Direction générale Bibliothèque,
Recherche et Documentation

NOTE DE RECHERCHE

Contrôle juridictionnel en matière de relations de travail impliquant des églises ou des entreprises de tendance religieuse

[…]

Objet: Examen de l'influence, depuis 1999, que le statut que chaque État membre reconnaît aux églises et aux confessions exerce sur l'intensité et l'étendue du contrôle effectué par les juridiction nationales en matière d'embauche et de licenciement par les églises et entreprises de tendance religieuse

[…]

Juillet 2017

[…]

P L A N

Synthèse…..……..……. p. 1

Droit allemand……..……..…… p. 18
Droit belge……..……..……..…… p. 27
Droit croate……..……..…… p. 39
Droit espagnol……..……...…… p. 47
Droit hellénique……..……..……..…… p. 54
Droit hongrois……..……..…… p. 59
Droit irlandais……..……..…… p. 68
Droit italien…….... p. 79
Droit letton……..……... p. 87
Droit néerlandais…… p. 91
Droit slovène……..…… p. 98
Droit suédois…….. p. 103
Droit tchèque……..……. p. 109

Cour EDH…..…… p. 115

SYNTHESE

INTRODUCTION

1. En vertu de l'article 17, paragraphe 1, du TFUE, l'"Union respecte et ne préjuge pas du statut dont bénéficient, en vertu du droit national, les églises et les associations ou communautés religieuses dans les États membres". Outre cette affirmation, en droit primaire, des spécificités statutaires et organisationnelles que les droits nationaux consacrent dans le domaine ecclésial, certains actes de droit dérivé prévoient des régimes dérogatoires fondés sur des motifs religieux ou de conviction. Parmi ces dispositions figure notamment l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE[1], qui permet, en substance, aux employeurs ecclésiaux[2] de prévoir des différences de traitement fondées sur la religion ou les convictions.

2. C'est dans ce contexte réglementaire que la présente note vise à examiner l'influence que le statut que chaque État membre reconnaît aux églises[3] exerce sur l'intensité et l'étendue du contrôle effectué par les juridictions nationales en matière d'embauche et de licenciement par les églises et les entreprises de tendance religieuse, notamment au regard des droits et obligations découlant de la directive 2000/78/CE en général et de son article 4, paragraphe 2, en particulier. Elle se focalise sur la jurisprudence en la matière postérieure à 1999, les références à une jurisprudence antérieure ou à une réglementation nationale faisant mention de cette circonstance.

---

1 Directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO L 303, p.16).

2 Aux fins de la synthèse, ce terme vise autant les églises en tant que telles que les entreprises de tendance religieuse pouvant se prévaloir, en tant qu'employeur dans le cadre d'une relation de travail, de prérogatives qui leurs sont reconnues en raison de leur orientation religieuse.

3 Aux fins de la synthèse, il ne sera pas fait de distinction entre les différentes notions utilisées dans les États membres pour désigner les entités bénéficiant d'un statut spécifique pour des motifs religieux (églises, confessions, associations ou communautés religieuses, etc.), la notion utilisée à cet effet étant celle d'"églises". Cette notion doit être comprise comme étant dépourvue de toute connotation confessionnelle, notamment chrétienne. De même, les conditions de reconnaissance du statut spécifique, notamment en ce qui concerne la structure interne de ces entités ainsi que leurs formes juridiques, ne sont pas examinées.

3. Si les recherches ont porté, dans un premier temps, sur les droits de 24 États membres[4], aucune jurisprudence pertinente impliquant des employeurs ecclésiaux ou permettant de tirer des conclusions quant à la portée du contrôle exercé en la matière n'a pu être recensée dans les ordres juridiques **bulgare**, **danois**, **estonien**, **finlandais**, **lituanien**, **polonais** et **portugais**. Il en va de même de la **France**, État présentant un régime strict de séparation entre l'église et l'État (principe de laïcité)[5], où la question d'un comportement d'un travailleur qui serait contraire à l'image religieuse d'une entreprise n'est pas abordée sous l'angle du contrôle juridictionnel, mais sous celui de l'existence d'un trouble objectif causé par le travailleur, rendant impossible la poursuite de la relation de travail. Le caractère propre d'une entreprise de tendance, qui ne se reflète pas dans un statut spécifique reconnu à une église, est certes pris en compte par les juges, sans pour autant constituer un élément déterminant dans leur analyse.

4. Des contributions ont été établies, dans un second temps, pour les ordres juridiques de treize États membres, à savoir, les droits **allemand, belge, croate, espagnol, hellénique, hongrois, irlandais, italien, letton, néerlandais, slovène, suédois** et **tchèque**, ainsi que pour la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (**Cour EDH**).[6]

5. Sur cette base, il convient d'abord de préciser le statut reconnu aux églises dans les États membres examinés (I.), pour ensuite présenter l'incidence qu'il peut avoir sur le contrôle juridictionnel dans des situations d'embauche et de licenciement concernant les relations impliquant des entités bénéficiant de ce statut (II.). Enfin, il semble utile de relever la dimension particulière que revêt le statut reconnu aux

---

4 Les ordres juridiques chypriote, luxembourgeois, maltais et du Royaume-Uni n'ont pas pu être examinés.

5 À l'exception des trois départements d'Alsace-Moselle et des territoires d'outre-mer, qui relèvent d'un régime dérogatoire.

6 La Roumanie et la Slovaquie n'ont pas été retenues aux fins de l'établissement d'une contribution, dans la mesure où la jurisprudence identifiée dans ces ordres juridiques ne démontre pas de solutions jurisprudentielles différentes de celles retenues dans d'autres États membres sous analyse.

églises dans certains États membres et son incidence éventuelle sur la relation entre les ordres juridiques nationaux et le droit de l'Union (III.).

I. LE STATUT RECONNU AUX ÉGLISES PAR LES ÉTATS MEMBRES

6. Parmi les États membres examinés, seule la **Grèce** dispose d'un système d'Église d'État, établissant un système de "souveraineté du droit étatique" dans le domaine ecclésial.[7] L'État est ainsi en mesure de régler l'ensemble des matières administratives de l'Église.

7. Les autres États membres sous analyse disposent, quant à eux, de systèmes pouvant être qualifiés d'intermédiaires[8], dans la mesure où le principe de la séparation entre l'Église et l'État comprend l'existence d'un domaine propre aux églises et soustrait à l'intervention de l'État.

8. S'agissant des variétés d'aménagement de ce statut, il peut s'agir de systèmes instaurant, de manière générale, une relation de coopération entre l'État et les églises (**Espagne**) ou, plus explicitement, de régimes d'autodétermination ou d'indépendance pour régler les affaires propres ou internes à ces dernières (**Allemagne**, **Croatie**, **Hongrie**, **Irlande**, **Italie**, **République tchèque**, **Slovénie**, **Suède**). Dans le même ordre d'idées, les systèmes peuvent être fondés sur la liberté d'organisation interne des entités ecclésiastiques ou des cultes (**Belgique**, **Pays-Bas**) ou prévoir l'interdiction d'une intervention de l'État dans les activités religieuses des organisations ecclésiales (**Lettonie**).

---

7 Du moins s'agit-il de la position dominante dans la doctrine constitutionnelle grecque, une partie minoritaire de cette dernière soutenant que la Grèce présente un système de coopération et de coexistence *sui generis*. Il convient de noter qu'un projet de réforme constitutionnelle prévoyant la séparation de l'État et de l'Église, dans le respect de l'Église orthodoxe et son rôle historique, a été déposé en mars 2017.

8 Soit, dans les termes de la Cour EDH, de "concordataires", voir Guide sur l'article 9 – Liberté de pensée, de conscience et de religion, 2015, p. 41 et suiv.

9. Il sera noté que parmi les États présentant un tel système intermédiaire, huit disposent de concordats avec le Saint-Siège (**Allemagne**, **Croatie**, **Espagne**, **Hongrie**, **Irlande**, **Italie**, **Lettonie, Slovénie**) ainsi que, le cas échéant, d'accords avec des entités représentatives d'autres confessions ou religions.

10. Nonobstant les différences notamment d'ordre terminologique, les systèmes intermédiaires ne semblent pas présenter de différences véritablement structurelles[9] dans la mesure où ils reconnaissent aux églises une marge de manœuvre plus ou moins étendue aux fins de l'administration et de l'organisation des affaires qui sont reconnues comme leur étant propres.

11. Dans la grande majorité des ordres juridiques examinés, la marge de manœuvre susmentionnée revient non seulement aux églises elles-mêmes mais également aux entités qui leurs sont affiliées, telles que les entreprises de tendance religieuse.[10]

II. L'INCIDENCE DU STATUT RECONNU AUX ÉGLISES SUR LA PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

12. Dès lors qu'une décision d'embauche ou de licenciement implique une entité pouvant se prévaloir de la marge de manœuvre qui lui est reconnue en raison de son statut spécifique, cette reconnaissance emporte, dans la grande majorité des États membres examinés, une limitation du contrôle juridictionnel exercé par les juridictions nationales. Cette limitation s'entend comme étant dérogatoire par rapport au contrôle, plus particulièrement de proportionnalité, d'une telle décision

---

9 Les nombreuses différences qui existent dans les ordres juridiques examinés quant à l'aménagement des relations entre les églises et l'État, par exemple en ce qui concerne l'existence d'un impôt ecclésial, ne sont pas abordées par la suite[… .]

10 Ceci n'est notamment pas le cas en **Belgique**, de telles entreprises pouvant cependant se prévaloir de la liberté contractuelle ainsi que de la réglementation nationale transposant la directive 2000/78/CE.

dans le cadre de relations de travail purement profanes.[11] Sa portée varie cependant en fonction des ordres juridiques examinés.

13. La jurisprudence identifiée concernant le contrôle juridictionnel en matière d'embauche et de licenciement par des églises et entreprises de tendance religieuse porte, d'une part, sur les relations entre une église et une personne exerçant une fonction ecclésiastique[12] (A.). D'autre part, elle porte sur des relations soumises au droit du travail étatique, impliquant une église soit en tant qu'employeur soit en tant qu'organisme émetteur d'un agrément religieux (B.).

A. LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DES RELATIONS CONCERNANT L'EXERCICE DE FONCTIONS ECCLÉSIASTIQUES

14. Le principe de l'absence de contrôle par les juridictions étatiques des relations concernant l'exercice de fonctions ecclésiastiques (1.) connaît des tempéraments dans certains cas de figure présentant un lien avec le droit étatique (2.).

1. L'ABSENCE DE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EN TANT QUE PRINCIPE

15. Les relations concernant l'exercice de fonctions ecclésiastiques à proprement parler semblent généralement relever surtout du droit ecclésial et non du droit du travail étatique, tout au moins dans la mesure où le début ou la cessation de ces fonctions sont concernées. L'application du seul droit ecclésial et non du droit étatique exclut ainsi, en règle générale, un contrôle par les juridictions étatiques.[13] La jurisprudence

---

[11] Aux fins de la présente note, le contrôle juridictionnel des relations de travail purement profanes est considéré comme un "contrôle normal".

[12] Ces fonctions sont entendues, de manière générale, comme étant celles exercées par les membres du clergé (prêtre, pasteur, imam, etc.) et présentant un lien direct avec la mission de proclamation de l'église. Les relations entre les membres du clergé et les églises peuvent relever de régimes s'apparentant au droit de la fonction publique, plus particulièrement dans la mesure où les églises peuvent être constituées en tant que personnes morales de droit public.

[13] Le rôle des juridictions ecclésiastiques n'est pas examiné dans le cadre de la présente note.

rendue jusqu'à présent par la **Cour EDH** à cet égard ne s'oppose pas à une telle approche.[14]

16. Ainsi, en **Lettonie**, l'embauche et le licenciement d'un prêtre ne peuvent pas faire l'objet d'un contrôle juridictionnel dans la mesure où ils ne relèvent pas du droit étatique. De même, en **Allemagne**, jusqu'à un revirement de jurisprudence intervenu en 2014[15], s'agissant par exemple des litiges portant sur des décisions concernant le début ou la cessation des fonctions d'un prêtre ou pasteur, les juridictions étatiques se sont déclarées incompétentes pour connaître de tels litiges au motif que les relations entre les églises et les prêtres ou pasteurs relevaient uniquement du droit ecclésial et, par conséquent, des affaires internes des églises. En substance, la même approche prévaut également en **Croatie**, en **Hongrie**, en **République tchèque** et en **Slovénie**.

17. De manière similaire, en **Belgique**, le principe de l'autonomie organisationnelle de chaque confession s'oppose au contrôle juridictionnel du caractère équitable d'une procédure de destitution d'un ministre du Culte.

18. S'agissant de l'**Italie**, il convient d'observer qu'en vertu des accords du Latran, les organismes centraux de l'Église catholique sont affranchis de toute ingérence de la part de l'État italien, les juridictions italiennes ne pouvant ainsi pas intervenir, par exemple, aux fins de la réintégration d'un prêtre destitué.

19. Une exception notable à l'absence de contrôle juridictionnel des relations portant sur l'exercice de fonctions ecclésiastiques peut être relevée en **Grèce**, dotée d'un système d'Église d'État. En effet, l'ensemble des actes d'ordre administratif sont soumis au contrôle des juridictions administratives dans la mesure où les organes ecclésiaux appliquent la réglementation étatique. Seuls les actes relevant

---

[14] S'agissant d'un certain nombre de recours fondés sur une violation de l'article 6, paragraphe 1, de la convention EDH (droit d'accès à un tribunal), la **Cour EDH** a rappelé que cette disposition ne vise pas à créer de nouveaux droits matériels qui n'ont pas de fondement légal dans l'État considéré, mais à fournir une protection procédurale aux droits reconnus en droit interne.

[15] À cet égard, voir *infra*, point 21.

spécifiquement du domaine religieux et dogmatique, notamment les sanctions disciplinaires d'ordre "spirituel" telles que l'excommunication, sont exclus du contrôle juridictionnel étatique.

2. L'ATTÉNUATION DE L'ABSENCE DE CONTRÔLE DANS DES DOMAINES PRÉSENTANT UN LIEN AVEC LE DROIT ÉTATIQUE

20. Dans certains cas de figure, il est possible de constater une atténuation de l'absence de contrôle juridictionnel des relations concernant l'exercice de fonctions ecclésiastiques, plus particulièrement en ce qui concerne des litiges dans les domaines de la responsabilité civile, des traitements et droits pécuniaires ainsi que de la sécurité sociale. Si les raisons pour admettre un tel contrôle restreint ne ressortent pas nécessairement de la jurisprudence pertinente, elles semblent être motivées, de manière générale, par le principe de la séparation de l'État et de l'Église ainsi que par le droit à une protection juridictionnelle effective.

21. En **Allemagne**, depuis 2014, les relations concernant l'exercice de fonctions ecclésiastiques peuvent faire l'objet d'un contrôle juridictionnel dès lors que l'intéressé invoque la violation du droit étatique, notamment en ce qui concerne les questions de traitements, de sécurité sociale et de caractère exécutoire des décisions des juridictions ecclésiales. Cependant, en raison du droit à l'autodétermination des églises, le contrôle est limité au respect des principes et garanties constitutionnels fondamentaux, notamment l'interdiction de l'arbitraire. De manière similaire, en **Croatie** et en **République tchèque**, le contrôle juridictionnel peut porter sur les questions de rémunération, de droits pécuniaires et de sécurité sociale. Il sera également noté qu'en **Italie**, les juridictions étatiques peuvent se prononcer sur la légalité d'une décision d'un organisme du Saint-Siège dès lors que le litige peut aboutir à une condamnation pécuniaire.

22. En **Slovénie**, les juridictions étatiques peuvent opérer un contrôle portant sur des éléments de droit ecclésial déterminants pour statuer sur une demande en réparation d'un préjudice moral causé à un prêtre par sa réduction à l'état laïc, dès lors qu'elles

sont saisies d'une demande en réparation fondée sur le droit étatique. Elles peuvent également contrôler les décisions dans le domaine de la sécurité sociale concernant notamment des membres du clergé, l'État étant tenu, en vertu d'une réglementation étatique mettant en œuvre un accord conclu avec l'église, de verser des cotisations sociales pour ces derniers.

23. Enfin, en **Irlande**, si l'indépendance d'une institution de tendance religieuse pour gérer ses affaires administratives et disciplinaires est bien reconnue, le contrôle juridictionnel porte néanmoins sur le respect des procédures essentielles (*due process rights*), à savoir, notamment, le respect du principe du contradictoire et des droits de la défense. La question de l'exercice d'un tel contrôle dans le cadre de décisions relevant uniquement du domaine religieux ne semble pas explicitement tranchée par la jurisprudence.

B. LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DES RELATIONS DE TRAVAIL

24. La jurisprudence des États membres concernant les relations de travail qui, sans concerner directement l'exercice de fonctions ecclésiastiques, présentent un lien avec le statut spécifique reconnu aux églises porte sur deux cas de figure, à savoir, les relations de travail impliquant un employeur ecclésial (2.) et les relations de travail conclues avec l'État mais soumises à l'existence d'un agrément religieux (3.). Dans les deux cas, la Cour EDH vérifie le respect des mêmes critères bien établis dans sa jurisprudence (1.).

1. LA PORTÉE DU CONTRÔLE AU REGARD DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EDH

25. Il ressort d'une jurisprudence de la **Cour EDH** désormais bien établie que, s'il n'appartient pas aux autorités nationales d'examiner la substance des décisions litigieuses émanant des églises ou des positions doctrinales de ces dernières, les

juridictions nationales sont tenues de procéder à un examen approfondi des circonstances de l'affaire et à une mise en balance des intérêts divergents en jeu.[16]

26. Dans le cadre du contrôle effectué par les juridictions nationales, qui semble revêtir une nature plutôt procédurale en ce sens qu'il doit comprendre une mise en balance des intérêts en jeu et porter sur l'existence d'une motivation suffisante[17], ces dernières sont tenues de prendre en compte l'ensemble des éléments pertinents pour apprécier la proportionnalité d'une mesure de licenciement par un employeur ecclésial ou de non-renouvellement d'un contrat de travail suite au retrait d'un agrément religieux. Parmi ces éléments figurent plus particulièrement:

- la proximité de l'activité de l'intéressé avec la mission de proclamation des églises et la nature du poste ;

- l'acceptation du devoir de loyauté par l'intéressé en connaissance de cause et volontairement lors de la conclusion du contrat de travail ;

- le caractère public ou non de la situation de l'intéressé, notamment sa médiatisation ;

- les conséquences pour l'intéressé du comportement reproché, plus particulièrement le préjudice qui lui est causé et la possibilité de retrouver un nouvel emploi.

---

[16] Outre sur l'article 9 (liberté de pensée, de conscience et de religion) de la convention EDH, cette jurisprudence porte sur ses articles 6 (équité de la procédure et du droit d'accès à un tribunal), 8 (droit au respect de la vie privée et familiale), 10 (liberté d'expression), 11 (liberté de réunion et d'association) et 14 (interdiction de discrimination).

[17] Voir, notamment, les arrêts de la Cour EDH dans l'affaire Schüth c. Allemagne, 23 septembre 2010, n° 16620/03 (condamnation de l'Allemagne pour violation du droit à la vie privée et familiale, consacré à l'article 8 de la convention EDH, au motif que les juridictions allemandes n'avaient pas suffisamment exposé que les intérêts d'une paroisse primaient sur ceux d'un musicien ecclésial licencié pour avoir enfreint un devoir de loyauté en allant vivre avec une autre femme après s'être séparé de son épouse) et dans l'affaire Lombardi c. Italie, 20 octobre 2009, n° 39128/05 (condamnation de l'Italie pour violation de l'équité de la procédure et du droit d'accès à un tribunal ainsi que de la liberté d'expression, consacrés aux articles 6, paragraphe 1, et 10 de la convention EDH, en raison de l'inadéquation du contrôle juridictionnel national et de l'absence d'information suffisante de l'intéressé pour lui permettre de contester la décision de non-renouvellement de son contrat).

2. LES RELATIONS DE TRAVAIL IMPLIQUANT UN EMPLOYEUR ECCLÉSIAL

27. Après avoir exposées les tendances jurisprudentielles identifiées dans les États membres examinés (a.), une attention particulière sera apportée au traitement du critère de la proximité de l'activité de l'intéressé avec la mission de proclamation de l'église (b.).

a. LES TENDANCES JURISPRUDENTIELLES DANS LES ÉTATS MEMBRES EXAMINÉS

28. La jurisprudence pertinente identifiée dans les différents États membres ne permet pas d'établir clairement les critères pris en considération lors du contrôle de décisions d'embauche ou de licenciement prises par des employeurs ecclésiaux. Il n'en demeure pas moins que deux tendances semblent identifiables, l'une n'admettant qu'un contrôle très restreint, limité en substance au respect de l'interdiction de l'arbitraire et d'une motivation suffisante, l'autre s'apparentant à un contrôle normal.

29. Ainsi, d'une part, en **Allemagne**, en vertu d'une jurisprudence constitutionnelle développée en matière de licenciement pour violation d'un devoir de loyauté, le contrôle juridictionnel s'effectue en deux étapes. Dans un premier temps, s'agissant de la règle ecclésiale en cause, les juridictions sont tenues de se limiter à un contrôle dit de "plausibilité", à savoir, un contrôle de la cohérence des déclarations de l'employeur ecclésial relatives au contenu et à la portée d'un devoir de loyauté ainsi que des conséquences de sa violation. Ce contrôle porte plus particulièrement sur l'existence d'un objectif d'ordre religieux de la règle en cause et d'une relation véritable entre l'employeur et l'église concernée ainsi que sur l'absence de contradiction entre la règle et sa mise en œuvre dans la pratique. La règle en cause ne peut être appréciée à l'aune des critères du droit étatique, les juridictions étant limitées à vérifier le respect de l'interdiction de l'arbitraire ainsi que des notions des bonnes mœurs et de l'ordre public.

30. Dans un second temps, les juridictions allemandes procèdent à une mise en balance de l'ensemble des intérêts en jeu, notamment des droits fondamentaux de l'employé, en accordant cependant un poids particulier à la conception propre de l'église telle qu'elle se reflète dans la règle concernée. Dans la mesure où la règle ecclésiale en tant que telle ne peut faire l'objet d'un véritable contrôle de proportionnalité, cette mise en balance concerne uniquement l'application concrète de ladite règle.

31. Une approche comparable a pu être constatée aux **Pays-Bas** à l'occasion d'un licenciement par une école à tendance religieuse, motivé par l'absence d'adhésion de l'intéressé à la confession concernée. Les juridictions néerlandaises ont opéré un contrôle caractérisé de très restreint, vérifiant d'abord la nécessité d'une exigence pour la sauvegarde des principes de l'éthique de l'organisme concerné sous l'angle de l'interdiction de l'arbitraire, pour ensuite mettre en balance les intérêts en jeu. Cette approche est également celle du collège des droits de l'homme, entité compétente en matière d'égalité de traitement et rendant des avis non contraignants, qui vérifie le caractère raisonnable d'une décision prise par l'organisme dans le sens de l'existence d'un lien objectif entre la règle ecclésiale et la poursuite de l'éthique de l'organisme concerné. Il semble s'agir, pour l'essentiel, d'un contrôle du respect d'exigences procédurales, notamment d'une motivation suffisante de la décision concernée.

32. Par ailleurs, il pourrait être intéressant de noter qu'en **République tchèque**, dans un litige concernant le licenciement d'une personne n'étant pas membre du clergé et n'exerçant pas d'activité ecclésiastique, les juridictions tchèques ont effectué un contrôle normal s'agissant des fautes professionnelles. Aucune jurisprudence n'a cependant pu être identifiée concernant un licenciement pour violation d'un devoir de loyauté.

33. D'autre part, dans certains États membres, un contrôle plus poussé, s'apparentant à un contrôle normal, semble être effectué. Ainsi, en **Irlande**, toute dérogation à l'interdiction d'une discrimination fondée sur la religion doit faire l'objet d'une justification objective et proportionnelle. À cet égard, les juridictions irlandaises

vérifient le caractère "raisonnable" ou "raisonnablement nécessaire" de la mesure concernée, en prenant en compte toutes les circonstances pertinentes de l'affaire au regard de la liberté de religion et de profession de foi.

34. En **Hongrie**, les juridictions étatiques sont tenues de se prononcer sur les droits et obligations des personnes au service de l'église, découlant des règles de droit étatique. En **Slovénie,** il ressort de la jurisprudence qu'une relation de travail conclue entre une entité affiliée à l'église et une personne autre qu'un prêtre est soumise au droit commun du travail, ce qui semble impliquer l'application d'un contrôle normal. La même approche semble prévaloir en **Croatie**.

35. Enfin, en **Lettonie**, il ressort de la jurisprudence que les églises ne disposent pas d'une marge de manœuvre absolue afin de déroger au droit du travail étatique. Ainsi, a été jugé injustifié le licenciement d'un secrétaire employé par une église fondé sur un changement de confession, au motif du non-respect des délais de licenciement prévus par le droit du travail. Or, au regard de la réglementation applicable, il semble vraisemblable qu'en cas de respect desdits délais, le contrôle juridictionnel aurait également porté sur la justification d'un devoir de loyauté en tant que condition objective et justifiée pour effectuer le travail concerné.

36. Il sera observé qu'en **Suède**, bien que la séparation de l'État de l'église luthérienne ne remonte qu'à 2000 et qu'il aurait été possible de s'attendre à un certain nombre de litiges relatifs à l'exigence d'adhérer à cette église, aucune jurisprudence n'a pu être identifiée à cet égard.

b. LE TRAITEMENT DU CRITÈRE DE LA PROXIMITÉ DE L'ACTIVITÉ DE L'INTÉRESSÉ AVEC LA MISSION DE PROCLAMATION DE L'ÉGLISE

37. Une attention particulière peut être apportée à la prise en considération, par les juridictions nationales, du critère de la proximité de l'activité de l'intéressé avec la mission de proclamation de l'église. En effet, son traitement ne fait pas l'unanimité parmi les États membres présentant de la jurisprudence sur ce point, bien qu'il

ressorte de la jurisprudence de la **Cour EDH** qu'il s'agit d'un élément essentiel afin de déterminer si un employeur est en droit d'imposer le respect d'un devoir de loyauté de nature accrue.

38. Dans cinq États examinés, la nature de l'activité en cause est bien prise en considération. Ainsi, en **Hongrie**, il convient, aux fins de l'application du principe d'égalité de traitement, de distinguer entre les activités directement et indirectement liées aux activités des communautés religieuses. En outre, il ressort d'un avis de l'autorité pour l'égalité de traitement que, s'agissant des exigences d'ordre religieux qui peuvent être demandées d'une personne candidate à un poste, il importe de distinguer en fonction de la proximité du poste avec le noyau dur de l'activité ecclésiale, une appartenance religieuse pouvant être demandée à un enseignant de religion, mais pas pour des activités purement profanes, telles que celles exercées par un concierge ou une femme de ménage.

39. De manière similaire, en **Lettonie** et en **Croatie**, l'intensité du contrôle juridictionnel dépend notamment de l'implication directe ou non de l'intéressé dans les activités religieuses de l'employeur, une différence de traitement sur la base de la confession n'étant envisageable que si une confession constitue une condition objective et justifiée pour effectuer le travail concerné. De même, en vertu de la législation **suédoise**, une dérogation au principe d'égalité de traitement n'est envisageable que si l'intéressé est en charge de la pratique de la religion ou se trouve dans une position exposée à l'égard des tiers.

40. Enfin, en **Italie**, lors de la mise en balance entre la liberté d'expression de l'employé et le droit de l'organisme religieux de poursuivre son idéologie, il importe de faire une distinction selon la nature des activités de l'employeur et des fonctions exercées par l'employé dans l'organisme. Il ressort d'une jurisprudence de 1994 que l'objectif d'un hôpital géré par une congrégation religieuse étant l'assistance et les soins aux malades, la conversion d'un médecin ou d'un infirmier à une autre religion ne peut pas constituer un motif légitime de licenciement. En outre, s'agissant d'écoles confessionnelles, il convient de distinguer les tâches liées aux

activités nécessaires à la réalisation des objectifs religieux de celles de nature purement exécutive ou technique. Par conséquent, a été jugé injustifié le licenciement d'un professeur de gymnastique d'une école catholique pour avoir contracté un mariage civil et non pas religieux.

41. Toutefois, cette approche n'est pas suivie en **Allemagne**, où la portée du contrôle est indépendante de la question de savoir si la relation de travail concernée porte sur une activité se rattachant à l'activité de divulgation du message des églises ou non. En effet, il ressort de la jurisprudence constitutionnelle à cet égard qu'il incombe aux seules églises de déterminer ce qui relève des missions ecclésiales et d'un éventuel rattachement d'une activité ou d'un poste à ces dernières.

3. LES RELATIONS DE TRAVAIL AVEC L'ÉTAT, SOUMISES À L'EXISTENCE D'UN AGRÉMENT RELIGIEUX

42. Dans plusieurs États membres, les juridictions nationales ont été saisies de litiges concernant des relations de travail conclues avec l'État, mais soumises à l'existence d'un agrément religieux[18], plus particulièrement dans des situations concernant l'enseignement de la religion dans des écoles étatiques. L'exigence d'un tel agrément est généralement prévue dans un accord entre l'État et l'église concernée, concordat ou autre, le retrait de l'agrément entraînant le licenciement ou le non-renouvellement de l'intéressé.

43. En **Croatie**, les stipulations relatives aux relations de travail impliquant des églises sont dérogatoires au droit commun du travail, un contrôle juridictionnel étant exclu notamment en ce qui concerne les éléments se rapportant aux accords conclus entre l'État et les différentes églises. Les décisions d'embauche et de licenciement conformément à ces accords relèvent en principe de la compétence exclusive des églises concernées. Dans le cadre d'un litige concernant un tel licenciement, la Cour

---

18 À titre d'exemple, pour ce qui est de la religion catholique, la *missio canonica*.

constitutionnelle croate a refusé d'examiner la décision de retrait de l'agrément religieux mais, en revanche, a contrôlé la décision de licenciement en tant que telle en procédant à une mise en balance des intérêts en jeu, validant le licenciement au motif qu'il ne créait aucun préjudice particulièrement grave à l'intéressé.[19]

44. Dans deux autres États membres, le contrôle semble un peu plus poussé dans la mesure où les juridictions concernées ont procédé à un contrôle allant au-delà de la mise en balance des intérêts en jeu. Ainsi, en **Espagne**, l'absence de renouvellement d'un contrat de travail suite au retrait de l'agrément religieux a fait l'objet d'un contrôle portant sur le respect des exigences d'ordre constitutionnel et à une mise en balance des droits fondamentaux en jeu. À cette fin, la relation en cause a été qualifiée de relation de travail objectivement spéciale, le droit à la liberté religieuse et le principe de la neutralité religieuse de l'État impliquant que l'enseignement de l'éducation religieuse soit assumé par l'État et dispensé par des personnes considérées comme qualifiées par l'église qui choisit le contenu dogmatique de cette matière.

45. L'intensité et l'objet même du contrôle apparaissent encore plus explicites en **Belgique**, où la Cour constitutionnelle a été saisie d'une question préjudicielle mettant en cause la constitutionnalité d'une réglementation nationale prévoyant que la révocation de l'agrément religieux d'un inspecteur de religion par le chef de leur culte emporte, en principe, la fin de son engagement. La juridiction belge a jugé que l'autonomie de l'église concernée ne fait pas obstacle à ce que les juridictions du fond vérifient si une telle décision du chef du culte est dûment motivée, qu'elle n'est pas entachée d'arbitraire et qu'elle n'a pas été prise dans un but étranger à l'exercice de ladite autonomie. À cet égard, il a été précisé que le respect de l'article 6 de la convention EDH impose que, préalablement à la révocation de l'inspecteur de religion, le principe du contradictoire ait été respecté. Lorsque les motifs de la perte

---

19 Cette approche a été validée par la Cour EDH dans l'arrêt Travaš c. Croatie, 4 octobre 2016, n° 75581/13, notamment au regard du fait que l'intéressé n'avait été révoqué qu'après une tentative infructueuse de lui trouver un autre poste approprié.

de confiance sont étrangers au devoir de loyauté enfreint, rien ne justifie, selon la Cour constitutionnelle belge, qu'ils échappent à un contrôle plénier de l'employeur étatique et, le cas échéant, des juridictions du fond.

III. L'INCIDENCE DE LA DIMENSION CONSTITUTIONNELLE DU STATUT RECONNU AUX ÉGLISES SUR LES RAPPORTS ENTRE LES ÉTATS MEMBRES ET L'UNION

46. À toutes fins utiles, il convient de relever que le statut reconnu aux églises par les droits constitutionnels de certains États membres revêt une dimension particulière dans la mesure où l'importance accordée à l'autonomie des églises est tellement fondamentale qu'elle peut, selon les conceptions constitutionnelles respectives, être susceptible de s'opposer à l'application des règles du droit de l'Union dans l'ordre juridique interne, dès lors que ces règles affectent certains aspects du droit du travail impliquant des employeurs ecclésiaux.

47. Ainsi, en **Allemagne**, la Cour constitutionnelle fédérale a jugé que le statut particulier des églises, fondé sur le droit à l'autodétermination ecclésiale, relève de l'identité constitutionnelle allemande, les éléments constitutifs de cette dernière étant considérés comme une limite au principe de la primauté du droit de l'Union. Selon cette juridiction, le droit constitutionnel allemand peut donc s'opposer, dans une certaine mesure, à une harmonisation du droit du travail en matière de relations de travail impliquant des employeurs ecclésiaux, dès lors que celle-ci porte atteinte au droit à l'autodétermination ecclésiale.

48. Dans le même ordre d'idées, en **République tchèque**, la Cour constitutionnelle a constaté que le droit constitutionnel tchèque s'oppose à toute ingérence de la part de l'Union notamment dans le domaine propre des activités des églises.

CONCLUSION

49. Si le statut que chaque État membre reconnaît aux églises a une incidence certaine sur la portée du contrôle effectué par les juridictions nationales en matière d'embauche et de licenciement par les églises et entreprises de tendance religieuse, les limites imposées aux juridictions nationales dépendent pour l'essentiel de la nature des relations concernées.

50. S'agissant, d'une part, du contrôle juridictionnel des relations concernant l'exercice de fonctions ecclésiastiques, la règle générale – à l'exception de la **Grèce**, caractérisée par l'existence d'une Église d'État – est celle de l'incompétence des juridictions étatiques pour se prononcer sur des questions relevant, pour l'essentiel, du droit ecclésial. Cependant, dans plusieurs États membres, les juridictions nationales peuvent se prononcer sur des questions ayant trait au droit étatique qui peuvent se poser à l'égard de telles relations, notamment en ce qui concerne la responsabilité civile, les traitements et droits pécuniaires, la sécurité sociale ou le caractère exécutoire d'une décision d'un organisme ecclésial (**Allemagne, Croatie, Italie, République tchèque, Slovénie**) mais également en ce qui concerne le respect des droits procéduraux de l'intéressé (**Irlande**).

