

L'initiative populaire cantonale «*Contre un centre 'Islam et société' à l'Université de Fribourg: non à une formation étatique d'imams*» viole-t-elle la liberté de la science?

Marlen Stöckli (étudiante en Master, Université de Fribourg)*

Die Autorin untersucht in ihrem Beitrag, ob die Volksinitiative der SVP-Freiburg «Gegen die Eröffnung eines 'Zentrums Islam und Gesellschaft' und eine staatliche Imam-Ausbildung an der Universität Freiburg» mit dem Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit vereinbart werden kann. Sie kommt zum Schluss, dass die Volksinitiative einen Eingriff in die Wissenschaftsfreiheit darstellt, der aufgrund einer Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips nicht gerechtfertigt werden kann. Nach Meinung der Autorin müsste der Grosse Rat des Kantons Freiburg das Volksbegehren für ungültig erklären, da es gegen übergeordnetes Recht verstösst.

Abstract provided by the Editorial Board

Introduction

En janvier 2015, le Centre Suisse Islam et Société (ci-après CSIS) a débuté son exercice au sein de la Faculté de théologie de l'Université de Fribourg¹. Cet institut islamo-théologique vise à stimuler le débat et la réflexion sur l'islam dans le contexte helvétique et se concentre à cet effet sur trois champs d'activité: la recherche, l'enseignement et la formation continue². Peu après son ouverture, une demande d'initiative populaire cantonale intitulée: «*Contre un centre 'Islam et société' à l'Université de Fribourg: non à une formation étatique d'imams*»³ a été déposée auprès de la Chancellerie d'État. Le 16 octobre 2015 l'aboutissement de l'initiative populaire a été constaté⁴. Elle demande l'introduction d'une base légale dans la Constitution du canton de Fribourg (ci-après Cst-FR) afin de pou-

voir empêcher la création du CSIS⁵. La question qui se pose est celle de savoir si l'acceptation par le peuple et la mise en œuvre de l'initiative populaire est compatible avec le droit supérieur, à savoir la liberté de la science. Si tel était le cas, le Grand Conseil serait tenu d'invalider l'initiative populaire; sinon, il constatera sa validité et la soumettra au peuple⁶.

I. Les conditions de validité d'une initiative populaire

A. Remarques préliminaires

Pour qu'une initiative populaire soit valide, elle doit être exécutable et respecter le droit supérieur ainsi que les principes de l'unité de rang, de forme et de matière⁷. Le cadre restreint de cet article ne me permet pas d'aborder la totalité des conditions précitées, raison pour laquelle je me concentre sur l'examen de la conformité au droit supérieur⁸. Parmi les droits fondamentaux qui risquent d'être atteints par l'initiative populaire, je me borne à examiner si elle est compatible ou non avec la liberté de la science⁹.

B. La liberté de la science

L'art. 20 Cst. fédérale prévoit que «*la liberté de l'enseignement et de la recherche scientifique est garantie*»¹⁰.

⁵ Feuille officielle du canton de Fribourg, n° 17/24 avril 2015, p. 656.

⁶ Art. 117 LEDP-FR.

⁷ Art. 117 al. 1bis LEDP-FR.

⁸ Une des conclusions de mon travail de séminaire [note de bas de page 1, ci-après ndp]: L'initiative populaire en question me semble exécutable ainsi que respecter les principes de l'unité de rang, de forme et de matière.

⁹ Dans le cadre de mon travail de séminaire [ndp 1], j'ai également examiné la validité de l'initiative populaire en question sous l'angle de l'égalité de traitement et de l'interdiction de la discrimination (art. 8 Constitution fédérale; ci-après Cst. fédérale), de la liberté de conscience et de croyance (art. 15 Cst. fédérale), de l'autonomie des hautes écoles ainsi que de la liberté de vote (art. 34 Cst. fédérale).

¹⁰ Selon la doctrine, la liberté de la science comprend, en plus de la liberté de l'enseignement et de la recherche, la liberté des études: GRUBER HANS, *Forschungsförderung und Erkenntnisfreiheit*, thèse, Berne 1986, p. 96; PLOTKE HERBERT, *Bildung und Schule in den kantonalen Verfassungen*, in: *Strukturen des schweizerischen Bildungswesens*, Bâle 1994, p. 39; SCHWANDER VERENA, *Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit: Im Spannungsfeld rechtlicher und gesellschaftlicher Entwicklungen*, Berne 2002, p. 112 ss.

