

L'importance du droit — aussi pour la libre vie de l'esprit

Albrecht Hüttig

Dans le quatrième fascicule trimestriel de *Sozialimpulse* en 2021, il s'agissait d'une thématique consacrée au positionnement des anthroposophes, ainsi que des forces d'enseignement Waldorf par rapport aux mesures prises contre la corona. Il y avait des doutes considérables quant à savoir dans quelles mesures des connaissances scientifiques étaient prises au sérieux en tant que bases du jugement personnel et on s'étonnait de la véhémence avec laquelle ces soi-disant "vérités" furent annoncées qui s'avèrent des mesures présomptueuses. Dans le contexte des mesures de protection Corona, il a été publiquement question de "totalitarisme", d'oppressions politiques ciblées, de menaces du transhumanisme, de censures, de mesures gouvernementales dictatoriales, de suspension partielle des droits de l'homme et d'autres choses similaires. Ce débat va être poursuivi dans ce qui va suivre. La contribution se focalisera sur le droit qui joue un grand rôle en temps de pandémie et sur lequel se manifestent, au sein de violentes controverses, beaucoup de confusions et de méconnaissances, de malentendus et d'insinuations. Ceci concerne très fréquemment aussi des élèves des libres écoles Waldorf — et donc aussi le domaine de la vie libre de l'esprit.

Dans de nombreuses argumentations, on constate une contradiction, immanente. S'il y avait eu une prétendue dictature ou un prétendu totalitarisme, l'expression publique évidente de critiques n'eût guère été possible. On ne doit pas présenter ici la manière de s'y prendre dans des états autoritaires, avec une opposition, un engagement de la société civile et une liberté d'opinion — dans l'actuel Biélorussie de Lukachenko, dans l'actuelle Fédération de Russie de Poutine, ou bien dans la République populaire de Chine, ce sont des pratiques quotidiennes.¹ Celui qui se sert de la liberté d'expression garantie par la Constitution (Art. 5 GG) et en proclame l'absence de manière synchrone n'a pas compris le paradoxe de sa propre déclaration.

Dans le contexte de la discussion actuelle au sujet de l'ordre démocratique cela vaut la peine d'examiner plus précisément la revendication constitutionnelle du système politique.

1. Droit et loi : naissance — mise en oeuvre — contrôle et jurisprudence

Le droit prend naissance des êtres humains — cette constatation est aussi simple que fondamentale. Il s'agit ici de personnes mandatées qui sont légitimées par les électeurs à rendre la justice. Dans la démocratie, cela se produit par élection selon le principe majoritaire — la majorité est déterminante — ou bien proportionnellement en cas de vote proportionnel. Le consensus démocratique repose sur l'acceptation des résultats électoraux par tous. Le pouvoir législatif pour la République fédérale peut se composer du *Bundestag* (Art. 38 de la Loi fondamentale [GG]) et du *Bundesrat* (Art. 51 de la Loi fondamentale [GG]). Dans ces derniers, les gouvernements des *Länder*, issus d'élections démocratiques, envoient des délégués. Au niveau du *Land* jusqu'à celui des communes, le principe vaut

1 Voir <https://www.amnesty.de/informieren/laender/belarus> — <https://www.amnesty.ch/de/ueber-amnesty/publikationen/amnesty-report/jahre/2021/laenderbericht-russland> — <https://www.amnesty.de/informieren/amnesty-report/china-2021>

que le peuple constitue une représentation qu'il a légitimée et qui dispose d'un pouvoir décisionnel. (Art. 28 GG).

Avec cela nous sommes dans le droit constitutionnel, car les tâches, droits et devoirs sont codifiés en lui. Cela signifie que la Constitution se trouve au-dessus de la totalité de la structure de l'état, un résultat d'une très longue évolution historique. La *Grundgesetz* (GG) a été élaborée en 1948 — 1949, élaborée au sein du Conseil parlementaire, approuvée par les Alliés occidentaux et ensuite adoptée par les Parlements des *Länder*. Les nouveaux *Länder* y ont adhéré pendant le processus de réunification. Elle est en constante évolution, ce qui requiert une majorité des deux tiers du *Bundestag* et du *Bundesrat*. La structure fédérale de la République fédérale, ainsi que les principes juridiques des articles 1 et 20 (art. 79 GG), ne peuvent pas être modifiés.²

Pourquoi cela est-il réglementé ainsi ? Les événements de l'état nazi à partir de 1933 ont exemplairement montré le danger qu'au moyen d'une centralisation du pouvoir et de la suppression des *Länder* ainsi que par la négation du pluralisme démocratique, une dictature puisse être établie. L'article 20 n'admet que la démocratie comme forme de gouvernement, en plus de la forme fédérale de l'État, et il souligne la position supérieure de la Constitution, qui comprend également le pouvoir judiciaire. Sans indépendance de la juridiction des rapports des pouvoirs exécutif et législatif, une démocratie ne peut pas avoir d'existence. À la juridiction revient une fonction de contrôle dont les normes découlent de la Constitution (voir le point 2). Le contrôle réciproque des pouvoirs publics s'étend également au pouvoir législatif.

Décisif est en outre l'Art. 1, paragraphe 1 GG, le principe normatif, par lequel l'article de la GG débute, lequel a la teneur suivante : «La dignité de l'être humain est intangible. La respecter et la protéger est une obligation de tout pouvoir d'état.» S'ensuit l'affirmation de reconnaissance des droits de l'homme, suivie, au paragraphe 3, de la norme suivante : « Les droits fondamentaux suivants lient la législation, le pouvoir exécutif et la jurisprudence en tant que droits directement en vigueur. »³ Ainsi sont exprimés les moments centraux qui sont également désignés comme formant l'ordre fondamental des libertés démocratiques.

