



**CENTRE D'ÉTUDES
JACQUES GEORGIN**

Le Centre d'Études Jacques Georgin est un centre d'éducation permanente reconnu par la Fédération Wallonie-Bruxelles.

ASBL Centre d'Études Jacques Georgin, 127, chaussée de Charleroi, 1060 Bruxelles

N° entreprise 0412.759.942.

RPM: Tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles.

BE30 7320 3232 6111

Note d'analyse 1-2023

De Christophe VERBIST, directeur du centre d'études Jacques Georgin

31 janvier 2023.

Le port du burkini et le contrat social

Introduction

La présente note d'analyse vise à éclairer le sujet sensible du port du maillot de bain intégral dans les piscines publiques communément appelé "burkini".

Le CEG entend mener une réflexion objective en confrontant la législation, la jurisprudence existante côté belge mais aussi côté français en la matière, les justifications liées à l'interdiction du maillot de bain couvrant le corps (motif d'hygiène, d'égalité homme-femme, de neutralité, autonomie de l'autorité publique).

Notre Centre d'études entend "dépassionner" un débat irrationnel qui a surgi principalement en France dans les années 2010 au cours desquelles un certain nombre de municipalités avaient pris des arrêtés contre le burkini, moins prégnant certes dans notre pays mais UNIA (le Centre interfédéral pour l'égalité des chances et de lutte contre les discriminations) a reçu ces dernières années plusieurs dizaines de signalement portant, soit sur une interdiction du burkini et émanant de dames musulmanes qui portent pareil maillot pour des raisons religieuses, soit émanant de personnes partisans de ladite interdiction considérant que le port du burkini n'est pas en adéquation avec les "valeurs occidentales".

Le CEG, très attaché aux libertés publiques mais également défenseur d'un modèle de laïcité politique au sein de la société, considère que des restrictions aux dites libertés publiques,

doivent l'être sur base de conditions strictes, à savoir en poursuivant un but légitime et en respectant le principe de proportionnalité.

A cet égard, le CEG procèdera à une analyse critique de l'avis juridique du 10 janvier 2022 remis par UNIA aux responsables des piscines publiques en Wallonie sur le port du maillot de bain intégral

La présente note d'analyse s'articule de la manière suivante:

1. Définition
2. Justifications liées à l'interdiction ; appréciation
 - 2.1. L'hygiène
 - 2.2. La sécurité
 - 2.3. Les réactions négatives d'autres utilisateurs
 - 2.4. L'égalité homme-femme
 - 2.5. L'environnement
 - 2.6. La neutralité
 - 2.7. L'autonomie communale
 - 2.8. Quant à l'interdiction éventuelle du burkini : appréciation liminaire
3. Jurisprudence
 - 3.1. Jurisprudence belge
 - 3.2. Jurisprudence française
4. Recommandations du CEG

1. Définition

Le terme "burkini" est un néologisme en forme de point de rencontre le bikini et la burqa, qui est aujourd'hui une marque déposée.

La création de cette tenue revient à Aheda Zanetti, une Australienne d'origine libanaise, qui a déclaré en avoir eu l'idée en 2004 à Sydney, en regardant sa nièce jouer au netball (une variante à sept du basket), qui éprouvait des difficultés à se mouvoir avec son long hijab (un voile simple sur le haut du corps) et son survêtement. Elle concrétise cette idée par la création de vêtements sportifs à destination d'activités sportives et récréatives au bénéfice des femmes musulmanes qui souhaitent y participer conformément à leurs convictions religieuses.

Aheda Zanetti crée ensuite sa société, Ahiida, dépose les designs de ses produits en 2004 et commence à les commercialiser. En 2006, elle dépose également les marques « BURKINI » et « BURQINI » en Australie et dans plusieurs autres pays.

Si les vêtements étaient destinés originellement à la communauté musulmane, elle a ensuite proposé aussi des modèles comparables au burkini, mais qui ne couvrent pas les cheveux, pour les femmes qui voudraient simplement se protéger du soleil.

La conceptrice du burkini a elle-même entériné la formule, mélange de “burqa” et “bikini”, ce qui ne correspond pas vraiment à la réalité. La burqa, vêtement imposé par les talibans afghans, couvre en effet l’intégralité du corps et du visage, laissant simplement une bande ou une « grille » de tissu pour pouvoir voir.