51. S'agissant, d'autre part, des relations de travail, il existe de la jurisprudence portant sur des situations de licenciement par un employeur ecclésial et celles du licenciement ou non-renouvellement d'une relation de travail par l'État suite au retrait d'un agrément religieux obligatoire. Ces cas de figure relèvent en principe du champ d'application des réglementations nationales transposant la directive 2000/78/CE.

52. Au regard de la jurisprudence répertoriée, un **consensus parmi les États membres examinés** peut être constaté dans la mesure où les juridictions nationales effectuent une mise en balance des intérêts en jeu dans le cadre de l'application d'une règle ecclésiale prévoyant un devoir de loyauté à la charge de l'employé ou la nécessité d'un agrément religieux afin de pouvoir exercer une activité professionnelle

notamment dans l'enseignement public. Cette exigence découle également de la jurisprudence de la **Cour EDH**.

53. En revanche, concernant la portée du contrôle juridictionnel de la règle ecclésiale en tant que telle, si elle n'est pas entièrement soustraite à celui-ci (la question ne semble pas définitivement tranchée en **Croatie**), deux tendances peuvent être distinguées. L'une se limite, en substance, au respect d'exigences constitutionnelles fondamentales dans le sens d'une interdiction de l'arbitraire (**Allemagne, Belgique, Espagne, Pays-Bas**), l'autre s'apparente à un contrôle normal (**Hongrie, Irlande, Lettonie, Slovénie**).

54. À cet égard, il convient d'observer que, si dans plusieurs États, la question de l'implication directe ou seulement indirecte de l'intéressé dans les activités religieuses de l'employeur a une incidence sur l'intensité du contrôle juridictionnel exercé en cas de différence de traitement (**Croatie**, **Hongrie, Italie, Lettonie, Suède**), tel n'est pas le cas en **Allemagne**, l'éventuel rattachement d'une activité ou d'un poste aux missions ecclésiales étant considéré comme relevant de la seule compétence des églises.

55. Enfin, en **Allemagne** et en **République tchèque**, le statut reconnu aux églises revêt une dimension particulière dans la mesure où il est susceptible, selon les conceptions constitutionnelles de ces États membres, de s'opposer à l'harmonisation de certains aspects du droit du travail impliquant des employeurs ecclésiaux. À cet égard, il ressort de la jurisprudence constitutionnelle allemande que ledit statut relève de l'identité constitutionnelle allemande.

[…]

DROIT ALLEMAND

I. LA RELATION ENTRE L'ÉTAT ET LES ÉGLISES

1. En vertu de l'article 140 de la Loi fondamentale (*Grundgesetz*, ci-après la "LF"), lu en combinaison avec l'article 137, paragraphe 1, de la Constitution allemande du 11 août 1919 (*Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919*, dite *Weimarer Reichsverfassung*, ci-après la "WRV"), il n'existe pas d'Église d'État. Cette disposition consacre les principes de la séparation de l'État et de l'Église, de la neutralité de l'État dans le domaine religieux, ainsi que de la parité des religions et confessions.[1]

2. Aux termes de l'article 137, paragraphe 3, de la WRV, chaque communauté religieuse[2] ordonne et administre librement ses affaires dans les limites de la loi applicable à tous. Cette disposition consacre le droit à l'autodétermination ecclésiale (*kirchliches Selbstbestimmungsrecht*) pour les "affaires propres" à toute communauté religieuse ou de conviction, indépendamment de sa structure juridique.[3] La relation entre la religion et l'État en Allemagne est ainsi basée sur un modèle de coopération, qui admet largement l'exercice de la religion dans l'espace public.[4]

3. Le droit à l'autodétermination ecclésiale couvre l'ensemble des mesures qui doivent être prises pour poursuivre les tâches diaconales et caritatives définies à partir de la mission intrinsèque de l'Église, par exemple les projets de nature structurelle, le choix du personnel et le soin, indissociables de ces décisions, afin de garantir la "dimension religieuse" de l'action de l'Église, au sens de la conscience ecclésiologique.[5] Ce droit ne vise pas à créer pour l'Église un vide juridique, mais il consacre, en tant qu'élément sous-tendant l'absence d'une Église d'État, la position spécifique des Églises au sein de l'ordre juridique étatique aux fins du libre exercice notamment de la liberté de croyance et de religion.[6]

---

1 Germann, in Epping/Hillgruber (dir.), BeckOK GG, 32ème éd., 1er mars 2017, Art. 140, points 15 et suiv.

2 Les notions de "communauté religieuse" et "Église(s)" ne seront pas approfondies dans la présente contribution, dans la mesure où elles désignent, du moins aux fins de cette dernière, des entités pouvant se prévaloir du droit à l'autodétermination ecclésiale.

3 Wolff, in Hömig/Wolff (dir.), Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, C.H.Beck, 11ème éd. 2016, Art. 140, point 14.

4 Kokott, Laizismus und Religionsfreiheit im öffentlichen Raum, Der Staat 2005, p. 343-365, 348.

5 Voir, en particulier, *Bundesverfassungsgericht*, ordonnances du 22 octobre 2014 – 2 BvR 661/12, point 95, et du 4 juin 1985 – 2 BvR 1703 e.a., point 57.

6 En ce sens, *Bundesverfassungsgericht*, ordonnance du 9 décembre 2008 – 2 BvR 717/08, point 4.

4. Il importe de relever que le droit à l'autodétermination ecclésiale ne revient pas uniquement aux Églises elles-mêmes, mais également à l'ensemble des institutions qui leur sont affiliées d'une manière spécifique, dans la mesure où elles sont appelées, selon la conscience propre de chaque Église et conformément à leur objectif ou à leur mission, à assumer des tâches et des missions ecclésiales et à les remplir.[7] Par conséquent, tant les Églises que les institutions affiliées, et plus particulièrement les entreprises de tendance religieuse, bénéficient d'une large marge de manœuvre dans la gestion des affaires qui leur sont propres.

5. Il existe de surcroît un grand nombre d'accords conclus entre l'État fédéral ou les Länder avec le Saint-Siège ainsi qu'avec d'autres communautés religieuses, plus particulièrement protestantes et israélites.

6. Dans la mesure où la détermination des exigences en matière de relations de travail, notamment en ce qui concerne l'embauche et le licenciement, relève de la notion d'"affaires propres" couvertes par le droit à l'autodétermination ecclésiale, les juridictions étatiques n'opèrent qu'un contrôle restreint en ce qui concerne les relations de travail impliquant un employeur ecclésial pouvant se prévaloir du droit à l'autodétermination ecclésiale (II.). Par ailleurs, le statut ainsi reconnu aux Églises et aux communautés religieuses constitue un élément de l'identité constitutionnelle allemande (III.).

II. DROIT À L'AUTODÉTERMINATION ECCLÉSIALE ET PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

7. Les juridictions étatiques exercent un contrôle restreint tant en matière de fonction ecclésiale (A.) qu'en matière de relations de travail impliquant des employeurs ecclésiaux (B.).

A. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EN MATIÈRE DE FONCTION PUBLIQUE ECCLÉSIALE

8. En règle générale, les Églises ou communautés religieuses, y compris celles constituées sous la forme de personnes morales du droit public (*öffentlich-rechtliche Körperschaften*), n'exercent pas de prérogatives relevant de la puissance publique lorsqu'elles adoptent des mesures relevant du domaine ecclésial interne (*innerkirchlicher Bereich*). Par conséquent, les juridictions étatiques se sont longtemps considérées comme incompétentes pour connaître d'un litige concernant

---

[7] *Bundesverfassungsgericht*, ordonnances du 22 octobre 2014, supra note 5, point 91, et du 4 juin 1985, supra note 5, point 54.

le droit de la fonction ecclésiale, estimant qu'il s'agit d'un domaine entièrement régi par le droit ecclésial, auquel le droit commun du travail ne s'applique pas.[8]

9. Toutefois, en vertu d'une jurisprudence administrative datant de 2014, il découle du droit à la protection juridictionnelle, consacré par la LF, que les juridictions étatiques sont compétentes pour connaître de litiges concernant la fonction ecclésiale, sous réserve de l'épuisement des voies de recours internes de l'Église et de l'invocation de la violation d'une règle de droit étatique. Le contrôle juridictionnel étatique est cependant largement restreint en raison de l'importance qui doit être accordée au droit à l'autodétermination ecclésiale et se limite, en substance, au respect des principes et garanties constitutionnels fondamentaux[9] ainsi qu'à l'interdiction de l'arbitraire (*Willkürkontrolle*).[10] En outre, une juridiction administrative est limitée au simple constat de l'incompatibilité d'un acte relevant de la fonction ecclésiale avec le droit étatique.[11]

B. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL

10. Dès lors qu'un litige porte sur une relation juridique régie par le droit du travail, il doit être porté devant les juridictions du travail.[12]

11. L'applicabilité du droit commun du travail aux relations de travail impliquant l'Église ou une institution religieuse ne supprime pas le rattachement de ces relations de travail aux "affaires propres" de l'Église. Par conséquent, en cas de litiges relevant du droit du travail dans les relations de travail impliquant un employeur religieux, les juridictions étatiques doivent tenir compte, en tant que

---

8 Voir notamment *Bundesarbeitsgericht*, arrêt du 7 février 1990 – 5 AZR 84/89 (question de l'attribution ou non de fonctions ecclésiales à un prêtre afin de se prononcer sur l'existence d'un droit à rémunération), *Bundesverwaltungsgericht*, arrêt du 30 octobre 2002 – 2 C 23/01 (décision de mise à la retraite anticipée d'un pasteur protestant), et *Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg* (tribunal administratif supérieur de Bade-Wurtemberg), ordonnance du 13 octobre 2005 – 4 S 1542/05 (refus opposé par un consistoire israélite à une demande de la communauté religieuse à laquelle il est rattaché de fournir certains documents comptables). Voir également *Bundesverfassungsgericht*, ordonnance du 17 février 1965 – 1 BvR 732/64 (décision de procéder à la restructuration d'une paroisse).

9 Il s'agit plus particulièrement de la dignité humaine et des principes constitutionnels fondamentaux tels que le principe de démocratie et de l'État de droit.

10 Voir le revirement de jurisprudence opéré par *Bundesverwaltungsgericht*, arrêt du 27 février 2014 – 2 C 19/12, points 12 et suiv. (portée de l'obligation de sollicitude de l'Église envers un prêtre dont l'engagement n'avait pas été prolongé). Voir également arrêt du 25 novembre 2015 – 6 C 21/14, points 11 et suiv. (caractère exécutoire d'une décision d'une juridiction ecclésiale portant sur des frais de justice), et ordonnance du 4 janvier 2017 – 2 B 23/16, points 13 et suiv. (réduction de la pension d'un prêtre), ainsi que *Bundesgerichtshof* (Cour fédérale de justice), arrêt du 28 mars 2003 – V ZR 261/02.

11 *Bundesverwaltungsgericht*, arrêt du 27 février 2014, supra note 10, point 28.

12 Il s'agit d'une des cinq branches du système juridictionnel allemand, initialement conçue comme une branche spéciale des juridictions civiles.

critères, des dispositions adoptées par l'Église, notamment de la conscience ecclésiologique de celle-ci et la particularité du service ecclésial.[13]

12. C'est dans le cadre du contrôle juridictionnel en matière de licenciement pour violation d'un devoir de loyauté ecclésiale à la charge de l'employé[14] que la jurisprudence constitutionnelle allemande a développé une approche en deux étapes, faisant ressortir, en substance, d'une part, un contrôle de plausibilité (*Plausibilitätskontrolle*) des règles ecclésiales (1.) et, d'autre part, une mise en balance globale subséquente de l'ensemble des intérêts en jeu (2.).

1. PREMIÈRE ÉTAPE: CONTRÔLE DE PLAUSIBILITÉ DES RÈGLES ECCLÉSIALES

a. CONTENU DU CONTRÔLE

i. RESPECT DES PRINCIPES FONDAMENTAUX DE L'ORDRE JURIDIQUE NATIONAL

13. En cas de litiges portant sur les relations de travail au service des Églises, les juridictions étatiques doivent vérifier, dans le cadre du contrôle de la plausibilité et sur la base de la conception propre de chaque Église, si une organisation ou une institution participe à la réalisation de la mission de base de l'Église, si un devoir de loyauté déterminé constitue l'expression d'un dogme religieux et quelle importance il convient d'accorder, selon la conception propre de l'Église, à ce devoir de loyauté et à un manquement à celui-ci. Il importe de souligner que, à la différence de ce qui vaut pour les autres relations de travail, les juridictions du travail étatiques ne sont habilitées à examiner qu'à l'aune de leur plausibilité, à savoir, de leur cohérence, les déclarations de l'employeur ecclésial relatives aux devoirs de loyauté. En cas de doutes, elles sont tenues de s'informer d'office auprès des autorités ecclésiales compétentes et, le cas échéant, de demander l'établissement d'une expertise théologique.[15]

---

13 […]

14 La réglementation applicable dans ce cas est la loi sur la protection contre le licenciement abusif (*Kündigungsschutzgesetz*, KSchG), qui prend en compte, aux fins de l'appréciation du caractère licite d'un licenciement, les dispositions de la loi générale sur l'égalité de traitement (*Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz*, AGG), transposant la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail. Une éventuelle discrimination lors de l'embauche est appréciée directement au regard de l'AGG.

15 *Bundesverfassungsgericht*, ordonnances du 22 octobre 2014, supra note 5, points 113 et 116, et du 4 juin 1985, supra note 5 points 63 et suiv. Les opinions de l'institution religieuse appelée à appliquer les règles de base définies par les Églises ou celle de la majorité des membres de ces dernières est sans importance, voir *Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg* (tribunal supérieur du travail de Bade-Wurtemberg), arrêt du 30 décembre 2014 – 14 Sa 28/14, point 57.

14. À cet égard, les juridictions étatiques peuvent vérifier notamment l'existence d'un objectif d'ordre religieux de la règle en cause et d'une relation véritable entre l'employeur et l'Église, ainsi que l'absence de contradiction entre la règle et sa mise en œuvre dans la pratique. Elle est limitée à sanctionner des entraves aux principes fondamentaux de l'ordre juridique national, plus particulièrement à l'interdiction de l'arbitraire, aux bonnes mœurs et à l'ordre public.[16]

15. Ce contrôle vise les règles établies par les Églises et communautés religieuses, portant notamment sur les conditions d'embauche et de licenciement auxquelles peuvent renvoyer les contrats de travail conclus par ces dernières.[17]

ii. LE RÔLE ATTRIBUÉ À LA DIVULGATION DU MESSAGE RELIGIEUX

16. Il ressort de la jurisprudence constitutionnelle qu'il incombe aux seules Églises constituées sous la forme de personnes morales de déterminer ce qui relève notamment des missions ecclésiales et d'un éventuel "rattachement" d'une activité ou d'un poste à ces dernières. S'agissant de la portée du contrôle de plausibilité opéré par les juridictions du travail, il est sans importance que les relations de travail concernent des activités se rattachant à l'activité de divulgation du message de l'Église ou non. Ainsi, les juridictions étatiques sont pas habilitées à contrôler si, et dans quelle mesure, une telle distinction est justifiée.[18]

17. La connexité d'une activité ou d'un emploi avec les actes de foi peut néanmoins jouer un rôle quand il s'agit d'apprécier si le salarié concerné a assumé un devoir de de loyauté en connaissance de cause.[19]

---

16 *Bundesverfassungsgericht* ordonnance du 22 octobre 2014, supra note 5, points 117 et 118; il sera noté que cette juridiction estime que son approche est conforme à la jurisprudence de la Cour EDH, voir points 127 à 144. Voir également *Bundesarbeitsgericht*, arrêt du 25 avril 2013 – 2 AZR 579/12, point 21, et *Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt* (tribunal supérieur du travail de Saxe-Anhalt), arrêt du 5 novembre 2015 – 3 Sa 405/13.

17 À titre d'exemple, pour l'Église catholique, le règlement applicable au service ecclésial dans le cadre des relations de travail au sein de l'Église (*Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse*).

18 *Bundesverfassungsgericht*, ordonnances du 22 octobre 2014, supra note 5, point 115, et du 4 juin 1985, supra note 5, point 63, ainsi que *Bundesarbeitsgericht*, ordonnance du 17 mars 2016, supra note 13, point 15. Il semble utile de noter que le *Bundesverfassungsgericht*, ordonnance du 22 octobre 2014, supra note 5, points 143 et 144, estime expressément qu'une telle approche n'est pas contraire à la jurisprudence de la Cour EDH, notamment à l'arrêt du 23 septembre 2010, Schüth c. Allemagne, n° 1620/03, § 69, dans lequel la Cour EDH a pourtant relevé "que la cour d'appel du travail n'a[vait] pas examiné la question de la proximité de l'activité du requérant avec la mission de proclamation de l'Église, mais qu'elle semble avoir repris, sans procéder à d'autres vérifications, l'opinion de l'Église employeur sur ce point".

19 *Bundesverfassungsgericht*, ordonnance du 22 octobre 2014, supra note 5, point 123. Cet aspect est pris en compte dans le cadre de la seconde étape de vérification.

b. APPLICATION JURISPRUDENTIELLE DU CONTRÔLE DE PLAUSIBILITÉ EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL IMPLIQUANT UN EMPLOYEUR ECCLÉSIAL

18. Il pourrait être utile de rappeler que la jurisprudence décrite ci-dessus, datant de 2014 et confirmant une jurisprudence antérieure datant de 1985[20], est issue d'un arrêt du *Bundesverfassungsgericht* (Cour constitutionnelle fédérale) qui a censuré un arrêt du *Bundesarbeitsgericht* (Cour fédérale du travail), dans lequel ce dernier avait constaté l'illégalité du licenciement d'un médecin par une entreprise de tendance religieuse au motif qu'il s'était remarié civilement suite à son divorce, commettant par là-même une violation de son devoir de loyauté incompatible avec les règles ecclésiales auxquelles se référait le contrat de travail.[21]

19. Le *Bundesverfassungsgericht* a jugé que le *Bundesarbeitsgericht* a, dans le cadre de la première étape du contrôle décrit ci-dessus, porté une appréciation propre quant à la portée du devoir de loyauté et des conséquences de sa violation qui serait contraire à celle de l'Église catholique. En effet, le *Bundesarbeitsgericht* a jugé contradictoire, au regard de ses propres critères séculaires, le choix de l'employeur religieux de ne pas avoir licencié certaines personnes ayant également enfreint certains devoirs de loyauté, ainsi que le fait que le licenciement n'était intervenu qu'après l'écoulement d'un certain laps de temps alors que l'employeur avait déjà eu connaissance de la violation alléguée. Selon le *Bundesverfassungsgericht*, l'appréciation globale aurait dû être effectuée en accordant une importance plus importante à la position de l'employeur religieux.[22]

2. SECONDE ÉTAPE: MISE EN BALANCE GLOBALE

20. Dans une seconde étape de vérification, les juridictions étatiques doivent procéder à une mise en balance globale dans laquelle entrent en considération, outre les intérêts ecclésiaux, les droits fondamentaux du travailleur concerné, étant entendu qu'il convient d'accorder un poids particulier à la conception propre de l'Église.[23]

---

[20] Si l'exigence d'un contrôle restreint en matière de relations de travail impliquant un employeur ecclésial se trouve déjà dans l'ordonnance de 1985, la distinction expresse entre les deux étapes de vérification ainsi que l'exigence d'un contrôle de "plausibilité" n'ont été formulées que dans l'ordonnance de 2014, même si ces éléments existaient déjà dans la jurisprudence antérieure dans d'autres domaines relevant du droit à l'autodétermination ecclésiale.

[21] *Bundesarbeitsgericht*, arrêt du 8 septembre 2011 – 2 AZR 543/10.

[22] *Bundesverfassungsgericht* ordonnance du 22 octobre 2014, supra note 5, points 163 et suiv. Il convient de noter que le *Bundesarbeitsgericht* ne s'est jamais opposé au contrôle de plausibilité en tant que tel, dans la mesure où il est de sa jurisprudence constante qu'un tel contrôle restreint s'impose lorsqu'une communauté religieuse invoque l'existence d'une "affaire propre", *Bundesarbeitsgericht*, arrêt du 20 novembre 2012 – 1 AZR 179/11, point 10. Voir également *Landesarbeitsgericht Hamm* (tribunal supérieur du travail de Hamm), arrêt du 14 juin 2013 – 10 Sa 18/13 (confirmation du licenciement d'un musicien liturgique pour cause d'adultère).

[23] *Bundesverfassungsgericht*, ordonnance du 22 octobre 2014, supra note 5, points 120, 124 et 125.

21. À cet égard, il est cependant nécessaire que le travailleur ait été conscient ou devait avoir conscience des devoirs de loyauté qui lui étaient imposés ainsi que des conséquences de leur violation.[24]

III. STATUT DES ÉGLISES ET COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES ET IDENTITÉ CONSTITUTIONNELLE

22. Il pourrait enfin être utile de rappeler que le *Bundesverfassungsgericht* a développé un système de limites à la primauté du droit de l'Union, fondé sur les mécanismes du contrôle des actes *ultra vires* ainsi que du contrôle de l'identité constitutionnelle, ce dernier visant à garantir le respect du noyau intangible de l'identité constitutionnelle[25] et à prévenir toute atteinte soit par un acte des institutions ou agences de l'Union, soit par une mesure nationale de transposition ou, de manière plus générale, déterminée par le droit de l'Union.[26]

23. La notion d'identité constitutionnelle se rattache notamment au principe de démocratie, tel que consacré par la LF, qui s'oppose à l'intervention de l'Union dans certains domaines, parmi lesquels figurent les décisions revêtant une importance particulière dans le domaine de la culture. À cet égard, le *Bundesverfassungsgericht* a visé le statut particulier des Églises et des communautés religieuses.[27]

24. Il s'ensuit qu'un transfert de compétences législatives en matière d'Églises vers l'Union constituerait vraisemblablement une atteinte à l'identité constitutionnelle allemande. Par conséquent, cette dernière s'oppose – sans qu'il soit possible pour le moment de circonscrire clairement la portée de cette limite – à une éventuelle harmonisation du droit du travail en matière de relation de travail impliquant des employeurs ecclésiaux.[28]

---

24 *Bundesverfassungsgericht*, ordonnance du 22 octobre 2014, supra note 5, point 121. Cette condition ne serait pas remplie dans l'hypothèse, par exemple, où la portée exacte d'un devoir de loyauté présupposerait des connaissances de droit ecclésial approfondies, alors que l'exercice, par le travailleur, de la fonction en cause ne nécessite pas de telles connaissances.

25 Article 79, paragraphe 3, de la LF: "Toute modification de la [LF] qui toucherait […] aux principes [notamment de démocratie] est interdite."

26 Voir notamment *Bundesverfassungsgericht*, arrêt du 21 juin 2016, 2 BvR 2728/13 e. a., points 137 à 139, et ordonnance du 15 décembre 2015, 2 BvR 2735/14, points 42 et 43.

27 *Bundesverfassungsgericht*, arrêt du 30 juin 2009 – 2 BvE 2/08 e.a., points 252 et 260.

28 En ce sens, Herdegen, in Maunz/Dürig (dir.), Grundgesetz-Kommentar, décembre 2016, Art. 79, point 194; voir également Groeger, in Boecken/Düwell/Diller/Hanau (dir.), Gesamtes Arbeitsrecht, C.H.Beck 2016, GG Artikel 140, point 388. Il convient de noter qu'une Église ou un employeur ecclésial estimant être victime d'une atteinte au droit à l'autodétermination ecclésiale, éventuellement lu en combinaison avec la liberté de religion, bénéficie de la faculté d'introduire un recours constitutionnel devant le *Bundesverfassungsgericht*.

25. Un auteur a d'ores et déjà pu s'interroger sur la portée des questions posées dans l'affaire IR (C-68/17)[29], estimant que dans l'hypothèse où la Cour devait postuler non seulement des conditions d'ordre général ou procédural, mais également d'ordre substantiel, un conflit avec la position du *Bundesverfassungsgericht* selon laquelle la détermination des critères pertinents relève de la seule compétence des Églises semble inévitable.[30]

IV. CONCLUSION

26. Les Églises ainsi que les institutions qui leur sont affiliées bénéficient du droit à l'autodétermination, qui leur permet d'ordonner et d'administrer librement leurs "affaires propres". Ces dernières recouvrent notamment la détermination des exigences en matière de relations de travail, notamment en ce qui concerne l'embauche et le licenciement.

27. En vertu d'une jurisprudence constitutionnelle datant de 1985 et précisée en 2014, développée en matière de licenciement pour violation d'un devoir de loyauté incombant à l'employé, les juridictions du travail n'opèrent qu'un contrôle restreint des relations de travail impliquant un employeur ecclésial. Ainsi, dans un premier temps, elles sont limitées à un contrôle de plausibilité des règles ecclésiales applicables à la relation de travail, avant de procéder, dans un second temps, à une mise en balance globale de l'ensemble des intérêts en jeu.

28. Le contrôle de plausibilité est limité au respect des principes fondamentaux de l'ordre juridique national, notamment à l'interdiction de l'arbitraire. S'agissant de la portée des devoirs de loyauté imposés par une Église, les juridictions du travail ne sont pas habilitées à mettre en cause une règle ecclésiale en arguant de l'éventuelle absence du lien de rattachement liant une activité ou à un emploi aux activités de divulgation du message religieux, dans la mesure où il incombe aux seules Églises de déterminer ce qui relève des missions ecclésiales et ce qui présente un tel lien. À cet égard, des divergences existent entre la position du *Bundesverfassungsgericht*, juridiction constitutionnelle suprême, d'une part, et celle du *Bundesarbeitsgericht*, juridiction d'instance suprême en matière de travail, d'autre part.

---

29 […]

30 Voir v. Tiling, Blick ins Kirchenarbeitsrecht: Neues vom BAG zu Kündigung, Diskriminierung, betrieblicher Übung, Jahressonderzahlung und Verfahrensrecht, öAT 2016, p. 202, 203.

29. Le statut des Églises et des communautés religieuses relève de l’identité constitutionnelle allemande, qui, ainsi que cela ressort de la jurisprudence constitutionnelle, constitue une limite au principe de la primauté du droit de l’Union. Ainsi, ce mécanisme constitutionnel semble pouvoir s’opposer, selon certains auteurs au moins, à une éventuelle harmonisation, au niveau de l’Union, du droit du travail impliquant des employeurs ecclésiaux.

[…]

DROIT BELGE

I. INTRODUCTION

1. Alors même que la Belgique ne connaît pas de régime concordataire, la Constitution établit non seulement les principes de la liberté des cultes et de la libre organisation des cultes, mais prévoit également un système de soutien financier aux cultes reconnus (partie III.).

2. En vertu des principes de la liberté des cultes et de la libre organisation des cultes, les autorités ecclésiales bénéficient d'un pouvoir discrétionnaire quasi absolu en matière d'attribution et de révocation des charges pastorales aux ministres du culte (partie IV. A.), ainsi que de certaines prérogatives en matière d'attribution et de révocation des accréditations religieuses nécessaires pour l'exécution de tâches relevant du domaine ecclésial auprès d'employeurs non ecclésiaux (partie IV. B.).

3. Tous les employeurs de tendance religieuse bénéficient, en outre, d'une dérogation légale spécifique en matière d'interdiction de discriminations fondées sur la conviction religieuse ou philosophique (partie V.).

II. LE CADRE JURIDIQUE

A. LA CONSTITUTION BELGE

4. Les articles 19 à 21 de la Constitution précisent que:

"Article 19

La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions en toute matière, sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés.

Article 20

Nul ne peut être contraint de concourir d'une manière quelconque aux actes et aux cérémonies d'un culte, ni d'en observer les jours de repos.

Article 21

L'État n'a le droit d'intervenir ni dans la nomination ni dans l'installation des ministres d'un culte quelconque, ni de défendre à ceux-ci de correspondre avec

leurs supérieurs, et de publier leurs actes, sauf, en ce dernier cas, la responsabilité ordinaire en matière de presse et de publication.

Le mariage civil devra toujours précéder la bénédiction nuptiale, sauf les exceptions à établir par la loi, s'il y a lieu."

5. L'article 181, paragraphe 1, de la Constitution prévoit que "[l]es traitements et pensions des ministres des cultes sont à la charge de l'État; les sommes nécessaires pour y faire face sont annuellement portées au budget."

B. LES MESURES DE TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE 2000/78/CE

6. La mesure de transposition de la directive 2000/78/CE actuellement en vigueur est la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination[1].

7. L'article 13 de cette loi du 10 mai 2007 prévoit que:

"Dans le cas des activités professionnelles des organisations publiques et privées, dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique, une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exercées, la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation.

Sur base de cette disposition, aucune autre distinction directe fondée sur un autre critère protégé ne peut être justifiée, à moins qu'elle ne le soit en application d'une autre disposition du présent titre.

Pourvu que ses dispositions soient par ailleurs respectées, la présente loi ne porte pas préjudice au droit des organisations publiques ou privées dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique de requérir des personnes travaillant pour elles une attitude de bonne foi et de loyauté envers l'éthique de l'organisation."

---

[1] *Moniteur belge* (MB) du 30 mai 2007, p. 29016. Cette loi a abrogé et remplacé la mesure de transposition antérieure, à savoir la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, suite à l'annulation partielle de cette première mesure de transposition par l'arrêt de la Cour constitutionnelle (anciennement la Cour d'arbitrage) n° 157/2004 du 6 octobre 2004.

III. RELATION ENTRE LES ÉGLISES ET L'ÉTAT BELGE

8. La Belgique n'a pas conclu de concordat avec le Vatican, même si certaines dispositions de la convention établie à Paris, le 26 messidor an IX, entre le Pape et le gouvernement français semblent rester en vigueur[2].

9. La relation entre les églises et l'État est caractérisée par trois principes fondamentaux établis par la Constitution[3], à savoir:

   - le principe de la liberté des cultes, tel que consacré par les articles 19 et 20 de la Constitution,

   - le principe de la liberté d'organisation des cultes, dont l'article 21, paragraphe 1, de la Constitution fournit des exemples et,

   - le principe du soutien financier des cultes reconnus, tel que précisé par l'article 181, paragraphe 1, de la Constitution[4].

10. La liberté des cultes prévue par l'article 19 de la Constitution garantit la liberté de chaque individu de professer sa foi et d'en observer les pratiques extérieures et implique, par conséquent, le droit pour les différentes églises de célébrer les cérémonies qui se rattachent à la pratique de leur culte[5].

11. Le principe de la liberté d'organisation des cultes confère une large autonomie organisationnelle aux églises, qui ont le droit de nommer et d'installer les ministres de leur culte. L'article 21, paragraphe 1, de la Constitution interdit, par conséquent, à l'État d'intervenir dans cette nomination ou dans l'installation des ministres d'un culte quelconque et consacre le droit de ceux-ci de correspondre avec leurs supérieurs et de publier leurs actes.

---

2 Delpérée, F., *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Brussel, Bruylant, 2000, points 218 et 219. Cet auteur précise que les dispositions en cause concernent le rôle des "fabriques d'église" ainsi que la question du logement à procurer aux desservants des paroisses.

3 *Ibidem*.

4 D'un point de vue historique, ces dispositions constitutionnelles se présentent comme le résultat d'un compromis entre deux courants opposés au sein du Congrès national après l'indépendance de la Belgique en 1830: d'une part les libéraux qui insistaient pour une séparation totale entre l'Église et l'État et, d'autre part, les catholiques favorisant une certaine dépendance entre sphère étatique et sphère religieuse. Le compromis retenu par le Congrès national prévoyait ainsi la liberté des cultes (article 19) tout en reprenant les traitements ecclésiastiques (article 181, paragraphe 1) qui avaient déjà été prévus par le Concordat de 1801 signé par Napoléon avec le Saint-Siège. L'article 21 de la Constitution reflète également ces deux courants, en consacrant dans son premier paragraphe l'autonomie des cultes exigée par les catholiques et, dans son second paragraphe, la suprématie du mariage civil sur le mariage religieux demandée par les libéraux. Voir: Wattier, S., "Le financement des cultes au XXI^{e} siècle: faut-il réviser l'article 181 de la Constitution?", *Revue belge de droit constitutionnel* 2011 [p. 23 à 50], p. 28.

5 *Ibidem*.

12. S'agissant de l'aide financière aux cultes, l'article 181, paragraphe 1 de la Constitution stipule que les traitements et pensions des ministres des cultes sont à la charge de l'État. Cette disposition n'emporte, toutefois, aucunement l'obligation de l'État de financer tous les ministres de tous les cultes. Le bénéfice de cette disposition est, en effet, restreint aux ministres des cultes qui sont reconnus par le législateur[6], à savoir les cultes catholique, protestant, orthodoxe, anglican, israélite et islamique. Il s'ensuit que le champ d'application de l'article 181, paragraphe 1, de la Constitution est plus limité que celui de l'article 19 de la Constitution garantissant la liberté des cultes[7].

13. Le principe d'aide financière aux cultes reconnus est justifié par des raisons historiques et sociales. Historiquement, le financement des traitements et des pensions des ministres des cultes reconnus constitue une sorte de compensation financière des confiscations des biens de l'église catholique par l'État. La seconde justification est basée sur le rôle social que jouent les cultes reconnus au sein de la société belge[8].

14. Le régime des cultes prévu par la Constitution se présente, par conséquent, comme un système à géométrie variable: tandis que la liberté de culte et la liberté organisationnelle des cultes s'applique à tous les cultes, seuls les cultes reconnus reçoivent un soutien financier des pouvoirs publics[9].

15. Eu égard à ce qui précède, il convient de constater que le droit belge n'instaure ni un système d'église d'État ni une séparation stricte entre l'Église et l'État. La relation entre les églises et l'État belge a, en revanche, été qualifiée dans la doctrine comme une relation de "neutralité bienveillante"[10], de "séparation mitigée"[11], ou de "séparation particulière"[12] de l'Église et de l'État.

16. Ce système de "séparation mitigée" de l'Église et de l'État a, notamment, été confirmé par la Cour constitutionnelle (anciennement la Cour d'arbitrage) dans un arrêt du 5 octobre 2005[13], en rejetant un recours en annulation contre un décret de

---

6 Voir, à cet égard, Wattier, S., "Quel système de financement public des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles? Analyse de constitutionnalité et de conventionalité", *Annales de droit de Louvain* 2016 [p. 79 à 89], p. 80.

7 Voir, à cet égard, Conseil d'État, arrêt n° 82.670 du 5 octobre 1999, *Rechtskundig Weekblad* 1999-2000, p. 1093, avec note de R. Torfs.

8 Voir, à cet égard, Wattier, S., *l.c.* (fn. 4), p. 28 et 29.

9 Voir, en ce sens, Amez, F., "Un aspect oublié de la réforme de l'État: le régime des cultes", *Journal des Tribunaux* (J.T.) 2002 [p. 529 à 537], p. 530.

10 En ce sens, Wattier, S., *l.c.* (fn. 9), p. 25.

11 Voir, à cet égard, Vande Lanotte, J., Goedertier, G., Haeck, Y., Goossens, J. et De Pelsmaeker, T., *Belgisch Publiekrecht*, die Keure, 2015, point 816.