L'individu, avec sa dignité qui lui est inhérente, est tout simplement le point de référence, les trois pouvoirs de l'état sont obligés à sa protection, ou bien : l'état est subordonné à la dignité de l'individu. Le concept de dignité est un concept juridique indéterminé (voir le paragraphe 5. c) — ou bien : «La dignité de l'être humain», c'est ce qui se manifeste en l'individu d'ontologiquement réalisé. En outre, le législatif, l'exécutif et la juridiction sont directement liés aux droits de l'homme. Ce principe de droit constitutionnel ne permet pas à l'État et à ses pouvoirs d'exister en soi et pour soi - il est au service des droits de l'homme, il leur est subordonné. Lorsque la législation sur l'état d'urgence de 1968 a permis au gouvernement de déclarer l'état d'urgence et de restreindre ainsi massivement les droits de l'homme, le droit de résistance a été inscrit à l'article 20, paragraphe 4, de la Loi fondamentale.⁴

2 Werner Frottscher/Bodo Pieroth, *Verfassungsgeschichte [Histoire de la Constitution]*, Munich 2021, pp.374 et suiv. ; à la plus récente de plus de 65 modifications de la GG, entrée en vigueur en 2021 : <http://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2020/kw28-de-grundgesetzänderung-707876.11>

3 Pour tous les articles de la GG voir Hans D. Jarass/Bodo Pieroth : *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland [Loi fondamentale pour la République Fédérale d'Allemagne]* Kommentar 16^{ème} édition, Munich 2020.

4 **Droit de résistance** Art.20 alinéa 4 : «Contre tout un chacun qui entreprend d'écarter cet ordonnancement, tous les Allemands ont le droit de résistance, si un autre remède n'est pas possible. » Dix-septième loi complétant la *Grundgesetz*, **BGBI. [Bundesgesetzblatt = J.O de la fédération allemande, ndt]** 1 1968 pp. 709 et suiv. — https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/text.xav?tf=xaver.component.Text_O&hlf=xaver.component.Hitlist_O&bk=bgbl&start=%2F*%5B%40node_id%3D

Le résultat qu'il faut retenir c'est que la loi fondamentale est donc censée éviter tout ce qui pourrait rendre possible une dictature.

Après cette considération générale venons-en aux exemples d'événements concrets et de mesures étatiques.

2. Mesures étatiques contre la propagation de la pandémie

Les mesures de l'état en vue de combattre la pandémie de la corona ont fortement influé sur la vie de la société et sur celle individuelle des citoyens : *lockdown* [confinement, plus ou moins sévère, *ndt*, en anglais dans le texte.] avec fermetures des écoles, mesures hygiéniques, restriction du droit de rassemblement, quarantaine et choses analogues ; Il n'y avait encore jamais eu de telles mesures prises dans de telles proportions dans l'histoire de la République fédérale. L'état opéra d'une manière unique jusque-là et restreignit des droits fondamentaux. Considéré sous un autre point de vue, cela veut dire qu'il n'y a encore jamais eu une telle pandémie dans l'histoire de la République qui se fut répandue en mettant autant en danger la santé des citoyens, jusqu'à celui légal et elle n'est pas terminée.⁵

L'état ne pouvait pas regarder la pandémie en ne faisant rien ; il a réagi, à l'occasion de quoi le processus formel a la teneur suivante : L'état de droit est relié à la Constitution, sur la base de laquelle des lois correspondantes sont édictées, desquelles ensuite des décrets d'application en résultent. Chaque loi et chaque décret sont juridiquement contrôlables. Ce processus s'appelle, brièvement saisi : la liberté de choisir des citoyens, garantie par l'Art. 11 GG, peut seulement être restreinte dans les situations d'urgence auxquelles le danger d'épidémie infectieuse appartient (Art. 11 Par. 2 GG). L'*Infektionschutzgesetz* [*IfSG* : loi de protection contre l'infection, *ndt*] votée et édictée le 27 mars 2020, par le Parlement et le Conseil fédéral, a exactement le même positionnement d'objectif dans le Par. 1 (1) : «L'objectif de la loi est de prévenir les maladies transmissibles chez l'homme, de détecter les infections à un stade précoce et d'empêcher leur propagation. » Les mesures de protection pour atteindre ces objectifs, sont limitées dans le temps. Elles sont en vigueur «aussi longtemps qu'il est nécessaire pour empêcher la propagation de la maladie transmissible, car elles restreignent les droits fondamentaux (§ 28 IfSG).

Dans les modifications apportées à la loi après mars 2020, il a été déclaré que "l'urgence épidémique de portée nationale" devait être considérée comme terminée à compter du 25 novembre 2021 et depuis le 18 mars 2022, la plupart des mesures qui étaient en place jusque-là ont été levées. Cela signifie concrètement que le législateur était majoritairement parvenue à l'interprétation que l'évolution de la pandémie autorisait à procéder ainsi.⁶ Cette évaluation — comme il ne fallait pas autrement s'y attendre — fit l'objet de controverses.⁷ Le danger de perpétuation d'interventions extraordinaires de l'état dans les droits fondamentaux fut de ce fait écarté et le caractère contestable de l'objection à forfait fut évident que la politique eût été mise sous tutelle par "la" science ou selon le cas par certains virologues.⁸

%27981429%27%5d&skin=pdf&tlevel=2&nohist=1&sinst=2E65BBA4

5 Voir Paolo Bavastro : *Pensées au sujet de la situation actuelle de la corona et de la vaccination*, dans *Sozialimpulse* 4/décembre 2021, pp.21 et suiv. [Traduit en français: SIPB421.pdf, *ndt*].

6 <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/ministerium/gesetz-und-verordnungen/guv-20-Ip/Ifsg-aend.html> ; <https://www.n-bundestag.de/dokumente/textarchiv/2022kw11-de-infektionsschutzgesetz-881856>

7 Voir : Nouvelle loi de protection contre l'infection cassée Obligation du port du masque en pratique médicale, dans *aerzteblatt.de*, 18 mars 2022, <https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/132421/Neues-Infektionsschutzgesetz-verabschie-Maskenpflicht-in-Arztpraxen-Moeglich>

8 Wilhelm Heitmeyer, Manuela Freiheit, Peter Sitzer, *Rechte Bedrohungsallianz* [Alliances des menaces sur le droit], *bpb*, p.297; *Wissenschaft*

Quelle est l'image qui se dégage ?

1. Si les sous-entendus évoqués au début de cet article étaient exacts, à savoir que les mesures de la Corona impliquaient une intervention sur les droits de l'homme et qu'elles instaurent une dictature, le législateur n'eût pas abrogé ces mesures. Il l'a fait parce qu'il estimait que les mesures étaient devenues obsolètes et que le grand risque de pandémie n'existait plus.