La ressemblance avec le mot “bikini” peut également interroger, puisque ce dernier a au contraire été inventé pour découvrir le corps. Mais l’emploi du suffixe « kini » est quant à lui utilisé dans de nombreux noms de tenues de bain, et pas forcément les plus dénudées, du monokini.

La conceptrice a conçu ce terme qui “sonnait bien” pour des raisons commerciales, mais dans les faits le burkini désigne un maillot de bain en deux parties avec des manches, des jambes longues, et un couvre-chef, et qui laisse le visage, les pieds et les mains découverts.

2. Analyse critique de l’avis juridique d’UNIA: les justifications quant à l’interdiction du port du burkini

A l’instar d’UNIA, le CEG considère que pour déterminer le caractère légal ou non de l’interdiction du port du maillot de bain intégral, il convient de procéder à une analyse sur le principe de finalité et de proportionnalité pour une série d’arguments (hygiène, sécurité) invoqués pour justifier pareille interdiction.

2.1. L’hygiène

UNIA avait sollicité l’avis de la Cellule Permanente Environnement Santé (CPES) du SPW (Service Public de Wallonie) qui avait déclaré que *“si l’on considère les recommandations en termes d’hygiène, les utilisateurs de “maillots intégraux” ne seraient pas exposés à plus de risques pour eux-mêmes ou constituer une source de contamination des bassins plus importants que les autres porteurs de “vêtements de bains habituels”.*

A cet égard, ladite Cellule faisait référence à l’ANSES (Agence nationale de sécurité sanitaire de l’alimentation, de l’environnement et du travail, en France) qui considère que tous les vêtements de bain se doivent d’être propres et bien entretenus au même titre que ceux qui les portent.

UNIA dans son avis, et l’on peut partager ce point de vue, estime que le bien-fondé d’une interdiction fondée sur le motif d’hygiène dès lors le principe de propreté et d’entretien en matière de baignade et de natation s’applique à tous les porteurs de maillot de bain. **Néanmoins, si une personne portant un maillot de bain intégral refuse de prendre une douche avant d’aller nager, ce qui est requis dans l’ensemble des piscines publiques, ce qui est également une prescription d’hygiène, l’accès à la piscine doit pouvoir lui être interdit.**

Il faut également être attentif au fait que la grande majorité des piscines publiques interdisent le port du bermuda, une tenue de plongée, short, boxer long, paréo, jupettes,

combinaison/shorty, burkinis dès lors que ces vêtements peuvent être portés ailleurs que dans l'eau, d'où risque de saleté.

Article 11 du Règlement d'ordre intérieur des Bains de Bruxelles (ndlr: piscines publiques de la Ville de Bruxelles) (alinéas 3 et 4)

Les shorts et les bermudas sont strictement interdits. Il en est de même des jupettes, combinaisons de plongée, combinaisons shorty et burkinis. Les combinaisons de plongée peuvent uniquement être utilisées dans le cadre des clubs de plongée.

Le CEG estime à cet égard que le motif d'hygiène peut constituer un critère d'interdiction.

2.2. La sécurité

La sécurité constitue également un critère à prendre en considération.

UNIA avait sollicité également la CPES en la matière : *“si l'on considère la pratique de la natation, le fait que les maillots intégraux soient dans leur mode de fabrication (matière) et leur allure générale (coupe) très proches des maillots dits de plongée ou des maillots de surf impliquent qu'ils ne constituent pas en eux-mêmes un danger pour ceux qui les portent pour nager en mer ou piscine”*.

UNIA en déduit, et sur ce plan également on peut y souscrire, que le maillot de bain intégral ne constitue pas un obstacle à la sécurité, que ce soit pour la personne qui la porte ou pour les autres utilisateurs, dès lors que cela n'entrave pas leur mobilité.

Une question à se poser à cet égard relève de la réanimation éventuelle en cas de sauvetage dès lors qu'il faut procéder à un découpage du maillot.

La Ligue Francophone Belge de Sauvetage (LFBS) interrogée par UNIA a estimé que *“la sortie d'eau ne pose pas de problème à un sauveteur ; la victime est légèrement plus lourde, le surpoids n'est pas significatif et ne gêne pas la sortie d'eau à un intervenant”*.