* Je remercie vivement le Professeur JACQUES DUBEY de ses commentaires précieux à ce sujet ainsi que Monsieur SIMON DEMAUREX pour son grand soutien lors de la relecture de mon travail de séminaire (*Une analyse juridique de l'initiative populaire cantonale «Contre un centre 'Islam et société' à l'Université de Fribourg: non à une formation étatique d'imams»*, sous la direction du Professeur JACQUES DUBEY, remis le 9 novembre 2015).

¹ <<http://www.unifr.ch/szig/fr>> (13 novembre 2015).

² *Idem*.

³ Feuille officielle du canton de Fribourg, n° 17/24 avril 2015, p. 656.

⁴ Feuille officielle du canton de Fribourg, n° 42/16 octobre 2015, p. 1635.

La liberté de l'enseignement confère le droit au corps enseignant des hautes écoles publiques de choisir librement le contenu, les méthodes d'enseignement ainsi que le déroulement des cours et d'organiser librement leurs études et leur travail scientifique¹¹. Elle est limitée notamment par les programmes d'enseignement ainsi que les règlements d'étude et d'examen¹². Quant à la liberté de la recherche, elle protège l'indépendance intellectuelle et méthodologique du chercheur contre les interventions étatiques¹³. La liberté de la science peut être invoquée par des personnes physiques telles que les scientifiques ainsi que par des personnes morales de droit privé et de droit public telles que les universités et les écoles polytechniques fédérales¹⁴.

Les initiants visent une interdiction d'instituts islamo-théologiques et proposent l'intégration de la formation universitaire sur l'islam dans les structures existantes¹⁵. Dans ce but, ils envisagent soit un désenclavement à «*l'institut pour l'étude des religions et le dialogue interreligieux*» auprès de la Faculté de théologie, soit à «*l'institut du droit des religions*» auprès de la Faculté de droit¹⁶. De telles prescriptions empêcheraient d'organiser librement les cours, les études ainsi que le travail scientifique, cette liberté comprenant notamment la libre création de nouveaux instituts. En ce sens, les statuts de l'Université de Fribourg ainsi que ceux de la Faculté de théologie prévoient que la création de nouveaux instituts relève de la compétence des Facultés¹⁷, dans ce cas du Conseil de la Faculté

de théologie¹⁸ et non pas de l'État. Seules la création et la suppression de facultés (et non pas d'instituts) doivent être ratifiées par le Conseil d'État¹⁹. De ce fait, l'initiative populaire entre dans le champ d'application de l'art. 20 Cst. fédérale et constitue une restriction de la liberté de la science. La possibilité pour l'État de restreindre les droits fondamentaux est sujette aux conditions énoncées par l'art. 36 Cst. fédérale.

C. Restriction licite ou violation illicite de la liberté de la science?

1. La base légale (art. 36 al. 1 Cst. fédérale)

L'exigence relative à la base légale n'empêche *a priori* pas la validité de l'initiative populaire en question. L'initiative populaire prévoit l'introduction d'une base constitutionnelle dans la Cst-FR permettant la fermeture du CSIS et son intégration à l'Université de Fribourg²⁰.

2. L'intérêt public ou la protection d'un droit fondamental d'autrui (art. 36 al. 2 Cst. fédérale)

a. L'aspect financier et la prétendue inutilité du centre «Islam et société»

D'après les initiants, la fermeture du CSIS est justifiée, car à l'heure des restrictions budgétaires, un investissement dans ce centre inutile n'est pas judicieux²¹. Des intérêts de nature purement financière ne constituent toutefois pas un intérêt public pouvant justifier une restriction des droits fondamentaux²². De toute manière, la fermeture du CSIS n'aurait que peu d'effet sur la situation financière cantonale. Contrairement à ce qu'allèguent les initiants, le canton de Fribourg n'est pas le principal contributeur du CSIS. Pour les années 2015 et 2016 le CSIS est financé par le Secrétariat d'Etat à la formation, à la recherche et à l'innovation

¹¹ RHINOW RENÉ/SCHEFER MARKUS, *Schweizerisches Verfassungsrecht*, 2^{ème} éd., Bâle 2009, N 1664; AUER ANDREAS/MALINVERNI GIORGIO/HOTTELLIER MICHEL, *Droit constitutionnel suisse: Les droits fondamentaux (vol. II)*, 3^{ème} éd., Berne 2013, N 606.

