

GENEVE ET LA LAÏCITE

LE BLOG DE TRISTAN ZIMMERMANN

*Doctorant à l'Université et constituant socialiste
Billets publiés entre le 25 avril et le 10 mai 2011 sur
<http://tristanzimmermann.blog.tdg.ch/>*

La laïcité dans l'avant-projet de Constitution genevoise

Je me permets de vous livrer par épisodes et si possible de manière intelligible différentes parties d'un article que j'ai écrit et qui a paru dans la Semaine judiciaire du 19 avril 2011. Il s'agit d'extraits qui concernent plus particulièrement la Constituante genevoise et que je reformule par endroits pour essayer de les rendre cohérents.

"L'Assemblée constituante genevoise a fait œuvre de pionnière en inscrivant le substantif laïcité comme titre de l'art. 3 de son Avant-projet du 13 janvier 2011. Il s'agit en effet de la première constitution comprenant une telle mention. Les constitutions française et turque se contentent de qualifier l'Etat de laïque [1], tandis que d'autres, bien qu'ancrant la séparation de l'Etat et des communautés religieuses, telles que les constitutions portugaise [2], croate [3] et bulgare [4], ne recourent aucunement à une terminologie laïque. Au niveau de la Confédération helvétique, le canton de Neuchâtel adopte la même approche que ces trois derniers Etats [5]. Rappelons toutefois qu'il ne s'agit point d'indifférentisme à l'égard de la religion comme une vision stricte de la laïcité pourrait le laisser croire. Les racines judéo-chrétiennes de la République genevoise sont encore bien vivantes. Il suffit de se référer à l'art. 6 APCst/GE relatif aux armoiries, au frontispice desquelles trône le trigramme IHS en lettres grecques."

[1] Voy. art. 1 al. 1 de la Constitution de la République française et art. 2 de la Constitution de la République de Turquie. Il convient de modérer cette assertion en mentionnant que ces deux dispositions ne comprennent pas de titre.

[2] Art. 41 al. 4 de la Constitution portugaise.

[3] Art. 41 de la Constitution croate.

[4] Art. 13 al. 2 de la Constitution bulgare.

[5] Art. 97 al. 2 Cst/NE (RS 131.233).

L'enseignement du fait religieux à l'école publique genevoise

La question de l'enseignement du fait religieux a été discutée au sein des Commissions 1 et 5 de l'Assemblée constituante genevoise. Il est ressorti des débats que cette question n'a pas de pertinence constitutionnelle *per se*, raison pour laquelle aucune inscription y relative ne figure dans l'Avant-projet [2]. Cet enseignement devrait toutefois être encouragé,

voire planifié dans le cadre de l'enseignement obligatoire et post-obligatoire, mais il appartient à la Loi sur l'instruction publique d'en dessiner les contours [3].

La volonté exprimée par la Constituante est conforme aux derniers développements sur la question de l'enseignement du fait religieux. Celle-ci a été à nouveau abordée au Grand Conseil en 2004 [4]. Toutefois, le Conseil d'Etat « n'[a pas] jug[é] opportun d'introduire un cours spécifique sur l'histoire des religions » [5]. En ce sens, le Département de l'instruction publique a instauré à l'automne 2009 un groupe interdisciplinaire. Celui-ci a trois ans, c'est-à-dire jusqu'à la rentrée scolaire 2012, pour mener à bien le débat avec des membres de la société civile sur la place du fait religieux à l'école laïque en tant que réalité historique et culturelle.

L'enseignement du fait religieux est un enseignement sur la religion et non dans la religion. Il faut bien distinguer le croire du savoir [6]. Nous parlons d'un enseignement de transmission des connaissances et non de nature catéchétique. « L'instruction religieuse appartient aux familles et à l'Eglise » [7]. A cet égard, « le Grand Conseil supprima du budget de l'Etat les lignes consacrées au financement de l'instruction religieuse à l'école [...] en 1911 » [8], bien que l'école genevoise n'ait plus eu à son programme d'enseignement religieux depuis 1849 [9]. Par conséquent, il n'est nullement question d'instruction religieuse, mais bien d'un enseignement qui permette d'offrir à l'élève une meilleure compréhension du monde qui l'entoure. En ce sens, il demeure possible d'étudier des textes religieux mais il convient alors d'en faire une étude anthropologique et non littéraliste qui perçoit le texte comme infaillible. Régis Debray résume cette approche en prônant le passage d'une laïcité d'ignorance ou d'incompétence à une laïcité d'intelligence [10].