2. Il est évident que dans une société plurielle, les opinions politiques peuvent être très diverses, voire irréconciliables. Critiques et connivences avec les mesures prises contre la corona ont été exercées de manière permanente et ont marqué de manière durable le discours qui s'exprima de manière variée dans les médias — et aussi à l'intérieur du spectre des partis et au sein des partis, au Parlement, ce qui devint évident avec les débats plus récents sur une possible obligation vaccinale. Celui qui s'exprime de manière critique sur les mesures de protection contre la corona, n'appartient pas automatiquement à une scène déterminée. Une critique qualitativement fondée est indispensable. Elle relève de la démocratie, de la formation d'une volonté politique. C'est dans l'esprit de cette contribution que de s'en tenir à ceci : quant à savoir si les mesures de protection contre la corona sont appropriées, sont trop inconséquentes ou bien si elles ont été trop durement évaluées, cela ne joue aucun rôle central en l'occurrence ici, car il s'agit de la manière dont on arrive à ces mesures. À savoir, Le pouvoir législatif a adopté les lois à la majorité parlementaire, conformément à la procédure décrite dans la Constitution. La composition de l'assemblée législative est un résultat sorti des urnes. La révision des lois et décrets [par le Tribunal constitutionnel de Karlsruhe qui est l'équivalent juridique du Conseil constitutionnel en France, *ndt*] a été faite par la juridiction. Celui qui n'accepte pas cela, prend congé de la démocratie de l'état de droit.

3. Celui qui, face à cette situation de fait, remet en question le système de l'état de droit — pour l'AfD, cela fait partie de ses déclarations programmatiques, chez les "penseurs de traverse" radicalisés ou des groupements d'extrême-droite avec leurs narrations conjuratoires connues — celui-là devrait nous expliquer comment fonctionnerait un autre système qui garantirait le caractère de l'état de droit y compris les droits de l'homme. Or, dans ces milieux cela n'est pas arrivé, car ils n'y aspirent absolument pas.⁹

4. Les dénigrements et les insinuations de la part de plus d'un corona-sceptiques, jusqu'à certains anthroposophes sceptiques ou négationnistes, comme nous l'avons mentionné au début, constituent des recoupements thématiques avec des groupes d'extrême droite, contre lesquels même les appels naïfs à l'idée de la *Dreigliederung* n'immunisent pas. Ce manque de délimitation est très dangereux en raison des modèles d'identification, ce qui a été exprimé, entre autres, dans une question parlementaire ouverte de l'*Alliance 90/Les Verts*. Une question explicite a été posée sur les "groupements anthroposophiques" dans le cadre de manifestations anti-corona radicalisées.¹⁰

wehrt sich : Massive Kritik an "Bild"-Aufmacher zu Corona [La science se défend : Critique massive de la manchette de "Bild" sur la Corona], 6.12.2021, <https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/medien/wissenschaft-gegen-corona-berichterstattung-der-bild-zeitung-17671032.html>

9 Voir Johannes Görz : *Groupe Telegram interne AfD : les députés fantasment sur la guerre civile et le renversement dans le groupe de discussion* : "voter n'aide pas", 1.12.2021, <https://www.infranken.de/ueberregional/bayern/afd-chatgruppe-telegram-umsturz-buergerkrieg-art-5345887> ; *Le procureur général enquête sur le groupe de discussion de l'AfD*, 2.12.2021, <https://www.zeit.de/news/2021-12/02/generalstaatsanwalt-prueft-afd-chatgruppe>

10 Voir Roland Kipke: *Sombres aspects : Des anthroposophes dans la crise de la corona*, dans *Sozialimpulse* 4/2021, décembre 2021, pp.11, 13 et suiv. [Traduit en français : SIRK421.pdf, *ndt*] ; Ferdinand Knapp : *Promenade politique à Berlin : comment l'extrême droite veut utiliser le débat sur l'obligation vaccinale à son profit*, 11.11.2021, <https://www.nzz.ch/international/politischer-spaziergang-in-berlin-wie-recht->

5. Mettre sur le même plan le droit à la liberté et le droit à la protection contre les infections ne peut que conduire à l'impasse, ce à quoi Stefan Padberg se réfère également en la problématisant.¹¹ Le virus s'en prend au physique, peut causer des évolutions de maladies bénignes ou plus graves et mener jusqu'à la mort. Il s'agit ici de mettre en balance un droit à la liberté et le risque pour la santé de l'ensemble de la société.

La juridiction constitutionnelle

L'état de droit a une autre composante qui est d'importance dans notre contexte. Elle a été appelée en consultation et elle a démontré son importance en 2020, à l'occasion de deux jugements.

Le Tribunal constitutionnel avait décidé, par son jugement du 29.4.2020 — 1BvQ 44/20 —¹², qu'aucune interdiction générale des services du culte à cause de la pandémie de corona n'était autorisée. Dans des cas exceptionnels justifiés, les services du culte devaient être possibles. C'est pourquoi le décret d'application concernant la corona du *Land* de la Basse-Saxe avait placé l'interdiction sur la voie d'une mise hors d'application provisoire. Le requérant voulait laisser avoir lieu la prière du vendredi dans les mosquées et justifiait cela de sorte que les mesures de protection devaient être menées à bonne fin à l'instar de celles en vigueur pour les magasins de commerce comme elles sont prescrites dans le décret de protection contre la corona.

Étant donné qu'il s'agit, lors d'une interdiction, d'une atteinte aux droits de liberté religieuse et de croyance, une vérification juridique attentive est nécessaire. Les mesures présentées par le requérant au sens d'une protection contre les dangers épidémiologiques avaient la teneur suivante : dans la mosquée il n'y a pas de chants, tous les présents étaient astreints au port du masque naso-pharyngien lequel est quatre fois plus protecteur que dans les magasins de commerce, la distanciation étant garantie par des marquages au sol, tout cela conduirait à une réduction du nombre de personnes, lors de la mise en place de plusieurs prières successive du vendredi dans la mosquée. Dans sa pondération entre exercice de la religion et mesures de protection concernées, le tribunal a proposé de donner suite par exception à la demande d'exercice du culte et obligé le prescripteur à ne pas exclure généralement les exceptions.