¹² FF 1997 I 1, p. 165; AUER/MALINVERNI/HOTTELLIER [ndp 12], N 607; HALLER WALTER, *Die akademische Lehrfreiheit als verfassungsmässiges Recht*, in: RDS 1976 I, p. 113 ss, p. 141; KLEY ANDREAS, *Die Wissenschaftsfreiheit (Art. 20 BV)*, in: Mauron Pierre (édit.), *Schweizerische Juristische Kartothek: fortlaufend ergänzte Kartothek der eidgenössischen und kantonalen Rechts-, Wirtschafts-, Sozial- und Steuerpraxis nach dem neuesten Stand der Gesetzgebung und der Rechtsprechung*, Genève 2003, p. 1 ss, p. 5; MÜLLER JÖRG PAUL/SCHEFER MARKUS, *Grundrechte in der Schweiz*, 4^{ème} éd., Berne 2008, p. 551.

¹³ FF 1997 I 1, p. 165.

¹⁴ SCHWANDER [ndp 11], p. 172 ss; KIENER REGINA/KÄLIN WALTER, *Grundrechte*, 2^{ème} éd., Berne 2013, p. 268; RHINOW/SCHEFER [ndp 12], N 1667; KLEY, [ndp 13], p. 4.

¹⁵ Argumentaire des initiants, disponible à <<http://www.udc-fr.ch/politique-cantonale-2/initiatives-cantonaux/>> (13 novembre 2015), point 4.

¹⁶ *Idem*.

¹⁷ L'art. 72 al. 2 des statuts de l'Université de Fribourg du 31 mars 2000 (recueil systématique 1.0.2) dispose que «*Les facultés peuvent aussi mettre en place des centres de gravité interdisciplinaires durables en créant des instituts*».

¹⁸ L'art. 6 al. 3 des statuts de la Faculté de théologie du 23 janvier 2001 (recueil systématique 4.1.0.0.2) prévoit que «*Le Conseil de la Faculté peut décider la création ou la suppression d'instituts*»; cf. également l'art. 78 al. 1 let. d) des statuts de l'Université de Fribourg [ndp 18].

¹⁹ Art. 29 al. 1 let. c) Loi du 19 novembre 1997 sur l'Université (recueil systématique 1.0.1).

²⁰ Une base constitutionnelle peut remplir la condition d'une loi au sens formel pour les restrictions graves: cf. KIENER/KÄLIN [ndp 15], p. 106; SCHEFER MARKUS, *Die Beeinträchtigung von Grundrechten, Zur Dogmatik von Art. 36 BV*, Berne 2006, p. 8.

²¹ Argumentaire des initiants [ndp 16], point 1 et point 1 et 3.

²² Par exemple ATF 106 Ia 94 cons. 3a).

de la Confédération (SEFRI) et des moyens tiers²³. Afin de permettre l'octroi des bourses d'études à six doctorants dès 2016, la fondation privée zurichoise Mercator Suisse financera le programme doctoral. A partir de 2017 le financement du CSIS s'effectuera par des moyens de la Confédération et de l'Université de Fribourg (dans le cadre de son budget) ainsi que par des moyens tiers.

Par ailleurs, les initiants soutiennent que le CSIS est ambigu, illogique et inutile²⁴. Selon eux, le CSIS n'est pas nécessaire pour la transmission de connaissances nécessaires aux personnalités musulmanes influentes dans le but de s'intégrer dans l'environnement suisse²⁵. Ce motif n'est ni légitime ni suffisant pour justifier la fermeture du CSIS et la restriction de la liberté de la science touchée en présence. L'argument des initiants revient, en substance, à restreindre certains droits fondamentaux au motif qu'ils pourraient être exercés d'une autre manière. Un tel argument méconnaît toutefois le système constitutionnel suisse et équivaut à exiger des titulaires des droits fondamentaux qu'ils respectent le principe de proportionnalité, en particulier le critère de la nécessité, lors de l'exercice de leurs droits fondamentaux. Le simple fait qu'un administré puisse exercer ses droits fondamentaux d'une autre manière ne constitue pas, à lui seul, un intérêt public suffisant afin de restreindre la liberté de la science.