Pour distinguer les différentes options spirituelles à disposition, il convient de les connaître, puisque « n'en connaître qu'une, c'est n'en connaître aucune » [11]. En d'autres termes, la compréhension résulte de la mise en relation de connaissances [12]. Il s'agit d'un pré-requis pour l'exercice de la liberté religieuse par un homme rationnel [13]. La liberté ne saurait s'exercer dans l'ignorance. L'esprit ne devant pas obéissance [14], il convient de le former pour qu'il soit à même d'être critique envers les différentes options spirituelles qu'il sera amené à rencontrer [15]. C'est aussi une arme contre les extrémismes de tous bords, car souvent « la violence des convictions est en raison de l'inculture et de l'inaptitude à la critique » [16]. Rappelons que la mission de l'école est d'instruire. Une instruction faisant fi du fait religieux et de l'importance sociale qui y est liée serait une instruction par trop imparfaite. L'école est ouverte à tous et la culture est un bien commun [17]. En sus, l'enseignement du fait religieux ne peut que renforcer la tolérance entre les diverses communautés religieuses [18].

[2] L'art. 177 APCst/GE traite des principes dans le domaine de l'enseignement et de la recherche, sans pour autant s'exprimer sur la question de l'enseignement du fait religieux. Cet aspect devra être réglé au niveau de la loi. Il convient de retenir que la Constitution ne l'ancre pas et ne le prohibe pas non plus. La Commission 5 « a estimé inutile de proposer une thèse spécifique portant sur le contenu de l'enseignement ». Assemblée constituante genevoise, Commission 5 « Rôle et tâches de l'Etat, finances », Rapport sectoriel 505, Enseignement et recherche, 30 avril 2010, p. 8.

[3] Rapport sectoriel 103, p. 16.

[4] Tanquerel Thierry, Le cadre juridique : les institutions religieuses telles qu'elles résultent de la loi de 1907, in Grandjean Michel, Scholl Sarah (éd.), L'Etat sans confession. La laïcité à Genève (1907) et dans les contextes suisse et français, Genève 2010, p. 71-86, 82.

[5] Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la motion de Mmes et M. Vesca Olsommer, Sylvia Leuenberger et Chaïm Nissim concernant l'introduction de cours sur l'histoire des religions pour les élèves du canton du 17 novembre 2004, disponible à www.ge.ch/grandconseil/data/texte/M01079A.pdf, p. 9 (consulté le 23.02.2011). Voy. aussi la 11ème des 13 priorités pour l'instruction publique genevoise, intitulée « une laïcité engagée », disponible à http://www.geneve.ch/dip/13_priorites.asp#priorite11 (consulté le 23.02.2011) ; Rapport de la Commission de l'enseignement et de l'éducation chargée d'étudier le rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la motion de Mmes et M. Chaïm Nissim, Sylvia Leuenberger, Vesca Olsommer concernant l'introduction de cours sur l'histoire des religions pour les élèves du canton, disponible à <http://www.ge.ch/grandconseil/data/texte/M01079B.pdf> (consulté le 23.02.2011).

[6] Platon, Gorgias, Paris 1993, p. 139-141.

[7] Ferry Jules, Lettre aux instituteurs, 17 novembre 1883, reproduite partiellement in Pena-Ruiz Henri (textes choisis et présentés par), La laïcité, Paris 2003, p. 202.

[8] Zuber Valentine, Histoire comparée de la laïcité en France et à Genève (XIXè-XXIè siècles) : de la Séparation aux nouvelles formes de reconnaissance, in Grandjean Michel, Scholl Sarah (éd.), L'Etat sans confession. La laïcité à Genève (1907) et dans les contextes suisse et français, Genève 2010, p. 171-196, 194.

