

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° C.10.0279.F

VILLE DE CHARLEROI, représentée par son collègue communal, dont les bureaux sont établis à Charleroi, en l'hôtel de ville,

demanderesse en cassation,

représentée par Maître Michèle Grégoire, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 480, où il est fait élection de domicile,

contre

T. N.,

défenderesse en cassation,

représentée par Maître Caroline De Baets, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 149, où il est fait élection de domicile.

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 10 mars 2010 par la cour d'appel de Mons.

Le conseiller Albert Fettweis a fait rapport.

L'avocat général Thierry Werquin a conclu.

II. Le moyen de cassation

Dans la requête en cassation, jointe au présent arrêt en copie certifiée conforme, la demanderesse présente un moyen.

III. La décision de la Cour

Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi par la défenderesse et déduite de ce que la demanderesse ne justifie pas que son collègue communal a décidé de se pourvoir en cassation et que le conseil communal a autorisé cette voie de recours :

En vertu de l'article 1100 du Code judiciaire, outre les pièces versées au dossier de la procédure, peuvent être utilisées au cours de la procédure les pièces produites à l'effet de justifier de la recevabilité du pourvoi.

Ces pièces peuvent être déposées jusqu'à la clôture des débats.

Le 10 septembre 2010, la demanderesse a déposé au greffe de la Cour une copie certifiée conforme d'un extrait du procès-verbal de la séance de son conseil communal du 29 mars 2010 dont il ressort que ledit conseil a, sur la proposition du collègue communal, autorisé la demanderesse à se pourvoir en cassation contre l'arrêt attaqué.

La fin de non-recevoir ne peut être accueillie.

Sur le moyen :**Quant à la première et à la quatrième branche :**

Le juge des référés peut ordonner des mesures conservatoires s'il existe une apparence de droit justifiant pareille décision.

Le juge qui se borne à examiner les droits apparents des parties, sans appliquer aucune règle de droit qui ne puisse raisonnablement fonder la mesure provisoire qu'il ordonne, n'excède pas ses pouvoirs.

Dès lors qu'il ne statue pas au fond sur les droits des parties, sa décision n'implique aucune violation du droit matériel qu'il prend en considération pour fonder son appréciation.

La cour d'appel, statuant en référé sur la base « d'un examen *prima facie* [des éléments] de la cause » et d'une « appréciation superficielle et provisoire des droits en conflit », a ordonné à la demanderesse, dans l'attente de la décision à intervenir au fond, de permettre à la défenderesse d'accéder aux écoles où elle est affectée et d'y donner cours de mathématique en portant le foulard islamique.

Il s'ensuit qu'elle n'a pas violé les dispositions qu'elle a prises en considération pour fonder son appréciation et dont le moyen invoque la violation.

Le moyen, en ces branches, ne peut être accueilli.

Quant à la deuxième branche :

En cette branche, le moyen soutient que l'arrêt est entaché d'une contradiction « en épinglant, d'une part, [des] éléments de fait concrets invoqués par la demanderesse pour expliquer l'interdiction qu'elle a décidé d'adresser à la défenderesse en fonction du comportement de celle-ci » puis en énonçant, d'autre part, que la demanderesse ne soutient pas que « la décision a été dictée par des éléments concrets inhérents [à la défenderesse] ».

Les éléments de fait concrets épinglés par l'arrêt comme ayant été invoqués par la demanderesse pour expliquer l'interdiction litigieuse concernent exclusivement le port par la défenderesse du foulard islamique au sein des écoles de la demanderesse tandis que les éléments concrets inhérents au comportement de la défenderesse, auxquels l'arrêt se réfère par ailleurs à la fin de la page 10, concernent l'absence de comportements contraires au maintien de l'ordre ou d'une attitude prosélytique, autres que le port du foulard.

Reposant sur une interprétation inexacte de l'arrêt, le moyen, en cette branche, manque en fait.