12 En ce sens, Alen, A. et Muylle, K., *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Kluwer 2011, p. 985.

13 Cour d'arbitrage, arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005, disponible sous le lien suivant: http://www.const-court.be/.

la Région flamande introduisant une limite d'âge de 75 ans pour les membres des conseils d'église, qui sont les organes de gestion des fabriques d'église des cultes catholique romain et anglican[14]. Dans ce cadre, la Cour constitutionnelle a souligné que "la liberté de religion et la liberté de culte ne s'opposent pas à ce que l'autorité prenne des mesures positives permettant l'exercice effectif de ces libertés" et que "la volonté décrétale du législateur de créer des institutions de droit public chargées des aspects matériels des cultes reconnus et de la gestion du temporel est susceptible de contribuer à la jouissance effective de la liberté de culte". Ceci n'empêche cependant pas, selon la Cour constitutionnelle, "qu'une telle mesure doit être considérée comme une ingérence dans le droit des cultes reconnus de régler de manière autonome leur fonctionnement" et qu'une telle ingérence n'est compatible avec la liberté de religion et avec la liberté de culte qu'à condition "que les mesures fassent l'objet d'une réglementation suffisamment accessible et précise, qu'elles poursuivent un objectif légitime et qu'elles soient nécessaires dans une société démocratique, ce qui implique que l'ingérence doit répondre à 'un besoin social impérieux' et qu'il doit exister un lien raisonnable de proportionnalité entre le but légitime poursuivi, d'une part, et la limitation de ces libertés"[15].

17. Dans son arrêt n° 45/2017 du 27 avril 2017, la Cour constitutionnelle, après avoir rappelé que "[l]e principe de séparation de l'Église et de l'État, déduit notamment de l'article 21, alinéa 1er, de la Constitution, n'est pas absolu et ne s'oppose pas à toute ingérence de l'État dans l'autonomie des communautés religieuses"[16] a, en outre, observé que "la portée du principe de séparation de l'Église et de l'État est intrinsèquement variable et évolutive" et que "le respect de l'autonomie des communautés religieuses peut […] varier en fonction des circonstances et de l'époque, mais aussi des particularités de la matière à laquelle il s'applique"[17].

IV. DÉCISIONS DES POUVOIRS ECCLÉSIAUX CONCERNANT DES PERSONNES CHARGÉES DE TÂCHES ECCLÉSIALES

A. LA DESTITUTION D'UN MINISTRE DU CULTE

18. En vertu d'une jurisprudence désormais constante de la Cour de cassation, les tribunaux et les cours d'appel de l'ordre judiciaire n'ont pas le pouvoir d'examiner

---

14 Les "fabriques d'église" sont des établissements publics chargés de gérer les biens affectés au service du culte catholique, d'entretenir et de conserver les églises, d'administrer tous les fonds affectés à l'exercice du culte et de régler les dépenses. Voir, Batselé, D., Mortier, T. et Scarcez, M., *Manuel de droit administratif*, Bruylant 2010, points 287 à 291.

15 Cour d'arbitrage, arrêt n° 152/2005 (fn. 13), point B.5. Ces principes ont, notamment, été confirmés dans: Cour constitutionnelle, arrêt n° 45/2017 du 27 avril 2017, point B.7.1, disponible sous le lien suivant: http://www.const-court.be/.

16 Cour d'arbitrage, arrêt n° 45/2017 (fn.15), point B.7.1.

17 *Ibidem*, point B.7.2.

le caractère équitable de la procédure ayant abouti à la décision de l'autorité religieuse compétente de retirer à un ministre du culte la juridiction et la charge pastorale qu'elle lui avait confiées.

19. Les arrêts de principe de la Cour de cassation ont été rendus dans le cadre d'une affaire qui trouvait son origine dans une action en référé introduite par un prêtre du diocèse de Tournai en vue de faire constater que l'acte par lequel l'évêque de ce lieu lui avait retiré sa charge sacerdotale et dont la notification à l'administration compétente avait entraîné l'interruption de sa rémunération (financée par l'État), constituait une voie de fait justiciable de la juridiction des référés. Jugeant en référé, la cour d'appel de Mons[18] s'était non seulement déclarée compétente pour vérifier si l'acte attaqué émanait de l'autorité religieuse compétente, mais également pour examiner si cette autorité l'avait décidé au terme d'une procédure qui respecte les principes généraux du droit et, notamment, le droit de la défense et le principe du contradictoire qui trouvent un fondement textuel dans l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)[19].

20. Saisie d'un recours en cassation contre cet arrêt, la Cour de cassation, en se référant au principe de l'autonomie organisationnelle de chaque confession, tel que confirmé par l'article 21, paragraphe 1, de la Constitution, a, d'une part, affirmé que la nomination et la révocation des ministres d'un culte ne peuvent être décidées que par l'autorité religieuse compétente, conformément aux règles du culte, et, d'autre part, que la discipline et la juridiction ecclésiastique ne peuvent s'exercer sur ces ministres du culte que par la même autorité et conformément aux mêmes règles. Elle en a conclu que, compte tenu du principe de non-ingérence de l'État dans l'organisation interne des cultes annoncés par l'article 21 de la Constitution, les tribunaux et les cours d'appel de l'ordre judiciaire n'ont pas le pouvoir d'examiner le caractère équitable de la procédure ayant abouti à la décision de l'autorité religieuse compétente de retirer à un ministre du culte la juridiction et la charge pastorale qu'elle lui avait confiées[20].

21. Suite à cet arrêt de cassation du 20 octobre 1994, l'affaire a été renvoyée devant la cour d'appel de Liège, qui a, toutefois, refusé de suivre l'arrêt de renvoi de la Cour de cassation. En effet, après avoir affirmé sa compétence pour apprécier la décision de l'évêque de retirer la charge pastorale au prêtre en cause, la cour d'appel de Liège a rétabli, à titre provisoire, ledit prêtre dans ses droits[21]. C'est ainsi que la Cour de cassation, saisie une seconde fois de cette affaire, a réaffirmé, en chambres

---

18 Cour d'appel de Mons, arrêt du 7 janvier 1993, *Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles* (JLMB) 1993, p. 242, avec note de L. Christians.

19 Voir, Rigaux, F., "Le respect des droits fondamentaux par les institutions non étatiques" (note sous Cass., arrêt du 20 octobre 1994), *Revue Critique de Jurisprudence Belge* (RCJB) 1996 (p. 124 à 129), points 2 et 3.

20 Cour de cassation, arrêt du 20 octobre 1994, *RCJB* 1996, p. 119, avec note de F. Rigaux.

21 Cour d'appel de Liège, arrêt du 4 novembre 1997, *JLMB* 1998, 680, avec note de M. Westrade.

réunies et par arrêt du 3 juin 1999, son arrêt antérieur du 20 octobre 1994 et jugé que, en vertu du principe de l'autonomie organisationnelle de chaque confession, il n'était pas au pouvoir de la cour d'appel de Liège, même siégeant en référé, d'ordonner le maintien du prêtre dans sa charge pastorale[22].

22. Toutefois, il convient de signaler que dans son arrêt du 12 juin 2007[23], la cour d'appel de Liège, siégeant en référé, a exploré, dans un *obiter dictum*, la possibilité de contester la validité des décisions des autorités religieuses compétentes d'autoriser ou de ne pas autoriser une personne à exercer un ministère religieux dans le cadre d'une procédure en responsabilité civile. En effet, tout en rejetant l'action en référé d'un pasteur de l'église protestante tendant à sa réintégration dans les fonctions pastorales dont il avait été destitué, la cour d'appel de Liège a souligné que l'église protestante était soumise aux règles de la responsabilité civile. Même si la Constitution interdisait aux juridictions de fond d'ordonner la réintégration d'un pasteur dans ses fonctions en tant que réparation du dommage en nature, elles seraient libres d'ordonner la réparation du dommage par équivalent. À ces fins, il appartenait, selon la cour d'appel, au pasteur de diligenter une procédure au fond pour obtenir des dommages et intérêts.

B. RÉVOCATION DE L'ACCRÉDITATION NÉCESSAIRE POUR ACCOMPLIR DES TÂCHES ECCLÉSIALES AUPRÈS D'UN EMPLOYEUR NON ECCLÉSIAL

23. Dans une première phase, qui a duré jusqu'en 2016, le Conseil d'État a transposé l'analyse préconisée par la Cour de cassation par rapport à la nomination et à la révocation des ministres d'un culte, au contentieux de la rupture des relations de travail des personnes accomplissant certaines tâches ecclésiales auprès d'un employeur non ecclésial, suite à la révocation, par les autorités ecclésiales compétentes, de l'accréditation religieuse des personnes concernées.

24. Ainsi, dans un arrêt du 16 février 2011[24], le Conseil d'État a rejeté le recours en annulation introduit par un conseiller islamique contre l'arrêté ministériel mettant fin à son engagement auprès d'un établissement pénitentiaire en raison de la révocation de sa reconnaissance comme conseiller islamique par l'exécutif des musulmans de Belgique.

25. À cet égard, le Conseil d'État a d'abord constaté qu'en vertu de la législation applicable, il incombe à l'organe représentatif du culte musulman d'établir la liste

---

22 Cour de cassation (chambres réunies), arrêt du 3 juin 1999, disponible sous le lien suivant: http://jure.juridat.just.fgov.be/JuridatSearchCombined/?lang=fr. La Cour de cassation a alors renvoyé l'affaire à la cour d'appel de Bruxelles, où elle semble avoir été radiée du rôle, aucune des parties ne s'étant plus manifestée; voir: Wattier, S., "La 'séparation de l'Église et de l'État': un principe constitutionnel réaffirmé par le Conseil d'État" (note sous Conseil d'État, arrêt du 16 février 2011), *J.T.* 2011 (p. 777 et 778), p. 777, note de bas de page n° 9.

23 Cour d'appel de Liège, arrêt du 12 juin 2007, *J.T.* 2007, p. 780, avec note de M. Rigaux.

24 Conseil d'État, arrêt n° 211.300 du 16 février 2011, *J.T.* 2011, p. 775, avec note de S. Wattier, également disponible sous le lien suivant: http://www.raadvst-consetat.be.

des conseillers islamiques qui seront chargés d'accorder aux détenus une assistance, et que, après leur agrément par la ministre de la Justice, ces conseillers doivent conserver la reconnaissance de l'Exécutif des musulmans, qui est habilité à le retirer. Ensuite, le Conseil a jugé qu'au regard du principe constitutionnel de la séparation de l'État et de l'Église et de l'article 21 de la Constitution, il n'appartient ni à la ministre de la Justice ni au Conseil d'État de contrôler les raisons pour lesquelles un organe de culte retire sa confiance à l'un de ses représentants. Dès lors que l'Exécutif des Musulmans de Belgique avait décidé de mettre fin à la désignation du requérant en tant que conseiller islamique, mettant ainsi un terme à sa mission, la ministre de la Justice n'avait, par conséquent, pas d'autre possibilité que de mettre fin à son engagement auprès des établissements pénitentiaires. Selon le Conseil d'État, la ministre n'avait pas à interroger l'Exécutif des Musulmans de Belgique sur la manière dont il avait décidé de mettre fin à la désignation du requérant et n'avait pas à procéder elle-même à une nouvelle analyse du dossier avant de prendre sa décision, sous peine d'empiéter sur les compétences de l'organe représentatif du culte musulman.

26. Toutefois, dans un arrêt du 5 février 2016[25] concernant un recours en annulation introduit par le chef du culte orthodoxe en Belgique contre une décision ministérielle refusant de démettre de sa fonction un inspecteur de religion de l'enseignement de la Communauté française qui ne jouissait plus de la reconnaissance dudit culte, le Conseil d'État s'est interrogé quant à la constitutionnalité des prérogatives dont disposent les chefs du culte pour choisir les personnes qui sont appelées à assurer l'inspection des cours de religion qui sont dispensés dans l'enseignement organisé par la Communauté française[26]. Ainsi, le Conseil d'État a décidé de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle mettant en cause la législation applicable soumettant, selon son interprétation, les inspecteurs des cours de religion à un régime de cessation des fonctions qui est moins favorable que celui prévalant pour les autres catégories d'inspecteurs, dans la mesure où la révocation de la reconnaissance des inspecteurs des cours de religion par le chef de leur culte emporte, en principe, la fin de leur engagement en tant qu'inspecteur de religion, alors qu'un contrôle juridictionnel du bien-fondé de la décision de révocation du chef du culte buterait en grande partie sur les principes, consacrés par l'article 21 de la Constitution, de la séparation de l'État et de l'Église ainsi que de l'autonomie organisationnelle de chaque confession religieuse.

---

25 Arrêt n° 233.763 du 5 février 2016, disponible sous le lien suivant: http://www.raadvst-consetat.be.

26 Article 9, alinéa 4, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, dans la version applicable à cette affaire, libellé comme suit: "L'inspection des cours de religion dans les établissements d'enseignement de l'État est assurée par les délégués des chefs des cultes nommés par le ministre de l'Instruction publique sur proposition des chefs des cultes intéressés."

27. La Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 45/2017 du 27 avril 2017[27] a répondu à la question préjudicielle posée par le Conseil d'État dans son arrêt du 5 février 2016, précité[28].

28. Dans cet arrêt, la Cour constitutionnelle a jugé que la législation applicable en l'espèce, selon laquelle les inspecteurs des cours de religion dans les établissements d'enseignement de la Communauté française sont nommés par le ministre "sur proposition des chefs des cultes intéressés", vise à garantir l'autonomie des communautés religieuses dans la détermination du contenu de l'enseignement de la religion et relève, dès lors, du champ d'application de l'article 21, alinéa 1er, de la Constitution[29]. La Cour constitutionnelle a, toutefois, précisé que, en raison de sa nomination par l'autorité publique, l'inspecteur de religion ne peut pas être assimilé à un ministre du culte ou à un employé du culte nommé par le chef du culte, dont la relation avec le chef du culte relève de la seule sphère cultuelle, conformément au principe découlant de l'article 21, alinéa 1er, de la Constitution[30]. L'interprétation de la législation applicable proposée par le Conseil d'État, selon laquelle la perte de la confiance du chef du culte impose la cessation des fonctions de l'inspecteur de religion, sans aucun contrôle des motifs de cette perte de confiance, entraînerait, en outre, des effets dépassant ce qu'exige le respect de l'autonomie des communautés religieuses dans l'inspection des cours de religion[31].

29. Ainsi, après avoir jugé que l'interprétation de la législation applicable proposée par le Conseil d'État enfreint la Constitution[32], la Cour constitutionnelle a souligné que cette législation se prête à une interprétation qui soit conforme tant au principe d'égalité et de non-discrimination qu'à l'autonomie des communautés religieuses. En effet, la disposition en cause peut être interprétée en ce sens que, de la même manière que le chef du culte intervient dans la nomination de l'inspecteur de religion en le proposant, il peut proposer sa révocation lorsque l'inspecteur concerné ne serait plus à même de garantir l'authenticité de l'enseignement de la religion. Dans un tel cas de figure, l'inspecteur de religion qui a perdu la confiance du chef du culte dont il relève doit être privé de sa fonction par son employeur, mais uniquement lorsque les motifs de cette perte de confiance sont de nature à indiquer raisonnablement que l'intéressé a porté atteinte au devoir de loyauté dû à la communauté religieuse dont il relève et que ces motifs peuvent être admis dans une société démocratique[33].

---

27 Disponible sous le lien suivant: http://www.const-court.be/.

28 Voir supra, point 26.

29 *Ibidem*, point B.14.1.

30 *Ibidem*, point B.18.1.

31 *Ibidem*, point B.19.1.

32 *Ibidem*, point B.19.3.

33 *Ibidem*, points B.20.1 et B.20.2.

30. À cet égard, la Cour constitutionnelle a souligné que l'autonomie de la communauté religieuse ne fait pas obstacle à ce que les juridictions vérifient si la décision du chef du culte est dûment motivée, qu'elle n'est pas entachée d'arbitraire et qu'elle n'a pas été prise dans un but étranger à l'exercice de l'autonomie de la communauté religieuse concernée. La possibilité de contester les motifs du retrait de la confiance du chef du culte suppose que l'inspecteur de religion ait pu en avoir connaissance afin de pouvoir se défendre dans le cadre d'un débat contradictoire devant l'autorité administrative compétente. À cet égard, la Cour constitutionnelle a précisé que le respect de l'article 6 CEDH impose en effet que, préalablement à la révocation de l'inspecteur de religion, le principe du contradictoire ait été respecté, ce qu'il appartient le cas échéant au juge *a quo* de contrôler[34]. Lorsque les motifs de la perte de confiance sont étrangers au devoir de loyauté précité, rien ne justifie qu'ils échappent à un contrôle plénier de la Communauté française et, le cas échéant, du Conseil d'État[35].

V. DÉCISIONS DES EMPLOYEURS DE TENDANCE RELIGIEUSE EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL

31. L'un des principes fondamentaux régissant le droit de travail belge est la liberté des employeurs et des employés de contracter ou de ne pas contracter. Toutefois, même si les employeurs sont, en principe, libres de sélectionner et d'engager leurs employés selon leurs propres critères, le législateur et les partenaires sociaux ont entouré les procédures de recrutement et de sélection de garanties destinées à protéger le travailleur contre certains abus[36].

32. Les employeurs bénéficient d'une large liberté contractuelle non seulement quant à la sélection du personnel, mais également dans le cadre de la détermination des exigences professionnelles auxquelles les employés doivent répondre suite à leur engagement. Il s'ensuit que les employeurs de tendance religieuse sont en droit de stipuler que les employés doivent respecter, même dans le cadre de leur vie privée, certaines valeurs qu'ils qualifient d'élément essentiel de la relation de travail. L'obligation d'exécuter le contrat de travail de bonne foi implique, en outre, que les employés ne sont pas seulement tenus de respecter les obligations expressément prévues par le contrat de travail, mais également toutes les obligations qui peuvent en être raisonnablement déduites[37].

---

34 *Ibidem*, point B.20.4.

35 *Ibidem*, point B.21.

36 Clesse, J. et Kéfer, F., *Manuel de droit du travail*, Brussel, Larcier, 2014, points 180 et 378.

37 Voir, à cet égard, Stox, Y., *Discriminatie en identiteit: identiteitsgebonden werkgevers in het Belgisch en Europees arbeidsrecht*, Gent, Larcier, 2010, points 34 à 39.

33. La liberté contractuelle des employeurs n'est, toutefois, pas absolue et elle est, notamment, bridée par le principe de non-discrimination, qui a été concrétisé dans plusieurs lois et dans plusieurs conventions collectives visant à lutter contre différentes formes de discrimination[38].

34. En s'appuyant sur l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE, la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination offre, toutefois, une liberté contractuelle plus large aux entreprises de tendance, dans la mesure où son article 13 dispose que "[d]ans le cas des activités professionnelles des organisations publiques et privées, dont le fondement repose sur la conviction religieuse ou philosophique, une distinction directe fondée sur la conviction religieuse ou philosophique ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature des activités ou du contexte dans lequel celles-ci sont exercées, la conviction religieuse ou philosophique constitue une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée au regard du fondement de l'organisation"[39].

35. Il est souligné, dans la doctrine belge, qu'en vertu de cette disposition, une différence de traitement par les églises et par les autres organisations publiques ou privées dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions, n'est pas constitutive de discrimination quand, par la nature de ces activités ou par le contexte dans lequel elles sont exercées, il s'agit de faire appliquer aux membres du personnel une attitude de bonne foi ou de loyauté envers l'éthique de l'organisation. À titre d'exemple, une entreprise de tendance pourrait justifier une différence de traitement, par exemple lors du recrutement, qui serait basée sur les convictions religieuses d'un candidat en invoquant la loyauté dudit candidat par rapport à l'éthique de l'entreprise[40].

36. La jurisprudence belge publiée ne fournit, toutefois, que très peu d'exemples de conflits sociaux entre des entreprises de tendance et leurs employés concernant les conséquences à tirer d'un non-respect allégué de l'éthique de l'entreprise de tendance par l'un de ses employés.

37. Il convient de signaler, à cet égard, que, dans un arrêt du 4 octobre 2011, la cour du travail de Bruxelles[41], saisie d'un litige concernant le licenciement d'un employé d'un syndicat chrétien au motif de son appartenance à un parti politique d'extrême droite, a jugé que cette affaire ne relevait pas de l'exception au principe de non-

---

38 Ainsi, l'article 15 de la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination prévoit que "sont nulles, les dispositions qui sont contraires à la présente loi, ainsi que les clauses contractuelles qui prévoient qu'un ou plusieurs contractants renonce aux droits garantis par la présente loi".

39 La compatibilité de cette disposition avec la Constitution a été confirmée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 64/2009 du 2 avril 2009.

40 Joassart, P., "Les convictions religieuses dans les relations de travail", *Orientations* 2016/8 [p. 49 à 61], p. 55 et 56.

41 Cour du travail de Bruxelles, arrêt du 4 octobre 2011, disponible sous le lien suivant: http://www.terralaboris.be/IMG/pdf/ctb_2011_10_04_2010_ab_572.pdf.

discrimination dont bénéficient les entreprises de tendance en vertu de l'article 13 de la loi du 10 mai 2007. À l'appui de cette analyse, la cour du travail a, d'un côté, considéré que le syndicat chrétien ne constituait pas une "organisation dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions" au sens de cette disposition et, de l'autre côté, que les différences de traitement pour des raisons politiques et syndicales ne relèvent, en tout état de cause, pas de cette exception au bénéfice des entreprises de tendance.

VI. CONCLUSION

38. La relation entre les églises et l'État belge se présente comme un système de séparation mitigée, caractérisé par les principes de liberté et de liberté organisationnelle de tous les cultes, d'un côté, et d'un soutien financier aux seuls cultes reconnus, de l'autre côté.

39. La jurisprudence déduit du principe de la liberté organisationnelle des cultes que la relation des ministres d'un culte avec les autorités compétentes de ce culte relève de la seule sphère ecclésiale, de sorte que les juridictions étatiques ne sont pas compétentes pour examiner la décision, prise par les autorités compétentes d'un culte, de retirer à un ministre dudit culte la charge ecclésiale qui lui avait été conférée. En ce qui concerne la révocation, par les autorités compétentes d'un culte, de l'accréditation pour accomplir des tâches ecclésiales auprès d'un employeur non ecclésial, ce qui entraîne nécessairement la cessation des fonctions de la personne concernée auprès de son employeur, la jurisprudence la plus récente affirme, en revanche, que le principe de la liberté organisationnelle des cultes ne fait pas obstacle à ce que les juridictions vérifient que la décision de l'autorité du culte est dûment motivée, qu'elle n'est pas entachée d'arbitraire et qu'elle n'a pas été prise dans un but étranger à l'exercice de l'autonomie de la communauté religieuse concernée.

40. En ce qui concerne, enfin, les relations de travail entre les employeurs de tendance religieuse et leurs employés, le droit belge permet auxdits employeurs d'exiger de leurs employés une attitude de bonne foi envers leurs valeurs religieuses et morales. La jurisprudence publiée ne fournit, toutefois, que très peu d'exemples concrets à cet égard.

[…]

DROIT CROATE

I. INTRODUCTION

1. En Croatie, la liberté de conscience et de religion ainsi que la libre manifestation publique de la religion ou d'une autre conviction est consacrée par la Constitution de la République de Croatie[1] dont bénéficient toutes les communautés religieuses. Outre ces garanties, la relation entre l'Église ou les communautés religieuses et l'État est également précisée par la Constitution qui prévoit une séparation entre l'Église et l'État.

2. Dans ce contexte, l'article 41, paragraphe 1[2], de la Constitution énonce que toutes les communautés religieuses sont égales devant la loi et séparées de l'État.

3. La Constitution reconnaît ensuite, au paragraphe 2[3] du même article, que les communautés religieuses sont libres, conformément à la loi, de célébrer publiquement des services religieux, d'ouvrir des écoles, des académies, d'autres institutions, des organisations sociales et de bienfaisance, et de les gérer. Elles jouissent de la protection et de l'assistance de l'État dans leur activité. Il s'agit donc d'une autodétermination ecclésiale.

4. La compétence dans la matière est réservée aux juridictions ordinaires. À titre exceptionnel, pour ce qui est des litiges qui concernent la purge de l'inscription du registre, tenu par le ministère de l'Administration publique, la compétence est pourtant réservée au tribunal administratif, conformément à l'article 23 de la loi relative aux statuts des communautés religieuses.

II. LE CADRE LÉGISLATIF GÉNÉRAL

5. Le cadre législatif général qui régit les droits et les obligations des Églises et des communautés religieuses est prévu par la loi relative aux statuts des communautés religieuses[4]. Cette loi prévoit entre autres, dans son article 1[er], que l'Église et les

---

1 Article 40 de la Constitution, version consolidée ("Narodne novine" broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.): "Sont garanties la liberté de conscience et de religion ainsi que la libre manifestation publique de la religion ou d'une autre conviction.".

2 Article 41, paragraphe 1, de la Constitution, version consolidée ("Narodne novine" broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.): "Toutes les communautés religieuses sont égales devant la loi et séparées de l'État.".

3 Article 41, paragraphe 2, de la Constitution, version consolidée ("Narodne novine" broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.): "Les communautés religieuses sont libres, conformément à la loi, de célébrer publiquement des services religieux, d'ouvrir des écoles, des académies, d'autres institutions, des organisations sociales et de bienfaisance, de les gérer et elles jouissent de la protection et de l'assistance de l'État dans leur activité.".

4 "Narodne novine" n° 83/2002.

communautés religieuses s'enregistrent au registre des communautés religieuses de la République de Croatie[5].

6. En vertu de l'article 2 de ladite loi, les Églises et les communautés religieuses organisent indépendamment et librement leurs entités internes, organismes de gestion, hiérarchie, compétences, représentation, le contenu et la pratique de la foi ainsi que les autres questions conformément à la Constitution.

7. L'article 9, paragraphe 1, de cette même loi dispose que les questions qui relèvent de l''intérêt commun de la République de Croatie et des Églises ou des communautés religieuses peuvent être régies par la voie d'un contrat conclu entre le gouvernement et l'Église ou la communauté religieuse concernée.

8. Ainsi, le gouvernement a conclu plusieurs contrats avec les différentes Églises ou communautés religieuses précisant les questions relatives à leur intérêt commun (avec les communautés chrétiennes et de l'islam entre autres).

9. De plus, il est à noter que, le catholicisme étant la religion la plus répandue, la Croatie a conclu quatre accords internationaux avec le Saint-Siège, voire des Concordats[6], qui sont tous antérieurs à la date d'adoption de la loi relative aux statuts des communautés religieuses.

III. LE CADRE LÉGISLATIF EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL IMPLIQUANT L'ÉGLISE OU LES COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES

10. D'emblée, il convient de préciser que la loi sur le travail contient des règles généralement applicables en matière d'emploi et de licenciement des travailleurs, mais qu'elle ne contient pas de règles spécifiques applicables aux employeurs ecclésiaux.

11. Cependant, la loi relative aux statuts des communautés religieuses, dans son article 18, paragraphe 2, énonce que l'Église et les communautés religieuses peuvent entrer dans des rapports de droit et conclure des contrats de travail avec les salariés

---

[5] En mai 2017, 53 Églises ou communautés religieuses étaient enregistrées au registre des communautés religieuses de la République de Croatie (disponible sous le lien suivant: https://data.gov.hr/dataset/evidencija-vjerskih-zajednica-u-republici-hrvatskoj) et selon les données officielles du ministère de l'Administration publique, il s'agit de 818 entités religieuses (source: la recherche thématique faite par la 'House of Human Rights' organisation internationale, financée par la ville de Zagreb, p. 23).

[6] Par exemple, les accords internationaux en matière d'éducation et de culture ("Narodne novine", les accords internationaux, n° 2/1997.), sur les affaires juridiques ("Narodne novine", les accords internationaux, n° 3/1997.) ou sur les questions économiques ("Narodne novine", les accords internationaux, n° 18/1998.). Voir également, le site internet du ministère des Affaires étrangères et européennes, disponible sous le lien suivant: http://www.mvep.hr/custompages/static/hrv/files/lusic_tajana.pdf.

ecclésiaux. Ces salariés ecclésiaux avec lesquels l'Église ou les communautés religieuses ont conclu un contrat de travail bénéficient des mêmes droits que tout autre salarié.

12. Néanmoins, il n'existe aucune disposition similaire dans le cas où l'État, voire une émanation de l'État comme une école publique, est l'employeur et signe un contrat de travail lorsque la religion ou les convictions d'une personne constituent une condition pour l'exercice d'un travail, par exemple avec un professeur de religion.

13. Par ailleurs, la directive 2000/78/CE du Conseil, du 28 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, et notamment son article 4, paragraphe 2, relatif à un régime dérogatoire spécifique aux Églises et autres entreprises de tendance, ont été transposés en droit croate par la loi contre la discrimination[7]. Cette loi prévoit qu'une différence de traitement fondée sur la religion ou les convictions d'une personne n'est pas réputée constituer une discrimination[8]. Pourtant, les exceptions provenant de ce régime dérogatoire doivent poursuivre un objectif légitime et être appropriées et nécessaires à la réalisation des buts légitimement poursuivis[9].

14. Plus précisément, l'article 9, paragraphe 2, alinéa 5, de ladite loi prévoit un régime dérogatoire spécifique pour l'exercice des activités professionnelles, à savoir l'embauche, le fait de devenir membre et la participation aux activités liées à l'enseignement et au dogme d'une Église ou d'une communauté religieuse enregistrée au registre des communautés religieuses de la République de Croatie, ou, d'autres organisations publiques ou privées dont l'éthique est fondée sur la religion ou les convictions qui s'exercent dans le respect de la Constitution et de la loi. Ce dernier s'applique si la doctrine ou les convictions l'exigent, lorsqu'en raison de la nature de ces activités ou des conditions dans lesquelles elles s'exercent, la religion ou les convictions d'une personne constituent une condition véritable, licite et justifiée pour l'exercice d'un travail, prenant en compte également l'éthique de l'organisation.

15. En outre, la loi sur l'enseignement préscolaire et l'éducation[10] et la loi sur l'enseignement et l'éducation dans le primaire et le secondaire[11] prévoient exceptionnellement quelques différences particulières par rapport à l'embauche ou aux conditions y relatives dans le domaine de l'enseignement, comme par exemple le fait que les professeurs d'éducation religieuse sont embauchés sans avoir recours à un appel à candidatures[12], ou que les règles applicables aux élections du conseil

---

7 "Narodne novine" n° 85/08 et 112/12.

8 Article 9, paragraphe 2, de la loi contre la discrimination, ibid.

9 Article 9, paragraphe 3, de la loi contre la discrimination, ibid.

10 "Narodne novine" n° 10/97, 107/07 et 94/13.

11 "Narodne novine" n° 90/11.

12 Article 107, paragraphe 10, alinéa 6, de la loi sur l'enseignement et l'éducation dans le primaire et le secondaire, "Narodne novine" n° 90/11.

d'administration et d'un directeur des crèches ne s'appliquent pas lorsque le fondateur est une communauté religieuse[13].

16. Enfin, aucune différence n'est prévue en fonction des différentes entités ou affiliations religieuses ainsi que par rapport aux différentes fonctions susceptibles d'être exercées dans le cadre de la relation de travail (professions de la foi, activités qui relèvent du noyau dur de l'activité ecclésiale, activités purement laïques et autres).

IV. LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EN MATIÈRE DE RELATION DE TRAVAIL IMPLIQUANT L'ÉGLISE OU LES COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES

17. Il ressort de la jurisprudence de la Cour suprême et des juridictions inférieures que les stipulations convenues entre le gouvernement et l'État avec les Églises ou communautés religieuses constituent une source de droit spécifique[14], à laquelle s'applique le principe *lex specialis derogat legi generali*.

18. Ainsi, en ce qui concerne le contrat de travail d'un professeur d'éducation religieuse, la Cour constitutionnelle a expressément affirmé[15] que la relation de travail n'est pas complètement définie par les contrats conclus entre le gouvernement et l'Église ou la communauté religieuse ou par les accords internationaux avec le Saint-Siège, et qu'il est évident selon leurs dispositions que ladite relation de travail est une relation *sui generis* puisqu'un théologien peut enseigner la religion et l'éducation catholique dans les écoles à condition qu'il soit évalué comme étant éligible à la lumière du droit canonique et dès lors mandaté par les autorités catholiques par une licence qui peut lui être retirée à tout moment si le candidat ne satisfait plus aux critères dudit droit.

19. Il ressort de la jurisprudence que les juridictions croates sont compétentes pour exercer le contrôle des contrats de travail s'agissant des conditions qui découlent de dispositions provenant des accords internationaux avec le Saint-Siège ou des contrats conclus entre le gouvernement et les différentes Églises ou communautés religieuses, à condition que, s'agissant de *lex specialis*, la compétence exclusive ne provienne pas de ces contrats.

---

13 Article 38 de la loi sur l'enseignement préscolaire et l'éducation, "Narodne novine" n° 10/97, 107/07 et 94/13.

14 Voir en ce sens, par exemple, la décision de la Cour Suprême Revr 826/13-2 du 26 février 2014 et la décision du tribunal régional de Varaždin du 2 avril 2013.

15 Point 10.2.4. de la décision de la Cour constitutionnelle U-III-702/2009 du 22 mai 2013 et ainsi réitéré dans le point 111 de l'arrêt de la Cour EDH, Travaš c. Croatie (n° 75581/13) du 4 octobre 2016.

20. Cette jurisprudence est notamment confirmée en ce qui concerne l'embauche et les motifs de licenciement. Par exemple, la Cour suprême a conclu à la compétence exclusive des autorités religieuses s'agissant de l'embauche et du licenciement conformément à une disposition d'un contrat conclu entre le gouvernement et l'Église évangélique[16], et dans une autre décision, elle a estimé que le licenciement était conforme aux conditions spécifiques provenant des règles de fonctionnement de l'Église chrétienne réformée, qui prévoient que le professeur d'éducation religieuse conclut un contrat de travail sur le fondement d'une investiture d'un évêque compétent, laquelle a été retirée en espèce.[17]

21. Ainsi, il peut être conclu que l'intensité du contrôle juridictionnel est restreinte en fonction du contenu des dispositions convenues avec les Églises ou communautés religieuses, étant la conséquence de la source de droit spécifique.

22. En ce sens, l'affaire croate la plus connue a fait l'objet d'une décision de la Cour constitutionnelle du 22 mai 2013[18], portant sur les relations de travail impliquant des professeurs d'éducation religieuse.

23. Dans cette affaire, le requérant, ayant obtenu la licence canonique (*missio canonica*), a enseigné la religion catholique dans deux écoles publiques. Au cours de cette période d'enseignement, il a divorcé civilement après avoir été marié religieusement et a contracté un second mariage civil. Ce second mariage a mené à la révocation de sa *missio canonica* car ce mariage a été conclu avant que le requérant n'ait obtenu l'annulation religieuse du premier mariage, ce qui a été perçu comme une violation du droit canonique. Suite à la révocation de sa *missio canonica*, les deux écoles ont licencié le requérant en application de la loi sur le travail.