Une telle manière de procéder est constitutive de l'état de droit. L'exécutif doit soumettre ses mesures concernées à un contrôle juridique, lorsque le droit (constitutionnel, ici) de certains individus ou de plusieurs est touché et que ceux-ci le font valoir. La décision s'est fondée dans cet exemple-ci sur une proposition de disposition provisionnelle. Ceux qui sont concernées par les mesures ne sont pas livrées à l'action du gouvernement, le recours juridique leur reste ouvert et la décision du tribunal est astreignante. Dans ce cas concret, le gouvernement du *Land* dut retirer son interdiction, cela veut dire que l'exécutif fut limité dans son pouvoir.

Dans le cas suivant, il s'agit de la décision de l'OVG Münster du 24.9.2020 — 13 B 1368/20 —¹³ au sujet d'une exemption du port du masque à l'école. Selon l'ordonnance sur la prise en charge Corona

sextreme-die-impfpflicht-debatte-fuer-sich-nutzen-wollen-id-1664084?mktcid=nl&mktcval=164_2022-01-12&kid=nl164_2022--11&ga=1 ; *Danger de l'instrumentalisation par l'extrême droite et l'idéologie du complot des manifestations anti-Corona. Réponse du gouvernement fédéral à la petite question BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, imprimé 19/235/122 ; https://dserver.bundestag.de/btd/19/259/1925993.pdf ; Les questions 29 et suivantes se réfèrent à l'implication des "ésotéristes", des "groupes anthroposophiques" et des "anti-vaccins radicaux" dans les manifestations anti-Corona ; voir Wilhelm Heitmeyer et al. *Alliance menaçante de droite*, bpb 2021, pp.299 et suiv.*

- 11 Stefan Padberg : *Anthroposophes sous bombarderies*, dans *Sozialimpulse* 4/2021, Décembre 2021, pp.31 et suiv [Traduit en français: SISP421.pdf, ndt]
- 12 https://www.bundesverfassungsgericht.de/Share/Docs/Entscheidungen/DE/2020/04/qk20200429_1bvq004420.html

de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie, celle-ci pouvait être accordée si des raisons médicales étaient prouvées. Les certificats médicaux présentés par deux élèves n'ont pas été acceptés par l'école, car les raisons invoquées étaient trop générales. L'OVG a suivi cette argumentation, car un certificat médical doit être pertinent. Il doit indiquer de manière compréhensible les atteintes concrètes à la santé que le port d'un masque entraînerait pour la personne concernée ainsi que si des troubles antérieurs importants existent. Comme ces exigences n'ont pas été remplies, le refus de l'école de délivrer les attestations est légal.

Ce cas représente pareillement le quotidien de l'état de droit. Les mesures étatiques sont examinées au cas par cas par les tribunaux en cas de questions d'application litigieuse. Si des exceptions sont prévues dans une ordonnance pour certaines circonstances, celles-ci doivent également être remplies, sinon l'exception ne s'applique pas. C'est également ce qu'exige le principe d'égalité.

Il va de soi que ces jugements peuvent être salués ou désapprouvés sur le fond. Il convient de noter une autre caractéristique — ce sont les instances de la jurisprudence. Les jugements d'une instance peuvent être confirmés, rejetés ou révisés par la suivante, car le principe du contrôle mutuel s'applique à la jurisprudence elle-même.

Il est essentiel que le pouvoir de l'État ne soit pas monopolisé et utilisé sans contrôle — une prévention contre le totalitarisme et la dictature. Toutefois, les procédures juridiques et démocratiques mentionnées exigent que les décisions législatives ou judiciaires soient également tolérées par ceux qui ne sont pas d'accord avec elles.

Le principe de l'État de droit risque toutefois d'être miné et vidé de sa substance si les juges ou les procureurs sont eux-mêmes radicalisés politiquement. Il ne suffit pas de jeter un coup d'œil sur la justice nazie pour s'en rendre compte, le danger existe aujourd'hui. Joachim Wagner a documenté de point de manière détaillée sur les enquêtes et les procédures unilatérales de tels procureurs et juges et a montré comment le système judiciaire s'y prend et doit s'y prendre de manière plus intensive.¹⁴

3. Qualités du droit dans la libre vie de l'esprit à l'exemple des écoles Waldorf

Dans le contexte des débats sur les mesures Corona, la question de la liberté et du droit se pose avec plus d'acuité. Les controverses, parfois agressives, ont placé les écoles libres et leurs associations face à d'énormes défis. Les explications suivantes attirent l'attention sur ce thème dans l'esprit du débat mené dans les "Impulsions sociales" et abordent — indépendamment de la situation actuelle — les rapports entre le droit et la pédagogie. L'accent est mis sur les écoles Waldorf en tant que partie de la libre vie de l'esprit et il est démontré concrètement par la pratique que l'on peut aller plus loin avec une compréhension plus complexe de la *Dreigliederung* - un complément aux thèses de Kipke concernant la "naïveté politique de provenance anthroposophique ... l'idée même de la *Dreigliederung* — ou du moins la manière dont elle est le plus souvent pensée".¹⁵

- 13 <https://open.jur.de/u/2298889.html> [OVG: = Tribunal administratif supérieur de Münster, ndt]
- 14 Peter Lutz Kalmbar : *Das System der NS-Sondergerichtsbarkeiten [Le système des juridictions spéciales nazies]* dans *Kritische Justiz* vol. 50 /2, 2017, pp.226 e suiv., <https://www.jstor.org/stable/26427867>: Joachim Wagner : *Rechte Richter, AfD Richter, -Staatanwälte und -Schöllen : eine GHeft für den Rechtsstaat ? [Juges de droite, juges, procureurs et greffiers de l'AFD : un danger pour l'État de droit ?]*, Berlin.
- 15 Tilmann Kern : *Freie Alternativschulen in Coronazeit [Libres écoles alternatives en temps de corona]* ; Ulrike Hammer & Nina Villwock : *Montessori-Pädagogik im Zeiten der Coronapandemie [Pédagogie Montessori en temps de pandémie de la corona]* ; Stephanie Balik & Christoph Sander: *Welche Rolle spielt ein Landesverband der Waldorf-*