Quant à la troisième branche :

Il ne ressort pas des conclusions que reproduit le moyen, en cette branche, que la demanderesse ait soutenu devant la cour d'appel que sa décision d'interdire le port du foulard islamique au sein de ses écoles était fondée, même en l'absence de dispositions de droit interne, sur des principes généraux du droit ou sur les seules dispositions internationales qu'elle citait.

Le moyen qui, en cette branche, repose sur l'affirmation contraire, manque en fait.

Quant à la cinquième branche :

L'arrêt constate que « les directeurs [...] refusaient que [la défenderesse] porte son foulard dès l'accès dans l'établissement », que, « le 30 septembre 2009, il lui a été demandé d'enlever son foulard pour pouvoir accéder au C.E.C.S. ... », que, « le 19 octobre 2009, [...] le directeur [du C.E.C.S. de ...] [...] a précisé [à la défenderesse] que, si elle ne retirait pas son voile, [...], elle ne pourrait pas donner cours et serait en absence injustifiée », que, « le 24 novembre 2009, le collège communal a décidé [...] de valider et de

s'approprier les décisions prises par les directeurs d'établissement à l'égard de [la défenderesse] et de lui interdire de porter tout signe ostentatoire religieux lorsqu'elle dispense ses cours », et que la défenderesse a « fait notifier, le 23 octobre 2009, l'exploit de citation introductif de la première instance, pour, dans l'attente de la décision au fond, entendre ordonner à [la demanderesse] de lui permettre de donner ses cours en portant son foulard, dès la signification de l'ordonnance à intervenir ».

Contrairement à ce que soutient la demanderesse, la demande de la défenderesse ne tend pas à faire prévaloir le respect d'une prescription religieuse sur des obligations d'origine légale et conventionnelle, relevant du droit positif, auxquelles elle s'est librement engagée, mais à faire reconnaître par le juge que lesdites obligations ne peuvent *prima facie* justifier les décisions de lui interdire de donner ses cours de mathématique en portant le voile.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

Quant à la sixième branche :

Dans ses conclusions d'appel, la demanderesse faisait valoir, d'une part, qu'il n'y a pas lieu à référé dès lors que la défenderesse a provoqué elle-même la situation d'urgence dont elle se prévaut en refusant de déférer à l'injonction de sa hiérarchie de prêter ses services sans plus porter le voile et, d'autre part, que la demande en référé ne peut être accueillie qu'à condition qu'il s'agisse d'assurer la protection d'un droit évident, incontestable ou qui n'est pas sérieusement contesté, et que le droit de la défenderesse de porter le voile dans l'exercice de ses fonctions d'enseignante au sein d'un établissement d'enseignement officiel est tout sauf évident, et concluait que la demande de la défenderesse excédait les limites du provisoire.

Contrairement à ce qu'affirme le moyen, en cette branche, la demanderesse n'a pas soutenu que l'objet réel de la demande formée en référé par la défenderesse consistait à rechercher l'autorisation judiciaire de faire prévaloir un interdit religieux ou, à tout le moins, considéré ou présenté par elle

comme tel, sur les obligations d'origine légale et conventionnelle inhérentes aux fonctions que la défenderesse doit exercer auprès de la demanderesse, consistant notamment à donner des cours de mathématique.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

Quant à la septième branche :

Le pouvoir judiciaire est compétent tant pour prévenir que pour réparer une atteinte irrégulière portée à un droit subjectif par l'administration.

En vertu de l'article 584 du Code judiciaire, le président du tribunal de première instance statue au provisoire dans les cas dont il reconnaît l'urgence, en toutes matières, sauf celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire.

Le privilège du préalable n'interdit pas au juge des référés d'ordonner, en vertu de cet article, une mesure provisoire lorsqu'une apparence de droit suffisante justifie la décision.