24. Après le licenciement, le requérant a contesté cette décision devant les tribunaux civils. Cependant, le 22 février 2007, il a été débouté par le tribunal municipal d'Opatija, qui a conclu que le droit croate interdisait l'enseignement de l'éducation religieuse catholique en l'absence d'investiture canonique. L'appel qu'il a formé devant le tribunal du comté de Rijeka a été rejeté, ainsi que son pourvoi devant la Cour suprême et son recours devant la Cour constitutionnelle.

25. Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a jugé, en premier lieu, que l'accord entre le Saint-Siège et la Croatie était un traité international; qu'une loi ratifiant cet accord l'avait transposé dans l'ordre juridique croate; que ce Concordat primait sur la loi

---

16 Décision de la Cour suprême Revr 51/08-4 du 10 juin 2008.

17 Décision de la Cour suprême Revr 59/06-2 du 24 octobre 2006.

18 N° U-III-702/2009 du 22 mai 2013.

nationale[19]; et que selon son article 3, paragraphe 2, il limitait l'enseignement de la religion catholique aux seuls professeurs titulaires d'une investiture canonique[20].

26. En deuxième lieu, réaffirmant ainsi qu'elle n'est pas compétente pour examiner la constitutionnalité des dispositions des traités internationaux et qu'elle est obligée de respecter la liberté des organisations religieuses reconnue à l'article 40 de la Constitution, la majorité de la Cour constitutionnelle a jugé que le licenciement, en raison de la perte de la licence canonique, ne crée aucun préjudice particulièrement grave au requérant. Par conséquent, aucune violation de l'article 54, paragraphe 1, de la Constitution relatif au droit du travail ni de l'article 35 de la Constitution consacrant la vie privée, n'a pu être relevée.

27. En revanche, Prof. Dr Jasna Omejec, la présidente de la Cour constitutionnelle de l'époque, a donné une opinion concordante, tout en insistant sur le caractère spécifique de la relation de travail des professeurs de religion qui dépend de l'existence d'une licence canonique, en constatant que l'État avait enfreint l'article 35 de la Constitution et ses obligations positives de fournir un cadre législatif apte à garantir à ces professeurs des conditions de travail fondées sur les principes d'accessibilité de la loi, de prévisibilité, de sécurité juridique et de confiance légitime, en conformité également avec ses obligations internationales.

28. Dans le raisonnement de son opinion, Prof. Dr Jasna Omejec l'a qualifié de problème structurel de l'État puisque c'est l'État qui a conclu le contrat de travail ordinaire avec le requérant, conformément à la loi sur le travail, ce qui n'est pas ressorti des obligations internationales provenant des Concordats et que, ainsi, l'État est devenu l'employeur. En outre, elle a allégué que ces professeurs doivent bénéficier de la protection égale garantie aux fonctionnaires nationaux en vertu de la Constitution et de la loi.

29. Suite à la décision de la Cour constitutionnelle, le requérant a introduit un recours devant la Cour EDH contre la République de Croatie.

30. Dans cet arrêt, Travaš c. Croatie[21], devenu définitif le 30 janvier 2017, le requérant a invoqué en particulier l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale). Il a estimé avoir été révoqué de ses fonctions d'enseignant dans le service public sur la

---

19 Article 141 de la Constitution, version consolidée ("Narodne novine" broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.): "Les accords internationaux conclus et ratifiés conformément à la Constitution et rendus publics, et qui sont en vigueur, font partie intégrante de l'ordre juridique interne de la République de Croatie, et prévalent sur la loi. Leurs dispositions ne peuvent être modifiées ou abrogées que dans des conditions et selon les modalités fixées par eux, ou conformément aux règles générales du droit international.".

20 Article 3, paragraphe 2, de l'accord international en matière d'éducation et de culture ("Narodne novine", les accords internationaux, n° 2/1997.): "Les professeurs d'éducation catholique doivent être titulaires d'une investiture canonique (*missio canonica*) délivrée par un évêque diocésain. La révocation de cette investiture mène à la perte immédiate du droit d'enseigner l'éducation religieuse catholique.".

21 Arrêt de la Cour EDH, Travaš c. Croatie, 4 octobre 2016, requête n° 75581/13.

seule base d'un événement éminemment personnel (son second mariage) et il y a vu une mesure extrême et disproportionnée portant atteinte à son droit à une vie privée et familiale. Néanmoins, la CEDH a conclu à la non-violation de l'article 8.

31. La Cour EDH a réitéré qu'il ne lui est pas demandé d'examiner la législation *in abstracto* et *in concreto*[22], les conséquences étaient suffisamment prévisibles pour le requérant[23]. Dès lors, elle a estimé que l'interférence était conforme au droit. La Cour EDH a donc conclu que compte tenu de la marge d'appréciation, l'État a *in concreto* établi un équilibre entre la protection de la vie privée du requérant et l'autonomie de l'Église[24].

V. CONCLUSION

32. En droit croate, les stipulations relatives aux relations de travail impliquant les Églises et les communautés religieuses représentent une *lex specialis* par rapport au droit du travail qui est généralement applicable. Ainsi, les juridictions croates peuvent se déclarer compétentes ou incompétentes en fonction du contenu de ces stipulations.

33. Or, la jurisprudence croate ne permet pas de douter que les éléments exclus d'un contrôle juridictionnel sont rares et se rapportent au contenu des stipulations intervenues entre le gouvernement ou l'État et les différentes Églises ou communautés religieuses ainsi qu'aux règles internes des Églises ou des communautés religieuses.

34. En ce qui concerne les accords internationaux conclus entre le Saint-Siège et la Croatie, qui priment sur la loi nationale, la Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour examiner la constitutionnalité de leurs stipulations.

35. Enfin, il convient de souligner que s'agissant des contrats conclus entre les Églises ou communautés religieuses et les salariés ecclésiaux, la loi relative aux statuts des communautés religieuses renvoie sur l'applicabilité de la loi sur le travail en tant que *lex generalis*, tandis que la loi reste, en principe, *tacite* quant aux contrats conclus entre l'État, voire une émanation de l'État comme une école publique, et l'employeur pour qui la religion ou les convictions constituent une condition essentielle pour l'exercice d'un travail.

36. Dès lors, en ce qui concerne les relations du travail d'un professeur d'éducation religieuse, prenant en compte, d'un côté, que leurs relations de travail ne sont pas

---

22 Ibid., points 83 et 84.

23 Ibid., points 91 à 94 et 106.

24 Ibid., points 102, 113 et 114. Voir notamment la contribution relative à la jurisprudence de la Cour EDH dans cette note de recherche.

complètement définies par les contrats conclus entre le gouvernement et l'Église ou la communauté religieuse ou par les accords internationaux avec le Saint-Siège[25] et, de l'autre côté, que les règles spécifiques, prévues par la loi sur l'enseignement préscolaire et l'éducation et la loi sur l'enseignement et l'éducation dans le primaire et le secondaire[26], montrent que l'objectif de législateur n'a pas été d'exclure ces types des relations, cela peut indiquer un problème structurel de l'ordre juridique en matière de relation de travail impliquant ces professeurs.

[…]

25 Paragraphe 18 de cette contribution.

26 Ibid., paragraphes 12 et 15.

DROIT ESPAGNOL

I. INTRODUCTION

1. L'article 16 de la Constitution espagnole de 1978 (ci-après la "CE") établit un État non confessionnel ainsi qu'une large reconnaissance du droit de liberté religieuse tant dans sa dimension individuelle que collective[1]. Par ailleurs, en ce qui concerne la relation entre l'Église/les Églises/les communautés religieuses et l'État, conformément au paragraphe 3 dudit article, cette relation est basée sur un système intermédiaire dans lequel les pouvoirs publics prennent en compte les confessions religieuses de la société espagnole et entretiennent des relations de coopération avec l'Église catholique et les autres confessions.

2. À cet égard, l'article 7, paragraphe 1 de la loi organique 7/1980, du 5 juillet 1980, sur la liberté religieuse[2] (ci-après la "LOLR") prévoit que l'État conclut, en respectant les convictions religieuses existantes dans la société espagnole, des accords de coopération ou des conventions avec les Églises, les confessions ou les communautés religieuses inscrites au registre[3], dans la mesure où leurs activités et le nombre de leurs adhérents sont suffisamment importants. De tels accords sont soumis dans tous les cas à l'approbation d'une décision parlementaire.

3. Il convient d'indiquer que l'Espagne dispose de cinq concordats avec le Saint-Siège. Quatre accords ont été signés en 1979 sur des questions juridiques (essentiellement des questions relatives à la personnalité juridique et au mariage), sur la formation et les affaires culturelles, sur les forces armées et sur des questions économiques[4]. L'accord de 1962 réglemente les cycles de formation non ecclésiastiques au sein des universités ecclésiastiques[5]. Ces accords ont le statut de traités de droit international

---

1 La Cour constitutionnelle (*Tribunal Constitucional*) a établi deux dimensions dans l'interprétation de la liberté religieuse. Tout d'abord, une dimension objective, basée sur la "laïcité positive" ou neutralité des pouvoirs publics et le maintien des relations de coopération avec diverses religions (voir STC 141/2000, 29 mai 2000, FJ 6; 46/2001, 15 février 2001, FJ 4; 154/2002, 18 juillet 2002, FJ 6 et 101/2004, 2 juin 2004, FJ 3). Puis, une dimension subjective, en adoptant une approche à deux niveaux consistant d'une part, en un niveau interne concernant la liberté de conscience (voir STC 177/1996, 11 novembre 1996); et d'autre part, en un niveau externe relatif à la liberté du culte, à savoir, les croyances religieuses qui sont projetées au public (voir STC 46/2001, 15 février 2001, FJ 4; 128/2001, 4 juillet 2001, FJ 2).

2 BOE n° 177, du 24 juillet 1980.

3 L'article 5 de la LOLR précise que les Églises, les communautés de croyance, les cultes et leurs groupements obtiennent la personnalité juridique en s'inscrivant au registre correspondant établi à cet effet et géré par le ministère de la Justice. L'inscription a lieu sur la base d'une demande à laquelle est joint le document original de la création de l'organisation en Espagne, la description des objectifs religieux et des autres caractères de son identité, des règles de procédure et des organes autorisés à la représenter y compris les compétences de cet organe et les conditions de sa désignation. En ce sens, voir STC 46/2001 concernant l'enregistrement des associations religieuses.

4 BOE n° 300, du 15 décembre 1979.

5 BOE n° 173, du 20 juillet 1962.

public ce qui ressort non seulement de la procédure parlementaire, mais également des décisions de la Cour suprême espagnole.

4. En outre, trois autres accords ont été conclus sur cette base juridique en 1992 avec les Églises protestantes[6], la communauté juive[7] et la communauté islamique[8].

5. Il convient de signaler que la loi du 30 décembre 1998, relative à l'approbation de mesures fiscales, administratives et en matière sociale[9], a modifié la loi organique 1/1990, du 3 octobre 1990, relative à l'organisation du système éducatif afin d'introduire une nouvelle disposition concernant la relation juridique des enseignants de religion au sein des centres scolaires. Cette nouvelle disposition a établi que les enseignants de religion, qui ne sont pas fonctionnaires du système éducatif, seront embauchés par les centres scolaires publics sous le régime juridique du droit du travail, avec un contrat à durée déterminée correspondant au calendrier scolaire, à temps partiel ou complet. Cette disposition a été développée au début de l'année 1999, avec un accord signé entre le ministre de l'Éducation et le président des évêques. Cet accord établit que l'administration pourra uniquement embaucher les enseignants préalablement proposés par l'épiscopat.

II. INTERDICTION DE DISCRIMINATION FONDÉE SUR LA RELIGION OU LES CONVICTIONS RELIGIEUSES

6. Dans le domaine de l'emploi, le droit espagnol interdit la discrimination fondée sur la religion ou sur les convictions ou autres circonstances personnelles ou sociales[10]. Le droit du travail comporte ainsi plusieurs dispositions destinées à protéger les salariés contre les discriminations. Elles sont essentiellement contenues dans la loi portant sur le statut des salariés, ainsi que dans la loi sur les infractions et sanctions en matière sociale.

7. L'article 4, paragraphe 2, sous c), de la loi portant sur le statut des salariés énonce le droit de ces derniers à ne pas subir de discrimination, ni lors du recrutement, ni

---

6 Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

7 Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España

8 Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

9 Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Artículo 93. Modificación de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo. Se añade un párrafo a la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo.

10 L'article 14 CE énonce un principe général de non-discrimination fondée, entre autres, sur la religion. Les articles 9 et 53 CE engagent l'action et la responsabilité des pouvoirs publics dans la promotion des conditions afin d'assurer l'effectivité de la liberté et de l'égalité des individus et des groupes.

ultérieurement, pour des raisons liées, notamment, aux croyances religieuses[11]. L'article 17, paragraphe 1, de la même loi proclame la nullité de toute disposition discriminatoire figurant dans les conventions collectives, les contrats et les décisions unilatérales de l'employeur fondée sur la religion ou les croyances, entre autres[12].

8. Le fait de traiter quelqu'un différemment à cause de sa religion ou de ses convictions constitue une discrimination sauf, ainsi qu'établi par la directive relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi[13], si cela correspond à une exigence essentielle et nécessaire au déroulement de l'activité professionnelle. Ces exigences doivent être limitées et liées à la nature fonctionnelle des tâches concernées (selon les métiers) et/ou des aspects sectoriels (selon les lieux).

9. Ainsi qu'il a été rappelé à maintes reprises par les tribunaux, il est nécessaire d'encadrer la liberté d'entreprise de l'article 38 de la CE, qui permet à l'employeur d'adopter des décisions concernant la tenue des employés, avec la liberté religieuse dont jouit le travailleur. Il s'agit d'un exercice d'analyse au cas par cas.

10. La Cour constitutionnelle[14] a affirmé que la conclusion d'un contrat de travail ne peut comporter en aucune façon la privation des droits des travailleurs que la CE reconnaît à chacun en tant que citoyen. La liberté d'entreprise de l'article 38 CE ne justifie pas que les travailleurs doivent supporter des restrictions injustifiées de leurs droits fondamentaux[15]. À cet égard, il est impératif de préserver un équilibre pour que la modulation des droits fondamentaux découlant du contrat de travail soit celle strictement nécessaire pour atteindre les intérêts commerciaux légitimes.

III. JURISPRUDENCE RÉCENTE

11. Concernant les entreprises de tendance, dans l'arrêt 38/2007, la Cour constitutionnelle a jugé la constitutionnalité de la loi établissant l'enseignement de la religion catholique dans les écoles publiques. Cette matière doit être enseignée par des enseignants recrutés sous le régime du travail du secteur de l'administration publique, mais seulement parmi les candidats considérés comme appropriés par l'Église catholique. En ce sens, la Cour a signalé que cette réglementation respecte les différents principes et droits constitutionnels suivants:

---

[11] Introduit par la loi 35/2010, du 17 septembre 2010, sur les mesures urgentes visant à réformer le marché du travail (ci-après la "LMUMT").

[12] Introduit par la LMUMT dont l'article 53 énonce la nullité de l'accord de cessation d'une relation de travail dans laquelle il y a eu une discrimination interdite par la CE ou une violation des droits fondamentaux du travailleur.

[13] L'article 4 de la directive relative à l'égalité raciale et l'article 4, paragraphe 1, de celle relative à l'égalité en matière d'emploi.

[14] STC 204/1997, 25 novembre 1997 et STC 88/1995, du 6 juin 1995.

[15] Voir, en ce sens, la STC 88/1995, du 6 juin 1995.

a) les principes d'égalité, de mérite et de capacité n'interdisent pas aux Églises de déterminer les personnes habilitées à enseigner leur croyance,

b) l'embauche de ces enseignants n'emporte pas la conversion des autorités publiques responsables de l'enseignement en une entreprise de tendance puisque ces autorités ne développent aucune idéologie, et se limite à la mise en œuvre de la coopération avec les Églises, et

c) la liberté religieuse des enseignants et leur droit de ne pas déclarer leur conviction ne sont pas enfreints.

12. Dans l'arrêt 51/2011, la Cour constitutionnelle a été confrontée à la situation d'une enseignante de religion, qui, depuis 1994, avait été embauchée dans plusieurs écoles publiques, mais dont le contrat n'avait pas été renouvelé à la suite de son mariage civil avec un homme divorcé. À la demande d'un évêque de l'Église catholique, son nom a été supprimé de la liste des enseignants proposés par cette Église pour l'année scolaire 2001/2002. Suivant les lignes directrices directives de cette liste, le ministère de l'Éducation n'a pas pu signer de contrat avec l'enseignante.

13. L'enseignante a formé un recours devant le tribunal du travail qui a rejeté la plainte en estimant qu'il n'y a pas eu de licenciement sinon une cessation de contrat due à l'échéance prévue. Le tribunal admet que dans le cas d'espèce, il n'y a pas eu de discrimination ou de violation d'un droit fondamental de la requérante dans le fait de ne pas avoir été proposée en tant qu'enseignante de religion catholique pour l'année scolaire en cause. Le tribunal a affirmé qu'il existe une relation de travail objectivement spéciale qui se caractérise non seulement par la confiance particulière qu'exige ce type de travail, mais également par le fait que l'activité de cet enseignement se déroule dans le cadre de l'organisation par un tiers (administration de l'enseignement) qui ne contrôle ni le contenu de cet enseignement, ni même le personnel approprié pour une telle tâche, lequel n'est pas sélectionné par l'administration publique.

14. La Cour constitutionnelle a confirmé l'arrêt du tribunal du travail en indiquant que le droit à la liberté religieuse et le principe de la neutralité religieuse de l'État impliquent que l'enseignement de l'éducation religieuse soit assumé par l'État et dispensé par des personnes considérées comme qualifiées par l'Église catholique qui choisit également le contenu dogmatique de cette matière. Cependant, une telle liberté n'est pas absolue, car dans tous les cas, les exigences d'ordre constitutionnel doivent être respectées et ce sont les tribunaux qui doivent mettre en balance les différents droits fondamentaux en jeu.

15. Il mérite d'être souligné que dans un arrêt plus récent d'avril 2017[16], la Cour suprême a déclaré la nullité du licenciement d'une enseignante en milieu préscolaire, travaillant dans un centre scolaire privé, à la suite d'un traitement pour une fécondation in vitro. La Cour a signalé que la décision du centre scolaire était

[16] STS 286/2017, du 4 avril 2017.

discriminatoire. Le centre n'a même pas tenté de justifier ledit licenciement. Concrètement, l'enseignante avait initialement été licenciée pour des raisons économiques. La lettre de licenciement mentionne expressément le besoin de réduire le déficit financier existant lié aux classes d'enfants de moins de deux ans. Toutefois, selon la Cour suprême, le fait que la plupart des employés sont des mères vient soutenir le caractère discriminatoire de ce licenciement fondé essentiellement sur les traitements de fertilité répétés auxquels l'enseignante avait recours depuis 2009, jusqu'au cycle de reproduction assistée qu'a subi l'enseignante et qui a coïncidé avec la date du licenciement.

IV. PREMIÈRE JURISPRUDENCE EN LA MATIÈRE

16. Les premiers arrêts de la Cour constitutionnelle en la matière méritent également une brève référence afin de connaître les antécédents et d'avoir une vision d'ensemble de la jurisprudence nationale.

17. Dans ses arrêts 5/81 et 47/85, la Cour constitutionnelle aborde pour la première fois cette matière dans le cadre d'un conflit entre la liberté académique de chaque enseignant et la liberté d'enseignement d'un centre scolaire privé. Dans ces arrêts, la Cour a affirmé que l'idéologie religieuse suivie par un centre scolaire privé ne doit pas nécessairement être suivie par les enseignants, mais que ceux-ci sont dans l'obligation de la respecter et de ne pas s'exprimer à son encontre par des attaques ouvertes ou sous-entendues.

18. Le droit du centre scolaire privé d'avoir et de suivre dans toutes ses activités la doctrine émanant de son idéologie provient de la liberté de création de centres scolaires prévue à l'article 27, paragraphe 6, de la CE. Cette liberté permet ainsi de faire des distinctions par rapport à la liberté d'entreprise (article 38 CE). Néanmoins, ce droit ainsi que l'idéologie elle-même doivent respecter les principes constitutionnels.

19. Ces centres ont la possibilité d'adapter leurs activités à leur idéologie même si celle-ci entre en confrontation avec la liberté académique. Les enseignants ne sont pas obligés de se convertir, ni de subordonner la rigueur scientifique à cette idéologie.

20. En envisageant les problématiques futures, la Cour constitutionnelle a établi que bien que chaque enseignant dispose de sa liberté académique, la relation avec l'idéologie du centre pourra avoir différentes intensités en fonction notamment du caractère public ou privé du centre. La Cour constitutionnelle instaure ainsi la neutralité idéologique de l'enseignement dans les centres scolaires publics.

21. La Cour constitutionnelle conclut que la simple non-conformité d'un enseignant avec l'idéologie du centre ne peut pas constituer une cause de licenciement.

22. Néanmoins, dans l'arrêt 106/1996, la Cour constitutionnelle a affirmé que cette doctrine établie en matière d'enseignement n'est pas applicable à des situations

différentes comme, par exemple, celle d'une infirmière travaillant au sein d'un centre hospitalier dépendant de l'ordre religieux catholique, qui n'était pas en accord avec la décision d'un curé de donner la communion aux patients dans leurs chambres. La Cour constitutionnelle a considéré le licenciement de la travailleuse injustifié. Il s'agit ici d'un conflit entre la liberté d'expression et le pouvoir de direction de l'employeur, dans lequel le caractère idéologique de l'entité n'a pas d'influence.

23. Deux autres cas méritent d'être soulignés. Ces affaires ont été soulevées dans un contexte public et non au sein d'entités religieuses et elles concernent la possibilité de l'employeur d'exiger du travailleur (militaire et policier) sa participation dans des activités ou des événements à caractère religieux ou de culte.

24. Dans les deux cas, la Cour constitutionnelle a confirmé le droit du travailleur de refuser de participer au motif que ces événements sont contraires à ses croyances, notamment lorsque l'employeur est une administration publique liée aux principes de neutralité idéologique et de non-confessionnalité de l'État[17].

25. Enfin, deux derniers arrêts méritent d'être cités, bien qu'ils ne soient pas très récents.

26. Le tribunal du travail de las Palmas de Gran Canaria, dans un arrêt du 11 mai 1982, a été confronté au licenciement d'une enseignante de religion par un centre d'enseignement catholique suite à son mariage civil avec un prêtre séculier[18]. À cet égard, le tribunal a indiqué que bien que le comportement de l'enseignante soit légal civilement, il enfreint néanmoins les dispositions du droit canonique, dans la mesure où il est nécessaire d'évaluer avec non pas la matière en elle-même, mais les aspects moraux et les questions de foi, tant au travers de l'exemple ressortant de son comportement qu'au travers du manque de crédibilité en tant que professeur, l'adéquation de l'enseignante en tant que professeur de religion dans un centre catholique.

27. En 1979, le tribunal central du travail[19] a déclaré la légalité du licenciement d'un enseignant de religion d'un centre scolaire privé suite à la publication d'un livre où il a exprimé des opinions allant à l'encontre de l'Église, de sa hiérarchie, de la messe

---

17 STC 177/1996 et 101/2004.

18 Sentencia de la Magistratura de Trabajo de las Palmas de Gran Canaria N° 269/1982, du 11 mars 1982. Dans ce contexte, la doctrine signale que "pour les entreprises de tendance (ou idéologiques), le mode de vie suivant une certaine vision du monde où l'adhésion à une certaine idéologie peut faire partie des aptitudes professionnelles appréciées par un employeur lorsqu'il décide d'embaucher une personne. Cela étant dit, ceci ne comporte pas une obligation contractuelle du travailleur de tendance de moduler sa vie privée et en dehors de sa relation de travail aux principes de son employeur, sauf les cas constitutifs de concurrence idéologique déloyale. Blat Gimeno, I. R, "Relaciones laborales en empresas ideológicas", Estudios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1986, p. 96.

19 Sentencia del Tribunal Central del Trabajo du 30 mai 1979. Baylos Grau, A., "Despido de un profesor…", Op. cit.

et du mariage. Le tribunal central a soulevé, parmi les différents arguments, que bien que la Constitution garantisse les droits fondamentaux de la liberté d'expression et la liberté académique, la liberté de l'éducation et la liberté d'établissement des écoles sont également concernées. Il a conclu que l'enseignant, en tant qu'employé du centre, doit respecter le pouvoir de direction de son employeur et a un devoir de loyauté et de collaboration conformément à l'article 60 de la loi relative au contrat du travail. Ainsi, lorsque l'enseignant n'est plus en accord avec l'idéologie de son centre de travail, il manque à ses obligations contractuelles. En conséquence, il n'est plus approprié pour le poste de travail qu'il occupe et il peut être licencié.

[…]

DROIT HELLÉNIQUE

I. INTRODUCTION

1. En premier lieu, sera présenté le cadre général des rapports entre l'Église et l'État. En second lieu, sera analysée l'ampleur du contrôle exercé par le Conseil d'État hellénique sur les actes de l'Église de Grèce en tant que personne morale de droit public.

II. LES RAPPORTS ENTRE L'ÉGLISE ET L'ÉTAT

2. La Constitution définit le cadre général dans lequel les relations entre l'Église et l'État se forment.

3. L'article 3, paragraphe 1, de la Constitution reconnaît en tant que religion dominante en Grèce celle de l'Église orthodoxe orientale du Christ. Selon l'opinion majoritaire de la doctrine, le terme constitutionnel "religion dominante" doit être interprété en ce sens qu'il revêt un caractère descriptif et non un caractère réglementaire[1].

4. La liberté de conscience religieuse est garantie par l'article 13 de la Constitution[2], qui ne peut pas faire l'objet d'une révision[3]. Cet article déclare également que toute religion connue est libre, et les pratiques de son culte s'exercent sans entrave sous la protection des lois, sous condition que son exercice ne porte pas atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs[4].

5. L'article 72, paragraphe 1, de la Constitution prévoit que les questions ecclésiastiques doivent être réglées par une loi[5]. L'assemblée plénière du Parlement, en appliquant cette disposition, a voté la loi 590/1977 relative à la Charte statutaire de l'Église de Grèce[6].

6. Le débat relatif au système des relations entre l'Église et l'État a donné lieu à des prises de position divergentes dans la doctrine constitutionnelle. Selon la majorité de la doctrine, les relations entre l'État et l'Église sont généralement régies par le système dit de "régime de lois d'État" ou "souveraineté du droit étatique" [*σύστημα*

---

1 Selon une opinion minoritaire de la doctrine, le terme "dominant" signifie que le dogme orthodoxe constitue la religion officielle au sein de l'État.

2 Selon l'article 13, paragraphe 1, de la Constitution, la liberté de la conscience religieuse est inviolable.

3 Article 110 de la Constitution.

4 Article 13, paragraphe 2, de la Constitution.

5 Aux termes de l'article 72, paragraphe 1, de la Constitution, "en assemblée plénière de la Chambre des députés sont discutés et votés son règlement et les projets et propositions de loi portant sur les matières visées aux articles 3, 13 […] [de la Constitution]".

6 *ΦΕΚ* A' 146.

της νόμω κρατούσης πολιτείας], selon lequel l'État dispose en vertu de la Constitution du droit de régler par des lois toutes les matières administratives de l'Église.

7. De nombreux éléments plaident en faveur d'un système de "souveraineté du droit étatique":

- l'orthodoxie est la "religion dominante" en Grèce, selon l'article 3, paragraphe 1, de la Constitution;

- l'Église de Grèce est une personne morale de droit public[7]. Toutefois, les personnes morales ecclésiastiques qui forment l'Église de Grèce constituent une entité distincte de l'administration;

- le ministre de l'Éducation, de la Formation continue et des Cultes participe aux séances consacrées à l'élection de l'archevêque d'Athènes[8]. Par ailleurs, la nomination de l'archevêque d'Athènes et des métropolites doit être ratifiée par un décret du Président de la République, qui naît d'une proposition du ministère de l'Éducation, de la Formation continue et des Cultes[9];

- c'est une loi qui organise le statut administratif de l'Église. En effet, l'Église orthodoxe est régie par la loi 590/1977 relative à la Charte statutaire de l'Église de Grèce, qui a valeur de loi d'État. Toutefois, la loi 590/1977 comprend des dispositions d'autorisation législative au Saint-Synode de la hiérarchie concernant l'arrêt des dispositions réglementaires ayant pour objet l'organisation et la fonction des organes ecclésiastiques;

- le personnel ecclésiastique est rémunéré par l'État;

- l'État contribue au financement de l'Église par des subventions directes et indirectes[10]. Les Églises Orthodoxes de l'Est et de la Diaspora jouissent d'un traitement spécifique[11];

- les décisions des autorités ecclésiastiques sont en principe exécutées par des organes étatiques;

---

7 Article 1, paragraphe 4, de la loi 590/1977.

8 Article 13, paragraphe 1, de la loi 590/1977.

9 Articles 15, paragraphe 6, et 26, paragraphe 1, de la loi 590/1977.

10 L'article 46, paragraphe 1 de la loi 590/1977 prévoit que l'État contribue aux dépenses de l'Église.

11 Conformément à l'article 18, paragraphe 8, de la Constitution, "la propriété rurale des Saints-Monastères Stavropygiaques de Sainte-Anastasie Pharmacolytria en Chalcidique, des Vlatades à Thessalonique et de l'Évangéliste Jean le Théologien à Patmos, à l'exception de leur domaine extérieur, n'est pas susceptible d'expropriation. De même, ne sont pas susceptibles d'expropriation les biens en Grèce des Patriarcats d'Alexandrie, d'Antioche et de Jérusalem, ainsi que ceux du Saint-Monastère du Sinaï."

- les questions non liées au dogme ou au culte sont de nature purement administrative et ne se rattachent pas aux institutions ecclésiastiques administratives de base; par conséquent, elles doivent être réglées librement par le législateur ordinaire.

8. Une partie de la doctrine soutient, toutefois, que l'Église et l'État ont des relations de coopération et de coexistence *sui generis*[12]. Il a également été soutenu que les relations entre l'État et l'Église sont régies par le système de relations constitutionnellement réglementées[13].

9. Il convient de noter, sur ce point, que le projet de révision de la Constitution, déposé en mars 2017, prévoit la consécration de la séparation de l'État et de l'Église, tout en respectant l'Église orthodoxe et son rôle historique.

III. LA PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EXERCÉ EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL IMPLIQUANT DES EMPLOYEURS ECCLÉSIAUX

10. Le Conseil d'État a jugé que tous les actes pour lesquels l'administration de l'Église orthodoxe de Grèce est accréditée par l'État relèvent de son contrôle de légalité, dans la mesure où les organes administratifs qui procèdent à ces actes sont appelés à appliquer des dispositions de la législation en vigueur qui concernent des questions purement administratives et non religieuses ou dogmatiques[14].

11. Il convient de présenter, en premier lieu, la jurisprudence en matière des relations de travail impliquant des employés ecclésiastiques (A.) et, d'analyser, en second lieu, l'étendue du contrôle juridictionnel sur les sanctions disciplinaires infligées par les "tribunaux" ecclésiastiques aux membres du clergé (B.).

---

12 Dagtoglou, Pr., D., "Constitutional and administrative law", dans Kerameus, K., Kozyris, Ph., *Introduction to Greek Law*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, Athènes, Ant. N. Sakkoulas, 2008, p. 33 et 34, et Stathopoulos, M., *Études I, Théorie générale du droit, Droit de l'Homme, Pouvoir judiciaire et Constitution*, Ant. N. Sakkoulas, 2007, p. 299 et suiv. [en grec].

13 Voir Venizelos, Ev., *Les relations entre l'Église et l'État en tant que relations constitutionnellement réglementées*, Thessalonique, éd. Paratiritis, 2000, p. 28 [en grec]; "Le système des rapports entre l'État et l'Église n'est pas celui de 'l'État dirigeant par la loi' ou de la réciprocité ni même celui de la parité des pouvoirs. C'est le système des rapports État-Église réglés constitutionnellement, ce qui signifie premièrement, que les limites sont posées par la Constitution dans l'intervention du législateur et des autres organes étatiques dans les affaires de l'Église et, deuxièmement, que l'Église est encadrée par des garanties constitutionnelles comme sujet de la liberté religieuse".

14 Konidaris, I.M., Aimilianidis, A.K., Éléments du droit ecclésiastique grec et chypriote, Athènes, Thessalonique, Sakkoulas, 2016, p. 81 [en grec].

A. CONCERNANT LE PERSONNEL RÉMUNÉRÉ ET NON RÉMUNÉRÉ DE L'ÉGLISE ORTHODOXE AYANT LE STATUT DE FONCTIONNAIRE (LES EMPLOYÉS ECCLÉSIASTIQUES)[15]

12. Le personnel ecclésiastique se distingue en deux catégories: d'une part, les employés qui fournissent le travail administratif aux personnes morales de droit public, telles que les Métropoles et les églises paroissiales, et, d'autre part, les employés qui travaillent pour des personnes morales de droit privé, comme l'établissement ecclésiastique.

13. Le Conseil d'État a la compétence pour juger des litiges concernant le statut des employés ecclésiastiques de l'Église orthodoxe de Grèce, tels que ceux relatifs à l'acte de détachement ou l'acte portant retrait du détachement, puisqu'ils sont soumis à un statut prévu par la loi 590/1977 et sont rémunérés par l'État.

14. Il ressort de la jurisprudence en matière de relations de travail qu'en cas de recours en annulation contre un acte de recrutement d'un employé ecclésiastique, le Conseil d'État vérifie si la motivation de l'acte administratif est suffisante.

15. Ainsi, par son arrêt 1681/2010, la cour administrative d'appel d'Athènes était saisie d'un recours en annulation formé par un candidat non retenu contre un acte par lequel l'archevêque d'Athènes a recruté des employés ecclésiastiques sans concours[16]. Le recrutement par la voie de commission de sélection et non par la voie de concours avait été justifié par le caractère spécifique et confidentiel de ces postes, eu égard à l'éthique de l'organisation.

16. La cour administrative d'appel a annulé, au motif d'une insuffisance de motivation, l'acte attaqué. Elle a, plus particulièrement, constaté que la commission de sélection a omis de présenter les raisons pour lesquelles la candidature du requérant n'a pas été retenue, en se limitant à mentionner de manière générale et vague que ses qualifications typiques ont été prises en compte.

B. L'IMPOSITION DES PEINES DISCIPLINAIRES PAR LES "TRIBUNAUX" ECCLÉSIASTIQUES POUVANT ENTRAÎNER LE LICENCIEMENT DU MEMBRE DU CLERGÉ PUNI

17. Il convient tout d'abord de préciser que les "tribunaux" ecclésiastiques sont compétents uniquement pour infliger des sanctions disciplinaires et qu'ils ne sont pas des organes juridictionnels mais administratifs[17]. Ils fonctionnent comme des

---

15 Article 42 de la loi 590/1977 et règlement n° 5/1978 du code des employés ecclésiastiques.

16 *ΔΕφ Αθ* (CAA d'Athènes) 1681/2010, NOMOS.