La libre vie de l'esprit revendique un droit pour elle car elle ne se trouve pas dans un espace libre de droit. La première école Waldorf put accueillir légalement des élèves, filles et garçons, parce qu'une loi de 1863 a été utilisée à cette fin, elle a subi des visites officielles dans les classes par les commissions scolaires et le programme stipulait que les objectifs d'apprentissage du niveau scolaire public respectif seraient atteints en troisième, sixième et huitième année scolaire.¹⁶ Dans le cadre juridique de l'époque, c'étaient des compromis auxquels adhèrent Emil Molt, Rudolf Steiner et les autres personnalités fondatrices, pour procurer une reconnaissance officielle à l'école Waldorf. Steiner formula le principe fondateur pour un système éducatif libre : « Ce n'est pas l'état ou la vie économique qui ont à dire qu'ils ont besoin des êtres humains pour une fonction déterminée par eux : "examinez donc les gens dont nous avons besoin et veillez tout d'abord à ce qu'ils sachent et puissent faire ce que nous avons besoin" ; non, c'est au contraire à la composante spirituelle de l'organisme social qui doit, à partir de sa propre administration autonome, amener les êtres humains en correspondance avec leurs dons à un certain degré d'éducation...»¹⁷

Ce qu'écrivait ici Steiner, c'est, d'une part, ce que nous, nous appelons, à partir des droits fondamentaux et de l'homme et des constitutions, un droit de préservation, — l'état n'a par exemple aucune compétence d'action dans la religion (Art. 4 GG) ou dans la science et l'enseignement (Art. 5 GG) — d'autre part, le concept d'autogestion [ou d'auto-administration, *ndt*] signifie qu'une institution n'est pas gérée par l'état, mais par elle-même. L'autogestion est aussi bien un concept juridique qu'elle est aussi *in concreto* associée à des actes juridiques. En outre, l'expression "d'école en libre responsabilité" [*in freier Trägerschaft* = "école indépendante ou privée" en français, *ndt*] exprime cela.

Une libre école Waldorf, ou un autre école libre, ne peut être opérante que dans la société et elle y persiste parce qu'un espace juridique lui revient que l'état, dans son contrôle sur le système éducatif selon l'Art. 7 Par. 1 GG, a à respecter. La liberté de fondation d'une école en libre responsabilité a le rang constitutionnel. Dans l'Art. 7 Par. 4 GG il est dit, entre autres : « Le droit d'ériger des écoles privées est garanti. » La formulation : « L'autorisation est accordée si... », signifie que les autorités étatiques ne disposent d'aucun espace décisionnel quant à savoir si une autorisation est accordée ou pas. Elles sont engagées dans les conditions de sorte que «les écoles privées ne se trouvent pas négligées dans leurs objectifs d'enseignement et leurs institutions, comme dans la formation scientifique de leurs capacités d'enseignement, par rapport aux écoles publiques, et qu'une sélection de leurs élèves selon la situation des parents n'y est pas encouragée.» Étant donné que dans la République fédérale la compétence générale de l'éducation incombe aux *Länder*, il est arrêté dans l'Art. 7 Par. 4 GG que les écoles libres « relèvent des lois du *Land* ». Les conditions énumérées doivent être remplies en permanence et elles doivent être spécifiques.

Dans la pratique, trois domaines nécessitent en permanence des déterminations et des définitions plus précises :

- Dans quelle mesure le contrôle de l'État peut-il avoir lieu dans les écoles libres ?

schulen in der Corona-Pandemie? [Quel est le rôle d'une association nationale d'écoles Waldorf dans la pandémie de Corona ?] ; Toutes ces contributions sont dans : **RIB** 1/2021 ; Roland Kipke : *Sombres aspects : Anthroposophie dans la crise de la corona*, dans **Sozialimpulse** 4/2021, p.14 [Traduit en français: SIRK421.pdf, *ndt*]

16 Rudolf Steiner : *Conférences avec les enseignants de la libre école Walmdoorf de Stuttgart*, Vol.1, Introduction de Erich Garbert, Dornach 1975, pp.26 et suiv. ; Wenzel Götte, *Expériences de l'autonomie de l'école. L'exemple des libres écoles Waldorf*, Stuttgart 2006, pp.193 et suiv.

17 Rudolf Steiner: *Aufsätze über Dreigliederung* **GA 24**, Dornach 1982, p.38.

- Que signifie l'équivalence des objectifs d'enseignement et des qualifications pédagogiques ?
- Quelles sont les conséquences de l'interdiction des bourses d'État et des frais de scolarité séparés ?¹⁸

Dans ce qui suit le troisième point se trouve au centre des développements.

À titre d'exemple, qu'il soit renvoyé au jugement du Tribunal constitutionnel 1BvL 8, 16/84 — du 8.4.1987 avec un extrait de la justification de celui-ci. D'après ce jugement, les « *Länder* fédéraux ont le devoir de favoriser le système scolaire alternatif privé, à côté de l'éducation nationale et à en protéger la persistance. » Plus loin il est dit : « La liberté de l'école privée est au regard de la profession de foi de la loi fondamentale sur la dignité de l'être humain (Art. 1 Par. 1 GG), sur le déploiement de la personnalité en liberté et auto-responsabilité (Art. 2 GG), sur la religion et la liberté de conscience morale (Art. 4 GG), sur la neutralité en matière de religion et de conception du monde de l'état et sur le droit naturel des parents (Art. 6 Par. 2 §1 GG). L'état de la Loi fondamentale correspond à ces principes, qui doivent être ouverts à la variété des objectifs éducatifs et des contenus éducatifs et à la nécessité de ses citoyens de développer leur propre personnalité et celle de leurs enfants dans le domaine éducatif de l'école, sous la forme qui leur convient. » Ce qui n'est pas voulu, ce sont des écoles alternatives pour les riches — « écoles de classes ou écoles de ploutocrates ».¹⁹

Cet extrait de jugement rend palpable les dimensions du droit qui revient aux écoles indépendantes et dans lequel elles peuvent opérer effectivement. Elles sont une expression concrète du droit constitutionnel. Il faut mettre en exergue qu'avec les droits de la personnalité l'arc est amorcé qui inclut le droit des parents. Comme déjà mentionné, il s'agit en l'occurrence d'un droit de préservation qui démarque l'individu vis-à-vis de l'état. C'est pourquoi il est conséquent qu'à l'égard des individus différents dans la société, le monopole d'école ne soit pas autorisé, mais que le pluralisme dans le système éducatif doit plutôt y être garanti.