Les tests réalisés par la LFBS ont démontré toutefois un léger décalage pour la découpe pour la personne portant un maillot de bain intégral.

Est-ce suffisant pour justifier le cas échéant une interdiction ? UNIA recommande en tout cas aux responsables de piscines publiques de procéder à des tests préalables effectués par un organisme certifié de la manière la plus réaliste qui soit (on vise une fréquentation moyenne ou assidue) afin d'objectiver le risque.

Dans le même esprit, **UNIA recommande d'autoriser le port de maillots de bain intégral munis d'une ouverture zippée à l'avant, ce qui permet d'éviter de devoir découper le maillot et éviter toute perte de temps dans l'hypothèse d'une réanimation cardiaque.**

Le CEG souscrit à ces recommandations pour les cas où le burkini est admis, c'est-à-dire hors piscines publiques.

2.3. Les réactions négatives d'autres utilisateurs

Cet argument relevé dans l'avis juridique d'UNIA n'est assurément pas pertinent étant donné qu'il confine à un motif discriminatoire.

Une interdiction du port de burkini pour la raison liée aux réactions négatives d'autres utilisateurs n'a aucune force juridique et le CEG partage ce point de vue.

2.4. L'égalité homme-femme

En la matière, c'est l'Institut pour l'Égalité des hommes et des femmes (IEFH) qui est compétent au niveau fédéral et au niveau néerlandophone, c'est la Genderkamer du médiateur flamand qui est compétente.

La Genderkamer flamande a remis un avis sans équivoque : ce type de tenue ne représente pas un danger pour l'égalité entre hommes et femmes. D'après elle, on ne peut pas dire d'un vêtement porté volontairement qu'il constitue une atteinte à l'égalité entre hommes et femmes. L'argument de l'égalité ne peut donc pas être utilisé pour s'opposer à un vêtement de ce type, au fait qu'il soit perçu par certains comme trop peu conventionnel ou trop prude, ne suffit pas à justifier une interdiction.

Si le burkini porté quasi exclusivement par certaines dames de confession musulmane fondamentalement et philosophiquement, relève d'un archaïsme importé et souvent subi, même inconsciemment, par les femmes, mais aussi d'une lecture partisane des textes religieux avec comme conséquence, une mise en retrait par rapport au reste de la société.

pour le CEG, il est malaisé d'interdire le port du burkini sur le fondement de l'égalité homme/femme, sauf à démontrer qu'une femme s'y soumet du fait de violences, de pressions, de contrainte ou de force.

Il est cependant dommage que l'IEFH n'ait pas donné d'avis sur ce sujet certes sensible mais cardinal.

2.5. L'environnement

Si l'argument écologique prend de plus en plus de place et à raison dans le débat sociétal, il ne peut cependant à lui seul, au regard du principe de proportionnalité, justifier une interdiction, au motif un maillot de bain intégral absorberait plus d'eau qu'un maillot ordinaire n'est pas fondé, étant donné les composants de ce type de maillot qui n'absorbent pas l'eau.

Le CEG se range à cette considération.

2.6. La neutralité

Pour UNIA, le principe de neutralité comporte une finalité légitime dès lors que celui-ci est reconnu comme un principe général de droit essentiel dans une société pluraliste, et peut être déduit de la combinaison des articles 19 à 21 relatifs aux cultes.

Toutefois, UNIA a toujours lié l'application de ce principe à l'interdiction de discrimination en général et au principe d'égalité des usagers des services publics en général.

UNIA considère que ce principe ne peut justifier l'interdiction car il implique que l'Etat et les agents des services publics doivent agir de manière neutre envers les usagers, mais n'incombe pas aux usagers eux-mêmes.

Pour UNIA, l'égalité d'utilisation serait rompue dans la mesure où certains usagers ne sont pas autorisés à avoir accès au service (ndlr: en l'espèce, l'accès à une piscine publique) en raison du type de maillot porté, car cela constituerait une pratique discriminatoire.

Le CEG ne partage pas cette analyse.