17 Le Conseil d'État, dans sa décision 195/1987, a qualifié les tribunaux ecclésiastiques de conseils de discipline et a précisé que toute décision de discipline prise soit par l'archevêque soit par les tribunaux ecclésiastiques est un acte administratif exécutoire pouvant être attaqué devant le Conseil d'État, du moment qu'elle influence la situation du clerc.

conseils de discipline et leurs décisions sont soumises au contrôle juridictionnel du Conseil d'État.

18. Cette juridiction a distingué parmi les sanctions ecclésiastiques les sanctions de nature spirituelle, échappant au contrôle juridictionnel[18], et les sanctions affectant directement la relation de service du puni et les droits qu'entraîne sa situation de service, comme la privatisation de salaire, la suspension, la destitution et la déchéance[19]. Ainsi, la décision du métropolite infligeant à un ecclésiastique clerc la sanction disciplinaire de suspension est soumise au contrôle de légalité du Conseil d'État[20].

19. Par ailleurs, par sa décision 1557/2005, le Conseil d'État a annulé l'acte du Conseil suprême du personnel de l'église, confirmant la décision disciplinaire de la déchéance définitive d'un employé ecclésiastique (en qualité de chauffeur), pour être rendue en violation des formes substantielles de procédure disciplinaire[21].

20. Il résulte de ce qui précède que les actes d'ordre administratif de l'Église sont soumis au contrôle en annulation du Conseil d'État dans la mesure où les organes administratifs qui procèdent à ces actes sont appelés à appliquer des dispositions de la législation en vigueur qui concernent des questions purement administratives et non religieuses ou dogmatiques. Ce contrôle du pouvoir judiciaire sur les actes de l'Église orthodoxe de Grèce est très étendu.

[…]

---

18 Le Conseil d'État, dans sa décision 825/1988, a jugé que les peines ayant un caractère purement religieux, telle que la pénitence d'excommunication, ne sont pas soumises à son contrôle et, par voie de conséquence, ne peuvent pas être attaquées devant lui après une demande d'abrogation. Voir, également, *ΣτΕ* (CE) 2310/2008, NOMOS. Voir, en ce sens, Konidaris, I.M., Aimilianidis, A.K., *Éléments du droit ecclésiastique grec et chypriote*, Athènes, Thessalonique, Sakkoulas, 2016, p. 81 [en grec].

19 *ΣτΕ* (CE) 2739/1997, NOMOS et *ΣτΕ* (CE) 4120/2005, NOMOS.

20 *ΣτΕ* (CE) 1665/2002, NOMOS. Voir aussi *ΣτΕ* (CE) 36/1975, Troianos, Droit ecclésiastique, 1984, p. 456 et 457; l'acte de révocation d'un prêtre desservant est un acte administratif exécutoire dont le Conseil d'État contrôlerait la légalité.

21 *ΣτΕ* (CE) 1557/2005, NOMOS.

DROIT HONGROIS

I. INTRODUCTION

1. La présente contribution a pour objet d'examiner la portée du contrôle juridictionnel en matière de relations de travail impliquant l'Église ou des entreprises de tendance[1] en Hongrie. Elle vise plus spécifiquement, en premier lieu, à analyser comment l'ordre juridique hongrois encadre la relation entre l'Église, d'une part, et l'État, d'autre part (partie II.), et, en second lieu, à identifier la jurisprudence concernant la portée du contrôle juridictionnel exercé en matière de relations de travail impliquant des employeurs ecclésiaux (partie III.).

II. LA RELATION ENTRE L'ÉGLISE/LES ÉGLISES/LES COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES ET L'ÉTAT

2. L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2012, de la nouvelle Constitution hongroise[2] et, en particulier, ses quatrième et cinquième modifications[3], ont marqué un changement s'agissant de la relation entre l'Église et l'État par rapport au système précédent qui existait depuis 1990, année du changement du régime politique en Hongrie et la transition juridique vers l'État de droit.

3. Le régime juridique régissant la relation entre l'Église et l'État repose sur plusieurs piliers, à savoir les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme[4], la

---

1 […] [L]es entreprises de tendance sont essentiellement des associations, des syndicats ou des groupements (partis politiques, Églises ou autres groupes à caractère religieux), dans lesquels une idéologie, une morale, une philosophie ou une politique est expressément prônée. Autrement dit, l'objet essentiel de l'activité de ces entreprises est la défense et la promotion d'une doctrine ou d'une éthique. Waquet, P., "Loyauté du salarié dans les entreprises de tendance", Gazette du Palais, 1996, p. 1427.

2 Loi Fondamentale de la Hongrie (25 avril 2011) (ci-après la "Constitution"), entrée en vigueur le 1er janvier 2012.

3 Quatrième modification de la Loi Fondamentale de la Hongrie, entrée en vigueur le 1er avril 2013, et cinquième modification de la Loi Fondamentale de la Hongrie, entrée en vigueur le 1er octobre 2013.

4 L'article 9 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, ratifiée par la loi XXXI de 1993 sur la publication de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et les huit protocoles appartenant à celle-ci (1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről), l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques , ratifié par le décret législatif 8 de 1976 (1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülésszakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről), ainsi que l'article 10 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Constitution[5], la loi organique sur la liberté de conscience[6] et les arrêts rendus par la Cour constitutionnelle à cet égard[7].

4. En outre, la Hongrie a conclu un concordat avec le Saint-Siège en vue de réglementer les services publics fournis par l'Église catholique hongroise et d'assurer le fonctionnement indépendant de ladite Église, en particulier, par la restitution des biens ecclésiastiques confisqués[8]. Par ailleurs, l'État a également conclu, sous forme de décret[9], des accords similaires avec d'autres Églises historiques, dans lesquels le principe de séparation de l'Église et de l'État a été reconnu. La loi sur le financement des Églises[10], qui transpose dans l'ordre juridique hongrois les éléments principaux desdits accords bilatéraux, étend également, en substance, la portée du concordat aux autres Églises[11].

5. Ainsi, compte tenu de ce régime, l'ordre juridique hongrois se caractérisait, jusqu'en 2012, par l'adoption d'un système prévoyant une séparation entre l'Église et l'État, tel que reconnu expressément par l'ancienne Constitution qui disposait que "[d]ans la République Hongroise, l'Église fonctionne de manière séparée de l'État"[12]. En 2012, toutefois, la Constitution a été modifiée et, outre ladite disposition reconnaissant le principe de séparation de l'Église et de l'État, qui n'a pas été modifiée[13], une nouvelle disposition a été introduite prévoyant que "[e]n vue de mettre en œuvre des objectifs communs, l'État et les communautés religieuses coopèrent. Sur demande de la communauté religieuse, le Parlement décide sur la coopération. Les communautés

---

5 Loi XX de 1949 sur la Constitution de la République Hongroise, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011 (ci-après l'"ancienne Constitution").

6 Loi IV de 1990 sur la liberté de conscience et de religion et sur les Églises (1990. évi IV. törvény a lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról).

7 Voir ci-dessous la partie III.

8 Loi LXX de 1999 sur l'accord international conclu entre le gouvernement hongrois et le Saint-Siège au Vatican le 20 juin 1997 sur le financement des activités de service public et d'autres activités strictement religieuses menées en Hongrie par l'Église catholique, ainsi que sur plusieurs domaines de nature patrimoniale (1999. évi LXX. törvény a Magyar Köztársaság és az Apostoli Szentszék között a Katolikus Egyház magyarországi közszolgálati és hitéleti tevékenységének finanszírozásáról, valamint néhány vagyoni természetű kérdésről 1997. június 20-án, Vatikánvárosban aláírt Megállapodás kihirdetéséről, ci-après le "concordat").

9 Ces accords ont été publiés sous forme de décret et n'ont pas de caractère véritablement juridique. On peut les considérer comme des contrats à caractère politique ou, d'après le juriste Balazs Schanda, comme des "accords de droit commun". Horvath, R., "Le modèle de financement des cultes: de 1990 à 2011, en passant par la signature de l'accord avec le Vatican en 1997", Eurel, Données sociologiques et juridiques sur la religion en Europe, 11 février 2015, disponible sous le lien suivant: http://eurel.prod.lamp.cnrs.fr/spip.php?article2494&lang=fr.

10 Loi CXXIV de 1997 sur les conditions financières des activités religieuses et sociales des Églises (1997. évi CXXIV. törvény az egyházak hitéleti és közcélú tevékenységének anyagi feltételeiről).

11 Sári, J., Somody, B., *Alapjogok – Alkotmánytan II.*, Osiris Kiadó, Budapest, 2008, p. 152.

12 Article 60, paragraphe 3, de l'ancienne Constitution.

13 Article VII, paragraphe 3, de la Constitution.

religieuses participant dans la coopération fonctionnent en tant qu'Églises reconnues. Au regard de la participation des Églises reconnues dans l'exercice des objectifs communs, l'État leur confère des droits particuliers"[14].

6. Conformément à cette révision constitutionnelle, la nouvelle loi organique sur les Églises a remplacé la loi organique sur la liberté de conscience[15]. En vertu de cette nouvelle loi sur les Églises, dont l'objectif premier était de lutter contre l'exercice abusif de la liberté de conscience et de réduire le nombre d'Églises enregistrées en Hongrie, à savoir 300[16], les communautés religieuses peuvent exister soit en tant qu'Églises, soit en tant qu'associations menant des activités religieuses[17]. Toutefois, les seules entités pouvant prétendre à la qualification d'Églises sont celles énumérées dans l'annexe de la loi en tant qu'"Églises historiques" et celles classées, sous certaines conditions, en tant qu'Églises par le Parlement. Pour le reste, ce sont les juridictions hongroises qui décident de leur enregistrement sous forme d'association, une personne morale spécifique régie par le code civil, dans les conditions prévues par la loi.

7. Bien que les dispositions prévoyant le double système de reconnaissance des Églises de la loi sur les Églises aient fait l'objet de plusieurs contestations judiciaires[18], à la lumière desquelles plusieurs d'entre elles ont été modifiées, la distinction entre les Églises reconnues et les associations menant des activités religieuses existe encore, en vertu de laquelle l'État coopère de manière obligatoire avec les premières bénéficiant de privilèges certains tandis que la coopération avec les dernières demeure facultative[19].

8. Suite à ces modifications, il convient de noter que l'ordre juridique est devenu un "système mixte" prévoyant, d'une part, comme règle générale, une séparation entre

---

14 Article VII, paragraphe 4, de la Constitution.

15 Loi CCVI de 2011 sur le droit à la liberté de conscience et de religion et le statut juridique des Églises, confessions et communautés religieuses (2011. évi CCVI. törvény a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról, ci-après: loi sur les Églises), entrée en vigueur le 1er janvier 2012.

16 Avis sur la loi CCVI de 2011 sur le droit à la liberté de conscience et de religion et le statut juridique des Églises, confessions et communautés religieuses de Hongrie, adopté par la Commission de Venise lors de sa 90ème session plénière (Venise, 16 et 17 mars 2012).

17 Article 6, paragraphe 1, de la loi sur les Églises.

18 Eu égard aux observations formulées dans l'avis de la Commission de Venise, la Cour constitutionnelle, par l'arrêt n° 6/2013 (III. 1.), a annulé plusieurs dispositions de la loi sur les Églises. La Cour européenne des droits de l'homme, dans l'affaire Magyar Keresztény Mennonita Egyház et Autres c. Hongrie, a rendu un arrêt, le 8 avril 2014, dans lequel elle a conclu que, par les dispositions de la loi sur les Églises, les autorités hongroises ont enfreint l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, lu à la lumière de son article 9. En vertu dudit arrêt, la Cour constitutionnelle, par l'arrêt n° 23/2015 (VII. 7.), a constaté que les dispositions invoquées de la loi sur les Églises ont enfreint ladite Convention. En outre, la Cour constitutionnelle, par l'arrêt n° 3144/2015 (VII. 24.), a constaté que cette loi enfreint également le principe de sécurité juridique.

19 Articles 9, paragraphe 1, 19, paragraphe 2, et 20 à 24, de la loi sur les Églises.

l'Église et l'État et, d'autre part, un système intermédiaire, basé sur une forme de coopération entre l'Église et l'État[20].

III. LA JURISPRUDENCE CONCERNANT LA PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EXERCÉ EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL IMPLIQUANT DES EMPLOYEURS ECCLÉSIAUX

9. Il importe de signaler, à cet égard, que, si la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fournit, en vertu des dispositions pertinentes de la Constitution, le cadre d'interprétation général qui doit être utilisé lors de l'interprétation des questions spécifiques concernant la relation entre l'État et l'Église[21] (point A.), la jurisprudence des juridictions civiles relative à la portée du contrôle juridictionnel exercé en matière de relations de travail impliquant des employeurs ecclésiaux[22] porte, dans la plupart des cas et en substance, sur l'interprétation de la loi sur l'égalité de traitement[23] et du code de travail[24], qui prévoit un principe d'égalité de traitement des employeurs[25] (point B.).

A. JURISPRUDENCE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE

10. Par son arrêt n° 4/1993. (II. 12.) sur la neutralité de l'État et la relation entre l'État et l'Église, qui est considéré comme l'arrêt de base en la matière, la Cour constitutionnelle a jugé que, au regard du principe de séparation de l'Église et de l'État, ce dernier ne se lie institutionnellement à aucune Église, il ne s'identifie avec aucune doctrine ecclésiale et il n'intervient pas dans les affaires internes des Églises. Eu égard au fait que l'État ne peut pas prendre position sur les questions de fond qui constituent le noyau de la

---

[20] ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Alkotmányjogi Tanszék, Előadásvázlat – *A gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadsága, Szekularizált állam és világnézeti semlegesség*, 2016. november 21., Az egyházügyi törvény módosításának koncepciója.

[21] Arrêt n° 4/1993. (II. 12.) de la Cour constitutionnelle sur la neutralité de l'État et la relation entre l'État et l'Église, arrêt n° 8/1993. (II. 27.) de la Cour constitutionnelle sur les conditions de création de l'Église, arrêt n° 10/1993. (II. 27.) de la Cour constitutionnelle sur les journées dominicales libres, arrêt n° 18/1994. (III. 31.) de la Cour constitutionnelle sur l'éducation publique et la neutralité de l'État, arrêt n° 46/1994. (X. 21.) de la Cour constitutionnelle sur le service militaire obligatoire et la liberté de conscience, arrêt n° 22/1997. (IV. 22.) de la Cour constitutionnelle sur le financement des écoles ecclésiales, arrêt n° 32/2003 (VI. 4.) de la Cour constitutionnelle sur les litiges ecclésiastiques devant les juridictions de l'État, arrêt n° 47/2007. (VI. 20.) sur l'obligation de prêter serment sans contenu religieux, arrêt n° 39/2007. (VI. 20.) sur la vaccination obligatoire et la liberté de la religion, arrêt n° 6/2013 (III.1.) de la Cour constitutionnelle sur la liberté de religion et le statut juridique des Églises et communautés religieuses.

[22] Arrêts 2.Mf.21.703/1999/3., BH2006. 14., Mfv. I. 10.488/2014.

[23] Loi CXXV de 2003 sur l'égalité de traitement et la promotion de l'égalité des chances (ci-après la "loi sur l'égalité de traitement").

[24] Loi I de 2012 sur le code du travail (2012. évi I. törvény a munka törvénykönyvéről, ci-après le "code du travail").

[25] Article 12 du code du travail.

religion et qui relèvent de l'interprétation des Églises, il ne peut adopter que des règles générales déterminant les grandes lignes du fonctionnement de l'Église applicables à chaque religion et chaque Église et qui s'inscrivent dans un ordre juridique neutre. De ce fait, seuls les principes non religieux et généraux peuvent constituer une entrave à la liberté de religion. L'État doit trouver un compromis réglementé au cas où la réglementation étatique crée une situation dans laquelle la liberté de religion et de neutralité se rencontrent, comme par exemple, en ce qui concerne l'enseignement de la vision du monde au sein de l'éducation obligatoire[26].

11. Plus récemment, en 2003, la Cour constitutionnelle a eu de nouveau à se prononcer, par son arrêt n° 32/2003 (VI. 4.), sur une question relative aux relations de travail impliquant les Églises ou les personnes ecclésiales. À l'origine de cet arrêt se trouve une plainte constitutionnelle introduite par une personne privée qui était au service de l'Église réformée en tant que professeur de l'Université Théologique de Debrecen, dans le cadre d'un litige qui opposait cette personne privée au diocèse et à ladite Université, au sujet d'une demande d'indemnisation du préjudice subi en raison de la violation d'un contrat de retraite, conclu avec l'évêque du diocèse[27] .

12. Appelée à statuer, la Cour constitutionnelle a, en substance, dit pour droit, à la lumière de son arrêt n° 4/1993. (II. 12.), que les règles de droit étatiques, y compris également le contrôle juridictionnel étatique, peuvent s'appliquer à certaines relations juridiques entre l'Église et ses membres. En vertu du principe de séparation de l'Église et de l'État, lu en combinaison avec le droit d'accès à un tribunal, les cours étatiques sont tenues de statuer sur les droits et les obligations, découlant des règles de droit étatiques, des personnes étant au service de l'Église, en veillant toutefois à ce que le droit de l'autodétermination de l'Église soit respecté. En effet, dans le cas où une cour étatique, en vertu des règles de droit étatiques, se déclare incompétente, en l'absence de compétence, elle ne peut pas se prononcer, en l'application des règles de droit ecclésiastique, sur la compétence des juridictions ecclésiastiques pour saisir le litige en cause. Étant donné que, selon la Cour constitutionnelle, les règles de droit invoquées étaient de nature ecclésiale, elles ne peuvent pas faire l'objet d'un contrôle

---

[26] Arrêt n° 4/1993. (II. 12.) de la Cour constitutionnelle sur la neutralité de l'État et la relation entre l'État et l'Église.

[27] Le recours introduit par cette personne privée avait été rejeté par les juridictions civiles y compris, en dernière instance, par la Cour suprême qui a constaté que, "[e]n vertu du principe de séparation de l'Église et de l'État, les décisions des organisations ecclésiastiques ne peuvent pas faire l'objet du contrôle juridictionnel en ce qui concerne leur légalité et le juge civil ne peut pas décider sur l'indemnisation d'un préjudice découlant de l'illégalité desdites décisions. Selon la loi ecclésiale pertinente, les lois ecclésiales prévalent en ce qui concerne la relation et la responsabilité juridique des personnes employées par l'Église agissant en qualité de pasteur et celles assimilées à cette même fonction (les personnes ecclésiales). S'agissant du préjudice causé par l'Église à ses employés, les lois étatiques sont applicables. Les demandes découlant de l'octroi de la rémunération dues en vertu du service ecclésiastique relèvent de la compétence du tribunal ecclésiastique". Voir arrêt Pfv.VI.21.240/1998/2.

juridictionnel par les juridictions ordinaires. De ce fait, la plainte constitutionnelle a été rejetée[28].

B. JURISPRUDENCE DES JURIDICTIONS CIVILES

1. JURISPRUDENCE RELATIVE AU DROIT DU TRAVAIL

13. À la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, la *Kúria* (ancienne Cour suprême) a rejeté un recours introduit par un pasteur en raison de la cessation illégale de sa relation de travail dans le diocèse. À l'appui de son recours, le pasteur a fait valoir que la relation établie avec ledit diocèse devrait être qualifiée comme étant une relation de travail. Toutefois, la *Kúria* a estimé que, étant donné que le pasteur avait été nommé dans le cadre d'une procédure ecclésiale, il ne s'agissait pas d'une relation de travail mais d'une relation pastorale à laquelle les règles du droit ecclésiastique sont applicables au lieu des règles étatiques du droit du travail. De ce fait, une telle relation ne peut pas faire l'objet d'un contrôle juridictionnel par les juridictions civiles[29].

2. JURISPRUDENCE RELATIVE À L'INTERPRÉTATION DE LA LOI SUR L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT

14. En droit hongrois, la loi sur l'égalité de traitement est la loi principale en matière de lutte contre les discriminations[30]. Cette loi, qui vise à ce que le champ d'application du principe d'égalité de traitement soit le plus large possible, est applicable tant aux relations juridiques publiques que privées, y compris également les relations de travail[31]. Toutefois, elle n'est pas applicable aux relations juridiques établies par les communautés religieuses dans la mesure où lesdites relations sont directement liées aux activités religieuses de ces communautés[32]. La raison de ceci est que les relations juridiques internes des organisations ecclésiales sont tellement liées à l'autonomie

---

28 Arrêt n° 32/2003 (VI. 4.) de la Cour constitutionnelle sur les litiges ecclésiastiques devant les juridictions de l'État.

29 Arrêt de la Kúria Mfv. I. 10.488/2014/6.

30 Sári, J., Somody, B., *Alapjogok – Alkotmánytan II.*, Osiris Kiadó, Budapest, 2008, p. 72.

31 Les articles 2 et 5, point d), de la loi sur l'égalité de traitement étendent l'obligation de l'égalité de traitement aux relations régies par le code du travail. De plus, les articles 21 à 23 de la loi sur l'égalité de traitement prévoient des dispositions spécifiques concernant l'égalité de traitement en matière d'emploi.

32 Article 6, paragraphe 1, point c), de la loi sur l'égalité de traitement, Bitskey, B., *Antidiszkrimináció és egyházi autonómia*, Fundamentum, 8. évf. 2. sz. / 2004.
À cet égard, il est entendu par "communautés religieuses" les Églises et les associations menant des activités religieuses conformément à la loi sur les Églises. Il importe que, selon la jurisprudence, l'institution d'enseignement supérieur établie par l'Église ne se qualifie pas de communauté religieuse et, de ce fait, relève du champ d'application de la loi sur l'égalité de traitement, même si elle dispose d'une faculté théologique (arrêt BH2006. 14.).

privée des personnes privées que la protection de ladite autonomie présente un intérêt plus important que le respect du principe d'égalité de traitement[33].

15. Compte tenu de ce qui précède, l'obligation d'égalité de traitement ne s'applique pas aux communautés religieuses dans les relations de travail directement liées aux activités religieuses de ces communautés. En l'absence de jurisprudence et de législation y afférente, il n'est pas possible de déterminer selon quels critères une activité est considérée comme étant directement liée aux activités religieuses des communautés religieuses. Toutefois, selon la doctrine, ces activités couvrent typiquement l'enseignement scolaire, l'enseignement supérieur et l'apprentissage culturel fournis par lesdites entités[34].

16. Cependant, lorsque la relation juridique en cause n'est pas directement liée aux activités religieuses, les communautés religieuses sont, conformément à la règle générale, obligées de respecter le principe d'égalité de traitement. Toutefois, elles ne sont pas obligées de respecter ce principe si elles peuvent en être exemptées en vertu de l'une des causes d'exonération, générales ou spécifiques, prévues par ladite loi.

17. En effet, d'une part, la loi sur l'égalité de traitement prévoit, en tant que cause d'exonération générale, que les différences de traitement ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un objectif légitime directement lié à la relation juridique en cause[35]. Il n'existe pas de consensus au sein de la communauté scientifique quant à l'applicabilité de cette cause d'exonération générale. Certains avancent que ladite clause peut être invoquée dans n'importe quelle relation juridique relevant du champ d'application de la loi[36], tandis que d'autres sont d'avis que, en vertu de la règle *lex specialis derogat lex generalis*, dans le cas où il existe une cause d'exonération spécifique dans le domaine en question, cette dernière doit prévaloir[37].

---

33 Szathmáry, B., *A jelenlegi magyar jogrendszer áttekintése a vallási esélyegyenlőség, vallási antidiszkrimináció tekintetében – A vallási diszkrimináció jogkövetkezményei*, p. 12.

34 Bitskey, B., *Antidiszkrimináció és egyházi autonómia*, Fundamentum, 8. évf. 2. sz. / 2004, p. 73 et 74.

35 Articles 7, paragraphe 2, points a) et b), et 22, paragraphe 1, de la loi sur l'égalité de traitement.

36 Arrêt Mfv.II.10.064/2014/3., Bitskey, B., *Antidiszkrimináció és egyházi autonómia*, Fundamentum, 8. évf. 2. sz. / 2004, p. 73 à 76., Kádár, A.K., *Az egyenlő bánásmódról szóló törvény kimentési rendszere a közösségi jog elveinek tükrében.*

37 Décision 459/2014. de l'Autorité pour l'égalité de traitement, Zaccaria, M.L., *Az egyenlő bánásmód elvének érvényesülése a munkajog területén a magyar joggyakorlatban*, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2015, p. 290 et 291., Kádár, A.K., *Az egyenlő bánásmódról szóló törvény kimentési rendszere a közösségi jog elveinek tükrében.*
Selon Kádár, dans un litige du travail visant à justifier une différence de traitement fondée sur la religion, l'application de la cause d'exonération générale doit être écartée par le juge hongrois, comme étant non conforme au droit de l'Union, eu égard au fait que l'emploi relève du champ d'application de la directive 2000/78/CE du Conseil, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, qui ne prévoit pas une dérogation fondée sur la justification raisonnable de ladite différence de traitement.

18. D'autre part, ladite loi sur l'égalité de traitement prévoit, en tant que causes d'exonération spécifiques en matière de relations de travail, qu'il n'y a pas de violation de l'obligation de l'égalité de traitement lorsque la différence de traitement fondée sur la religion ou la conviction constitue une exigence professionnelle réelle et proportionnelle et qu'elle est justifiée eu égard au contenu ou à la nature de l'activité professionnelle ainsi que si elle découle directement de l'esprit déterminant constituant la nature essentielle de l'organisation[38]. Par conséquent, en vertu de cette règle, lors d'embauches, il est possible pour les employeurs ecclésiaux de déroger aux règles du droit du travail commun prévoyant le principe d'égalité de traitement.

19. Étant donné que les juridictions civiles hongroises ne se sont pas encore prononcées sur la question relative aux causes d'exonération visant à justifier la différence de traitement fondée sur la religion lors d'embauches, il n'est pas possible de déterminer les situations dans lesquelles les conditions prévues par lesdites dispositions seraient remplies. Toutefois, il existe de la jurisprudence relative à la différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle, dans le cadre d'une affaire concernant l'éducation au sein d'un établissement d'enseignement supérieur détenu par l'Église, à la lumière de laquelle des critères utiles pour une interprétation analogue peuvent être retenus. Dans cette affaire, ledit établissement a interdit à un étudiant homosexuel de continuer ses études au sein de l'enseignement pastoral. Attendu que la loi sur l'égalité de traitement s'applique également à l'enseignement organisé par l'Église, il devait être prouvé que les mesures discriminatoires appliquées à l'encontre dudit étudiant étaient justifiées. Dans ce but, l'établissement d'enseignement supérieur a invoqué la cause d'exonération générale. La Cour suprême a conclu que le fait que l'Église ne tolère pas l'éducation de pasteurs homosexuels peut être déduit des principes religieux de ladite Église et, dès lors, les mesures discriminatoires à cet égard sont considérées comme objectivement et raisonnablement justifiées par un objectif légitime directement lié à la relation juridique en cause[39].

20. En outre, selon la doctrine, dans le cas où une communauté religieuse ou un établissement d'enseignement religieux cherche un enseignant de religion, la question concernant l'appartenance religieuse peut être légalement adressée au candidat et un tel critère peut être un point déterminant dans le choix du candidat lors de la procédure de sélection. Cependant, dans le cas où il s'agit d'employer un portier ou une femme de ménage, l'application du critère de l'appartenance religieuse lors de la sélection

---

[38] Article 22, paragraphe 1, point b), de la loi sur l'égalité de traitement, Bitskey, B., *Antidiszkrimináció és egyházi autonómia*, Fundamentum, 8. évf. 2. sz. / 2004, p. 73 à 76., Kádár, A.K., *Az egyenlő bánásmódról szóló törvény kimentési rendszere a közösségi jog elveinek tükrében.*

[39] Arrêt BH2006. 14. (Pfv.IV.20.678/2005/5.), Kovács, K., Az egyenlőség felé – A *hátrányos megkülönböztetés tilalma és a támogató intézkedések*, L'Harmattan Kiadó, Budapest, 2012, p. 142. Dans la doctrine, le raisonnement de la Cour suprême, qui a estimé que la cause d'exonération générale invoquée par la partie défenderesse était, à juste titre, applicable pour justifier les mesures discriminatoires fondées sur l'orientation sexuelle dans le cadre de l'éducation, a fait l'objet de nombreuses critiques.

constitue une différence de traitement fondée sur la religion non justifiée et, dès lors, illégale[40].

IV. CONCLUSION

21. En l'absence de jurisprudence concrète y afférente, il n'est pas possible de déterminer si, en droit hongrois, les mesures discriminatoires prises dans le cadre de relations de travail impliquant des entreprises de tendance peuvent être justifiées. Cependant, il est vraisemblable que le juge civil hongrois vienne à décider, de manière analogue à l'établissement d'enseignement supérieur détenu par l'Église, que la loi sur l'égalité de traitement est également applicable à l'entreprise de tendance. Une telle décision aurait, dès lors, pour conséquence, selon la règle générale, qu'une telle entreprise serait obligée de respecter le principe d'égalité de traitement lors d'une embauche. En restant sur cette voie, l'entreprise de tendance ne pourrait déroger à cette règle générale qu'en faisant référence à l'une des causes d'exonération permettant de justifier ses mesures discriminatoires fondées sur la religion. Toutefois, à la lumière de la doctrine pertinente en la matière, il ne semble pas exclu que seule la différence de traitement effectuée lors des activités proches du cœur de l'activité ecclésiale seraient susceptibles d'une telle justification, alors que, pour ce qui concerne les activités purement profanes, le principe d'égalité de traitement devrait être respecté.

22. […]

[…]

[40] Avis de l'Autorité pour l'égalité de traitement, avril 2008, Dr. Dénesné dr. Orcsik, J., *A munkahelyen is fontos az egyenlő bánásmód*, Jogászvilág, 2016.03.30., *Dabrónaki Á., Milyen buktatói lehetnek egy munkaerő felvételi eljárásnak?* Jogászvilág, 2016.11.16.

DROIT IRLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. La reconnaissance d'une "position spéciale" de l'Église catholique en Irlande était, jusqu'en 1972, formalisée au niveau constitutionnel.[1] Nonobstant cette protection, la jurisprudence démontre que cette disposition n'a eu qu'une influence limitée devant les juridictions irlandaises.[2] Le principe de la séparation de l'Église et de l'État a été entériné par le nouvel article 44.2.2 de la Constitution qui constate que l'État ne dote aucune religion ainsi que par le nouvel article 44.2.3 qui prévoit que l'État ne fait aucune discrimination au motif de la religion, des convictions ou du statut de la personne. Toutefois, l'article 44.2.5 consacre l'indépendance des dénominations religieuses dans la gestion de leurs affaires.[3]

2. La mosaïque de la législation irlandaise relative à l'égalité en matière d'emploi, souvent non conforme avec les dispositions de la directive 2000/78/CE, a donné lieu à une jurisprudence hétérogène qui repose, en grande partie, sur les principes du droit constitutionnel. Par conséquent, cette [contribution] expose, en premier lieu, la législation nationale pertinente, en deuxième lieu, les voies de recours et, en troisième lieu, la jurisprudence démontrant l'appréciation de la dérogation religieuse en matière d'emploi par les juridictions irlandaises avant d'aboutir à une conclusion sur l'intensité du contrôle juridictionnel à cet égard.

II. LÉGALISATION NATIONALE

3. La législation pertinente est constituée d'une série de lois portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail dont la première, l'*Employment Equality Act 1998*, est antérieure à la directive 2000/78/CE, même si elle n'est entrée en vigueur que le 18 octobre 1999.[4] Cette loi n'a pas anticipé la directive. Par conséquent, la dérogation y prévue, permettant aux Églises et aux autres entreprises de tendance de traiter de manière différente une personne selon sa religion ou ses convictions dans le cadre de leurs activités professionnelles, était plus large que la dérogation prévue par l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE. Ainsi, la section 37, paragraphe 1, de l'*Employment Equality Act*, dans sa version en vigueur jusqu'au 1er janvier 2016, prévoyait qu'une

---

1 Les paragraphes 2 et 3 de l'article 44 de la Constitution ont été abrogés par le cinquième référendum constitutionnel.

2 Voir, à ce sujet, *The Irish Constitution*, Kelly, chapitre 7.8.

3 "*Every religious denomination shall have the right to manage its own affairs, own, acquire and administer property, movable and immovable, and maintain institutions for religious or charitable purposes.*"

4 SI n° 320/1999 *Employment Equality Act, 1998 (Commencement) Order 1999*.

telle différence de traitement ne constituait pas une discrimination et l'employeur ne devait pas démontrer un lien quelconque entre la nature des activités ou le contexte dans lequel celles-ci sont exercées de sorte que la religion ou les convictions constituent une exigence professionnelle essentielle.[5] Par ailleurs, l'exception prévue par cette disposition permettait des discriminations entre salariés (et salariés potentiels) sur le fondement d'autres motifs, tels que l'âge ou l'orientation sexuelle de la personne.[6] Cette disposition a été progressivement modifiée afin de l'aligner à la directive 2000/78/CE.[7] Néanmoins, la dérogation actuellement en vigueur présente des différences significatives par rapport à celle prévue par la directive.

4. Dans sa version consolidée, la section 37 de l'*Employment Equality Act 1998-2015* prévoit, à son premier paragraphe, ce qui suit:

"*Subject to sub-section (1A) et (1B), a religion, educational or medical institution which is under the direction or control of a body established for religious purposes or whose objectives include the provision of services in an environment which promotes certain religious values shall not be taken to discrimination against a person […] if –*

a) it gives more favourable treatment, on the religion ground, to an employee or a prospective employee over that person where it is reasonable to do so in order to maintain the religious ethos of the institution, or

b) it takes action which is reasonably necessary to prevent an employee or a prospective employee from undermining the religious ethos of the institution."

5. Les paragraphes 1 *bis*, 1 *ter* et 1 *quater*, de la section 37 de l'*Employment Equality Act 1998-2015*, ont été insérés par l'*Equality (Miscellaneous Provisions) Act* 2015. Ils sont libellés comme suit:

---

[5] Cette dérogation s'applique toujours à certaines institutions sous le contrôle de l'Église à condition qu'elles ne soient pas financées par l'État, sous réserve de la modification apportée par l'*Equality Act 2004*.

[6] Voir, à cet égard, *Religion and Belief Discrimination in Employment – the EU Law*, Vickers, L., (European Commission, 2006), p. 57-58: "*In Ireland [...], section 37(1) of the Employment Equality Act 1998-2004 contains an exception to the non-discrimination principle for the purposes of maintaining the religious ethos of an institution. This is broader than is allowed for in the Directive, as it does not provide that religion or belief must be relevant to the particular job in question; nor does it limit the exception to discrimination based on the grounds of religion or belief so that it cannot be used to justify discrimination on another ground.*" Voir également *Religion, Law and the Irish State*, E. Daly (2012), p. 166-7.