[9] Benz Roland, Quelle laïcité pour le XXIè siècle ? Echos d'une table ronde (propos recueillis par Bernard Reymond), in Grandjean Michel, Scholl Sarah (éd.), L'Etat sans confession. La laïcité à Genève (1907) et dans les contextes suisse et français, Genève 2010, p. 231-236, 234.

[10] Debray Régis, « L'enseignement du fait religieux dans l'École laïque », Paris 2002, disponible à <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/024000...>, p. 22.

[11] Borgeaud Philippe, Quelle laïcité pour le XXIè siècle ? Echos d'une table ronde (propos recueillis par Bernard Reymond), in Grandjean Michel, Scholl Sarah (éd.), L'Etat sans confession. La laïcité à Genève (1907) et dans les contextes suisse et français, Genève 2010, p. 231-236, 232.

[12] Precht Richard David, Qui suis-je et si je suis combien? Voyage en philosophie, Paris 2010, p. 101.

[13] Rand Ayn, The « conflicts » of men's interests (1962), in The virtue of selfishness, New York 2005, p. 57-65, 59.

[14] Alain, Obéissance, in Propos, tome 1, Paris 1956, p. 947.

[15] Voy. le rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la motion de Mmes et M. Vesca Olsommer, Sylvia Leuenberger et Chaïm Nissim concernant l'introduction de cours sur l'histoire des religions pour les élèves du canton du 17 novembre 2004, disponible à www.ge.ch/grandconseil/data/texte/M01079A.pdf, p. 2. Voy. aussi, Fukuyama Francis, *The end of history and the last man*, New York 2002, p. 122. Concernant la responsabilité pénale, voy. mutatis mutandis, Ortolan Joseph Louis Elzéar, *Éléments de droit pénal : pénalité, juridictions, procédure suivant la science rationnelle, la législation positive et la jurisprudence avec les données de nos statistiques criminelles*, Paris 1855, p. 99. « Ce qu'il faut pour la responsabilité, et par conséquent pour l'imputabilité, c'est la connaissance du bien ou du mal, du juste ou de l'injuste de l'action. » D'un autre avis, Kintzler Catherine, *La République en questions*, Paris 1996, p. 82-87. Pour cette auteure, l'école doit être un sanctuaire, « à l'abri des parents ». Voy. aussi Nasreen Taslima, Fourest Caroline, *Libres de le dire*, Paris 2010, p. 176 ; Debray Régis, *Ce que nous voile le voile : la République et le sacré*, Paris 2004, p. 44.

[16] Gide André, *Souvenirs de la cour d'assises*, Paris 2009, p. 123.

[17] Alain, *Propos*, tome II, Paris 1960, p. 859.

[18] Morange Jean, *L'enseignement religieux dans les établissements scolaires publics en France*, in Martinez Lopez-Muniz José Luis, Groof Jan de et Lauwers Gracienne (éd.), *Religious Education in Public Schools: Study of Comparative Law*, Yearbook of the European Association for Education Law and Policy, vol. VI, Dordrecht 2006, p. 197, 211. Voy. aussi Lermontov Mikhail, *Un Héros de notre temps*, Paris 2003, p. 141.

La liberté religieuse des enseignant-e-s à l'école publique genevoise

La question de la liberté religieuse des enseignants a été clairement tranchée par le Tribunal fédéral en 1997 dans l'affaire d'une enseignante genevoise voilée [1]. L'enseignante a ensuite déposé une requête à Strasbourg que la Cour EDH a déclarée irrecevable au motif qu'elle était manifestement mal fondée au sens de l'art. 35 al. 3 let. a CEDH. La Cour EDH a mis l'accent sur le « signe extérieur fort » que représente le port du foulard et s'est également interrogée sur l'effet prosélytique que ce symbole véhicule, « dès lors qu'il sembl[e] être imposé aux femmes par un précepte religieux difficilement conciliable avec le principe d'égalité des sexes » [2]. De surcroît, l'enseignant « détient une part de l'autorité scolaire et personnifie l'école aux yeux de ses élèves » [3], ce qui légitime un devoir de réserve plus strict que celui exigé de la plupart des autres membres de la fonction publique [4]. En d'autres termes, l'aspect extérieur de la liberté religieuse des enseignants est réduite à néant et par voie de conséquence le port du voile prohibé.