b. *La protection du caractère catholique de l'Université de Fribourg et des valeurs culturelles suisses*

Les initiants argumentent par ailleurs que la protection du caractère catholique à l'Université de Fribourg et des valeurs culturelles suisses justifie la fermeture de CSIS²⁶. Selon eux, il appartient à l'heure actuelle aux communautés musulmanes suisses de se mettre d'accord sur une interprétation de l'islam totalement compatible avec les valeurs culturelles suisses et l'ordre juridique suisse²⁷. Dans la mesure où l'art. 8 al. 2 Cst. fédérale interdit précisément de discriminer une

personne sur la base de ses convictions religieuses, la favorisation d'une soi-disant identité religieuse collective ne saurait cependant représenter un intérêt public digne de protection. Dans ce sens, l'intérêt à la préservation de certains biens ou valeurs culturels ne justifient en aucun cas un traitement discriminatoire. Bien au contraire, la tolérance et l'acceptation d'autres cultures font partie des valeurs fondamentales d'une société démocratique et ouverte. Certes, les ressortissants d'autres cultures sont obligés de respecter l'ordre juridique suisse, mais cette obligation ne saurait les contraindre à abandonner leur identité culturelle et se plier aux habitudes et aux modes de vie suisses²⁸.

c. *Inégalité de traitement injustifiée entre la formation universitaire musulmane et la formation universitaire d'autres religions?*

D'après les initiants, l'initiative populaire instaurerait en outre une égalité de traitement entre la formation universitaire relative à l'islam et celle se rapportant à d'autres religions²⁹. Les initiants prétendent que sans la mise en œuvre de cette initiative populaire, il existe une inégalité de traitement injustifiée entre la formation universitaire relative à l'islam et la formation universitaire dont bénéficient les autres religions. L'affirmation d'un but légitime sur la base de l'égalité de traitement ne se justifie pourtant pas dans ce contexte.

En Suisse, les communautés musulmanes se trouvent actuellement à la quatrième place par ordre de grandeur après les catholiques, les protestants et les personnes sans confession, et représentent 5% de la population résidante permanente âgée de 15 ans ou plus³⁰. Tenant compte du paysage religieux suisse, des 330'000 musulmanes résidant en Suisse ainsi que de la force explosive de l'islam dans les médias, il se justifie d'établir un propre institut islamo-théologique qui se concentre spécifiquement sur un discours objectif et académique, sans qu'il y ait une inégalité de traitement interdite à l'égard des autres communautés religieuses (qui ne représentent d'ailleurs que 0.3% de la population résidante permanente âgée de 15 ans ou plus³¹).

d. *La sauvegarde de la sécurité publique*

Dans leur argumentaire, les initiants prétendent

²³ Les indications sur le financement du CSIS se basent sur une conversation téléphonique menée avec le Directeur de l'institut, le Dr. Hansjörg Schmid, le 13 octobre 2015, ainsi que sur une communication interne de la rectrice de l'Université de Fribourg, la Professeure Astrid Epiney, du 25 mai 2015.

²⁴ Argumentaire des initiants [ndp 16], point 3.

²⁵ *Idem.*

²⁶ Argumentaire des initiants [ndp 16], point 5; par exemple: <<http://www.laliberte.ch/news/grand-fribourg-sarine/malentendus-et-craintes-autour-du-centre-suisse-islam-et-societe-prevu-a-fribourg-255862#VhkcGNbZXJF>> (13 novembre 2015).

²⁷ Argumentaire des initiants [ndp 16], point 5.

²⁸ ATF 119 Ia 178 cons. 8d).

²⁹ Argumentaire des initiants [ndp 16], point 4.

³⁰ <<http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/01/05/blank/key/religionen.html>> (11 novembre 2015).