[7] Les modifications de la section 37, paragraphe 1, ont été apportées par l'*Equality Act 2004* et l'*Equality (Miscellaneous Provisions) Act 2015*. Ainsi, la dérogation objet de la présente note se trouve actuellement à la section 37, paragraphes 1, 1 *bis*, 1 *ter*, 1 *quater* et 2, de l'*Employment Equality Act 1998-2015*. Il convient d'observer que la loi de 2015 n'est entrée en vigueur que le 1er janvier 2016 (voir SI n°610/2015 *Equality (Miscellaneous Provisions) Act 2015 (Commencement) Order 2015*).

"*1A) Where an educational or medical institution referred to in subsection 1*[8] *is maintained, in whole or in part, by monies provided by the Oireachtas*[9] *more favourable treatment on the religion ground referred to in paragraph a) of that subsection shall be taken to be discrimination unless –*

a) that treatment does not constitute discrimination on any of the other discriminatory grounds, and

b) by reason of the nature of the institution's activities or the context in which the activities are being carried out, the religion or belief of the employee or prospective employee constitutes a genuine, legitimate and justified occupational requirement having regard to the institution's ethos.

1B) Where an educational or medical institution referred to subsection 1[10] *is maintained, in whole or in part, by monies provide by the Oireachtas, action of the type referred to in paragraph b) of that subsection shall be taken to be discrimination unless by reason of the nature of the employment concerned or the context in which it is carried out –*

a) the action is objectively justified by the institution's aim of preventing the undermining of the religious ethos of the institution, and

b) the means of achieving that aim are appropriate and necessary.

1C) An action referred to in subsection 1B) shall not be objectively justified in accordance with paragraph a) of that subsection, or appropriate and necessary in accordance with paragraph b) of that subsection, unless the action of the institution is –

a) rationally and strictly related to the institution's religious ethos,

b) a response to conduct of the employee or prospective employee undermining the religious ethos of the institution rather than a response to that employee's, or prospective employee's, gender, civil status, family status, sexual orientation, age, disability, race or membership of the Traveller community, and

c) proportionate to the conduct of the employee or prospective employee […]."

6. La section 37, paragraphe 2, de l'*Employment Equality Act 1998-2015*, a été insérée par la section 25 de l'Equality Act 2004, et est entrée en vigueur le 18 juillet 2004. Elle prévoit ce qui suit:

---

8 C'est-à-dire le premier paragraphe de la section 37, détaillé au point 4. ci-dessus.

9 L'*Oireachtas* est le législateur irlandais.

10 C'est-à-dire le premier paragraphe de la section 37, détaillé au point 4. ci-dessus.

"*[…] a difference of treatment which is based on a characteristic related to any of the discriminatory grounds (except the gender ground) shall not constitute discrimination where, by reason of the particular occupational activities concerned or of the context in which they are carried out –*

a) the characteristic constitutes a genuine and a determining occupational requirement, and

b) the objective is legitimate and the requirement proportionate."

7. Il ressort de ce qui précède que la dérogation prévue par la légalisation irlandaise prévoit deux tests différents pour le traitement d'une personne en fonction du critère du financement (même partiel) par les fonds publics de l'entité en question. D'une part, une différence de traitement fondée sur la religion ou les convictions d'une personne et appliquée par une entité religieuse, éducative ou médicale qui n'est pas financée par l'État ne constitue pas une discrimination lorsque ce traitement est "raisonnable" pour maintenir l'éthique de l'entité en question ou que l'action prise par cette entité est "raisonnablement nécessaire" pour empêcher la personne d'affaiblir cette éthique.[11] D'autre part, une différence de traitement fondée sur la religion ou les convictions d'une personne et appliquée par une entité éducative ou médicale qui est financée, même partiellement, par l'État est présumée être discriminatoire sous réserve des conditions cumulatives d'une justification objective eu égard à l'éthique de cette entité et que les moyens utilisés soient nécessaires et appropriés à ces fins.[12] Les deux tests sont néanmoins assujettis à la section 37, paragraphe 2[13], de l'*Employment Equality Act 1998-2015* qui reprend *grosso modo* les conditions posées par l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE quant à la différence de traitement en raison d'une caractéristique de la personne qui constitue une exigence professionnelle essentielle, en présence d'un objectif légitime et d'une mesure proportionnée. En outre, cette différence de traitement ne saurait pas justifier une discrimination fondée sur un autre motif.

8. Il s'ensuit de ce qui précède que la quasi-totalité de la jurisprudence rendue par les instances nationales (dont notamment l'*Equality Tribunal*)[14] porte sur l'article 37, paragraphe 1, de l'*Employment Equality Act 1998* (dans sa formulation originelle), sans considération des modifications introduites en 2004 et 2016, et donc sur la base

---

11 Selon l'article 37, paragraphe 1, sous a) et sous b), de l'*Employment Equality Act 1998-2015*.

12 Selon l'article 37, paragraphe 1 *bis*, de l'*Employment Equality Act 1998-2015*. Ces deux conditions – justification objective et proportionnalité de la mesure – permettant de justifier une telle discrimination sont concrétisées par la section 37, paragraphe 1 *ter* de la même loi.

13 La formulation actuelle de ce paragraphe résulte de la modification apportée par la section 25 de l'*Equality Act 2004*.

14 Ainsi que l'a constaté un rapport de cet organisme, "*Selected Issues in Irish Equality Case Law 2008-2011*", Fennelly, D., en date du 22 novembre 2012, p. 7: "*… because so few cases concerning the Acts have come before the Irish courts, and authoritative guidance on the interpretation and application of the Acts is therefore limited, the [Equality] Tribunal's own earlier decisions on issues of substance and procedure have inevitably taken on considerable importance …*".

du caractère "raisonnable" ou, le cas échéant, du caractère "raisonnablement nécessaire" de la mesure en cause.[15] Il convient également de mentionner que, en janvier 2007, la Commission a émis une lettre de mise en demeure adressée à l'Irlande relative à des questions de compatibilité de cette disposition avec le droit de l'Union, ce qui n'a pas donné suite à une procédure judiciaire devant la Cour de justice de l'Union européenne.[16]

III. LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

9. Il convient d'esquisser brièvement le système de recours applicable au contentieux d'égalité en matière d'emploi afin de placer dans son contexte la jurisprudence exposée ci-après. L'*Equality Tribunal* (le tribunal de l'égalité) a été défini par l'*Employment Equality Act 1998*, comme l'organisme permanent désigné par cette loi. Cependant, il a été remplacé, le 1er octobre 2015, par la *Workplace Relations Commission* (la Commission sur les relations de travail) qui est compétente pour trancher toute question couverte par la législation nationale sur l'égalité, à l'exception des questions relatives aux débits de boissons.[17] Sa compétence est obligatoire en matière de licenciement discriminatoire mais ses décisions n'ont qu'un effet *inter partes*. Il convient de relever qu'un pourvoi peut être formé devant le *Labour Court* (le tribunal du travail) contre une décision de l'*Adjudication Officer* (l'officier chargé de rendre décision dans l'affaire) qui constitue un réexamen de l'affaire.[18] En l'absence d'un tel pourvoi, la décision devient juridiquement contraignante.[19] Par ailleurs, un arrêt du *Labour Court* peut faire l'objet d'un pourvoi sur un point de droit devant la *High Court* (la Haute Cour).

---

15 Il convient de mentionner que même la Commission irlandaise pour l'égalité et les droits de l'homme (*Irish Human Rights and Equality Commission*) a constaté que cette version de la disposition se heurtait à la directive dans la mesure où elle permettait de discriminer sur la base d'autres motifs prescrits; voir sa proposition de modification de la dérogation, disponible sous le lien suivant: https://www.ihrec.ie/app/uploads/download/pdf/recommendation_paper_re_section_37_amendment.pdf.

16 Voir communiqué de presse, du 6 mai 2008, n° IP/08/703 intitulé "Closure of the infringement procedure on the transposition in Ireland of Directive 2000/78/EC", disponible sous le lien suivant: www.europa.eu/rapid/press-release_IP-08-703_en.htm?locale=FR.

17 Ainsi que c'était le cas avec son prédécesseur, la *Workplace Relations Commission* demeure sous la surveillance de la *High Court* en ce que le recours en révision peut être introduit devant cette dernière juridiction. Ce recours ne permet pas d'attaquer la décision sur le fond mais vise la sauvegarde des procédures essentielles pour le justiciable.

18 Le *Labour Court* n'est pas une juridiction mais un forum de résolution. Un pourvoi peut être formé devant le *Labour Court* par une des parties devant la *Workplace Relations Commission* au simple motif qu'elle n'est pas en accord avec la décision de l'*Adjudication Officer*. Le *Labour Court*, en formation de trois membres, adopte une recommandation pour la résolution de l'affaire. Voir, à cet égard, le document disponible sous le lien suivant: http://www.irishtimes.com/business/work/workplace-relations-commission-how-new-system-works-1.2443276.

19 Sur application devant le *District Court* et après l'échéance de 56 jours, une ordonnance exécutoire peut être adoptée afin d'obliger l'employeur à mettre en œuvre la décision de l'*Adjudication Officer*.

10. La *Supreme Court* (Cour suprême) a déjà eu l'occasion de considérer l'étendue de son contrôle et de celui de la *High Court* dans le cadre d'un pourvoir intenté à l'encontre d'une décision adoptée par une institution éducative (à savoir un séminaire qui était également une université nationale) de licencier deux professeurs en raison notamment de leur laïcité. Compte tenu de l'article 34.3 de la Constitution conférant pleine juridiction à la *High Court*, la *Supreme Court* a rappelé que, dans le cadre du contrôle d'une telle décision adoptée par un organe de gestion qui est habilité par ses statuts à licencier des salariés, la *High Court* ne juge pas à nouveau l'affaire. En revanche, elle peut annuler la décision uniquement lorsque cette décision i) n'a pas respecté les statuts applicables, ii) se heurte aux garanties procédurales essentielles, iii) n'est étayée par aucun élément de preuve justifiant la prise d'une telle décision ou iv) ne se justifie pas sur la base des faits tels que démontrés devant le tribunal.[20] En ce qui concerne ce dernier critère, le juge Kenny a précisé que la Cour ne doit pas forcément être en accord avec la décision prise, il suffit que celle-ci soit honnête et justifiable dans les circonstances.[21] En effet, la *Supreme Court* a reconnu l'indépendance de cette institution de tendance pour gérer ses affaires administratives/disciplinaires, sous réserve du respect des procédures essentielles.

11. Dans ce contexte, il convient de mentionner l'arrêt *O'Dea v. Brien*[22]. Cette affaire devant la *High Court* opposait une nonne (qui était également enseignante) à son supérieur religieux dans le cadre d'une demande en référé d'une injonction à l'encontre de son transfert vers une autre école. Dans cet arrêt, Murphy J a exprimé des doutes quant à l'applicabilité des procédures essentielles aux décisions prises par un supérieur religieux dans les intérêts de sa communauté qui, par ailleurs, était caractérisée par les vœux d'obéissance. Néanmoins, le double rôle de la requérante permet de distinguer cette affaire de celles relatives à de "pures" sanctions disciplinaires au sein d'une communauté religieuse. En l'espèce, le rôle de la requérante en tant qu'enseignante/salariée était en cause. En tout état de cause, l'arrêt ne tranche pas cette question de manière définitive, étant donné la nature

---

20 Kenny, J., dans l'arrêt *McGrath and Ó Ruairc v. Trustees of Maynooth College* [1979] ILRM 166: "*The High Court and th[e Supreme] Court on appeal have power to reverse the decision of a domestic tribunal only when (a) the removal is not carried out in accordance with the statutes or (b) there has been a breach of the requirements of natural justice or (c) there was no evidence before the domestic tribunal in which the members of it could have reached the conclusion they did or (d) the decision is one which the members of the domestic tribunal on the facts proved could not, as honest men, have reached*."

21 Idem: "*Therefore what we have to consider in this case is not whether we agree with the decisions of the Trustees but whether in Mr. O'Ruairc's case, the Trustees as honest men could regard his retaining his teaching post in Maynooth after he had got the Rescript of Laicization was and, in Mr. McGrath's case, whether his refusal to wear clerical dress when in Maynooth, was a grave delinquency against clerical obligations.*"

22 [1992] ILRM 364 et *Irish Law Times 1992*, 10, p. 264 à 268.

interlocutoire de la demande et le fait que l'affaire a, par la suite, été réglée à l'amiable.[23]

12. Selon la doctrine, il est clair que, en droit irlandais, la garantie des procédures essentielles s'applique également aux procédures disciplinaires dites "purement" religieuses, à l'instar de l'arrêt *McGrath and Ó Ruairc v. Trustees of Maynooth College*, précité.[24] Néanmoins, plus récemment, un membre de la *Supreme Court* a suggéré *obiter* que la Cour devrait faire preuve d'une "grande circonspection et d'un discernement" dans les affaires relevant l'article de 44.2.5 de la Constitution relatif à l'autonomie des dénominations religieuses.[25]

IV. LA JURISPRUDENCE RELATIVE AU RÉGIME DÉROGATOIRE SPÉCIFIQUE AUX ÉGLISES ET LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

13. En vertu de l'article 26 de la Constitution irlandaise, le président est compétent pour transmettre un projet de loi, sur lequel il émet des doutes quant à sa compatibilité avec la Constitution, à la *Supreme Court* pour apprécier *ex ante* ces questions.[26] Le président a exercé cette possibilité dans le cadre de l'*Employment Equality Bill 1996*, c'est-à-dire le projet de loi précédant l'*Employment Equality Act 1998*.[27] La *Supreme Court*, dans son avis du 15 mai 1997, a considéré l'article 37, paragraphe 1, dudit projet comme compatible avec la Constitution en exposant que, en principe, toute discrimination entre citoyens sur un motif religieux est interdite mais que dans certaines circonstances, il est nécessaire de traiter les citoyens de manière différente afin de protéger la liberté de pratique et de profession de foi, telle que garantie par la

---

23 L'arrêt ne contient aucune discussion sur la possibilité pour la communauté religieuse de se soustraire aux règles d'application générale en raison d'un éventuel droit d'auto-détermination.

24 *Annual Review of Irish Law 1991*, 5(1), p. 3 à 19.

25 O'Flaherty, J., dans l'arrêt *Connolly v. Byrne*, du 23 janvier 1997, p. 11: "… *any Irish Court must approach questions of property rights, and so forth, of any religious denomination with great circumspection and sensitivity*." Cette affaire concernait un recours en référé à l'encontre de l'aménagement intérieur d'une cathédrale.

26 La constitutionalité d'une disposition contenue dans un projet de loi, ainsi approuvée par la *Supreme Court* ne peut plus faire l'objet d'un recours quant à sa constitutionalité, une fois promulguée comme loi.

27 *In the matter of Article 26 of the Constitution and in the matter of the Employment Equality Bill, 1996* [1997] 2 I.R.321. Il convient de préciser que, même si le projet de loi de 1996 a été déclaré non compatible avec la Constitution sur d'autres motifs, les dispositions relatives à la discrimination permise par la section 37 ont été considérées comme compatibles par la Cour suprême et, par conséquent, ont été reprises dans une formulation identique par la loi de 1998.

Constitution.[28] Elle a néanmoins circonscrit cette exception à sa "nécessité" pour protéger le droit fondamental de la liberté de religion.[29]

14. S'agissant de l'appréciation de la proportionnalité d'une mesure de différence de traitement selon la religion de la personne, la *Supreme Court* a approuvé la mise en balance des droits effectuée par l'article 37, paragraphe 1, du projet de loi en soulignant la condition posée par son paragraphe 2, à savoir que cette conviction soit une exigence professionnelle essentielle et déterminante pour l'emploi concerné.[30] À cet égard, elle a constaté que l'analyse effectuée par le juge est une analyse objective qui dépend des circonstances particulières de chaque cas devant lui.[31]

15. Elle a ainsi reconnu un large pouvoir d'appréciation pour le juge en ce qui concerne l'interprétation de la dérogation, la notion d'"éthique", ainsi que la mise en balance des droits constitutionnels impliqués.[32] Le contrôle exercé par le juge, dans le cadre de l'article 37 de l'*Employment Equality Act 1998-2015*, s'étend clairement au-delà d'un simple contrôle de plausibilité.

16. En effet, les décisions de l'*Equality Tribunal* indiquent que ce contrôle implique non seulement le traitement des moyens invoqués mais également l'examen des circonstances dont est issue chaque affaire. À cet égard, [dans] l'affaire *McKeever v. Board of Management Knocktemple National School and the Departement of Education* […] l'offre d'un poste d'instructrice a été retirée à une candidate au motif d'une faute

---

28 Tel était le cas dans l'affaire *Quinn's Supermarket v. Attorney General* [1972] IR 1: la *Supreme Court* a approuvé le régime d'ouverture spécifique pour les boucheries juives (dont notamment l'ouverture dominicale autrement interdite à l'époque) afin de respecter le fait que le samedi est le jour de sabbat juif.

29 *In the matter of Article 26 of the Constitution and in the matter of the Employment Equality Bill, 1996* [1997] 2 I.R.321, p. 358: "*It would therefore appear that it is constitutionally permissible to make distinctions or discriminations on grounds of religious profession belief or status insofar as – but only insofar – as this may be necessary to give life and reality to the guarantee of the free profession and practice of religion contained in the Constitution*".

30 Il convient d'ajouter que la qualification d'exigence "déterminante" figurant dans la légalisation irlandaise ne provient pas de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE qui se limite à une "exigence professionnelle essentielle" et cet élément n'a pas été éclairé par la jurisprudence.

31 *In the matter of Article 26 of the Constitution and in the matter of the Employment Equality Bill, 1996* [1997] 2 I.R.321, p. 359: "*The use of the words 'reasonable' and 'reasonably necessary' implies that the test is to be an objective one and that the matter is to be resolved on a case to case basis*."

32 *In the matter of Article 26 of the Constitution and in the matter of the Employment Equality Bill, 1996* [1997] 2 I.R.321, p. 359: "*… the final decision on this question [of ethos of a religious denomination] as well as the final decision on what is reasonable or reasonably necessary to protect the ethos will rest with the court and the court in making its overall decision will be conscious of the need to reconcile the various constitutional rights involved*."

procédurale mais faisant suite à une question concernant sa religion.[33] L'*Equality Tribunal* a néanmoins conclu que la religion de cette candidate a influé sur la décision de retrait de l'offre et a indemnisé la plaignante du montant maximal permis par la législation. Il est intéressant de noter que la dérogation prévue par l'article 37 de l'*Employment Equality Act 1998-2015* n'a pas été invoquée par l'école défenderesse.

17. Sur pourvoi devant le *Labour Court*, l'affaire *Mackarel v. Monaghan County Council* portait sur le prétendu harcèlement d'un pompier en raison de sa profession protestante. En annulant la décision de l'*Equality Tribunal*, le *Labour Court* a constaté une violation des procédures essentielles dans le traitement de la plainte du plaignant. Eu égard à toutes les circonstances du cas d'espèce, la Cour a conclu que la partie défenderesse ne s'est pas acquittée de la charge de la preuve, à savoir démontrer que le licenciement du plaignant n'a pas été lié à ses plaintes relatives au harcèlement subi.[34]

18. Plus généralement, les juridictions irlandaises ont apporté des précisions sur le contrôle exercé par la *High Court* "sur un point de droit" dans le cadre de l'*Employment Equality Act 1998-2004*. Il ressort de cette jurisprudence que la *High Court* reconnaît une certaine marge d'appréciation au *Labour Court* en tant que spécialiste quant aux questions relevant de ses connaissances en la matière et, qu'en principe, elle ne remettra pas en cause des conclusions factuelles et légitimes fondées sur la prise en considération des éléments pertinents. Néanmoins, le contrôle opéré par la *High Court* porte sur la question de savoir si le *Labour Court* a bien pris en considération tous les éléments appropriés ou, au contraire, s'il a exclu de cette considération des éléments pertinents.[35]

19. Même s'ils ont été rendus avant l'entrée en vigueur de la législation pertinente pour la présente note, il convient de mentionner trois arrêts portant sur la dérogation religieuse en matière d'emploi qui sont fondés sur le droit constitutionnel et qui présentent des solutions divergentes.

20. Premièrement, dans l'affaire *Campaign to Separate Church and State Ltd and Murphy v. Minister for Education*,[36] l'interdiction constitutionnelle de financer

---

33 DEC-E2010-189. L'organe de contrôle de gestion de l'école était présidé par le prêtre catholique de la paroisse et la candidate était de profession protestante.

34 DEC-E2010-266, sur pourvoi ED1213 de 2012.

35 Voir *Calor Teoranta v. McCarthy* [2009] IEHC 139 où Clarke J. s'est référé à deux décisions de la Cour suprême: i) *Henry Denny and Sons Ireland Ltd v. Minister for Social Welfare* [1988] 1 IR 34, et ii) *National University of Ireland Cork v. Ahern & Others* [2005] 2 IRLM 437: "*It is clear, therefore, that [the High] Court can scrutinise the extent to which the Labour Court considered all necessary matters and excluded from its consideration any matters that were not appropriate. However, a legitimate and sustainable judgment of the facts based on a proper consideration of all relevant materials should not be interfered with by this Court. Likewise, particular deference should be paid to the judgment of the Labour Court on matters which are within its own special expertise.*" Cette position a été confirmée par O'Keeffe J. dans *King v. Minister for Finance* [2010] IEHC 307.

36 [1996] ELR 164.

l'Église, contenue à l'article 44.2.2, et les aumôniers des écoles étatiques dont les salaires étaient financés par les fonds publics était en cause. Adoptant un raisonnement fondé sur la fourniture des services, la *High Court* a estimé ce financement compatible avec la Constitution dans la mesure où cette formation religieuse reflétait les souhaits des parents des élèves.[37] De manière analogue, elle a approuvé le financement des salaires des aumôniers auprès des hôpitaux comme étant également compatible avec la Constitution du fait qu'il répondait aux besoins spirituels des patients. Par ailleurs, le paiement, par le ministère de l'Éducation, des échelons de salaire plus favorables à ses enseignants laïcs qu'aux enseignants de conviction a été annulé au motif de son anti-constitutionnalité.[38]

21. Deuxièmement, dans l'affaire *Merriman v. St James Hospital*,[39] la Cour a annulé le licenciement d'une infirmière qui avait refusé d'apporter des objets religieux à un patient mourant aux fins d'une cérémonie religieuse qui allait à l'encontre de ses convictions personnelles. La *High Court* a écarté l'argument de l'hôpital, géré par un ordre religieux, selon lequel l'infirmière devait, en vertu de son contrat de travail, apporter toute assistance requise aux patients aux fins de la fourniture des services religieux mis à leur disposition. Ainsi, la Cour a défendu le droit de l'infirmière

---

37 Voir également Geoghegan, J., *obiter*, dans l'arrêt *Greally v. Minister for Education (N° 2)* [1999] 1 IR où il est considéré qu'une éventuelle discrimination entre des enseignants des cours de religion se justifierait sur la base de la liberté des parents de choisir une école confessionnelle pour l'éducation de leurs enfants. Selon la doctrine, il est possible que ces deux arrêts ne seraient plus suivis dans la mesure où ils ne protégeaient que les droits de certains parents dès lors que les écoles confessionnelles dans l'État (et financées par les fonds publics) étaient contrôlées par deux dénominations (à savoir, catholique et protestante), voir *The Irish Constitution*, *op.cit.*, (note de bas de page n° 2), Chapitre 7.8.70.

38 *Mulloy v. Minister for Education* [1975] IR 88. Il est intéressant de mettre ces arrêts en relief avec l'arrêt antérieur de *McGrath and Ó Ruairc v. Trustees of Maynooth College*, voir note de bas de page n° 20, où la *Supreme Court* a constaté que l'interdiction de discrimination au motif de la religion, prévue par l'article 44.2.3 de la Constitution, ne s'impose qu'à l'État et dès lors ne s'appliquait pas à l'institution éducative en l'espèce nonobstant son financement, en partie, par des fonds publics. Dès lors que l'État n'était pas impliqué dans la prise de la décision de licenciement, par les autorités ecclésiastiques, la Cour a conclu que l'article 44.2.3 n'était pas d'application dans un contentieux opposant des parties privées. Selon O'Higgins, C.J.: "*Here, […] regard must be had to the fact that Maynooth is a Seminary and as such a religious institution. Article 44.2.5 specifically confers on every religious denomination the right to manage its own affairs and to maintain institutions for religious purposes. The Defendants as representatives of the Catholic Bishops of Ireland are the administrative body in charge of Maynooth. In insisting that the Rescript of Laicisation be honoured by a member of their teaching staff and, if necessary, in deciding that a priest who has been laicised should not teach in their Seminary, they are, in my view, acting within their rights under Article 44.2.5 of the Constitution*." Le raisonnement très formel de cet arrêt soulève la question de savoir si cette jurisprudence ne permet pas à l'État de se soustraire à ses obligations constitutionnelles et si le résultat aurait été différent si l'État savait à l'avance que les fonds publics seraient utilisés à des fins discriminatoires, voir, *The Irish Constitution, op.cit.*, (note de bas de page n° 2), Chapitre 7.8.51-2.

39 UD 365/1986.

d'être excusée de participer à toute cérémonie allant à l'encontre de ses convictions personnelles dans le cadre de son emploi.[40]

22. Troisièmement, dans l'affaire *Flynn v. Power*,[41] la Cour a donné droit au licenciement d'une enseignante d'un lycée géré par un ordre religieux au motif que sa conduite se heurtait à l'éthique de cette institution. En l'espèce, l'enseignante était enceinte d'un homme marié. Cet arrêt a été rendu avant la loi de 1998 et ne serait, sans doute, pas suivi aujourd'hui.[42]

V. CONCLUSION

23. Le contrôle exercé par le juge irlandais constitue une appréciation de la justification objective et proportionnelle de l'application de chaque dérogation permettant aux Églises et aux autres entreprises de tendance de traiter de manière différente une personne selon sa religion ou ses convictions dans le cadre de leurs activités professionnelles. L'appréciation de la nature "raisonnable" ou "raisonnable et nécessaire" s'étend à un examen de toutes les circonstances pertinentes de l'affaire et à l'aune du principe constitutionnel de la liberté de religion et de profession de foi. Les arrêts rendus avant l'entrée en vigueur de l'*Employment Act 1998-2015* suggèrent que les juridictions examineront la condition de l'"exigence professionnelle essentielle et déterminante" davantage à la lumière des droits fondamentaux de l'individu que sur l'indépendance des entreprises de tendance.

[…]

---

40 Selon la doctrine, cette décision a été rendue sous l'empire de la *Unfair Dismissals Act 1977*, dont la section 6 interdisait le licenciement pour des motifs de religion ou des convictions politiques de la personne, voir, *The Irish Constitution*, *op.cit.*, (note de bas de page n° 2), Chapitre 7.8.39.

41 [1985] IR 648.

42 À cet égard, voir *Religion, Law and the Irish State*, E. Daly (2012), p. 169.

DROIT ITALIEN

I. INTRODUCTION

1. Dans l'ordre juridique italien, tandis que l'article 19 de la Constitution prévoit un régime de tutelle uniforme par rapport à la liberté de professer librement sa foi religieuse sous quelque forme que ce soit, individuelle ou collective, d'en faire propagande et d'en exercer le culte en privé ou en public, à condition qu'il ne s'agisse pas de rites contraires aux bonnes mœurs, les rapports entre l'État et l'Église catholique et ceux entre l'État et les confessions religieuses autres que la confession catholique sont réglés par deux articles séparés de la Constitution italienne (respectivement les articles 7 et 8).

2. En reconnaissant une liberté de culte, la Constitution prévoit un système de relations ecclésiastiques basé sur les différences historiques caractérisant les confessions religieuses. L'Église catholique est reconnue comme un ordre primaire, souverain et indépendant[1], tandis que les confessions religieuses, autres que la confession catholique, ont une autonomie statutaire et leur relation avec l'État découlent de l'ordre juridique interne.

3. Néanmoins, il convient de préciser que la République italienne est un État laïc, dans lequel le principe de laïcité a une valeur constitutionnelle[2] et implique non pas que l'État soit indifférent face aux religions, mais qu'il garantisse la liberté de religion dans le pluralisme confessionnel et culturel. [3]

---

1 Cardia, "Principi di diritto eccelesiastico", 2015, p. 260.

2 La liberté religieuse, garantie par la Constitution républicaine de 1948, est directement réglée par les articles 3, 7, 8, 19 et 20. Ces dispositions énoncent les principes de non-discrimination pour des raisons religieuses (article 3), d'égalité de toutes les confessions religieuses devant la loi (article 8) et de liberté de professer librement sa foi religieuse sous quelque forme que ce soit, individuelle ou collective, d'en faire propagande et d'en exercer le culte en privé ou en public, à condition qu'il ne s'agisse pas de rites contraires aux bonnes mœurs (article 19). Sur la valeur constitutionnelle du principe de laïcité, voir l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 203 du 12 avril 1989, rendu dans le contexte de l'examen de la question du caractère non obligatoire de l'enseignement de la religion catholique dans les écoles publiques. Il convient de préciser que le protocole additionnel au nouveau concordat entre l'État et l'Église catholique, du 18 février 1984, ratifié par la loi n° 121 du 25 mars 1985, énonce que le principe posé par les Pactes du Latran (11 février 1929), selon lequel la religion catholique est la seule religion de l'État, n'est plus en vigueur.

3 La doctrine demande, à cet égard, une loi générale sur la "liberté religieuse" 117 ss.; Bin, R., *Libertà* dalla *religione*, cit., 45 ss.; Onida, F., *L'alternativa del diritto comune*, in AA.VV., *Principio pattizio e realtà religiose minoritarie*, a cura di V. Parlato-G.B. Varnier, Torino 1995, 61 ss.; Ferrari, S., *Libertà religiosa e nuove presenze confessionali (ortodossi e islamici): tra cieca deregulation e super-specialità, ovvero del difficile spazio per la differenza religiosa*, in *www.statoechiese.it* (luglio 2011); Pizzorusso, A., *Libertà religiosa e confessioni di minoranza*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1997, 56 ss.

II. SUR LA RELATION ENTRE L'ÉGLISE/LES ÉGLISES/LES COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES ET L'ÉTAT DANS L'ORDRE JURIDIQUE ITALIEN

4. La relation entre les Églises/les communautés religieuses, d'une part, et l'État, d'autre part, peut donc être considérée comme un système de coopération et d'autodétermination.

A. LES RAPPORTS ENTRE L'ÉTAT ET L'ÉGLISE CATHOLIQUE

5. L'article 7 de la Constitution italienne prévoit que *"[l]'État et l'Église catholique sont, chacun dans leur ordre, indépendants et souverains. Leurs rapports sont réglementés par les pactes du Latran. Les modifications des pactes, acceptées par les deux parties, n'exigent pas de procédure de révision constitutionnelle"*.

6. Les pactes du Latran sont un ensemble de trois textes diplomatiques - un traité politique, une convention financière et un concordat religieux statuant sur la position de l'Église en Italie, ratifiés par la loi n° 810 du 29 mai 1929 et ayant la valeur de traité international, signés le 11 février 1929 entre l'État italien et le Saint-Siège en tant que sujet de droit international représentant le Pape et la curie romaine et entretenant des relations diplomatiques avec les États.

7. Par conséquent, il convient de préciser que la relation entre l'État et l'Église catholique peut être influencée du fait que certains organismes de l'Église appartiennent au Saint-Siège. Dans ce cas, en effet, tel que précisé ci-dessous, la relation est réglée par le droit international et, notamment, par un traité établi entre eux deux.

8. Les lois d'exécution et celles donnant application à ces traités figurent parmi les sources atypiques de l'ordre juridique italien. Même si elles n'ont pas la nature de normes constitutionnelles, elles se situent dans la pyramide des normes sur une échelle supérieure à la loi et elles sont seulement soumises au respect des principes suprêmes de l'ordre constitutionnel[4].

9. Leurs modifications peuvent être adoptées par la loi seulement si elle transpose un accord bilatéral entre l'État et le Saint-Siège, mais une modification unilatérale de l'État italien requiert l'adoption d'une loi de révision constitutionnelle.

---

[4] Voir les arrêts de la Cour constitutionnelle n° 30/1971, 31/1971, 12/1972, 195/1972, 175/1973, 16/1978, 16/1982 et 18/1982, et La Pergola, "Costituzione e adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale", 1961, p. 326; Cicconetti, "Le fonti del diritto italiano", 2001, p. 402.

10. Il convient de préciser qu'un nouveau concordat, signé le 18 février 1984 et ratifié par la loi n° 121 du 25 mars 1985, se substitue à celui de 1929[5]. La révision a été rendue nécessaire par la substantielle incompatibilité de nombreux articles des précédents concordats avec la Constitution de 1948.

B. LES RAPPORTS ENTRE L'ÉTAT ET LES CONFESSIONS RELIGIEUSES AUTRES QUE LA CONFESSION CATHOLIQUE

11. L'article 8 de la Constitution italienne prévoit que *"[t]outes les confessions religieuses sont également libres devant la loi.*

Les confessions religieuses autres que la confession catholique ont le droit de s'organiser selon leurs propres statuts, tant qu'ils ne s'opposent pas à l'ordre juridique italien.

Leurs rapports avec l'État sont fixés par la loi sur la base d'ententes avec leurs représentants respectifs.".

12. Leur relations sont fixées sur la base d'ententes, conformément à la loi n° 1159 du 24 juin 1929, qui sont ensuite reproduites textuellement dans une loi approuvée par le Parlement[6].

13. Les confessions religieuses sont, donc, reconnues par la Constitution comme ayant la capacité juridique d'établir une entente avec l'État italien. L'entente constitue un moyen constitutionnellement nécessaire pour définir le statut juridique du culte signataire[7].

14. Il convient de noter que, tel que pour le concordat de l'Église catholique, la modification de la loi consacrant l'entente, requiert une nouvelle entente avec la

---

[5] Le protocole additionnel audit nouveau concordat énonce que le principe posé par les Pactes du Latran, selon lequel la religion catholique est la seule religion de l'État, n'est plus en vigueur.

[6] Il existe des accords entre l'État et l'Union des communautés juives d'Italie (Legge n° 101/1989), l'Union des Églises évangéliques baptistes d'Italie (Legge n° 116/1995), la Confédération des Églises méthodistes et vaudoises (Legge n° 449/1984), l'Union italienne des Églises adventistes du septième jour (Legge n° 637/1996), l'Église apostolique d'Italie (Legge n° 128/2012), l'Assemblée de Dieu d'Italie (ADI) (Legge n° 517/1988), l'Union bouddhiste italienne (Legge n° 245/2012), l'Union hindouiste italienne (Legge n° 246/2012), l'Église évangélique luthérienne en Italie (Legge n° 520/1995), le Saint-archidiocèse orthodoxe d'Italie et l'Exarchat d'Europe du Sud (Legge n° 126/2012), l'Église de Jésus-Christ des saints des derniers jours (Legge n° 127/2012) et l'Institut bouddhiste italien Soka Gakkai (IBISG) (Legge n° 130/2016). L'accord signé avec la Congrégation chrétienne des Témoins de Jéhovah n'a pas encore été approuvé par la loi (Présidence du Conseil des ministres, Service pour les rapports avec les confessions religieuses, disponible sous le lien suivant: http://presidenza.governo.it/USRI/confessioni/intese_indice.html). La communauté islamique n'a pas encore signé un tel accord avec l'État italien – malgré le fait que les musulmans représentent la plus grande communauté non catholique en Italie. À ce jour, aucune négociation n'a été engagée, principalement en raison de la diversité du monde islamique et de l'absence d'organisme, reconnu de tous, avec lequel de telles négociations pourraient être menées.