Dès lors, les enseignants doivent être laïques conformément à l'art. 120 al. 2 LIP qui est, selon le Tribunal fédéral, une concrétisation du principe de séparation dans le cadre de l'instruction publique [5]. Le terme de laïc n'ayant pas trouvé de définition juridique, il s'agit de procéder à une interprétation a contrario, puisque la Commission de recours du personnel de l'instruction publique a explicité la notion d'ecclésiastique en se fondant sur trois critères : « la tâche donnée par la communauté religieuse à la personne concernée, la formation spirituelle et religieuse de cette personne et enfin le temps consacré par cette personne à des activités de caractère religieux » [6]. Cette jurisprudence discutable esquisse les contours de l'impartialité objective de

l'enseignant, seule impartialité pouvant être examinée. Toutefois, ces critères posent problème notamment eu égard aux règles en vigueur bien différentes entre les diverses communautés religieuses. Ces éléments sont certes des clés de lecture indicatives, mais il convient surtout d'analyser la situation concrète comme il est de coutume dans le domaine des droits fondamentaux, pour restreindre l'accès à certaines personnes des fonctions d'enseignement au sein de l'instruction publique. Les enseignants étant des fonctionnaires particuliers, leurs libertés rencontrent des limites qui leur sont propres.

L'impartialité subjective étant toujours plus difficile à appréhender, il convient déjà d'exiger une impartialité objective des enseignants, afin qu'ils demeurent dans la mesure du possible neutres lorsqu'ils sont amenés à parler de religion. « On ne peut être à la fois juge et partie »[7].

[1] ATF 123 I 296 Dahlab.

[2] ACEDH Dogru c. France du 4 décembre 2008, § 64 ; ACEDH Kervanci c. France du 4 décembre 2008, § 64. Voy. aussi DCEDH Dahlab c. Suisse, du 15 février 2001.

[3] ATF 123 I 296, 311 Dahlab.

[4] Morange Jean, Manuel des droits de l'homme et libertés publiques, Paris 2007, p. 245. Le Conseil d'Etat l'a également rappelé. C.E., 3 mai 2000, Mlle Marteaux.

[5] ATF 123 I 296, 304 Dahlab.

[6] Tanquerel Thierry, Le cadre juridique : les institutions religieuses telles qu'elles résultent de la loi de 1907, in Grandjean Michel, Scholl Sarah (éd.), L'Etat sans confession. La laïcité à Genève (1907) et dans les contextes suisse et français, Genève 2010, p. 71-86, 82. Voy. également la décision de la Commission de recours de l'instruction publique du 15 mars 2004 dans la cause Ramadan ; FF 2006 8337, 8341 Message concernant la garantie de la Constitution révisée du canton de Genève.

[7] Pena-Ruiz Henri, Qu'est-ce que la laïcité ?, Paris 2003, p. 231.

La liberté religieuse des élèves à l'école publique genevoise

La question de la liberté religieuse des élèves se pose différemment de celle des enseignants (voir billet précédent). Contrairement à ces derniers, les élèves ne sont pas soumis à une obligation de neutralité de par la loi. Ils sont des usagers d'un service public *sui generis* puisqu'ils ont l'obligation de fréquenter l'école, et ceci depuis la loi sur l'instruction publique de 1872 qui a rendu l'école obligatoire pour les élèves de 6 à 13 ans [1]. Le Tribunal fédéral a par ailleurs souligné que le port du foulard peut être autorisé pour les élèves [2]. L'interdiction signalée aux élèves de manifester leurs convictions doit être décidée avec circonspection, sinon apparaît un risque de dissociation entre l'enfant et l'élève qui est soumis à l'autorité de ses parents en dehors de l'école, ces derniers étant également titulaires de sa liberté religieuse (art. 303 CCS).

[1] Binz Louis, Brève histoire de Genève, Genève 2000, p. 63.

