La dispense de cours de natation pour deux filles musulmanes (CourEDH)

Auteur : Célian Hirsch

Date : 24 janvier 2017

CourEDH, 10.01.2017, Affaire Osmanoglu et Kocabas c. Suisse, n° 29086/12

Faits

Deux filles musulmanes, nées en 1999 et en 2001, fréquentent l'école primaire à Bâle-Ville. En 2008, **leur père refuse de les envoyer aux cours de natations mixtes et obligatoires** qui sont donnés dans cette école. Les autorités scolaires le condamnent à une amende de 1'400 francs. Le père recourt jusqu'au Tribunal fédéral contre cette amende.

Le père invoque une violation du droit à la liberté de conscience et de croyance (art. 15 Cst) et à la liberté de pensée, de conscience et de religion (art. 9 CEDH). Le Tribunal fédéral considère que la restriction à ce droit fondamental est **admissible** puisqu'elle repose sur une base juridique suffisante, qu'elle vise un intérêt public, soit l'intégration des enfants, et qu'elle est proportionnelle puisque des mesures d'accompagnement, telles que des vestiaires et douches séparées, et le port du burkini, sont mises en place (TF, 07.03.2012, 2C_666/2011).

Le père dépose alors une requête auprès de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Cette dernière doit ainsi juger si l'obligation faite aux filles musulmanes de suivre un cours de natation mixte est une mesure nécessaire dans une société démocratique.

Droit

L'**art. 9 al. 1 CEDH** dispose que **toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion** ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.

L'art. 9 al. 2 CEDH prévoit les conditions de la restriction de ces droits : la liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des **mesures nécessaires, dans une société démocratique**, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Concernant le but légitime de la restriction, **le père prétend que l'atteinte au droit fondamental ne poursuit pas un but légitime**. En effet, ses filles suivent un cours de natation privé, de sorte qu'elles apprennent déjà à nager. Aussi, **le simple fait de ne pas suivre ce cours ne les marginalise pas pour autant, de nombreuses écoles bâloises ne dispensent d'ailleurs pas de cours de natation**. Enfin, les obliger à suivre ce cours incite les parents à inscrire leurs enfants dans des écoles privées, ce qui ne favorise pas leur intégration.

La CourEDH balaie ces arguments et souligne l'importance de l'intégration des enfants étrangers de différentes cultures et religions. Selon la Cour, **la mesure vise tout particulièrement à protéger les élèves étrangers contre tout phénomène d'exclusion sociale**.

Concernant la nécessité de la restriction dans une société démocratique, la Cour souligne tout

d'abord son **rôle subsidiaire** et rappelle que, s'il existe de profondes divergences concernant une question de politique, la Cour accorde une importance particulière à la **marge d'appréciation** de chaque Etat.

En l'espèce, la Cour est convaincue par l'élément d'**intégration sociale** que joue l'école. Cet élément d'intégration joue un rôle encore plus primordial pour les enfants d'origines étrangères. Même si les filles suivent des cours de natations privés, il est important pour ces dernières de **pratiquer cette activité en commun avec les autres élèves**. De plus, les autorités ont amoindri l'atteinte à la liberté en offrant la possibilité aux élèves de porter un burkini. Enfin, le montant de l'amende n'est pas disproportionné.

La Cour conclut que l'intérêt des enfants à une scolarisation complète permettant une **intégration sociale** réussie selon les moeurs et coutumes locales **prime sur le souhait des parents** de voir leurs filles exemptées des cours de natation mixtes.

Partant, la Cour déclare, **à l'unanimité**, qu'il n'y a pas eu violation de l'art. 9 CEDH.

Note

Dans son arrêt, la CourEDH rappelle en premier lieu l**'ancienne jurisprudence du Tribunal fédéral** (ATF 119 Ia 178) : **en 1993**, le Tribunal fédéral n'avait pas accordé beaucoup d'importance au cours de natations qui ne représentent qu'une petite partie de l'enseignement du sport. Le Tribunal fédéral avait retenu que **les étrangers n'étaient soumis à aucun devoir d'adaptation aux coutumes et manières de vivres locales**. Ainsi, le Tribunal fédéral avait conclu que le principe d'intégration appliqué au cas d'espèce, soit l'obligation faite à des filles musulmanes de suivre des cours de natation, était disproportionné par rapport à la restriction de leurs convictions religieuses.

Quinze ans plus tard, soit **en 2008**, le Tribunal fédéral a procédé à un **revirement de jurisprudence** (ATF 135 I 79) : il a considéré que **l'intérêt de l'intégration** et du respect des valeurs de la culture locales, soit le fait que tous les élèves puissent suivre les cours de natations, notamment en raison de l'égalité des chances entre filles et garçons, prime sur la restriction de la liberté de religion.

Toujours au sujet de la liberté religieuse au sein de l'école, le Tribunal fédéral a dû récemment **statuer sur l'admissibilité d'une interdiction du port du voile à l'école** (TF, 11.12.2015, 2C_121/2015*, www.lawinside.ch/222/). Il a conclu que **l'interdiction du port du voile dans une école publique s'avère disproportionnée**. Sur ce sujet, il est intéressant de noter que la CourEDH a considéré de son côté que l'interdiction faite à une étudiante de porter le foulard islamique à l'université ne viole par l'art. 9 CEDH (Leyla Sahin c. Turquie, no 44774/98).