³¹ *Idem.*

également que le CSIS intégrera bientôt l'offre d'une formation coranique et ouvrira ainsi l'Université de Fribourg à des «chercheurs islamiques éventuellement controversés»³². En outre, la direction d'un institut islamo-théologique encourage et cautionne selon eux les actes de terrorisme. Les initiants mentionnent dans ce contexte la tuerie de Charlie Hebdo du 7 janvier 2015 et les massacres perpétrés en outre par l'Etat islamique ou par le mouvement salafiste Boko Haram au nord de Nigeria³³. Au final, les initiants invoquent la sauvegarde de la sécurité publique pour justifier leur initiative populaire. La sauvegarde de la sécurité publique fait partie de l'ordre public et constitue ainsi un intérêt digne de protection. Il se pose la question de savoir si la mesure visée (à savoir, la fermeture du CSIS) est apte à atteindre ce but d'intérêt public.

3. Le principe de proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst fédérale)

Le principe de proportionnalité veut que l'Etat maintienne un rapport raisonnable entre les buts d'intérêt public visés, les moyens choisis pour les atteindre et les droits fondamentaux concernés³⁴. Tel est le cas lorsque la mesure prise au regard du but d'intérêt public est apte, nécessaire et raisonnablement exigible³⁵.

Selon les initiants, l'initiative populaire poursuit le but de la sauvegarde de la sécurité publique. La fermeture du CSIS n'est cependant pas apte à réaliser ce but. Même si le CSIS offrait une formation d'imams, ce qui n'est pas le cas en l'espèce³⁶, on ne saurait en conclure que l'Université de Fribourg souhaite la bienvenue aux musulmans fondamentalistes qui ne se conforment pas à l'ordre juridique suisse. En Suisse, 330'000 personnes appartiennent actuellement aux communautés musulmanes, et aucun élément objectif ne suggère que ces personnes se conforment dans une moindre mesure à l'ordre juridique suisse par rapport aux ressortissants d'autres communautés religieuses. L'existence du CSIS ne signifie pas non plus que la Suisse récompense les actes de terrorisme commis par

des musulmans fondamentalistes. Dans la mesure où on ne saurait assimiler abstraitement l'islam au fondamentalisme, une mesure visant à supprimer un espace de dialogue avec l'islam ne semble pas apte à lutter contre le fondamentalisme. De surcroît, à supposer qu'un tel amalgame, aussi douteux soit-il, puisse être fait, on voit mal en quoi un espace de dialogue, visant à permettre de «favoriser la discussion académique des musulmans sur les questions sociétales»³⁷, mettrait en danger la sécurité publique. Bien au contraire, un tel dialogue semble apte à favoriser un désamorçage du fondamentalisme par la voie du dialogue académique. *A priori*, la mesure visée n'est ainsi ni nécessaire, ni raisonnablement exigible en raison de son inaptitude.

II. Conclusion

L'initiative populaire doit vraisemblablement être invalidée par le Grand Conseil en raison de sa non-conformité au droit supérieur, car elle résulterait en une violation de la liberté de la science. Bien que l'initiative populaire en question permette la création d'une base légale suffisante et que la sauvegarde de la sécurité publique puisse entrer en question comme intérêt public, la mesure de la fermeture du CSIS ne saurait être réconciliée avec le principe de proportionnalité.

Le dialogue académique tel qu'il est prévu par le CSIS permet une approche rationnelle et une analyse critique du rôle de l'islam en Suisse et des réactions sociales qu'il suscite. La création du CSIS au sein de l'Université de Fribourg relève non seulement de la compétence de l'Université, mais renvoie également à sa longue tradition d'ouverture et de modernité. L'islam étant indéniablement un thème actuel et sensible dans notre société, le CSIS doit être salué en ce sens qu'il représente une contribution nécessaire du monde académique au dialogue social.

³⁷ <<http://www.unifr.ch/szig/fr>> (13 novembre 2015).

³² Argumentaire des initiants [ndp 16], point 5.

³³ *Idem*.

³⁴ AUER/MALINVERNI/HOTTELIER [ndp 12], N 226.

³⁵ Par exemple: WIEDERKEHR RENÉ/RICHLI PAUL, *Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts: Eine systematische Analyse der Rechtsprechung (Band I)*, Berne 2014, N 1778 ss.

³⁶ Cette information se base sur sur une conversation téléphonique menée avec le Directeur de l'institut, le Dr. Hansjörg Schmid, le 13 octobre 2015, ainsi que sur une communication interne de la rectrice de l'Université de Fribourg, la Prof. Dr. Astrid Epiney, du 25 may 2015.