Le CEG considère au contraire que le principe de laïcité politique offrirait la base constitutionnelle essentielle pour la neutralité, et constitue une nécessité pour garantir l'indépendance de l'Etat et la primauté des lois civiles sur les préceptes politiques, philosophiques ou religieux, quels qu'ils soient.

Le burkini peut-il être assimilé à un signe convictionnel ?

Le port du burkini comporte un élément d'apparence assumé par les usagers eux-mêmes qu'on ne peut ainsi isoler, car le signe convictionnel est identitaire par essence. La nécessité d'un rempart face à la recrudescence des intégrismes et l'influence des lobbys religieux demeure nécessaire. Le concept de laïcité permet de dresser l'Etat et certaines de ses institutions, comme l'école, en rempart contre les risques de cléricisme.

En tout état de cause, on peut considérer que le port du burkini manifeste un refus du contrat social basé sur le "vivre ensemble" dont la laïcité politique est garante, en dépit du fait que la consécration constitutionnelle de cette laïcité politique assurerait davantage de sécurité juridique.

A ce titre, il peut constituer un motif d'interdiction, car il révèle une conviction religieuse d'apparence à consonance identitaire dans le cadre de son utilisation dans les piscines publiques.

2.7. L'autonomie communale

Le CEG a requis d'initiative l'avis de l'AES (Association des Etablissements Sportifs) dont voici l'intégralité (échange courriels du 16 février 2022 avec Monsieur Serge Mathonet, directeur de l'AES) :

1. *L'avis d'UNIA n'est qu'un avis donc sans véritable valeur juridique*
2. *La jurisprudence n'est pas unanime (et actuellement exclusivement flamande)*
3. *La question de la sécurité reste posée pour ce qui concerne le burkini avec couches*
4. *L'IEFH n'a pas remis d'avis sur le burkini*
5. *Dès lors, l'AES estime qu'il reste de la compétence des exploitants de déterminer précisément quelle tenue de bain est exigée dans l'infrastructure sachant, bien entendu, ce règlement pourrait être contesté devant les tribunaux à l'instar d'une multitude d'autres dispositions sans pouvoir préjuger de la décision du tribunal.*
6. *Les exploitants endossent de lourdes responsabilité sur la sécurité et l'hygiène dans leurs établissements*
7. *Les exploitants sont soumis à des législations régionales (ci-dessous) pour l'exploitation des bassins de natation et celles-ci indiquent que les baigneurs doivent porter un maillot de bain exclusivement réservé à cet effet et compatible avec les règles d'hygiène; il est difficile de se prononcer sur l'efficacité de la douche avec un tel vêtement mais l'AES ne s'estime pas compétente pour en juger.*

C'est ainsi qu'en Wallonie, un arrêté du Gouvernement wallon du 13 juin 2013 déterminant les conditions sectorielles relatives aux bassins de natation prévoit en son article 13 §2 que :

“ (...) Le règlement d'ordre intérieur indique au minimum que :

1° La direction de l'établissement interdit l'accès :

- a) de l'établissement à toute personne qui présente un danger pour la santé, l'hygiène et la sécurité des usagers tels que notamment chaussures, équipements divers, accessoires ludiques ;*
- b) du bassin de natation à toute personne qui n'utilise pas les douches, les pédiluves et les douches pour pieds.*

2° durant les heures d'ouverture au public, les baigneurs portent au minimum un maillot de bain, exclusivement réservé à cet effet, compatible avec l'hygiène”.

Quant à l'arrêté du Gouvernement bruxellois du 10 octobre 2002 fixant des conditions d'exploitation pour les bassins de natation, outre la question de la sécurité, l'article 21 dispose que le règlement comprend au minimum les points suivants:

1° L'accès aux bassins est interdit :

- a) *à toute personne dont le comportement présente un danger pour la santé, l'hygiène et la sécurité des autres baigneurs ;*
- b) *à toute personne qui n'est manifestement pas passée par les "zones " sanitaires et particulièrement à la douche préalable obligatoire avant la baignade.*

2° Les baigneurs doivent porter une tenue de bains strictement réservée à cet usage.

UNIA, qui avait également sollicité l'avis de l'AES, tout en considérant l'autonomie communale comme un objectif légitime, considère que ce principe doit s'inscrire en conformité avec la législation anti-discrimination qui est d'ordre public qui postule qu'une distinction de traitement ne peut pas être effectuée sur la base d'un critère protégé, sauf si cette distinction est justifiée .