[7] Candia, cité, p. 271.

confession, dès lors que la doctrine dominante considère ladite loi comme une source atypique[8]. Toutefois, à la différence du concordat, les ententes peuvent être soumises à un jugement de constitutionalité complet et non pas limitées aux principes suprêmes de l'ordre constitutionnel.

15. Il convient de souligner que les ententes signées par les différentes confessions religieuses avec l'État italien, même contenant une réglementation similaire, sont liées aux caractéristiques spécifiques des différents cultes. Toutefois, trois garanties institutionnelles sont assurées à toutes, à savoir l'autonomie des ordres respectifs, la non-ingérence dans l'organisation et dans les questions internes aux confessions, ainsi que la liberté d'organiser sa propre mission.

III. TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE 2000/78/CE

16. La directive 2000/78/CE a été transposée en droit italien par le décret législatif n° 216/2003[9].

17. L'article 3, paragraphe 3 de ce décret, qui transpose l'article 4, paragraphe 2, de la directive prévoit que, dans le cadre d'une relation de travail ou d'une activité d'entreprise, les traitements différents fondés sur la religion, les convictions personnelles, le handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle ne constituent pas des actes discriminatoires, lorsque ceux-ci sont proportionnés et sont justifiés par un objectif légitime ou par la nature de la tâche à accomplir.

18. Le paragraphe 5 du même article 3 prévoit que ne constituent pas des actes de discrimination les différences de traitement fondées sur la religion ou les convictions pratiquées dans le cadre des organismes religieux ou d'autres organismes publics ou privés, où telle religion ou conviction, par la nature de ses activités professionnelles ou par le contexte dans lequel celles-ci sont exercées,

---

8 Cardia, précité, p. 216, Ciconetti, précité, p. 404.

9 Le décret législatif n° 216 du 9 juillet 2003, "Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro", pour la violation des obligations découlant du décret, est applicable à la procédure prévue par l'article 28 du décret législatif n° 150 du 1er septembre 2011.

constitue une exigence essentielle, légitime et justifiée eu égard à l'objectif desdites activités[10].

IV. JURISPRUDENCE CONCERNANT LA PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EXERCÉ EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL IMPLIQUANT DES EMPLOYEURS ECCLÉSIAUX

19. Tout d'abord, il convient de préciser que, en principe, tous les litiges en matière de relations de travail relèvent de la compétence du juge du travail (civil), excepté ceux qui concernent certaines administrations publiques précisées par la loi (décret législatif n° 163/2001), et certains recours ayant pour objet les avis de concours et la sélection publique pour accéder à des emplois dans les administrations publiques.

20. La présente recherche, portant sur la jurisprudence existante relative aux relations de travail avec des employeurs ecclésiaux, a principalement abouti à des résultats concernant des employeurs liés à l'Église catholique.

21. Toutefois, à cet égard, il convient de signaler qu'avant de se prononcer sur la portée du contrôle juridictionnel, les juridictions italiennes sont amenées à se prononcer sur leur compétence à connaître des litiges concernant des employeurs liés à l'Église catholique.

22. En effet, si l'employeur est un organisme ayant son siège en dehors de l'État du Vatican, géré par le Saint-Siège, les règles du droit international coutumier sont applicables, puisqu'il s'agit de la même situation que celle relative aux sièges diplomatiques des États étrangers.

23. À ce propos, dans l'arrêt n° 7791 de 2005, les Sections-unies de la Cour de cassation ont jugé que l'immunité de juridiction dont jouit le Saint-Siège, y compris les organes et organismes principaux de l'Église catholique[11], en tant que détenteur de la personnalité juridique internationale, ne s'applique pas à un litige en matière de travail subordonné concernant des prestations auxiliaires réalisées sur le territoire italien, sans rapport avec l'activité ecclésiale. Cette immunité ne s'applique également pas lorsque, quelle que soit la nature des tâches, il n'est question que des aspects pécuniaires, sans impact sur l'organisation et les fonctions de l'employeur.

---

[10] À cet égard, le tribunal de Rovereto, dans un arrêt du 21 juin 2016, a jugé que la conduite du responsable d'une école catholique n'ayant pas renouvelé le contrat de travail à durée déterminée d'une enseignante, en raison de la suspicion de son homosexualité, était discriminatoire soit individuellement, à l'encontre de l'employée, soit collectivement, par rapport à la tendance sexuelle d'autres employés potentiellement concernés dans la même école. L'arrêt est disponible sous le lien suivant: https://www.centrostudilivatino.it/tribunale-di-rovereto-il-testo-della-sentenza-riguardante-la-docente-che-sarebbe-stata-discriminata-dalla-scuola-cattolica/.

[11] S'agissant de l'interprétation de l'expression, il convient de faire référence à l'arrêt Cass.S.U. n° 1133/2007.

24. En substance, en vertu de l'article 11 du traité de 1929, si l'employeur est un organisme du Saint-Siège, il est, en principe, exempté de toutes les ingérences de l'État italien, ainsi, la décision du juge italien ne peut pas interférer dans l'organisation d'un sujet de droit international, comme par exemple, une réintégration à un poste de travail, tandis que la juridiction du juge italien doit être compétente s'il s'agit d'une décision qui peut aboutir à une condamnation pécuniaire.

25. En outre, dans l'arrêt n° 8870 de 1990, les Sections-unies de la Cour de cassation se sont prononcées sur la compétence du juge italien à connaître de la *remuneratio* (traitement) du clergé catholique.

26. En effet, selon un protocole signé entre l'État et le Saint-Siège sur le sujet, ratifié et rendu exécutif par la loi n° 206/1985, ainsi inséré textuellement dans les articles 24, 33 et 34 de la loi n° 222/1985, si un organisme de l'Église (Istituto diocesano per il sostentamento del clero) verse une rémunération adaptée et digne au clergé qui rend service au diocèse, ce service est défini par le droit canonique[12]. La *remuneratio* du clergé catholique a, donc, une double source de droit: le droit canonique et le droit italien.

27. La Cour de cassation, dans l'arrêt précité, a jugé que, en tant que réglementation du protocole reproduit dans la loi italienne, celle-ci relève de l'ordre juridique italien et fait, donc, potentiellement l'objet d'un jugement d'une juridiction italienne. De plus, en l'absence d'une réserve de juridiction ecclésiale, les deux juridictions, italienne ou ecclésiale, sont alternatives. Par conséquent, *electa una via non datur recursus ad alteram.*

28. Enfin, en ce qui concerne plus généralement, la portée du contrôle juridictionnel sur la relation de travail, la jurisprudence semble, depuis les années 1990, être basée sur le fait que la tutelle constitutionnelle des droits de liberté (expression, opinion, religion) tolère des exceptions seulement pour la garantie des autres droits prévus par la Constitution, à savoir la liberté des partis politiques et des syndicats, la liberté religieuse, le droit d'établir des écoles et des établissements d'éducation, le droit des parents d'éduquer leur propres enfants.

29. En particulier, s'agissant de la mise en balance entre la liberté d'expression de l'employé et le droit de l'organisme de poursuivre son idéologie, la jurisprudence est parvenue à différentes conclusions selon la nature des activités des employeurs et les fonctions exercées par l'employé dans l'organisme.

30. La Cour de cassation, dans l'arrêt n° 5832 de 1994, a jugé que l'objectif d'un hôpital géré par une congrégation religieuse est l'assistance et les soins aux malades. Par conséquent, la conversion d'un médecin ou d'un infirmier à une autre religion ne peut pas être une raison légitime invoquée pour son licenciement.

---

[12] Il est fait référence à l'article 1274, paragraphe 1, du code de droit canonique.

31. En revanche, la Cour a souligné que dans les écoles religieuses, la tendance caractérise l'enseignement dispensé. Le droit d'établir des écoles et des établissements d'éducation, sans charges pour l'État, est prévu par l'article 33 de la Constitution. Dans le contexte scolaire, il s'agit, alors, de faire une distinction entre les tâches liées aux activités nécessaires à la réalisation des finalités qualifiant la tendance et celles exécutives ou techniques. En ce qui concerne les enseignements, la distinction est à faire entre ceux caractérisant la tendance et les autres, excepté en cas de preuve d'une propagande, parmi les élèves, d'idées ou de comportements contraires à la tendance de l'école. Par exemple, le licenciement d'un professeur de gymnastique d'une école catholique pour avoir contracté un mariage civil et non pas religieux a été jugé illégitime.

32. Dans ce contexte, il convient de citer l'arrêt n° 195 de 1972 de la Cour constitutionnelle, dans lequel elle s'est exprimée sur la question de savoir si la subordination à l'agrément du Saint-Siège de la nomination des professeurs de l'Université catholique, prévue par le concordat, était compatible avec les articles 19 et 33 de la Constitution, garantissant respectivement la liberté religieuse et la liberté d'enseignement.

33. Les parties pertinentes de cet arrêt prévoient ce qui suit: *"La création d'universités libres, de type confessionnel ou se réclamant d'une idéologie donnée, n'est pas en contradiction avec l'article 33 de la Constitution. Il s'ensuit que la liberté d'enseigner des professeurs (pleinement garantie dans les universités étatiques) est soumise, dans les universités privées, à des limitations nécessaires à la réalisation des finalités de celles-ci. En effet, la liberté des universités se trouverait violée si elles ne pouvaient plus choisir leurs professeurs* intuitu personae *ou si elles ne pouvaient pas résilier un contrat lorsque les positions religieuses ou idéologiques de l'un de leurs membres contredisent celles qu'elles-mêmes professent.*

    Certes, ces pouvoirs entraînent indirectement la limitation de la liberté personnelle du professeur. Toutefois, ils ne constituent pas une violation, car celui-ci demeure libre d'adhérer aux finalités particulières de l'université et de démissionner lorsqu'il n'y souscrit plus.

    Pour les mêmes raisons, le grief formulé sous l'angle de l'article 19 de la Constitution est manifestement mal fondé. En effet, l'existence d'universités libres, dont le but est de transmettre une foi religieuse, est sans conteste un instrument de liberté. Si les universités étaient juridiquement tenues de nommer des enseignants professant une foi différente de celle à laquelle elles adhèrent, leur liberté religieuse s'en trouverait violée (...). La liberté des catholiques serait fortement compromise si l'Université catholique ne pouvait pas résilier un contrat de travail avec un enseignant qui ne souscrit plus aux finalités fondamentales qui la caractérisent."

34. De même, l'agrément du Saint-Siège à la nomination des professeurs de l'Université catholique a fait l'objet de l'affaire Lombardi Vallauri c. Italie (requête n° 39128/05), devant la CEDH. La Cour a conclu que le contrôle juridictionnel de l'application de la mesure litigieuse n'a pas été adéquat en l'espèce. Les juges

nationaux ont, en effet, refusé d'examiner le fait que le Conseil de faculté n'avait indiqué au requérant ni en quoi les opinions qu'il exprimait avaient été jugées hétérodoxes ni quel était le lien entre ces opinions et son activité d'enseignement. De plus, l'impossibilité pour l'intéressé de connaître les raisons précises de la perte de son agrément l'a définitivement empêché de se défendre dans le cadre d'un débat contradictoire[13].

[…]

[13] La Cour européenne des droit de l'homme a estimé que "le requérant n'a pas bénéficié d'un droit d'accès effectif à un tribunal. Partant, il y a eu violation de l'article 6, paragraphe 1 de la Convention. En ce qui concerne la partie du grief dans laquelle le requérant se plaint d'avoir été soumis à des règles spéciales, la Cour relève, dans ses observations relatives à la violation alléguée de l'article 10 de la Convention, que l'intéressé indique lui-même qu'il ne conteste pas l'existence en droit interne d'un tel corpus de règles visant à garantir la protection du droit de l'Université d'offrir aux étudiants un enseignement inspiré de la doctrine catholique.
La Cour souscrit aux considérations exposées dans l'arrêt n° 195 de la Cour constitutionnelle en date du 14 décembre 1972 et dans l'article 4 de la directive communautaire. Elle estime donc que cette partie du grief est dépourvue de fondement et doit être rejetée conformément à l'article 35, paragraphes 3 et 4, de la Convention" (points 77 et 78).

DROIT LETTON

I. INTRODUCTION

1. Cette contribution à la présente note de recherche comporte deux parties. La première partie porte sur les dispositions régissant les relations entre l'État et l'Église, notamment, dans le cadre des relations du travail, et la deuxième partie décrit la jurisprudence pertinente sur le licenciement des personnes embauchées par l'Église.

II. LE CADRE JURIDIQUE

2. Conformément à la deuxième phrase de l'article 99 de la Constitution de la République de Lettonie (*Latvijas Republikas Satversme*),[1] l'Église est séparée de l'État.

3. Ladite approche est confirmée par l'article 5, paragraphe 1, de la loi sur les organisations religieuses (*Reliģisko organizāciju likums*)[2] qui ajoute que les organes de l'État ont un caractère laïc et que les organisations religieuses exercent les fonctions de l'État uniquement dans les cas prévus par la loi.[3] En outre, en vertu du paragraphe 2 dudit article, l'État et ses municipalités, leurs institutions, ainsi que les organisations sociales et autres organisations ne disposent pas du droit d'intervenir dans les activités religieuses des organisations religieuses. Le paragraphe 7 du même article prévoit que les relations entre l'État et les Églises peuvent être régies par des lois spéciales.

4. Par ailleurs, en vertu de l'article 14, paragraphe 1, de la loi sur les organisations religieuses, lesdites organisations embauchent et licencient selon leur Statuts (règlements, constitutions) le personnel ecclésial, mais les autres employés sont embauchés et licenciés selon les dispositions relatives au droit du travail.

5. L'article 1 de ladite loi définit la notion du personnel ecclésial en indiquant que cette notion comprend, entre autres, les évêques, les archevêques, les prêtres, les diacres, et les rabbins.

---

1 Latvijas Republikas Satversme. Publicēts: "Latvijas Vēstnesis", 43, 01.07.1993.

2 Reliģisko organizāciju likums. Publicēts: "Latvijas Vēstnesis", 146 (429), 26.09.1995.

3 Par exemple, l'article 51 de la loi civile prévoit le droit d'être marié par des ecclésiastiques de diverses confessions religieuses spécialement habilités à cet effet. Conformément à l'article 9 de l'accord entre la République de Lettonie et le Saint-Siège, un tel mariage crée les effets civils prévus par les lois dès sa conclusion.

6. Il existe un accord entre la République de Lettonie et le Saint-Siège[4] (en vigueur depuis le 25 octobre 2002) selon lequel chaque partie de cet accord est indépendante et autonome.

7. Cet accord prévoit, entre autres, le droit pour l'Église catholique de fonder des établissements d'enseignement supérieur pour former des professeurs de religion[5] et également de fonder et diriger des écoles de tous niveaux selon les lois de la République de Lettonie et les règles du droit canonique.[6]

8. En vertu de l'article 29, paragraphe 10, de la loi sur le travail (*Darba likums*)[7], dans une organisation religieuse, la différence de traitement sur la base des convictions religieuses est possible si l'une de ces convictions constitue une condition objective et justifiée pour effectuer le travail, en tenant compte de l'éthique (la philosophie) de cette organisation.

III. LA JURISPRUDENCE SUR LE LICENCIEMENT DES PERSONNES EMBAUCHÉES PAR L'ÉGLISE

9. La question du licenciement de personnes embauchées par l'Église a été soulevée dans la jurisprudence de la Cour suprême. À cet égard, il convient de mentionner, tout d'abord, l'arrêt de la Cour suprême du 3 juin 2009[8] ainsi que l'arrêt de la même juridiction du 9 mars 2011[9] expliquant la différence entre le licenciement du personnel ecclésial et celui des autres employés, établie par l'article 14, paragraphe 1, de la loi sur les organisations religieuses précitée (voir le paragraphe 4. ci-dessus). Ces deux arrêts ont été rendus dans le cadre d'une procédure civile.

10. Le premier arrêt concerne le licenciement d'un prêtre par une Église évangélique luthérienne. Celui-ci a été embauché en qualité de prêtre pour une durée non déterminée. Neuf ans plus tard, il a fait l'objet d'un licenciement de la part du supérieur de la communauté religieuse concernée. Le licenciement a

---

4 Likums par "Par Latvijas Republikas un Svētā Krēsla līgumu". Publicēts: "Latvijas Vēstnesis", 137 (2712), 25.09.2002.

5 Article 16 de l'accord.

6 Article 18 de l'accord.

7 Darba likums. Publicēts: "Latvijas Vēstnesis", 105 (2492), 06.07.2001.

8 Latvijas Republikas Augstākās tiesas Senāta 2009.gada 3.jūnija spriedums lietā Nr. SKC-531/2009. Nav publicēts.

9 Latvijas Republikas Augstākās tiesas Senāta 2011.gada 9.marta spriedums lietā Nr. SKC-762/2011. Disponible sous le lien suivant: www.at.gov.lv.

été prononcé sur la base des règles de la loi sur le travail prévoyant le licenciement si l'employé ne disposait pas de toutes les capacités professionnelles nécessaires pour exercer le travail.

11. La Cour suprême, en se référant aux articles 1 et 14, paragraphe 1, de la loi sur les organisations religieuses, précités, a décidé que la loi sur le travail ne régit ni l'embauche ni le licenciement d'un prêtre, ces derniers étant régis par les normes canoniques. Lesdites normes ne prévoient pas la possibilité d'attaquer la décision du collège des évêques conformément aux articles 99 de la Constitution de la République de Lettonie et 5, paragraphe 1, de la loi sur les organisations religieuses. En outre, selon la Cour suprême, il convient de prendre en considération que l'embauche et le licenciement d'un prêtre se basent sur le vote de confiance et sur la conviction des institutions de l'Église concernée que l'intéressé répond aux exigences déterminées par l'Église pour promouvoir la foi.

12. Dans cet arrêt, la Cour suprême s'est référée à la décision de la même juridiction dans l'affaire SKC-94/2008[10] dans laquelle ladite Cour avait conclu que le poste de personnel ecclésial est un poste accordé selon les canons de l'Église, exercé par une personne ayant des qualifications et caractéristiques spéciales, ce qui ne peut pas être vérifié par la juridiction.

13. Par conséquent, la Cour suprême a considéré que la décision du collège des évêques, en vertu de laquelle un prêtre a perdu son poste, ne relève pas du contrôle juridictionnel.[11]

14. En revanche, dans son deuxième arrêt, du 9 mars 2011, la Cour suprême a effectué un contrôle juridictionnel de légalité vis-à-vis d'un autre licenciement. Cette affaire concernait une personne employée par l'Église sur la base d'un contrat de travail (un secrétaire), qui a été licenciée sans respecter les dispositions de la loi sur le travail. L'Église, la partie défenderesse, s'est référée à l'article 13 de la loi sur l'Église lettone évangélique luthérienne[12] qui autorise l'Église concernée dans le cadre des relations de travail à se baser, entre autres, sur les convictions religieuses et sur la loyauté d'une personne.

15. Tout d'abord, la Cour suprême a noté que les relations juridiques entre le requérant et la partie défenderesse ont été créées sur la base d'un contrat de travail et, par conséquent, que la loi sur le travail, ainsi que les autres actes normatifs, sont contraignants pour la partie défenderesse.

16. Puis, s'agissant de l'applicabilité de l'article 13 de la loi sur l'Église lettone

---

10 Non publiée.

11 Latvijas Republikas Augstākās tiesas Senāta 2009.gada 3.jūnija spriedums lietā Nr. SKC-531/2009. Nav publicēts.

12 Latvijas evaņģēliski luteriskās Baznīcas likums. Publicēts: "Latvijas Vēstnesis", 188 (3972), 03.12.2008.

évangélique luthérienne, la Cour suprême a noté qu'elle ne prévoit pas pour l'Église une marge de manœuvre absolue en ce qui concerne la non-applicabilité de la procédure prévue par la loi sur le travail concernant la création, le changement et la fin des relations de travail, excepté en ce qui concerne le personnel ecclésial. En outre, la possibilité de déroger au principe de non-discrimination prévue par ledit article, est limitée par les conditions définies par l'article 29, paragraphe 10, de la loi sur le travail (voir le paragraphe 8. ci-dessus).

17. Par conséquent, l'Église aurait dû respecter la procédure de licenciement pour le requérant établie dans la loi sur le travail, ce qu'elle n'a pas fait (le délai de licenciement prévu par la loi sur le travail n'a pas été respecté). La Cour suprême a donc considéré ce licenciement comme contraire à la loi.[13]

18. Dans un souci d'exhaustivité, il convient de noter qu'il n'existe pas d'exemples dans lesquels une juridiction lettone a été confrontée à des situations impliquant des entreprises privées de tendance religieuse.

IV. CONCLUSION

19. La réglementation lettone sur les relations impliquant l'Église et la jurisprudence sur le licenciement des personnes employées par l'Église indiquent que deux catégories de personnes peuvent être distinguées, à savoir, le personnel ecclésial, impliqué directement dans les activités religieuses, et les autres personnes embauchées par l'Église qui ne sont pas directement impliquées dans lesdites activités.

20. En ce qui concerne la première catégorie, le contrôle juridictionnel de licenciement n'est pas effectué à la lumière de la séparation de l'Église de l'État. En revanche, la Cour suprême a effectué le contrôle juridictionnel du licenciement d'une personne embauchée par l'Église par un contrat de travail, dont les activités n'étaient pas directement liées à la promotion de la foi. La juridiction suprême lettone a conclu qu'en ce qui concerne "les autres personnes", la marge de manœuvre de l'Église n'est pas absolue et que les règles de la loi sur le travail doivent être respectées.

[…]

[13] Latvijas Republikas Augstākās tiesas Senāta 2011.gada 9.marta spriedums lietā Nr. SKC-762/2011. Disponible sous le lien suivant: www.at.gov.lv.

DROIT NÉERLANDAIS

I. INTRODUCTION

1. À titre liminaire, il convient de remarquer qu'il existe, aux Pays-Bas, une séparation entre l'Église et l'État.

2. Ladite séparation ne ressortant pas explicitement de la Constitution néerlandaise, elle peut être implicitement déduite des articles 1er et 6 de ladite Constitution. Ces dispositions seront discutées dans la deuxième partie de cette contribution à la note de recherche, ainsi que le statut des entités ecclésiastiques en droit néerlandais. À cet égard, vu l'objet de la présente note de recherche, une attention accrue sera accordée à la législation néerlandaise régissant l'égalité de traitement en matière de relations de travail.

3. La troisième partie de cette contribution portera, ensuite, sur l'intensité et l'étendue du contrôle effectué par les juridictions néerlandaises en matière d'embauche et de licenciement par les entités ecclésiastiques et autres organisations de tendance religieuse.

II. LE CADRE JURIDIQUE

A. LA CONSTITUTION

4. En vertu de l'article 1er de la Constitution néerlandaise, tous ceux qui se trouvent aux Pays-Bas sont, dans des cas égaux, traités de façon égale. Nulle discrimination n'est permise, qu'elle se fonde sur la religion, les convictions, les opinions politiques, la race, le sexe ou tout autre motif.

5. L'article 6 dispose, dans son premier paragraphe, que toute personne a le droit de manifester librement sa religion ou ses convictions, individuellement ou en collectivité, sauf la responsabilité de chacun selon la loi. En vertu de son deuxième paragraphe, en ce qui concerne l'exercice de ce droit en dehors des bâtiments et des lieux fermés, la loi peut fixer des règles en vue de la protection de la santé, dans l'intérêt de la circulation et pour combattre ou prévenir les désordres.

6. Depuis la révision constitutionnelle menée à terme en 1983, la liberté d'organisation interne des entités ecclésiastiques ressort du droit fondamental à la liberté religieuse, tel que prévu par l'article 6 de la Constitution.[1] L'État devra, donc, faire preuve de retenue lorsqu'il s'agit d'affaires internes religieuses. Ainsi, les juridictions néerlandaises devront s'abstenir de formuler une appréciation quant à l'interprétation par une entité ecclésiastique de son éthique et de sa doctrine. La

[1] Avant cette date, la Constitution néerlandaise contenait des dispositions visant explicitement des entités ecclésiastiques. Voir, Van den Berg, J.T., De plaats van de kerken in het burgerlijk recht, Ontwikkelingen en bedreigingen, Zicht 95/4, p. 128 et 129.

Cour suprême a jugé, à cet égard, que les juridictions civiles ne peuvent pas se prononcer sur des litiges portant sur la religion.[2]

B. LE CODE CIVIL

7. Les dispositions juridiques concernant la liberté des entités ecclésiastiques ne sont prévues que dans le code civil.[3] En effet, en vertu de l'article 2, paragraphe 1, du deuxième livre dudit code civil, les entités ecclésiastiques, ainsi que leurs sous-entités indépendantes et organes auxquels elles sont associées, sont dotées de la personnalité juridique. Le deuxième paragraphe de cette disposition prévoit que ces (sous-)entités et organes sont dirigés par leur propre statut, lorsque cela n'est pas contraire à la loi.

8. Il convient de préciser, à cet égard, que la personnalité juridique des entités ecclésiastiques, ainsi que de leurs sous-entités et des organes auxquels elles sont associées ressort de leur propre droit canon, le code civil reconnaissant et confirmant uniquement ladite personnalité juridique, ainsi que le fait que lesdites entités sont liées par la réglementation établie par l'Église.[4]

9. Le code civil ne fournit aucune définition de la notion d'entités ecclésiastiques. Dans la doctrine, ainsi que dans la jurisprudence néerlandaise, il est considéré qu'il doit s'agir d'un culte divin commun. Sans un tel culte, une entité ne sera pas considérée comme une entité ecclésiastique au sens du code civil.[5]

C. LA LOI GÉNÉRALE SUR L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT

10. Le principe d'égalité de traitement, tel que prévu par l'article 1er de la Constitution, est précisé dans la loi générale sur l'égalité de traitement.

---

2 Van den Berg, J.T., De plaats van de kerken in het burgerlijk recht, Ontwikkelingen en bedreigingen, Zicht 95/4, p. 129.

3 Par l'entrée en vigueur de la loi des manifestations publiques de 1988 (Stb. 157), la loi sur les entités ecclésiastiques de 1853 a été abrogée. Depuis cette date, les dispositions concernant la liberté desdites entités ne peuvent être trouvées que dans le code civil. Voir, Van den Berg, J.T., De plaats van de kerken in het burgerlijk recht, Ontwikkelingen en bedreigingen, Zicht 95/4, p. 129.

4 Van den Berg, J.T., De plaats van de kerken in het burgerlijk recht, Ontwikkelingen en bedreigingen, Zicht 95/4, p. 129; Roest, J., T&C BW, commentaar op art. 2:2 BW, Kerkgenootschappen, p. 3. Voir également, Invoeringswet Boeken 3, 5 et 6 Nieuw BW, zesde gedeelte, bevattende de aanpassing van de Boeken 1 en 2 van het Burgerlijk Wetboek, Memorie van antwoord, Tweede Kamer, vergaderjaar 1984-1985, 17 725, nr. 7, p. 12. Voir également, Hoge Raad, 19 décembre 2003, ECLI:NL:HR:2003:AN7818.

5 Van den Berg, J.T., De plaats van de kerken in het burgerlijk recht, Ontwikkelingen en bedreigingen, Zicht 95/4, p. 130; Roest, J., T&C BW, commentaar op art. 2:2 BW, Kerkgenootschappen, p. 2. Voir également, Invoeringswet Boeken 3, 5 et 6 Nieuw BW, zesde gedeelte, bevattende de aanpassing van de Boeken 1 en 2 van het Burgerlijk Wetboek, Nota naar aanleiding van het eindverslag, Tweede Kamer, vergaderjaar 1984-1985, 17 725, nr. 13, p. 7.

11. Ainsi, l'article 5, paragraphe 1, de ladite loi interdit la discrimination fondée sur la religion des employés et stagiaires dans toutes les étapes de l'emploi (sélection et recrutement, rémunération, code vestimentaire, retraite, promotion, licenciement, etc.). Cette interdiction vise tant les relations de travail privées, que les relations de travail publiques.[6]

12. L'article 5, paragraphe 2, de la loi générale sur l'égalité de traitement permet à une organisation dont l'éthique est fondée sur une certaine religion ou conviction, à une organisation scolaire spéciale,[7] ainsi qu'à une organisation de caractère politique, d'opérer une différence de traitement de ses salariés fondée sur la religion, les convictions ou l'affiliation politique de ceux-ci, pour autant que ces caractéristiques par la nature de l'activité professionnelle spécifique concernée ou par le contexte dans lequel elle est exercée constituent une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée eu égard à l'éthique de l'organisation. Toutefois, cette différence de traitement ne peut pas aller au-delà de ce qui est nécessaire, vu l'attitude de bonne foi et de loyauté pouvant être exigée desdits salariés envers l'éthique de l'organisation, et ne peut pas conduire à une différence de traitement fondée sur les opinions politiques, la race, le sexe, la nationalité, l'orientation sexuelle ou l'état civil.

13. Le but de ce deuxième paragraphe est de donner à ce type d'employeurs une certaine liberté de s'organiser en fonction de leur religion, leurs convictions ou leur affiliation politique. Cela vaut, plus particulièrement, pour les organisations scolaires spéciales, dans la mesure où elles visent à transmettre des connaissances, ainsi que des valeurs et des normes.[8]

III. PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

A. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

14. À titre liminaire, il convient de remarquer que le contrôle judiciaire des droits fondamentaux en matière d'emploi n'est pas uniquement exercé par les juridictions

---

[6] Algemene regels ter bescherming tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, hetero– of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat (Algemene wet gelijke behandeling), Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, vergaderjaar 1990-1991, 22 014, nr. 3, p. 16. Voir également, Vegter, M.S.A., T&C Arbeidsrecht, commentaar op art. 5 AWGB, p. 1.

[7] Organisation d'une initiative privée, autres que les établissements d'enseignement public.

[8] Algemene regels ter bescherming tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat (Algemene wet gelijke behandeling), Memorie van Antwoord, Tweede Kamer, vergaderjaar 1990-1991, 22 014, nr. 5, p. 83. Voir également, Vegter, M.S.A., T&C Arbeidsrecht, commentaar op art. 5 AWGB, p. 3.

néerlandaises compétentes, mais également par le Collège des droits de l'homme ("College voor de Rechten van de Mens")[9].

15. Ce Collège a été établi par une loi consacrée expressément à cet organe.[10] En vertu de l'article 10, paragraphe 1, de la loi sur le Collège des droits de l'homme, celui-ci examine, suite à une demande écrite, s'il existe une discrimination (interdite) au sens, notamment, de la loi générale sur l'égalité de traitement.

16. Les décisions dudit Collège ne sont pas contraignantes et elles peuvent différer des jugements des juridictions compétentes. Néanmoins, il convient de noter que le Collège des droits de l'homme est reconnu comme faisant autorité dans son domaine, raison pour laquelle ses décisions non contraignantes conduisent, dans 80% des cas, à l'adoption de mesures ponctuelles ou structurelles.[11]

B. PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

1. JURISPRUDENCE DES JURIDICTIONS NATIONALES

17. Dans le cadre d'un licenciement, par une association pour l'éducation primaire réformée, d'une salariée, engagée pour une durée indéterminée en tant qu'assistante enseignante et assistante administrative, s'étant retirée de l'Église réformée aux Pays-Bas, les juridictions néerlandaises ont, tout d'abord, constaté que l'exigence de participation à l'Église réformée avait été codifiée dans les statuts de l'association concernée.[12]

18. Ensuite, les juridictions néerlandaises ont rappelé que l'article 5, paragraphe 2, de la loi générale sur l'égalité de traitement n'affecte pas la liberté des organisations d'imposer des exigences portant sur l'accomplissement des fonctions qui, sont, eu égard à l'objectif de l'organisation, nécessaires aux fins de son éthique.[13]

19. Les juridictions néerlandaises ont jugé qu'un contrôle juridictionnel très restreint est approprié afin de savoir si certaines exigences sont nécessaires pour la réalisation de

---

9 Le Collège des droits de l'homme met en évidence, protège et assure le suivi des droits de l'homme. Il contribue à faciliter le respect desdits droits dans la pratique journalière, la politique et la législation. Ainsi, le Collège des droits de l'homme mène des enquêtes sur des cas potentiels de violation de droits de l'homme, formule des recommandations quant à des projets de loi, et traite des plaintes relatives à l'égalité de traitement.

10 Par ladite loi, la Commission pour l'égalité de traitement ("Commissie Gelijke Behandeling") a été fusionnée avec le Collège des droits de l'homme. Avant la date d'entrée en vigueur de cette loi, à savoir le 2 octobre 2012, cette dernière était chargée d'examiner les plaintes, concernant la discrimination au sens de la loi générale sur l'égalité de traitement.

11 Oprichting van het College voor de rechten van de mens (Wet College voor de rechten van de mens), Brief van de Minister van veiligheid en justitie, Eerste Kamer, vergaderjaar 2015-2016, 32 467, H, p. 2.

12 Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, point 43.

13 Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, point 43.

l'éthique de l'organisation en cause. Un tel contrôle est également considéré comme étant approprié lors de l'interprétation desdites exigences de nature religieuse ou idéologique ou lors de l'examen de la question de savoir si, dans un cas concret, lesdites exigences ont été remplies. De telles évaluations relèvent, en principe, selon les juridictions néerlandaises, de la compétence de l'association ou de l'organisation même.[14]

20. Il semble suffire que l'organisation démontre de manière suffisante que l'exigence en cause est nécessaire aux fins de la réalisation de son éthique, telle que décrit dans les statuts de l'organisation.[15]

21. Toutefois, les juridictions néerlandaises ont considéré qu'elles ne doivent pas se contenter d'un contrôle marginal lorsqu'il s'agit d'examiner si l'association, en imposant une certaine exigence à une certaine personne, n'agit pas de manière arbitraire. Cette exigence doit être appliquée de manière cohérente.[16]

22. Dans cette affaire, il a été considéré que l'association en cause avait suffisamment démontré que l'exigence de l'adhérence à l'Église réformée était considérée comme nécessaire aux fins de l'accomplissement de son éthique, telle que décrite dans les statuts de l'association.[17] En effet, l'association avait soutenu que la religion sert à orienter le personnel dans tous leurs agissements, à savoir dans tous les contacts avec les élèves, les parents et les collègues. Par conséquent, l'appartenance à l'Église réformée était jugée indispensable, même pour le personnel de soutien de l'association.

