2010, spécialement en son paragraphe 4.5, la question ne concerne pas tant l'éventuelle distinction à faire entre les membres du personnel des services publics en contact avec le public et ceux qui ne sont pas en contact avec le public, mais plutôt celle qui pourrait concerner les membres du personnel qui peuvent susciter auprès du public le sentiment qu'ils n'exercent pas leur fonction d'une manière impartiale et ceux qui, par leurs fonctions, ne peuvent susciter ce sentiment. »*

A mon sens, la réserve ainsi émise par la section de législation doit être précisée. Le seul critère agent d'exécution ou agent technique ne me paraît pas suffisant. Comme exposé plus haut, la section du contentieux administratif du même Conseil d'Etat considère en effet que le principe d'impartialité s'applique aussi aux agents qui ne sont pas investis d'un pouvoir de décision mais instruisent les dossiers, ce qui est du reste le cas de la plupart des agents publics. La solution est logique. De tels agents n'ont certes pas un pouvoir de décision mais leur intervention est dans les faits déterminante du traitement et de l'issue finale d'un dossier.

Aussi je nuancerais la position de la section de législation du Conseil d'Etat en posant que le principe d'impartialité objective justifie raisonnablement que le port de tout signe convictionnel ostentatoire soit interdit à tout agent qui non seulement est en contact visuel avec le public mais qui en outre intervient, avec ou sans pouvoir de décision, dans le traitement des dossiers des administrés.

**8.** Si le législateur bruxellois veut imposer une telle interdiction à d'autres agents, il convient donc de trouver des justifications complémentaires.

Les auteurs de la proposition d'ordonnance en invoquent deux.

Tout d'abord, l'idée selon laquelle le service public forme un tout indivisible et la nécessité de respecter l'égalité entre les agents. Selon les développements de la proposition (p. 10) :

*« Dans le cas où, dans un organisme, pourraient coexister des agents pouvant porter des signes ostentatoires et d'autres pas, cela aurait pour conséquence de créer une discrimination et une inégalité de traitement entre les agents. »*

---

<sup>25</sup> Voy. aussi notamment l'avis n° 48.146/4/AG du 13 juillet 2010, p. 7 et l'avis n° 52.520/AG et n° 52.521/AG du 8 janvier 2013, p. 6.

Ensuite, des difficultés organisationnelles (p. 10) :

*« Enfin, une éventuelle distinction entraînerait des difficultés en termes d'organisation dans la mesure où, d'une part, les agents ne se cantonnent pas nécessairement à un lieu clos et que, dans le cadre de leurs fonctions, il est fréquent que ceux-ci se déplacent dans les locaux et rencontrent des usagers. Se pose également la question de l'agencement et de l'organisation des locaux et des services entre le back et le front office. D'autre part, une éventuelle distinction imposerait une réglementation différente au sein d'un même service ou d'une même entité. Le problème persiste aussi, notamment si ces personnes sont mutées, promues ou changent de fonction. Comment expliquer qu'en début de carrière une personne puisse porter des signes convictionnels et que, suite à une promotion, cela ne soit plus possible ? »*

9. La section de législation a déjà eu l'occasion de se prononcer sur cette justification fondée sur l'unité du service public et l'égalité. Elle l'a cependant trouvée *prima facie* non pertinente<sup>26</sup> :

*« 1.7. Les auteurs de la proposition invoquent en outre l'unité du service public et l'égalité de traitement des agents. À cet égard, l'argumentation figurant dans les développements de la proposition n'emporte pas la conviction au stade actuel de l'examen. Le Conseil d'État rappelle que, pour autant qu'il existe des différences pertinentes entre des catégories d'agents, l'inégalité de traitement de ces catégories peut se justifier précisément à la lumière du principe d'égalité qui, en effet, interdit également que des personnes se trouvant dans des situations différentes soient traitées de manière identique sans justification objective et raisonnable, et, ce à la lumière de l'exigence d'un "besoin social impérieux" pour restreindre la liberté d'expression et la liberté religieuse ou philosophique.*

*Sous réserve de l'appréciation qui pourrait être faite par la Cour constitutionnelle à l'issue du débat parlementaire et après un débat contradictoire devant elle, le Conseil d'État n'exclut donc pas que, sur ces questions, une différence d'appréciation puisse être faite selon que certaines catégories de personnel puissent ou non susciter manifestement, selon la nature de leur fonction, un doute auprès du public quant à leur impartialité. »*

Au premier abord, cette analyse peut paraître convaincante. Tout d'abord en effet, notre droit positif ne comprend pas à ma meilleure connaissance un principe d'unité du service public. Par ailleurs, le simple fait d'être collègue d'agents à qui l'autorité peut légitimement imposer des restrictions aux libertés d'expression, philosophique et de religion ne suffit pas pour justifier une généralisation de ces restrictions à tous les agents du même service.