Ce qui forme le centre de gravité de l'interdiction de séparation (*sonderungsverbot*) résulte du jugement que des écoles libres ne peuvent pas seules porter leur coût de fonctionnement. Elles seraient autrement contraintes d'accepter des enfants dont les parents fussent en situation économique de pouvoir payer des frais de scolarité élevés. Ainsi le droit du choix des parents, garanti par la GG, d'une formation scolaire appropriée à leurs enfants (Art.6 Par. 2 §1 GG), deviendrait obsolète, car seuls les parents ayant de hauts revenus pourraient s'offrir ce privilège ("écoles ploutocratiques). Or cela contredit la loi fondamentale.

18 Voir Wolfram Cremer : *Die Gründungs- und Betätigungsfreiheit von Ersatzschulen im Kontexte ihrer verfassungsfundierten sozialstaatliche Imprägnierung [La liberté de création et de fonctionnement des écoles de substitution dans le cadre de leur imprégnation constitutionnelle de l'État social]* dans : **R&B** 2019/1, pp3 et suiv. ; Christiane Wehrich : *Die Sonderungsverbot gem. Art. 7 Abs. 4 Satz 3 und die staatliche Festlegung von Höchstgrenzen von Schulgeld — eine grundrechtsdogmatische Betrachtung, [L'interdiction de la ségrégation conformément à l'article 7, paragraphe 4, alinéa 3 et la fixation par l'État de limites maximales des frais de scolarité - une vision dogmatique des droits fondamentaux]*, dans **R&B** 2015/1, pp.3 et suiv. ; Frauke Brosius-Gersdorf : *Schulaufsicht des Staates über freie Schulen und Privatschulautonomie — Eine Spannungsverhältnis [La tutelle scolaire de l'Etat sur les écoles libres et l'autonomie des écoles privées - une relation de tension]*, dans **R&B**, 2016/1, pp.2 et suiv. ; Frauke Brosius-Gersdorf : *Das missverständliche Sonderungsverbot für private Ersatzschulen [L'interdiction mal comprise des écoles privées séparées]* 2017-7, <https://www.Freiheit.org/sites/default/files/uploads/2017/08/01/gutachtensonderungsverbotefuerprivaterstaz-schulen.pdf>, d'un intérêt général : Keller/J Krampen, Surwehne : *Das Recht der Schulen in freier Trägerschaft [Le droit pour les écoles indépendante en libre responsabilité]*, Baden-Baden 2020 ; Rux/Niehus : *Schlecht [Droit d'école]*, Munich 2018.

19 V BVerfGE 1 BvL 8, 16/84 v. 8.4.1987 (75,40), Randnr 88-90 — <https://openjur.de/u/186987.html>

Le tribunal n'avait pas pris de décision concrète sur le montant réellement nécessaire des subventions du *Land* et des frais de scolarité, ce qui s'est avéré critique et très problématique dans ses conséquences.

4. Procédures judiciaires concernant les subventions du Land

La question de savoir dans quelle mesure l'État doit accorder des subventions a donné lieu à de longs débats juridiques, et des procédures judiciaires sont actuellement en cours à ce sujet. Étant donné les faibles montants des subventions du *Land* pour les écoles indépendantes qui requérait une subvention scolaire plus élevée et que le législateur n'a amené aucun changement à la situation, l'école Rudolf Steiner de Nürtingen a motivé sa plainte contre le *Land* de Bade-Wurtemberg par le fait que le montant insuffisant des subventions du *Land* obligeait l'école à enfreindre l'interdiction de différenciation (Art. 7 Par. 4 GG) en raison des frais de scolarité trop élevés qui en résultaient. La plainte a été déposée au nom de toutes les écoles Waldorf du *Land*, a traversé toutes les instances de la juridiction administrative et a abouti à un recours constitutionnel devant la Cour constitutionnelle (*Staatgerichtshof*) du Bade-Wurtemberg.

Le 6 juillet 2015, la Cour constitutionnelle a statué que les articles 17 et 18 de la loi sur les écoles indépendantes ne respectaient pas les dispositions de l'article 14, paragraphe 2, alinéa 3, de la Constitution du *Land* de Bade-Wurtemberg. Le législateur devait remédier à cette situation avant le 1^{er} août 2017. C'est ce qui a ensuite été fait.²⁰

Pour la thématique abordée ici, la procédure est importante. Le législateur peut adopter des lois à la majorité. Si elles ne sont pas conformes à la Constitution, elles sont corrigées ou abrogées par la juridiction compétente. Les personnes concernées peuvent recourir à la justice si elles estiment qu'une loi est contraire à la Constitution et qu'elles peuvent le justifier. Le conflit fait l'objet d'un examen impartial par les juges, dont les critères sont tirés de la Constitution. En généralisant, on peut dire que l'esprit libre doit lutter pour ses droits en cas de doute - si l'État lui refuse l'espace juridique, il est condamné à l'inefficacité. Seul un État de droit permet d'éviter cela. La question de savoir si cela se fait dans une mesure suffisante est une autre question.