Or, pour UNIA, en dépit du fait que l'autonomie communale permet des politiques publiques proches des citoyens, celui-ci doit s'effacer s'il constitue un argument pour faire exception aux principes de non-discrimination.

Le CEG tient à nuancer cette position. Toute norme réglementaire communale qui exigerait l'interdiction du burkini ne peut reposer que sur une base juridique solide. A cet égard, comme nous l'avons vu, ni l'hygiène, ni la sécurité ne constituent à eux seuls (même s'il y a des tempéraments) des motifs suffisants en soi, ni l'égalité homme-femme. La neutralité telle que déterminée dans le point 2.6. est davantage pertinente, même si la carence de la laïcité politique dans l'ordre constitutionnel ne permet à notre sens de garantir la sécurité juridique, ce qui n'est pas le cas en France.

2.8. Quant à l'interdiction éventuelle du burkini : appréciation liminaire

Comme on a pu le constater, UNIA considère, sans remettre en cause la finalité légitime de chacun des critères , qu'aucun argument tiré de l'hygiène et la sécurité, du vivre ensemble, de l'égalité homme/femme ou encore de l'écologie ne permet d'interdire ce type de vêtement.

Quelle est l'opinion du CEG ?

Il est pertinent à notre sens de distinguer ce qui relève de l'espace public, des piscines publiques (c'est-à-dire qui sont gérées par une autorité publique, qu'elle soit communale ou relever d'un autre niveau de pouvoir).

- Dans l'espace public :

A ce jour, notre législation (loi du 1^{er} juin 2011) n'a interdit, sur la voie publique, que des vêtements qui couvrent le visage, au nom de critères de sécurité et de visibilité du visage. Cette loi a été déclarée conforme à la Constitution et à la Convention européenne des droits de l'homme et ce, essentiellement pour des motifs sécuritaires, la CEDH autorise, en effet, en son article 9§2 à limiter la liberté de religion en vue de protéger la sécurité ou l'ordre

public.

Compte-tenu de la jurisprudence belge et européenne , **le principe de proportionnalité tend à exclure quant à lui une interdiction du burkini sur les plages.** Aucune base juridique sérieuse ne pourrait justifier une interdiction du burkini sur une plage en Belgique (Côte belge ou plage artificielle).

A cet égard, la recommandation d'UNIA de proposer des burkinis munis d'une ouverture zippée à l'avant est empreinte de bon sens.

- Dans certains lieux publics tels que les piscines publiques :

Sur le plan de la sécurité publique, l'interdiction pourrait se justifier eu égard aux problèmes qui pourraient survenir lorsqu'il s'agit de porter secours à une personne porteuse d'un maillot de bain intégral qui fait un malaise cardiaque.

En matière d'hygiène , un refus explicite pour une personne portant un burkini de prendre une douche correcte avant d'aller nager ou son refus de retirer des sous-vêtements, peut être assimilée à une interdiction.

De même , si l'on se réfère à la majorité des règlements d'ordre intérieur en matière de piscines publiques (cfr supra 2.1) , selon lequel le burkini est assimilé à d'autres vêtements susceptibles d'être portés en dehors de l'eau , l'hygiène peut constituer un critère d'interdiction.

Le CEG préconise l'interdiction à titre principal dans les piscines scolaires et les piscines en général (pour des motifs liés aux arguments énoncés aux points 2.6. et 2.7), même si, à cet égard, la neutralité ou l'égalité homme-femme qui s'inscrivent dans le contrat social défini (cfr supra) qui, lui-même, est inscrit dans la laïcité politique, ne confèrent pas à cette interdiction une sécurité juridique pleine et entière.

Le CEG entend se distinguer d'UNIA sur la question de la non-discrimination à l'égard duquel la laïcité politique doit prévaloir.

Cette appréciation affine le premier avis remis par le CEG sur le sujet le 1er septembre 2016.

3. Jurisprudence

Le présent point n'a pas pour objectif de présenter une chronique exhaustive de jurisprudence en la matière mais bien d'éclairer sur les discussions en droit en cours sur ce dossier.