Cela étant, on peut toutefois se demander si ne prévoir qu'une interdiction partielle du port de signes convictionnels ostentatoires ne va pas avoir pour effet d'engendrer à terme des situations discriminatoires, en ce sens que les agents qui ne souhaiteraient pas renoncer à de tels signes seraient *de facto* exclus de l'accès à certaines fonctions, parmi lesquelles, comme on le verra au point 11, toutes les fonctions de supérieur hiérarchique.

A ce stade, il est cependant difficile de dire si la Cour constitutionnelle y verrait une discrimination censurable. En faveur de l'absence de discrimination pourrait, il est vrai, être invoqué le fait que les agents en question se sont engagés dans la fonction publique en ayant pleine connaissance de cette interdiction, en sorte qu'ils se seraient placés par leur propre choix dans la situation qu'ils dénonceraient. Il se peut aussi que la Cour invoque le large pouvoir d'appréciation du législateur en la matière.

Mais au-delà de cet argument pris de la nécessité de prévenir un éventuel effet discriminatoire d'une interdiction partielle du port de signes convictionnels ostentatoires, un autre pourrait être pris de la nécessité de veiller à ce que des clans se constituent au sein de la fonction publique ce qui nuirait à la nécessaire bonne entente entre agents et partant au bon fonctionnement de l'administration. Cette justification rejoindrait alors la question des difficultés organisationnelles également invoquée par les auteurs de la proposition.

---

<sup>26</sup> Voy. notamment C.E., section de législation, avis n° 48.146/4/AG du 13 juillet 2010, p. 8.

**10.1.** Cette justification prise des difficultés matérielles d'organisation du service a quant à elle déjà reçu un accueil plus favorable de la section de législation<sup>27</sup>.

*« 1.8. L'argumentation tirée des difficultés d'organisation qu'impliquerait une réglementation différente selon les catégories du personnel employé retient davantage l'attention.*

*La substance même des libertés en cause n'étant pas atteinte en ce qui concerne les fonctionnaires concernés, il paraît pouvoir être admis que des considérations relatives au bon fonctionnement des services publics puissent figurer parmi les éléments à prendre en considération quant au respect du principe de proportionnalité.*

*Dans la mesure où le législateur, qui dispose à ce propos d'une certaine marge d'appréciation, pourrait démontrer de manière convaincante qu'il est en effet extrêmement difficile, voire impossible, compte tenu des circonstances concrètes en matière d'organisation et de fonctionnement du service public, d'opérer une distinction entre les différents membres du personnel à l'intérieur d'un même service public, une interdiction générale pourrait effectivement se justifier.*

*À défaut, le législateur devra faire une distinction selon qu'en portant des signes convictionnels, les membres du personnel sont susceptibles ou pas de susciter des doutes quant à la neutralité du service public.*

*Il appartient donc au législateur d'apprécier si, pour toute et chacune des catégories du personnel, autres que les catégories d'agents qui peuvent donner aux usagers l'impression de ne pas les traiter avec impartialité, l'interdiction du port de signes convictionnels peut être justifiée au regard du principe de proportionnalité. Le Conseil d'Etat, pour sa part, n'est pas en mesure de se substituer à l'autorité responsable de l'organisation et du fonctionnement des services pour procéder à cette appréciation, tant il est vrai que les situations et les mesures prises en vue de la bonne marche des services publics sont susceptibles de varier en fonction des besoins et des circonstances. »*

**10.2.** Il s'agirait ainsi tout d'abord d'invoquer des situations où par exemple compte tenu de la disposition matérielle des locaux, les administrés auraient une vue directe sur l'ensemble des agents, ou des cas dans lesquels des fonctionnaires qui normalement ne sont pas directement en contact (visuel) avec le public traverseraient un local accessible au public.

Bien évidemment, il sera impossible pour le législateur bruxellois de définir dans une ordonnance tous les cas dans lesquels de telles difficultés organisationnelles pourraient se présenter. Il serait alors préférable qu'il s'en tienne à poser le principe en termes généraux et s'en remette au supérieur hiérarchique des agents pour la déclinaison pratique de ce principe.

**10.3.** Plus fondamentalement, il pourrait aussi s'agir de la volonté de l'autorité publique de maintenir la concorde entre ses agents en évitant que le port de signes convictionnels ostentatoires par certains d'entre eux ne crée des tensions voire des conflits ouverts au sein de l'administration. Si tel est le souhait des auteurs de la proposition, il conviendrait que cela soit clairement exposé dans les développements de leur proposition<sup>28</sup>.