5. Le droit en pédagogie

Dans ce vaste domaine juridique, quatre thèmes seront brièvement esquissés : a) l'obligation de surveillance, b) le programme d'enseignement, c) l'intérêt supérieur de l'enfant et d) le principe de neutralité.

a) L'obligation de surveillance

La pratique pédagogique présente aussi des droits, à côté de l'exercice d'une liberté pédagogique en pleine responsabilité. Le renvoi au devoir de surveillance peut éventuellement suffire pour concrétiser cela. D'une part, ceux qui enseignent — et ceci aussi dans le contexte scolaire — ont la tâche de mener à l'autonomie personnelle de ceux qui grandissent à leur côté. Dans le même temps, ils

sont responsables et doivent veiller à ce qu'aucun dommage ne concerne ceux qui grandissent ou les tiers. En cas de doute, la question sous-jacente c'est de savoir si une clarification juridique se présente en cas de violation d'une obligation de surveillance ou pas.²¹

b) Programme scolaire (*Lehrplan*)

La teneur du paragraphe 3, alinéa 2, de la loi pour les écoles indépendantes en libre responsabilité du *Land* de Bade-Wurtemberg est la suivante : « Les livres écoles Waldorf sont des écoles alternatives en tant qu'écoles ayant une empreinte pédagogique particulière qui conduisent des élèves aux dons les plus divers de la première à la douzième classe selon le plan des enseignements Waldorf (pédagogie de Rudolf Steiner) aux objectifs de formations fixés et ceux de la 12^{ème} classe à la préparation aux études universitaires (13^{ème} classe). »

Le droit de préservation ou de liberté, mentionné au début de cet article, a trouvé ici une formulation légale, c'est-à-dire que le législateur garantit aux écoles Waldorf une pédagogie autonome. Des possibilités d'interventions étatiques dans le programme d'enseignement et dans les objectifs ne sont ni prévus ni recevables. L'équivalence est donnée avec le programme d'enseignement des écoles publics. Étant donné qu'avec l'*Abitur* [équivalent allemand du baccalauréat français, premier grade universitaire permettant l'entrée à l'université en France et en Allemagne, *ndt*] il s'agit d'un examen d'état, le droit de l'état intervient sous la forme d'un examen dans la 13^{ème} classe.

c) Le bien-être de l'enfant

Le bien-être de l'enfant a été codifié dans la Convention de l'ONU sur le droit des enfants du 20 septembre 1989 dans l'article 3, 1 :

« Dans toutes les mesures qui concernent les enfants, indifféremment qu'il s'agisse d'institutions d'interventions sociales tutélaires publiques ou privées, ou d'organes législatifs, le bien-être de l'enfant est un point de vue à prendre en compte en tout premier lieu. »²²

Il s'agit ici, consciemment et intentionnellement, d'un concept de droit indéterminé. Dont le contenu n'est pas définitivement défini et exige de ceux qui participent au cas concret une vaste exégèse quant à la détermination de son contenu — à titre d'exemple une progression pédagogique destinée à un élève individuel — et elle doit être contrôlable. Dans l'article 18 se rajoute une autre concept de droit indéterminé : La « dignité de l'enfant » est à garantir comme relevant des plus grands biens du droit. Cela se produit, par exemple du fait que dans l'article 29, on formule que « la formation de l'enfant doit être orientée de façon à amener sa personnalité, ses dons et ces capacités spirituelles et corporelles au plein développement de leur possibilité ; de communiquer à l'enfant une prise en compte aux droits de l'être humain et de ses libertés fondamentales et des principes ancrés dans la Charte des Nations Unies... » Ces normes manifestent en même temps un droit de défense vis-à-vis de possibles influences étatiques sur les êtres humains en train de se développer : l'éducation et la formation dans les états signataires ont tout à faire afin que les capacités de l'enfant puissent se déployer — la perspective s'adresse ici uniquement à l'individu considéré étant donné que personne ne connaît d'avance les capacités de l'enfant. Permettre la considération portée à ses semblables et aux droits de l'homme est un objectif pédagogique.

20 Albrecht Hüttig : *Freies Schulwesen ohne diskriminierung ? Verfassungsbeschwerde in Baden-Württemberg angenommen [L'enseignement libre sans discrimination ? Recours constitutionnel accepté dans le Bade-Wurtemberg]* dans *R&B* 2014/4, pp.8 et suiv. ; Tribunal constitutionnel pour le *Land* de Bade-Wurtemberg, jugement du 7.6.2015, 1 VB 130/13, https://verfgh.baden-wuerttemberg.de/fileadmin:redaktion/m-verfgh/dateien/150706_1VB130-13_Urteil.pdf; Albrecht Hüttig : *Schulgeld und Schulgeldersatz in Baden-Württemberg - eine Bestandsaufnahme [Les frais de scolarité et leur indemnisation dans le Bade-Wurtemberg - un état des lieux]* dans *R&B* 2019/3, pp.7 et suiv.

21 Thomas Böhm.: *Schulrechtliche Fallbeispiele für Lehrer [Exemples de cas juridiques en milieu scolaire]* Cologne 2016 ; Albrecht Hüttig, Martin Malcherek : *Aufsicht aus rechtlicher und pädagogischer Perspektive. Durchführung — Haltung — Maßnahmen. Gerichtsentscheidungen [Surveillance à partir d'une perspective pédagogique. Réalisation — Attitude — Mesures. Résolutions judiciaires]*. Un document réalisé à l'initiative de la communauté de travail e.V. des livres écoles Waldorf du *Land* de Bade-Wurtemberg 2022.

22 <https://www.unicef.de/informieren/ueber-uns/fuer-kinderrechte/un-kinderrechtskonvention>

Si l'on regarde la situation législative existante, il est dit préventivement, au sujet du bien-être de l'enfant, dans la loi sur l'école du Bade-Wurtemberg, au paragraphe 85 alinéa 23 : « L'école doit informer le service de protection de l'enfance lorsque se présentent des indices qui mettent sérieusement en danger ou porte préjudice au bien-être d'un enfant ; en général, les parents sont auditionnés auparavant. Afin de parer à une mise en danger du bien-être de l'enfant, l'école et le service de protection de l'enfance travaillent ensemble. Cette disposition vaut aussi pour les écoles indépendantes en libre responsabilité. »

Les forces d'enseignement sont ainsi requises à se sensibiliser et à s'entraîner à reconnaître les indices d'une éventuelle mise en danger du bien-être d'un enfant — la loi ne formule pas à fond la teneur de ce bien-être. Son but est de fournir une mesure de protection évidente sur les élèves qui sont en train de se développer — c'est là une valeur de la charge d'éducation et de formation. Si une mise en danger menace, c'est qu'il y a un signe que la dignité est maltraitée, or l'école et l'état sont obligés de procéder à l'encontre d'une telle maltraitance [à savoir d'intervenir pour protéger cette dignité, *ndt*].