[2] ATF 123 I 296, 307 Dahlab

Genève et la laïcité (conclusion)

Si le terme de laïcité est retenu par l'Assemblée constituante genevoise et adopté par le peuple en 2012, il convient d'en définir les contours pour éviter tout risque de malentendus et surtout de dérives. Au fil de cet examen, nous avons pu nous rendre compte à quel point la notion de laïcité est diverse dans le temps et dans l'espace, autrement dit à géométrie variable ou polysémique [1]. La laïcité absolue n'existe pas, puisque les éléments constitutifs de la laïcité ne se trouvent nulle part tous réunis [2]. Ceci ne la rend que plus ambiguë [3]. Pour cette raison, le terme de laïcité est souvent accompagné d'un adjectif la qualifiant (bienveillante, positive, négative, engagée, etc.) ou d'un substantif (d'ouverture, de combat, d'intelligence, etc.) afin de davantage le circonscrire.

La laïcité est revenue dans le débat public français à la fin des années 80 avec l'apparition des différends relatifs au foulard [4]. Ceci n'est pas étonnant dans la mesure où *volens nolens* la notion de laïcité est employée pour refuser les différences culturelles et religieuses qui sont toujours davantage présentes au sein d'une société toujours plus hétérogène. Elle sert de bouclier à des relents xénophobes qui tendent à l'exclusion pure et simple du droit à la différence des communautés religieuses. Cette approche est cohérente avec une politique assimilationniste dans laquelle le *xenos* doit abandonner toutes ses caractéristiques pour être accepté dans la société qui l'accueille. Dès lors, il n'est pas question d'intégration, puisque nous sommes bel et bien dans un processus unilatéral. De plus, il n'est pas exclu que l'effet obtenu soit l'opposé de l'effet escompté. La religion étant confinée à la sphère privée, il est donné libre cours au renforcement du communautarisme. A titre d'exemple, la loi française du 15 mars 2004 interdisant le port de signes ou de tenues religieux dans les établissements scolaires a eu pour conséquence l'exclusion de 250 filles et la déscolarisation de 10% d'entre elles [5].

La mondialisation conduisant au renversement des frontières, il est inéluctable que la population se diversifie sur un plan des cultures et des traditions religieuses. La société genevoise ne fait pas exception à ce mouvement sociétal d'hétérogénéisation accrue depuis la seconde moitié du XXème siècle [6]. La laïcité doit dès lors se comprendre comme un principe respectueux des différences et ne doit pas tendre à la discrimination des minorités religieuses. La religion traditionnelle est certes en déclin mais la « soif de sens » [7] se manifeste par des quêtes de croyances toujours plus hétéroclites sans parler de l'indubitable influence des migrations sur la composition religieuse de la société. Ignorer cette évidence engendre une méconnaissance de l'altérité et des innombrables écots qui en découlent. Sans parler de la désintégration que rencontrera la communauté. Par ailleurs, l'histoire des civilisations nous montre qu'une société progresse au contact d'autres sociétés et dans cet échange réciproque.

En ce sens, il serait souhaitable de parler de laïcité d'ouverture ou de reconnaissance, à savoir « une laïcité qui, tout en respectant ses principes fondamentaux, ne s'interdit pas de prendre en compte officiellement le rôle public des organisations philosophiques dans la vie

démocratique des sociétés »[8]. Cette conception permettrait de tenir compte de la réalité sociétale actuelle qui est plurireligieuse. Selon Habermas, nous évoluons au sein de « sociétés post-séculières » dans lesquelles les dispositions collectives réglant les relations mutuelles entre les croyants et les non-croyants ont toute leur importance [9]. Le philosophe allemand souligne que « [l]a neutralité du pouvoir d'Etat quant aux conceptions du monde, qui garantit des libertés éthiques égales pour chaque citoyen est incompatible avec l'universalisation politique d'une vision du monde sécularisée »[10]. Ce d'autant plus que notre société est empreinte de racines religieuses, puisque « tous les concepts prégnants de la théorie moderne de l'Etat sont des concepts théologiques sécularisés »[11].

En outre, une laïcité stricte implique un renforcement de l'aspect de la neutralité institutionnelle. Ceci se fait nécessairement au détriment de la liberté religieuse de l'individu dans ce champ en perpétuelles tensions entre la liberté individuelle et la garantie de l'Etat de droit.