3.1. Au niveau de la Cour européenne des droits de l'homme

La Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt relatif au port du burkini, mais dans les piscines, dans un arrêt du 10 janvier 2017 *Osmanoğlu et Kocabaş c./ Suisse*.

En l'espèce, les parents d'origine turque, de deux jeunes filles, avaient refusé qu'elles participent à des cours de natation obligatoires dans le cadre de leur scolarité, en invoquant leurs croyances religieuses qui leur interdisait ces cours mixtes.

Après plusieurs tentatives de médiation, les parents avaient été condamnés par les autorités scolaires à des amendes pour manquement à leurs responsabilités, ce qu'ils avaient contesté et leur recours se porta devant la Cour européenne, en alléguant une violation de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme

La question se posait donc de savoir si la mesure prise par les autorités nationales constituait une atteinte à la liberté de religion et de croyance garantie par la Convention européenne des droits de l'homme, et si les convictions des parents pouvaient s'opposer à une réglementation nationale, et permettre aux jeunes filles de bénéficier de dispenses.

Ceci pose une question de principe : un acte, dicté par un précepte religieux, permettait-il de s'affranchir des règles communes ?

Pour y répondre, la Cour procède à certains rappels, tant sur les contours de la liberté de religion, que sur ses limites.

La Cour a rappelé que des restrictions, si elles sont encadrées et justifiées, sont nécessairement admises dans une société démocratique.

Dans cette affaire, la restriction était avérée, et résidait dans le refus des autorités de délivrer une dérogation pour les jeunes filles de participer aux cours. L'objectif de cette restriction prévue par la loi, était de protéger les élèves étrangers contre tout phénomène d'exclusion sociale, et ce point sera d'ailleurs important pour la Cour.

Aussi, la mesure était proportionnée, mais également nécessaire dans une société démocratique.

En effet, la liberté de religion ne garantit pas toujours le droit de se comporter d'une manière dictée par une conviction religieuse. Dès lors, les individus doivent admettre certaines concessions, qui se justifient notamment aux fins de la sauvegarde et de la promotion des idéaux et valeurs d'une société démocratique.

L'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme ne protège donc pas tout comportement qui serait dicté ou inspiré par une conviction religieuse. Aussi, les individus doivent-ils accepter certaines concessions, liées notamment aux exigences et à l'intérêt des services publics.

Par ailleurs, la Cour souligne que l'école occupe une place prépondérante dans le processus d'intégration sociale, et de lutte contre l'exclusion, *a fortiori* lorsque les enfants sont d'origine étrangère (ici, les cours de sport vont au-delà du simple épanouissement physique et sanitaire, ils ont une dimension sociale). Aussi, les dérogations et dispenses ne doivent-elles être délivrées que de façon très exceptionnelle (raisons médicales, par exemple).

D'ailleurs, les filles avaient été autorisées à pratiquer l'activité en burkini et de se dévêtir en dehors de la présence des garçons, ce qui démontrait une certaine volonté des autorités à procéder à quelques aménagements. Les règles demeurent les mêmes pour tous, et les convictions religieuses ne sauraient primer sur la loi civile : c'est une condition du vivre-ensemble.

La Cour renonce à des aménagements/accomodements raisonnables qui auraient conduit à chercher une conciliation entre les impératifs du service public et son bon fonctionnement, et les obligations religieuses des requérants.

Dans ses derniers considérants, la Cour estime que *“en faisant primer l'obligation pour les enfants de suivre intégralement la scolarité et la réussite de leur intégration sur l'intérêt privé des requérants de voir leurs filles dispensées des cours de natation mixtes pour des raisons religieuses, les autorités internes n'ont pas outrepassé la marge d'appréciation considérable dont elles jouissaient dans la présente affaire, qui porte sur l'instruction obligatoire et partant, il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention”*.

La lecture pourrait être que le port d'un maillot de bain pour raisons religieuses permet aux femmes de participer à des activités de natation mixtes, ce qui est exact, mais ce qui est surtout relevant c'est le fait que le refus de participer à des activités de natation mixtes pour des motifs religieux n'est pas admissible.