d) L'obligation de neutralité

Il n'existe simplement aucune éducation-formation qui pût ou dût affirmer être neutre en terme de valeur, la pédagogie Waldorf non plus. Ce dont il importe ici repose sur la norme implicitement indiquée par les droits de l'enfant de l'ONU et c'est une tâche centrale de la pédagogie Waldorf : la faculté de jugement des élèves est à encourager et à élaborer à fond.²³ Il est décisif qu'aussi en relation aux normes éthiques la jeunesse se détache des autorités actuellement opérantes et puissent faire l'expérience de son autonomie par les contenus de la vie et des cours. Steiner a très strictement formulé cette thématique : « Le jugement moral ne doit pas être inculqué à l'enfant à l'instar d'une vaccination. On doit le préparer de manière telle lorsque avec la maturité sexuelle, il puisse, en s'éveillant à une pleine faculté de jugement, se former lui-même un jugement à l'observation de la vie ». Si ce n'est pas le cas, l'être humain se sent "intérieurement asservi". « Il ne se dit pas, peut-être, qu'il est intérieurement asservi, mais pour tout le restant de sa vie, il lui manque cette expérience énormément importante pour la vie qui s'exprime dans un sentiment obscur : l'élément moral s'est éveillé en moi, à la vie elle-même ; c'est quelque chose qui m'appartient. »²⁴ Une base de cet acte, selon Steiner c'est l'idée de l'être humain, qui ne cesse d'émerger des cours — une manière de s'exprimer qui apporte une expression de la valeur de l'être humain.²⁵ L'individualisation à laquelle on s'efforce dans le domaine de l'éthique pré suppose et doit rendre éprouvable que ce processus revienne à tous les individus, ce par quoi nous voici de nouveau dans les droits de l'être humain.

Dans ce contexte, ce que l'on appelle le principe de neutralité est un cadre pédagogique et juridique dont le résultat est en corrélation avec ce qui vient d'être évoqué. Les enseignants doivent agir pédagogiquement dans le cadre de la tension entre leur mission d'éducation liée à des valeurs, la possibilité pour les élèves de développer leur jugement et leurs propres convictions. Le jugement politique personnel de l'enseignant ne doit jamais dominer, les controverses sur les questions politiques doivent être abordées en classe. La liberté d'opinion des participants trouve toutefois ses limites

lorsque les droits de l'homme sont niés, que des personnes ou des groupes de personnes sont discriminés et que des propos d'extrême droite sont tenus — ceux-ci peuvent être dirigés contre d'autres personnes ou contre l'État de droit démocratique et son ordre fondamental libre et démocratique ou se présenter comme un déni de l'histoire. Dans de telles situations, l'adresse pédagogique est requise. Car d'une part, de telles opinions ne peuvent pas être laissées sans commentaire — la relativisation des droits de l'homme est dangereuse. D'autre part, les élèves qui tiennent de tels propos doivent être amenés à comprendre par eux-mêmes ce que cela signifie de vivre dans un système sans droits de l'homme ni état de droit. La méthode d'enseignement de l'histoire doit être abordée au niveau secondaire.²⁶ La 6^{ème} Journée allemande du droit scolaire, qui s'est tenue en décembre dernier, s'est penchée en détail sur cette question complexe du principe de neutralité.²⁷

Les exemples esquissés ont l'objectif de montrer que l'état de droit, l'économie et la culture sont des composantes fortes de l'organisme social avec des tâches et des fonctions complètement différentes, mais elles se recoupent et s'interpénètrent aussi réciproquement — une expression des processus sociétaux complexes qui se produisent quotidiennement.

Sozialimpulse 2/2022.

(Traduction Daniel Kmiecik)

Dr. Albrecht Hüttig : Professeur de lycée de l'école Rudolf Steiner de Nürtingen, chargé de cours à la libre université de Stuttgart ; Membre du conseil d'administration et de la direction de l'Institut pour le droit de l'éducation et la recherche en éducation (institut rattaché à l'Université de Bochum) ; membre du comité directeur de l'Association des écoles libres Waldorf et de la direction de l'AK *Schulrecht* ; membre du conseil d'administration de la Fondation des Archives Rudolf Steiner, du comité directeur de l'IAO et de l'association e.V. *Bildungseinrichtungen gegen Rechtsextremismus* [Association des Instituts d'éducation et de formation contre l'extrémisme de droite].

23 Walter Hutter : *Zur Methode des Oberstufenunterrichts an Waldorfschulen* [Au sujet de la méthode d'enseignement au niveau secondaire des écoles Waldorf], Dornach 2019.

24 Rudolf Steiner : *Die Geistige-seelischen Grundkräfte der Erziehungskunst* [Les forces fondamentales spirituelles-psychiques de l'art d'éduquer] GA 305, Dornach 1991, pp.68 et suiv.

25 Rudolf Steiner : *Allgemeine Menschenkunde. Methodisch-Didaktisches Seminar. Studienausgabe. Anthropologie générale. Séminaire méthodologique-didactique, Tâches des études.*, Dornach 2019, p.418.

26 Albrecht Hüttig: *Neue Entwicklungen in der Geschichtswissenschaft — Methodologische, inhaltliche und pädagogische Dimensionen* [Nouveaux développements dans les sciences historiques - dimensions méthodologiques, contextuelles et pédagogiques], dans : Albrecht Hüttig (éditeur) : *Wissenschaft im Wandel. Zum Oberstufenunterricht an Waldorfschulen* [La science en mutation. L'enseignement secondaire dans les écoles Waldorf] Berlin 2019, pp/331-380.

27 Voir la contribution de Joachim Wieland dans **R&B 1-2022** : *Auftrag zu politischer Bildung und Neutralitätspflichten von Schulen* [Mission d'éducation civique et devoir de neutralité des écoles] pp.3 et suiv. ; Anja Böning & Gabriele Bellenberg : *Neutralitätgebot und politischer Extremismus in der Einschätzung von Gymnasiallehrkräften. Ergebnisse einer explorativen Interviewstudie* [Le principe de neutralité et l'extrémisme politique dans l'évaluation des enseignants de lycée. Résultats d'une étude exploratoire par entretiens], pp.10 et suiv. ; Jörg Dieter Wüchter