**10.4.** D'aucuns pourraient opposer qu'une telle interdiction générale priverait de tout accès à la fonction publique les personnes souhaitant porter un signe ostentatoire de leurs convictions. C'est exact mais cela ne serait pas pour autant discriminatoire. Toute la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la section de législation du Conseil d'Etat en matière de port de signes convictionnels reposent en effet sur l'idée que 1° c'est délibérément qu'un individu fait le choix de devenir un agent public ; 2° si une personne souhaite donner la primauté à l'expression ostentatoire de ses convictions, il lui est tout autant loisible de choisir une autre voie professionnelle que la fonction publique ; et 3° l'exercice d'une charge publique s'accompagne nécessairement d'un certain nombre de restrictions aux droits et libertés du titulaire de cette charge qui sont justifiées par les fins d'intérêt général qui la fondent<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> *Ibidem*, pp.8-9.

<sup>28</sup> La section de législation du Conseil d'Etat a précisé à plusieurs reprises qu'il ne pèse pas sur le législateur un devoir de motivation formelle (voy. p. ex. l'avis n° 48.146/4/AG du 13 juillet 2010, p. 7). C'est exact, mais il reste qu'en cas de litige, la Cour constitutionnelle a égard aux travaux préparatoires du texte contesté.

<sup>29</sup> Voy. à ce sujet notamment C.E.D.H., 24 janvier 2006, *Kurtulmus c. Turquie*, p. 7 et C.E., section de législation, avis n° 52.520/AG et n° 52.521/AG du 8 janvier 2013, pp. 7-8.

J'ajouterai que notre juridiction constitutionnelle a récemment considéré<sup>30</sup> : « *Ni la liberté de pensée, de conscience et de religion, ni la séparation de l'Église et de l'État, pas plus que le devoir de neutralité des pouvoirs publics n'obligent ces derniers à prévoir dans leur réglementation des accommodements par rapport à tout précepte philosophique – religieux ou non.* »

11. Cela étant, d'autres justifications pourraient également être invoquées. Ainsi, on entend parfois qu'il faudrait faire une distinction entre les agents investis d'une fonction d'autorité à qui l'interdiction de port de signes convictionnels pourrait s'imposer et ceux investis d'une fonction d'exécution à qui elle ne serait pas applicable.

Comme déjà dit plus haut, si cette distinction se fonde sur la jouissance ou non d'un pouvoir de décision unilatérale, elle n'est, à mes yeux, pas pertinente (*cf. supra* n° 7.5).

Elle le devient en revanche si on l'envisage sous l'angle des rapports entre agents au sein de l'administration. Le principe d'impartialité s'impose en effet à l'administration tant dans ses rapports avec les administrés que dans sa relation avec ses agents. Aussi il me paraît légitime et raisonnablement justifié d'imposer également l'interdiction du port de tout signe convictionnel ostentatoire à tout agent qui exerce ou participe à l'exercice des prérogatives de supérieur hiérarchique à l'égard d'autres agents.

\*

\*      \*

12. De ce qui précède, et sauf à prendre connaissance de justifications complémentaires que vous pourriez me soumettre, il me paraît donc tout d'abord que le législateur bruxellois est, compte du devoir d'impartialité objective qui s'impose à l'administration, juridiquement fondé à imposer une interdiction de port ostentatoire de signes convictionnels :

- aux agents qui, pour le besoin du traitement des dossiers des administrés, sont en contact visuel avec les administrés, et ce, que ces agents soient ou non investis d'un pouvoir de décision ;
- aux agents qui exercent ou participent à l'exercice du pouvoir hiérarchique sur d'autres agents publics, que ces agents soient ou non en contact visuel avec les administrés ;
- ainsi qu'à tout autre agent dont la fonction n'implique pas un contact visuel avec les administrés en vue du traitement des dossiers mais qui, compte tenu de l'organisation du service (p ex. la disposition des lieux de travail), est susceptible d'être vu par le public dans des conditions telles qu'à l'estime de l'autorité administrative en charge de la direction du service concerné, le port d'un signe convictionnel ostentatoire est de nature à susciter auprès du public le sentiment qu'il n'exerce pas sa fonction d'une manière impartiale.

Par ailleurs, pour des motifs tenant d'une part au souci d'éviter d'adopter une mesure qui pourrait à terme avoir pour effet de cantonner certains agents à des postes subalternes ou sans contact visuel avec le public et d'autre part au maintien de la sérénité sur le lieu de travail et de la concorde entre

---

<sup>30</sup> C.C., n° 117/2021 et n° 118/2021, 30 septembre 2021, B.20.3.

agents publics, j'incline à penser qu'il est juridiquement défendable d'imposer l'interdiction du port de signes convictionnels ostentatoires à tous les agents publics. On ne peut bien entendu pas exclure une censure de la Cour constitutionnelle qui disposera par la force des choses d'un large pouvoir d'appréciation pour conclure ou non à l'existence d'une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression et à la liberté religieuse et philosophique et de religion. A cet égard, il est bien évident qu'il sera crucial pour le législateur d'exprimer clairement la justification de ses choix dans les travaux préparatoires des normes qu'il adoptera.

Le 1<sup>er</sup> mai 2022,

Patrick Goffaux

Professeur ordinaire à l'U.L.B. (Faculté de droit et de criminologie)