3.1. Jurisprudence belge

Le Tribunal de première instance de Gand, dans un jugement du 5 juillet 2018, a considéré que l'interdiction du port du maillot de bain intégral portait atteinte au principe d'égalité dans l'usage de la piscine ainsi que de neutralité, et que le burkini en l'espèce répondait aux normes d'hygiène.

Le juge a estimé que les autorités publiques ont pour mission de faire prévaloir la tolérance respective entre les différents groupes de population et que les principes cités ne sont pas respectés dans la mesure où l'on limite les tenues vestimentaires des nageuses, ce qui a pour conséquence l'interdiction de l'accès aux femmes qui portent un burkini.

La Cour d'Appel de Gand dans un arrêt du 24 juin 2021 a confirmé le jugement rendu en premier ressort en se référant notamment à l'avis de l'Agence flamande des Soins de santé selon lequel le burkini répond aux normes d'hygiène s'il est porté correctement et ne constitue pas un danger pour la sécurité de celui qui le porte ni des autres nageurs.

Le Tribunal de première instance d'Anvers, dans un jugement du 18 décembre 2018, a décidé que cette interdiction n'est pas discriminatoire car il n'est pas possible de contrôler le tissu porté sous la tunique et de surcroît qu'il constitue un danger pour les nageuses car le vêtement pourrait rester accroché et le travail des maîtres-nageurs, sauveteurs serait malaisé (ce faisant, le tribunal fait usage du critère de sécurité publique).

La Cour d'Appel d'Anvers dans son arrêt du 23 novembre 2020 confirme le jugement rendu en première instance.

Nous sommes donc face à une jurisprudence divergente qui ne contribue pas à la clarté du débat en la matière .

3.2. Jurisprudence française

Le port du burkini n'est pas interdit, en tant que tel, par la loi française dans la mesure où il laisse la face visible, il ne tombe pas sous le coup de la loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.

Dans deux ordonnances de référé des 26 août et 26 septembre 2016, le Conseil d'Etat a rappelé que le maire ne pouvait, sans excéder ses pouvoirs de police, édicter des dispositions qui interdisent l'accès à la plage et la baignade à des femmes portant un burkini alors qu'elles ne reposent ni sur des risques avérés de troubles à l'ordre public ni, par ailleurs, sur des motifs d'hygiène ou de décence.

Le Conseil d'Etat a ainsi ordonné la suspension de l'exécution des arrêtés municipaux litigieux au motif qu'ils portaient « *une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales que sont la liberté d'aller et venir, la liberté de conscience et la liberté personnelle* » et a rejeté les arguments avancés par les maires pour interdire le burkini tels que la laïcité, les bonnes mœurs ou l'égalité entre les hommes et les femmes ».

Il a également relevé que « l'émotion et les inquiétudes résultant des attentats terroristes, et notamment de celui commis à Nice le 14 juillet [2016] ne sauraient suffire à justifier légalement » la mesure d'interdiction du port du burkini sur la plage (Nous sommes dans le contexte qui suit l'attentat de Nice).

Un jugement du tribunal administratif de Grenoble, dans une ordonnance du 28 mai 2022, a jugé qu'en autorisant les tenues religieuses de baignade comme le burkini dans ses piscines municipales, la ville de Grenoble avait gravement porté atteinte au principe de neutralité du service public, dont la laïcité est une composante.

En permettant à certains usagers de piscines municipales de porter des tenues religieuses de baignade, la ville de Grenoble a introduit une différenciation illégale entre les usagers , car elle est fondée sur des considérations religieuses, ce qui constitue une violation du principe constitutionnel d'égalité.

Le juge des référés fait prévaloir ce faisant l'ordre public sur la libre expression des convictions religieuses par les usagers des services publics.

Après la suspension de cette disposition par le juge des référés du tribunal administratif de Grenoble, la ville de Grenoble avait fait appel de cette décision devant le Conseil d'État.

Le Conseil d'État indique que le bon fonctionnement du service public fait obstacle à des adaptations qui, par leur caractère fortement dérogatoire par rapport aux règles de droit commun et sans réelle justification, rendraient plus difficile le respect de ces règles par les usagers ne bénéficiant pas de la dérogation ou se traduiraient par une rupture caractérisée de l'égalité de traitement des usagers, et donc méconnaîtraient l'obligation de neutralité du service public.