La tolérance [12] doit guider notre définition de la laïcité, car « l'intolérance est la guerre de l'humanité »[13]. Une acception moderne du vocable tolérance s'inscrit parfaitement dans le modèle des libertés, où il s'agit de supporter les libertés d'autrui pour autant qu'elles ne nous nuisent pas [14]. Les juges de la Cour EDH ont aussi rappelé que « la tolérance et le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique et pluraliste »[15]. La cité de Calvin s'est forgé une réputation de tolérance à travers l'histoire [16]. Ce n'est pas en faisant preuve de « cécité religieuse »[17], qu'elle poursuivra cet héritage. C'est donc bien à une laïcité de tolérance que Genève doit s'ouvrir.

[1] Gounelle André, Le religieux dans une société laïque, in Grandjean Michel, Scholl Sarah (éd.), L'Etat sans confession. La laïcité à Genève (1907) et dans les contextes suisse et français, Genève 2010, p. 209-217, 209.

[2] Baubérot Jean, La laïcité à l'épreuve des droits de l'homme, in Baubérot Jean (dir.), La laïcité à l'épreuve. Religions et libertés dans le monde, Paris 2004, p. 17-28, 25 ; Baubérot Jean, Les laïcités dans le monde, Paris 2007, p. 110.

[3] Tulkens Françoise, The European Convention on Human Rights and Church-State Relations : Pluralism vs. Pluralism, Cardozo Law Review 2008-2009, n° 30, p. 2575-2591, 2577.

[4] Bressler Sonia, Simard David, La laïcité, Paris 2006, p. 9.

[5] Le Bars Stéphanie, L'école sans le voile, Le Monde des 8 et 9 avril 2007.

[6] Binz Louis, Brève histoire de Genève, Genève 2000, p. 73.

[7] Expression empruntée à Pena-Ruiz Henri, Qu'est-ce que la laïcité ?, Paris 2003, p. 12.

[8] Willaime Jean-Paul, Peut-on parler de « laïcité européenne » ?, in Baubérot Jean (dir.), La laïcité à l'épreuve. Religions et libertés dans le monde, Paris 2004, p. 53-63, 62.

[9] Habermas Jürgen, Des fondements prépolitiques pour l'Etat de droit démocratique ?, in Habermas Jürgen, Ratzinger Joseph, Raison et religion. La dialectique de la sécularisation, Paris 2010, p. 33-60, 35 et 56.

[10] Habermas Jürgen, Des fondements prépolitiques pour l'Etat de droit démocratique ?, in Habermas Jürgen, Ratzinger Joseph, Raison et religion. La dialectique de la sécularisation, Paris 2010, p. 33-60, 59.

[11] Schmitt Carl, Théologie politique : 1922, 1969, Paris 1988, p. 46.

[12] Il peut être préférable de parler de respect, de symbiose, de sympathie ou encore de partage de destin pour échapper aux contradictoires de la notion de tolérance qui rappellent son étymologie latine *tolerare*, signifiant supporter, et son origine remontant aux guerres de religions. Voy. Rabaut St Etienne Jean-Paul, Œuvres, Paris 1826, cité in Pena-Ruiz Henri (textes choisis et présentés par), La laïcité, Paris 2003, p. 143-144 ; Lalande André, Vocabulaire technique et critique de la philosophie, vol. 2, Paris 1997, p. 1133-1137.

[13] Rousseau Jean-Jacques, Du contrat social, Paris 2004, p. 163.

[14] Voy. art. 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

[15] ACEDH Gündüz c. Turquie du 4 décembre 2003, § 40. Dans le même sens, Aurelius Antoninus Marcus, Soliloques, Paris 1998, p. 44.

[16] Kuntz Joëlle, Genève. Histoire d'une vocation internationale, Genève 2010, p. 39 et 48.

[17] Expression empruntée à Auer Andreas, L'interdiction cantonale des cimetières particuliers et des carrés confessionnels à la lumière de la Constitution fédérale, RDAF 2003 I, p. 161-199, 190.

Billets rassemblés par Marie-Jeanne Nerfin, 11 juillet 2011