Il y a urgence, au sens du même article, dès que la crainte d'un préjudice d'une certaine gravité, voire d'inconvénients sérieux, rend une décision immédiate souhaitable ; il est permis, dès lors, de recourir au référé lorsque la procédure ordinaire serait impuissante à résoudre le différend en temps voulu, ce qui laisse au juge des référés un large pouvoir d'appréciation en fait.

Dans ses conclusions d'appel, la demanderesse s'est bornée à faire valoir qu'il n'y avait pas lieu à référé dès lors que la défenderesse avait provoqué elle-même la situation d'urgence dont elle se prévaut en refusant de déférer à l'injonction de sa hiérarchie de prester ses services sans plus porter le voile.

Il n'apparaît pas des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que la demanderesse ait fait valoir devant la cour d'appel que la mesure demandée par la défenderesse lui causerait un préjudice lié à « l'obligation d'organiser les enseignements en devant s'adapter, sans discrimination, aux diverses

prescriptions religieuses invoquées comme telles par les membres du personnel ».

L'arrêt constate que la demanderesse « conteste l'urgence » et relève que la défenderesse fait valoir qu' « en l'absence d'une décision provisoire imposant à [la demanderesse] de l'autoriser à donner cours avec son voile, elle perdra son emploi ».

Pour admettre l'urgence, l'arrêt considère que « si la [cour d'appel], statuant au provisoire, devait considérer que la décision imposée à [la défenderesse] est manifestement illégale au regard des règles et principes qu'elle invoque [...], l'urgence alléguée serait établie » et que, « si la demande d'ôter le foulard devant les élèves n'est pas licite, il ne peut être fait grief à [la défenderesse] d'avoir refusé de s'y soumettre et, dès lors, soutenu à bon droit qu'elle a, ce faisant, créé l'urgence ».

L'arrêt, qui permet ainsi à la Cour d'exercer son contrôle de légalité, est régulièrement motivé et ne méconnaît pas la notion d'urgence au sens de l'article 584, alinéa 1^{er}.

Dans cette mesure, le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

Pour le surplus, dans la mesure où il invoque la méconnaissance du principe général du droit de la continuité du service public et du principe général du droit de l'égalité des usagers du service public, le moyen, en cette branche, obligerait la Cour à vérifier des éléments de fait, ce qui n'est pas en son pouvoir, et est, partant, irrecevable.

Quant à la huitième branche :

L'arrêt considère que « la ou les décisions litigieuses [d'interdiction de porter le voile lorsque la défenderesse donne ses cours de mathématique], d'un examen *prima facie* de la cause, [...] n'apparaissent pas légalement justifiées sur le fondement de l'article 5 du décret du 17 décembre 2003 [...] et de l'annexe I du projet éducatif de la ville de Charleroi ».

Contrairement à ce que soutient le moyen, l'arrêt ne considère pas que la volonté déclarée, persistante et absolue de la défenderesse de se conformer à ce qu'elle estime être une prescription religieuse est une circonstance constitutive d'une cause libératoire d'une convention qu'elle aurait souscrite.

Le moyen, en cette branche, manque en fait.

Par ces motifs,

La Cour

Rejette le pourvoi ;

Condamne la demanderesse aux dépens.

Les dépens taxés à la somme de huit cent soixante-deux euros nonante et un centimes envers la partie demanderesse et à la somme de deux cent soixante et un euros quarante-neuf centimes envers la partie défenderesse.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, première chambre, à Bruxelles, où siégeaient le président Christian Storck, les conseillers Didier Batselé, Albert Fettweis, Sylviane Velu et Mireille Delange, et prononcé en audience publique du vingt-trois septembre deux mille onze par le président Christian Storck, en présence de l'avocat général Thierry Werquin, avec l'assistance du greffier Patricia De Wadripont.

P. De Wadripont

M. Delange

S. Velu

A. Fettweis

D. Batselé

Chr. Storck

23 SEPTEMBRE 2011

C.10.0279.F/9