En l'espèce, le Conseil d'État dans son arrêt du 21 juin 2022 constate que, contrairement à l'objectif affiché par la ville de Grenoble, l'adaptation du règlement intérieur de ses piscines municipales ne visait qu'à autoriser le port du « burkini » afin de satisfaire une revendication de nature religieuse et, pour ce faire, dérogeait, pour une catégorie d'usagers, à la règle commune, édictée pour des raisons d'hygiène et de sécurité, de port de tenues de bain près du corps.

Le Conseil d'État en conclut qu'en prévoyant une adaptation du service public très ciblée et fortement dérogatoire à la règle commune pour les autres tenues de bain, le règlement intérieur des piscines municipales de Grenoble affecte le respect par les autres usagers de règles de droit commun trop différentes, et donc le bon fonctionnement du service public, et porte atteinte à l'égalité de traitement des usagers, de sorte que la neutralité du service public est compromise. Le Conseil d'État rejette l'appel de la ville de Grenoble.

Cette jurisprudence a le mérite de clarifier le débat.

4. Recommandations du CEG

Le CEG considère, sans vouloir stigmatiser en aucune manière les dames musulmanes, que le port du burkini résulte d'une approche archaïque, empreinte de considérations religieuses qui confinent à une forme de soumission de la femme.

L'argument de l'hygiène demeure valable.

Retirer le burkini de la liste des vêtements actuellement proscrits dans les règlements des piscines publiques pour des motifs religieux constituerait une rupture du principe d'égalité et de laïcité.

A cet égard, le CEG reconnaît que la sécurité juridique serait davantage garantie (pour les décideurs et pour les juridictions) si la laïcité politique était consacrée dans la Constitution.

Ainsi qu'on a pu l'évoquer (cfr supra), UNIA considère que les arguments d'autorités publiques pour justifier une interdiction du port du burkini qu'ils portent sur l'hygiène, la sécurité, l'écologie/l'environnement, la réaction négative des autres utilisateurs, l'égalité homme/femme ne sont pas des critères suffisants au regard de la législation anti-discrimination, sans que soit remise en cause la finalité desdits critères, excepté ce qui a

trait à la sécurité publique (cfr point 2.2) : pour l'organisme, l'interdiction du port du burkini constitue purement et simplement une discrimination.

Dans la conclusion de son avis juridique , UNIA estime que sur un plan philosophique autoriser le port du maillot de bain intégral contribue à l'émergence d'une société la plus inclusive possible , (...) qui implique un modèle de société *où la diversité se construit dans des espaces communs , partagés, et respectueux de chacun*”

UNIA réitère l'importance de faire prévaloir la liberté individuelle (...) les restrictions aux droits individuels et collectifs doivent à tout prix rester l'exception et ne s'appliquer que si elles respectent les principes de légalité , nécessité, et proportionnalité.

Les valeurs de liberté, d'égalité et de fraternité qui découlent de la laïcité de l'État fondent la citoyenneté, c'est-à-dire la capacité de chaque femme, de chaque homme, à être décideur non seulement de son destin personnel, mais aussi du destin collectif.

Cette laïcité politique est la clef du vivre-ensemble et d'un contrat social commun : elle offre les racines de l'égalité de traitement, d'une approche universaliste de la lutte contre le racisme et les discriminations, en ce compris vis-à-vis des femmes, dont les droits doivent faire l'objet d'une attention spécifique. Il ne faut pas confondre contrat social et lutte contre les discriminations.

Certes, la laïcité politique n'est pas (encore) inscrite dans la Constitution , mais le contrat social commun en est l'une des composantes, et à ce titre le port du maillot de bain intégral constitue une entrave à la concrétisation de ce contrat social et son interdiction paraît justifiée pour ce motif , qui prévaut sur la discrimination

Le CEG entend enfin présenter un argument qui inverse l'approche:

En effet, l'autorisation d'un vêtement dérogatoire à la règle générale ne serait donnée que pour une raison idéologique ou religieuse, rompant de ce fait l'égalité entre citoyens.

Telle n'est pas l'approche par le CEG de la communauté de citoyens fondée sur le principe d'égalité, dès lors que le port du burkini procède d'un archaïsme entraînant un refus de s'intégrer à la communauté citoyenne.