23. Par conséquent, selon les juridictions néerlandaises, l'association pouvait licencier la personne concernée au motif qu'elle avait quitté l'Église réformée. Cependant, elles ont considéré que les conséquences du licenciement étaient injustifiées, en prenant en compte toutes les circonstances pertinentes de l'espèce au moment du licenciement, telles que l'âge de la personne, la durée d'occupation du poste, etc.,

---

[14] Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, point 4.4. Voir également, Gerechtshof Amsterdam, 6/09/2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BR6764, portant sur l'article 7 de la loi générale sur l'égalité de traitement, autorisant une organisation scolaire spéciale à formuler des exigences concernant la participation à l'éducation qui sont nécessaires, eu égard à l'objectif de cette organisation, aux fins de la réalisation de son éthique. Il convient de spécifier que cette dernière affaire concernait une élève d'une école souhaitant porter un voile islamique. Les juridictions néerlandaises ont jugé que c'était à bon droit que l'école avait interdit le port du voile islamique.

[15] Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, point 4.6. Voir également, Vegter, M.S.A., T&C Arbeidsrecht, commentaar op art. 5 AWGB, p. 3, ainsi que l'exposé des motifs de la loi générale sur l'égalité de traitement: Algemene regels ter bescherming tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, hetero– of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat (Algemene wet gelijke behandeling), Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, vergaderjaar 1990-1991, 22 014, nr. 3, p. 18.

[16] Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, point 4.7. Voir également, Vegter, M.S.A., T&C Arbeidsrecht, commentaar op art. 5 AWGB, p. 3.

[17] Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, point 4.6.

ainsi que le fait qu'aucune indemnité n'avait été payée à ladite personne. Par conséquent, les juridictions ont accordé une indemnité[18], dans la mesure où les conséquences du licenciement étaient trop sévères pour la personne concernée, en comparaison de l'intérêt de licenciement de l'association.[19]

2. DÉCISIONS DU COLLÈGE DES DROITS DE L'HOMME

24. Dans ces décisions, le Collège des droits de l'homme souligne constamment qu'il incombe aux organisations, telles qu'énumérées à l'article 5, paragraphe 2, de la loi générale sur l'égalité de traitement, de déterminer leur éthique dans leurs statuts. Le Collège ne se prononce, partant, pas sur l'éthique et l'objectif d'une organisation, mais uniquement sur la question de savoir si l'organisation en cause constitue bien une organisation au sens de la disposition précitée.[20]

25. Par ailleurs, le Collège vérifie si la politique religieuse menée par l'organisation en cause ressort des statuts de celle-ci et est appliquée de manière cohérente.[21]

26. Ensuite, le Collège se prononce sur la nécessité de l'exigence fonctionnelle en cause eu égard à l'objectif de l'organisation, aux fins de la réalisation des fonctions spécifiques. À cet égard, le Collège part de l'idée qu'il incombe à l'organisation même de déterminer son objectif, ainsi que l'importance qu'elle accorde à cet objectif lors de la fixation des exigences fonctionnelles.[22]

27. Le Collège examine uniquement si l'organisation a raisonnablement pu décider comme elle l'a fait. L'examen fait par le Collège dans le cadre d'une demande portant sur l'article 5, paragraphe 2, de la loi générale sur l'égalité de traitement vise surtout la question de savoir s'il existe un lien objectif entre l'accomplissement de l'éthique de l'organisation et l'exigence fonctionnelle y afférente.[23]

---

18 En appliquant les articles 7:681 et 6:97 du code civil.

19 Rechtbank Groningen (Kantonrechter), 18/10/2012, ECLI:NL:RBRO:2012:BY4910, points 4.8 et 4.12.

20 Voir, à titre indicatif, la décision du Collège des droits de l'homme du 15 octobre 2008, nr. 2008-121, point 3.10.

21 Voir, à titre indicatif, la décision du Collège des droits de l'homme du 15 octobre 2008, nr. 2008-121, points 3.12 à 3.17.

22 Voir, à titre indicatif, la décision du Collège des droits de l'homme du 15 octobre 2008, nr. 2008-121, point 3.18, sous référence aux Algemene regels ter bescherming tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, hetero– of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat (Algemene wet gelijke behandeling), Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, vergaderjaar 1990-1991, 22 014, nr. 3, p. 18.

23 Voir, à titre indicatif, la décision du Collège des droits de l'homme du 15 octobre 2008, nr. 2008-121, point 3.18, sous référence aux Algemene regels ter bescherming tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, hetero– of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat (Algemene wet gelijke behandeling), Memorie van Antwoord, Tweede Kamer, vergaderjaar 1990-1991, 22 014, nr. 5, p. 44, 51.

28. Enfin, le Collège vérifie si l'exigence fonctionnelle ne conduit pas à une différence de traitement fondée sur les opinions politiques, la race, le sexe, la nationalité, l'orientation sexuelle ou l'état civil.[24]

29. Il convient encore d'ajouter qu'il semble que la nature de l'activité du salarié n'est pas déterminante dans le cadre de l'application justifiée de l'article 5, paragraphe 2, de la loi générale sur l'égalité de traitement, tant qu'il ressort de la politique menée par l'organisation en matière d'embauche que l'exigence fonctionnelle s'applique à tous les salariés, dans la mesure où la religion est intrinsèquement liée à toute l'organisation, la religion devant à tout moment être diffusée dans les contacts externes, mais également internes avec des collègues. Par conséquent, à titre indicatif, le Collège a considéré que l'Armée du Salut n'avait pas discriminé un non-adhérent en rejetant sa candidature en tant qu'administrateur responsable des salaires.[25]

IV. CONCLUSION

30. Au vu de ce qui précède, il semble pouvoir être déduit que tant les juridictions néerlandaises que le Collège des droits de l'homme procèdent à un contrôle restreint des décisions des entités ecclésiastiques et d'autres organisations de tendance religieuse en matière d'embauche et de licenciement des employés.

31. En effet, quant à la nécessité de l'exigence fonctionnelle imposée par lesdites entités à leurs employés, les juridictions néerlandaises semblent se contenter d'une motivation suffisante d'une telle nécessité aux fins de la réalisation de son éthique dans le cadre des fonctions concernées. Le Collège des droits de l'homme ne vérifie que si l'entité concernée a raisonnablement pu décider comme elle l'a fait. À cet égard, le Collège examine s'il existe un lien objectif entre l'accomplissement de l'éthique de l'entité ou de l'organisation et l'exigence fonctionnelle y afférente.

32. Toutefois, tant les juridictions néerlandaises que le Collège des droits de l'homme semblent conclure à un contrôle juridictionnel complet en ce qui concerne l'application de manière cohérente de l'exigence fonctionnelle en cause.

33. Lors de leur contrôle, il semble qu'aucune distinction directe ne soit faite quant à la nature de l'activité du salarié, tant qu'il ressort de la politique menée par l'organisation en matière d'embauche que l'exigence s'applique à tous les salariés. Il n'y a pas non plus de distinction faite entre les relations impliquant l'Église et les relations impliquant des entreprises privées de tendance religieuse, telle que les organisations scolaires spéciales.

[…]

---

[24] Voir, à titre indicatif, la décision du Collège des droits de l'homme du 15 octobre 2008, nr. 2008-121, point 3.21.

[25] Décision du Collège des droits de l'homme du 9 juin 2015, nr. 2015-68.

DROIT SLOVÈNE

I. INTRODUCTION

1. L'ordre juridique slovène prévoit une séparation entre l'Église et l'État, car en vertu de la Constitution, l'État et les communautés religieuses sont des entités distinctes. Par ailleurs, conformément à la Constitution, le fonctionnement des communautés religieuses est autonome.[1] Toutefois, les limites de cette autonomie ne sont pas clairement précisées par la législation ou par la jurisprudence.

2. Il existe, notamment, les accords suivants concernant la relation entre l'Église et l'État:

   - accord entre la République de Slovénie et le Saint-Siège concernant les questions juridiques;

   - accord concernant la situation juridique de l'Église protestante en République de Slovénie;

   - accord concernant la situation juridique de l'Église de Pentecôte;

   - accord concernant la situation juridique de l'Église orthodoxe serbe;

   - accord concernant la situation juridique de la Communauté islamique en République de Slovénie.

3. Il convient de noter qu'aucune décision juridictionnelle n'a pu être identifiée concernant directement une personne demandant une indemnisation à un employeur ecclésial en raison d'une discrimination prohibée lors de son embauche ou du fait qu'on ait mis fin à son contrat de travail.

4. Néanmoins, il convient de relever qu'il existe des décisions dont certains enseignements utiles pourraient être tirés pour la présente problématique. Elles portent sur la délimitation de l'autonomie de l'Église catholique et de ses institutions, sur l'application du droit canonique et sur la portée du contrôle juridictionnel.

II. JURISPRUDENCE PERTINENTE

5. Ainsi, selon une décision de la cour d'appel de Ljubljana, l'application du droit slovène ou du droit canonique dépend de la question de savoir si le litige en cause concerne le fonctionnement d'une communauté religieuse dans la vie laïque ou son organisation. Tandis que, dans le premier cas de figure, c'est le droit national qui

---

[1] Article 7 de la Constitution de la République de Slovénie.

s'applique, dans le second, c'est le droit canonique qui est applicable.[2] Étant donné que, dans cette affaire, le recours a été introduit à l'encontre d'une décision de l'Église islamique concernant le licenciement du mufti slovène, ladite juridiction a confirmé l'ordonnance du tribunal de première instance. En vertu de celle-ci, il existe une raison à l'incompétence du tribunal pour connaître de cette demande.

6. Sur pourvoi, la Cour suprême, après avoir rappelé le droit d'accès à la justice en vertu de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, a jugé que l'invocation d'un droit reconnu par l'ordre juridique national dans un litige a pour conséquence le contrôle juridictionnel par les juridictions slovènes.[3] Selon la Cour suprême, le contrôle juridictionnel de ladite décision serait contraire au principe constitutionnel de séparation de l'État et des communautés religieuses.

7. Dans le cadre de la plainte constitutionnelle[4], la Cour constitutionnelle a considéré que l'embauche et le licenciement des personnes responsables d'une église, tel que le licenciement du mufti slovène, constitue une affaire typique interne de l'Église qui n'excède pas son autonomie garantie par la Constitution. Étant donné que le contrôle juridictionnel est limité, conformément au principe de souveraineté, aux demandes des requérants visant l'application du droit de l'État, la Cour constitutionnelle n'a pas traité l'affaire en cause sur le fond.

8. Dans une autre décision, la Cour suprême[5] a souligné que, s'agissant des activités d'un prêtre, deux situations doivent être distinguées. Premièrement, la relation de travail entre un prêtre et l'Église catholique est entièrement régie par le droit canonique, ce qui semble impliquer que les questions relatives à l'embauche et au licenciement concernant une telle relation peuvent entièrement déroger du droit slovène. À cet égard, il convient de relever que le tribunal administratif de la République de Slovénie a constaté, dans une décision antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord entre la République de Slovénie et le Saint-Siège[6], qu'une telle relation est régie par le droit canonique, à condition que celui-ci soit conforme au droit slovène.[7]

9. Par ailleurs, la Cour suprême a relevé que, au sens du droit de travail "commun", un prêtre n'est pas un travailleur et l'Église n'est pas un employeur. Dès lors, selon la Cour suprême, les juridictions et l'État doivent respecter l'autonomie garantie par la Constitution et par l'accord entre la République de Slovénie et le Saint-Siège

---

2 Ordonnance de la cour d'appel de Ljubljana du 1er février 2006, affaire II Cp 101/2006.

3 Ordonnance du 3 avril 2008, affaire II Ips 367/2006.

4 Ordonnance de la Cour constitutionnelle de la République de Slovénie du 28 mai 2009, affaire Up-2229/08.

5 Arrêt du 26 novembre 2015, affaire II Ips 64/2014.

6 Cet accord est entré en vigueur le 28 mai 2004 (Uradni list republike Slovenije n° 18/2004 du 15.6.2004).

7 Arrêt et ordonnance du tribunal administratif du 20 janvier 2004, affaire U 620/2001.

concernant les questions juridiques. Dans ce contexte, il convient de relever que la cour d'appel de Maribor a souligné que, selon le code de droit canonique, en tant qu'il se réfère à la charge pastorale confiée à un prêtre, la relation de travail entre une paroisse et un prêtre est à considérer comme une relation *sui generis* pouvant être comparée à une relation de travail conclue en vertu du droit de travail "commun".[8]

10. Deuxièmement, la Cour suprême[9] a souligné, que si un prêtre agit vis-à-vis de tiers, ces relations sont entièrement régies par le droit slovène. Par exemple, un prêtre qui donne des cours religieux agit vis-à-vis des participants à ce cours au sens des dispositions du code des obligations. En effet, il est subordonné aux instructions de l'Église et agit dans l'intérêt de celle-ci, ce qui correspond à une relation de "travail" au sens dudit code. Il semble qu'une telle situation peut faire l'objet d'un contrôle juridictionnel par les juridictions slovènes.

11. Dans le même ordre d'idées, un élément du droit canonique pouvant faire l'objet d'un contrôle juridictionnel concerne, par exemple, l'indemnisation d'un membre de l'Église catholique dont l'employeur a, en raison de l'absence d'introduction d'une demande de reconduction dudit membre à l'état laïc[10], enfreint ses droits de personnalité et lui a, de ce fait, causé un préjudice moral.[11] Dans cette affaire, la cour d'appel de Ljubljana a souligné que l'omission prétendument illégale de l'Église doit être appréciée à la lumière du droit canonique. Dans un tel cas, ledit droit peut faire l'objet d'une interprétation par les juridictions slovènes, car une demande d'indemnisation a été introduite en vertu du code des obligations.

12. Un autre élément du droit canonique susceptible de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel concerne l'appréciation de la légitimation passive d'une église à être partie à un litige. À cet égard, la cour d'appel de Maribor a souligné que vu que la légitimation passive constitue une condition de recevabilité des recours prévue par le droit procédural slovène, elle doit être appréciée tout en prenant en considération les dispositions pertinentes du droit canonique, à savoir les dispositions concernant la personnalité juridique de l'Église catholique.[12]

13. De même, les contentieux sociaux concernant les contributions de santé et d'invalidité des personnes exerçant une fonction ecclésiastique relèvent du contrôle

---

8 Arrêt de la cour d'appel de Maribor du 16 octobre 2013, affaire I Cp 903/2013.

9 Arrêt du 26 novembre 2015, affaire II Ips 64/2014.

10 La réduction à l'état laïc est une procédure de l'Église par laquelle un clerc, séculier ou régulier, est renvoyé de l'état clérical.

11 Ordonnance de la cour d'appel de Ljubljana du 14 mai 2003, affaire II Cp 490/2002.

12 Arrêt de la cour d'appel de Maribor du 16 octobre 2013, affaire I Cp 903/2013.

juridictionnel[13]. En outre, en vertu d'une obligation légale[14], il incombe à l'État de verser les contributions de cette catégorie des personnes.

14. Conformément à une décision rendue par la Cour constitutionnelle[15], le principe de proportionnalité et l'article 7 de la Constitution, portant sur la séparation de l'Église et de l'État, s'opposent à ce que, en vertu de la loi sur les communautés religieuses,[16] les prêtres professant la foi dans les prisons et hôpitaux étatiques soient employés comme fonctionnaires. Selon la Cour constitutionnelle, un tel statut n'est pas nécessaire pour l'exercice de l'activité en cause, car cet objectif pourrait être atteint par des mesures moins contraignantes. À cet effet, un remboursement par l'État des frais encourus par les prêtres pour l'exercice de l'activité concernée pourrait être envisagé, ce qui constituerait une mesure conforme tant au principe de séparation de l'État et de l'Église qu'au principe de proportionnalité. Il semble ressortir de cette décision que, si un prêtre exerce une activité pour des entités qui sont affiliées à l'Église (entreprises de tendance ou de conviction, écoles, hôpitaux, centres pour les personnes âgées, etc.), la relation entre lui et une telle entité est régie par le droit canonique. En revanche, si cette entité embauche en vertu du droit slovène une personne autre qu'un prêtre, une telle relation semble relever du champ d'application du droit commun.

III. CONCLUSION

15. Il semble qu'un recours introduit par une personne n'ayant pas été embauchée en raison d'une condition discriminatoire fixée par un employeur ecclésial, ne relève pas du champ d'application du droit canonique. En effet, à ce stade, il n'existe pas encore de relation de travail entre ladite personne et l'employeur. Dès lors, une telle situation semble être régie par le droit de "travail commun", à savoir, soit le code des obligations, soit la loi sur la réalisation du principe concernant l'égalité de traitement[17]. Ainsi, un candidat non sélectionné n'est pas recevable en demande d'annulation d'une procédure de sélection ou de désignation d'un autre candidat. Il ne dispose, en vertu de l'article 8 du code des relations de travail[18], que du droit de

---

13 Article 171, paragraphe 1, de la loi sur l'assurance d'invalidité et des pensions (Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, Uradni list Republike Slovenije n° 96/2012 du 14.12.2012).

14 Article 27, paragraphe 1, de la loi sur la liberté religieuse (Zakon o verski svobodi, Uradni list Republike Slovenije n° 14/2007 du 16.2.2007).

15 Décision du 15 avril 2010 n° U-I-92/07-23, points 141 à 148 et point 4 du dispositif.

16 Articles 24, deuxième et troisième alinéas, et 27, dernière phrase, de la loi sur la liberté religieuse (Zakon o verski svobodi).

17 Zakon o uresničevanju načela enakega obravnavanja (Uradni list Republike Slovenije n° 93/2007 du 12.10.2007). Il convient de rappeler que l'article 2a, paragraphe 2, deuxième alinéa, de ladite loi a transposé l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE.

18 Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list Republike Slovenije n° 21/2013 du 12.3.2013).

demander, dans un délai de 30 jours, l'indemnisation du préjudice subi en raison de la discrimination subie.[19]

16. En revanche, il semble que les prêtres, employés en vertu du droit canonique, doivent être distingués des personnes employées par l'Église ou par une entité affiliée à l'Église sur le fondement de contrats de travail relevant du droit de travail "commun".[20] Tandis que les emplois des prêtres relèvent du droit canonique[21], ces "autres personnes" ayant conclu un contrat de travail avec l'Église représentée par un prêtre, leur relation de travail est régie par le droit national commun.

17. Dans le même ordre d'idées, il convient de relever que si un prêtre agit vis-à-vis de tiers, par exemple, en donnant des cours religieux, ces relations sont régies par le droit slovène, à savoir le code des obligations, et soumises à un contrôle juridictionnel.

[…]

---

[19] Ordonnance de la cour d'appel en matière des contentieux du travail et de la sécurité sociale du 5 novembre 2015, affaire Pdp 1016/2015.

[20] Voir Košir, B., Naglič, A.:Odgovornost katoliške Cerkve za dejanja duhovnikov in redovnikov, Bogoslovni vestnik 70 (2010), p. 345 et suiv. Le document est disponible sous le lien suivant: http://www.teof.uni-lj.si/uploads/File/BV/BV-70-3-Kosir.pdf.

[21] Voir l'article 7, paragraphe 2, de la loi sur la liberté religieuse (Zakon o verski svobodi).

DROIT SUÉDOIS

I. INTRODUCTION

1. L'Église suédoise, qui est une Église évangélique luthérienne, a été séparée de l'État en 2000.[1] Depuis, le statut particulier prévu à l'égard de l'Église suédoise dans la Constitution suédoise a été aboli.[2] Aujourd'hui, ladite Constitution lui confère ainsi qu'aux autres communautés religieuses un statut qui est, en principe, égal entre eux.[3]

II. LE CADRE JURIDIQUE

A. LE STATUT DES COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES EN SUÈDE

2. La Constitution suédoise garantit la liberté de religion[4] et interdit au pouvoir public de forcer ses sujets à révéler notamment leurs confessions religieuses ou à adhérer à une communauté religieuse.[5]

3. La disposition centrale régissant la relation entre l'État et les différentes Églises et associations religieuses après la séparation entre l'Église suédoise et l'État, est transposée au chapitre 8, article 2, point 4, du RF. Ladite disposition prévoit que toute réglementation concernant l'Église suédoise et les autres communautés religieuses doit prendre la forme d'une loi. Ainsi, lesdites entités bénéficient d'une protection constitutionnelle. Le Parlement suédois étant seul

---

1 Depuis la réforme protestante, l'Église suédoise a toujours fait l'objet d'une réglementation étatique. Pour une vue générale notamment de l'histoire de l'Église suédoise en tant qu'Église de l'État, il convient de se référer au document disponible sous le lien suivant: http://www.diploweb.com/Geopolitique-de-la-Suede-et-du.html.

2 SOU 1997:41, prop. 1997/98:49. Le statut particulier dont relevait l'Église suédoise avant la séparation de l'État était réglé aux points 9 à 13 des dispositions transitoires au Regeringsformen (1974:152) (une des quatre lois fondamentales formant la constitution suédoise, ci-après le "RF"). En revanche, le point 14 desdites dispositions transitoires est resté en vigueur. En vertu de cette disposition transitoire, l'article 2 de l'ancien Regeringsform de 1809 est toujours applicable. Cet article exige que le roi, en tant que chef d'État en vertu du chapitre 1, article 5 du RF, soit de confession luthérienne telle que définie et adoptée par la confession d'Augsbourg ainsi que par le Synode d'Uppsala de 1593. Ladite exigence est réitérée à l'article 4 de l'Ordre de succession au trône de Suède (à nouveau une des quatre lois fondamentales formant la constitution suédoise), incluant à la fois le souverain et les princes et princesses de la famille royale, sans quoi il ne leur est pas possible d'accéder au trône.

3 Prop. 1997/98:49, p. 14.

4 Chapitre 2, article 1, du RF.

5 Chapitre 2, article 3, du RF.

compétent pour légiférer,[6] le gouvernement n'est plus habilité à réglementer dans le domaine. Il convient d'ajouter que, en vertu du chapitre 8, article 17, troisième alinéa, du RF, lu en combinaison avec l'article 18, deuxième alinéa, du même chapitre, les lois en question ne peuvent être adoptées, modifiées ou abrogées qu'après deux décisions du Parlement suédois, avec des élections législatives intervenant entre les deux décisions concernées, ou, alternativement, avec le vote d'au moins trois quarts des députés du Parlement votants à l'occasion, constituant à la fois au moins la moitié de la totalité des députés du Parlement. Ainsi, lesdites lois relèvent d'une protection constitutionnelle élevée.

4. Dès lors, la relation entre, d'une part, l'État et l'Église suédoise et, d'autre part, l'État et les autres communautés religieuses, est réglée depuis la séparation par deux lois, à savoir la lag (1998:1591) om svenska kyrkan [loi (1998:1591) sur l'Église suédoise, ci-après la "loi (1998:1591)"], et la lag (1998:1593) om trossamfund [loi (1998:1593) sur les communautés religieuses, ci-après la "loi (1998:1593)"].[7]

5. En vertu de la loi (1998:1591), l'Église suédoise est capable d'acquérir des droits et d'assumer des obligations, ainsi que d'agir en justice[8]. Ainsi, elle dispose de sa propre personnalité juridique.[9] À l'exception d'une disposition statuant que le synode général (*kyrkomötet*) est l'organe décisif suprême de l'Église suédoise, étant cependant obligé de respecter l'autonomie des diocèses et des paroisses, la loi la laisse libre de régler ses affaires internes. L'Église nomme seule l'archevêque, les évêques et le clergé.

6. En ce qui concerne les autres communautés religieuses, la loi (1998:1593) leur confère une personnalité juridique sous certaines conditions, notamment l'enregistrement en tant que communauté religieuse.[10] Il convient à cet égard de relever que ladite loi a introduit une nouvelle forme juridique pour les entités en question, à savoir la "communauté religieuse enregistrée".

---

6 Chapitre 8, article 1, du RF.

7 Il a été précisé que la raison pour laquelle le législateur suédois a adopté une loi spécifique pour l'Église suédoise la séparant des autres communautés religieuses est due à la longue histoire commune de l'État suédois et l'Église suédoise. Cette loi (1998:1591) a donc été nécessaire pour garantir que l'Église suédoise, du point du vue de l'État, conserve son caractère fondamental (la loi établissant que l'Église suédoise est une église évangélique luthérienne, qui est une église ouverte et démocratique menant une activité couvrant le pays entier). Néanmoins, ladite loi est également conçue de façon à permettre à l'Église suédoise de régler elle-même ses propres affaires, voir prop. 1997/98:116, p. 38.

8 Article 3 de la loi (1998:1591).

9 Prop. 1997/98:116, p. 44 et suiv.

10 Article 9 de la loi (1998:1593).

7. En vertu de l'article 16 de la loi (1998:1593), l'Église suédoise ainsi que les autres communautés religieuses ont droit à une aide de l'État pour la fixation, la collecte et le relevé des contributions des membres de l'Église ou de la communauté religieuse. Dans la pratique, cela consiste en une aide administrative de l'État à la perception des cotisations des adhérents de l'Église suédoise[11], ou des autres communautés religieuses.[12] S'y ajoute des dispositions selon lesquelles ces dernières peuvent bénéficier d'une aide financière à condition notamment qu'elles respectent les valeurs fondatrices de la société suédoise.[13]

8. En vertu du chapitre 12, article 4, du RF, une personne morale peut être investie d'une mission de service public. Dans l'hypothèse où cette mission comprend l'exercice de l'autorité publique, elle doit être conférée par un dispositif législatif (une loi). À titre d'exemple, certaines Églises et communautés religieuses ont obtenu la capacité de célébrer des mariages[14] officiant ainsi comme agents publics.

9. S'agissant par exemple des services funéraires, l'Église suédoise est, parmi les communautés religieuses, la seule à qui ait été confiée la tâche d'organiser et de maintenir les cimetières publics.[15]

10. Enfin, il convient de relever que le tryckfrihetsförordningen (1949:105) (loi fondamentale sur la liberté d'expression) prévoit à son chapitre 2, article 17, deuxième alinéa, que l'Église suédoise peut se voir confier, par voie législative, la tâche de garder certains documents publics. En vertu de la lag (1999:288) om överlämnande av allmänna handlingar till Svenska kyrkan eller någon av dess organisatoriska delar för förvaring, m.m. [loi (1999:288) relative aux conditions de l'Église en tant que dépositaire de documents publics], l'Église suédoise conserve les dossiers qu'elle avait élaborés avant sa séparation de l'État, en tant qu'autorité de l'État, en garantissant l'accès du public auxdits documents ainsi

---

11 Articles 7 et 8 de la loi (1998:1591). Les membres de l'Église suédoise sont obligés par la loi de payer un impôt paroissial (lokal kyrkoavgift) et un impôt ecclésiastique (regional kyrkoavgift). Avant la séparation de l'État, les paroisses de l'Église suédoise constituaient des communes ayant le droit de prélever des impôts, voir notamment prop. 1997/98:116, p. 59 et suiv.

12 Article 4 de la lag (1999:291) om avgift till registrerat trossamfund [loi (1999:291) relative aux cotisations des adhérents des communautés religieuses enregistrées]. Il convient de noter que ladite aide exige que la communauté religieuse en question œuvre en faveur des valeurs fondamentales de la société, qu'elle puisse compter au moins 3 000 adhérents et qu'elle mène une activité à divers endroits du pays depuis au moins cinq ans au sein d'une organisation fixe avec une économie stable.

13 Lag (1999:932) om stöd till trossamfund [loi (1999:932) relative à l'aide financière de l'État aux communautés religieuses].

14 Lag (1993:305) om rätt att förrätta vigsel inom trossamfund [loi (1993:305) donnant le droit à certaines communautés religieuses de célébrer des mariages].

15 Begravningslag (1990:1144) [loi (1990:1144) relative aux services funéraires]. Voir prop. 1995/96:80, p. 30 et suiv.

que, le cas échéant, le respect de la confidentialité.[16] À cet égard, l'Église suédoise est toujours traitée comme une autorité publique.

B. LA DIRECTIVE 2000/78/CE ET SES IMPLICATIONS POUR LE DROIT NATIONAL

11. Le législateur suédois a souligné[17] que, à l'instar de la situation existant avant la séparation, l'Église suédoise, ainsi que les autres communautés religieuses, seront toujours obligées de respecter la législation générale des droits civil et public, notamment la législation du droit du travail.

12. L'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE est transposé en droit suédois par le chapitre 2, article 2, de la diskrimineringslagen (2008:567) [loi (2008:567) relative à la discrimination] qui constitue la législation centrale en la matière depuis 2009. Cependant, l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE était présente dans la législation suédoise dès l'entrée en vigueur de ladite directive. Une exception à l'interdiction de discrimination a été prévue en 1999,[18] visant des "intérêts moraux ou autres intérêts spécifiques".

13. La Commission européenne avait critiqué ladite exception telle que prévue par manque de précision. Cette critique a mené à des modifications des formulations de l'exception en question[19], le gouvernement suédois ayant cependant rétorqué à ladite critique que les précisions nécessaires pouvaient être considérées comme ressortant d'ores et déjà des travaux préparatoires à la législation en question.[20]

14. À l'instar de l'exception à l'interdiction de discrimination prévue à l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE, l'interprétation de l'exception émanant de la loi suédoise relative à la discrimination, doit être stricte[21] et l'exception ne s'applique qu'aux emplois où la personne est en charge de la pratique de la religion ou représente l'activité pour laquelle elle travaille en étant "visible" à l'égard des membres ou des tiers.[22] L'exception ne devrait pas être applicable

---

16 Voir l'article 5 du chapitre 2 de la Offentlighets- och sekretesslag (2009:400) [loi (2009:400) sur la transparence et la confidentialité], ainsi que le chapitre 34 du Kyrkoordningen (le règlement intérieur de l'Église suédoise).

17 Prop. 1997/98:49, p. 12.

18 Voir l'article 10, deuxième alinéa, de l'ancienne lag (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning [loi (1999:130) relative aux mesures contre la discrimination dans la vie professionnelle fondée sur l'appartenance ethnique, la religion ou une autre conviction, abrogée le 1er janvier 2009].

19 Voir prop 2007/08:95, p. 158, et prop. 2002/03:65, p 184 et suiv.

20 Voir prop. 2007/08:95, p. 157. L'importance accordée auxdits travaux préparatoires pour l'interprétation du droit suédois pourrait éventuellement expliquer pourquoi les imprécisions indiquées ne paraissent pas avoir mené à des questions d'interprétation portées devant les juridictions suédoises.

21 Voir prop 2007/08:95, et prop. 2002/03:65, p. 186.

22 Voir prop. 2007/08:95, p. 160, ainsi que prop. 2004/05:147, p. 102.

pour tous les emplois et l'employeur doit pouvoir faire état de raisons bien fondées pour utiliser ladite exception.

15. À cet égard, il peut être noté que, au chapitre 34, article 7, premier alinéa, du règlement intérieur de l'Église suédoise, un emploi au sein de ladite Église exige que la personne faisant l'objet de cet emploi soit membre de cette Église ou d'une autre adhérant à la Fédération luthérienne mondiale. Il ressort des deuxième et troisième alinéas dudit article que cette exigence ne s'impose pas aux personnes travaillant uniquement ou quasi-uniquement dans les services funéraires, ou s'il y a des raisons particulières de non-application de ladite exigence. Ainsi, cette dernière aurait éventuellement tendance à élargir le champ d'application de l'exception à l'interdiction de discrimination, allant par conséquent à l'encontre des limites exprimées par le législateur suédois.[23]

16. Cependant, une étude approfondie de la jurisprudence suédoise en la matière ne donne pas de résultats quant au contrôle des juridictions suédoises en matière d'embauche et de licenciement par les Églises et autres entreprises de tendance religieuse.

17. À cet égard, il peut être noté que le diskrimineringsombudsman (l'ombudsman de la discrimination) semble avoir examiné, en 2002, un nombre d'affaires relatives à l'exigence d'adhérer à l'Église suédoise en tant que critère d'emploi. Le diskrimineringsombudsman avait dans ce cadre constaté que de telles exigences étaient acceptables, dans la mesure où l'exigence peut être motivée par les spécificités de l'emploi.[24] Cependant, d'après une information du 3 mai 2017 du diskrimineringsombudsman, aucun rapport n'existe aujourd'hui de cet examen.

III. CONCLUSION

18. L'Église suédoise a été séparée de l'État en 2000. Depuis la séparation, cette Église relève, en grande partie, du même statut que les autres Églises et communautés religieuses présentes en Suède, étant dotées de leurs propres personnalités juridiques et bénéficiant d'une certaine protection constitutionnelle.

19. Cependant, pour des raisons historiques, l'Église suédoise fait toujours l'objet de certaines réglementations particulières, notamment en ce qui concerne l'accès aux documents et les services funéraires.

---

[23] Il convient de préciser que ledit règlement intérieur ne s'applique guère aux activités menées par l'Église suédoise en dehors du cadre de l'Église elle-même, sous forme notamment de sociétés ou d'associations ayant leurs propres statuts.

[24] Disponible sous le lien suivant: http://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=83&artikel=158720.

20. La disposition de la directive 2000/78/CE permettant une exception à l'interdiction de discrimination a été transposée en droit suédois. Nonobstant la présence de cette exception en droit national depuis 17 ans, aucune jurisprudence pertinente en la matière ne semble exister.

[…]

DROIT TCHÈQUE

I. RELATION ENTRE LES ÉGLISES/LES COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES ET L'ÉTAT

A. CADRE JURIDIQUE

1. Le cadre juridique régissant la relation entre les Églises et les communautés religieuses **(ci-après les "Églises")**, d'une part, et l'État, d'autre part, est établi notamment par:

   - la charte des droits et des libertés fondamentaux de la République tchèque ("Listina základních práv a svobod"[1], ci-après la "Charte"),

   - la loi sur les Églises et les communautés religieuses ("zákon č. 3/2002 Sb., o církvích a náboženských společnostech", ci-après le "ZCNS") régissant le statut des Églises ainsi que la procédure de leur enregistrement.

2. En premier lieu, **la Charte** garantit, par son article 16, paragraphe 2, aux Églises l'indépendance de l'État et l'autonomie dans la gestion de leurs affaires en prévoyant que "*les Églises et les communautés religieuses gèrent elles-mêmes, indépendamment de l'État, leurs affaires. Notamment, elles créent leurs organes, nomment des membres du clergé et établissent des entités ecclésiastiques"*.

3. En deuxième lieu, l'article 4, du **ZCNS** précise que "*les Églises et les communautés religieuses sont créées par une association de personnes physiques et elles gèrent, de façon autonome, l'exercice de la foi, l'organisation de leurs communautés et la création d'institutions à cet effet"* (paragraphe 1). *"Elles administrent leurs affaires indépendamment de l'État. Notamment, elles créent et suppriment leurs organes, leurs entités ecclésiastiques ou d'autres entités, et nomment et révoquent des membres du clergé"* (paragraphe 3).

4. Au regard du fait que l'enregistrement de l'Église auprès du ministère de la Culture revête un caractère purement déclaratoire, il ne constitue pas une condition d'existence de celle-ci. Ainsi, le droit d'auto-administration est garanti à toutes les Églises, y compris à celles qui ne sont pas enregistrées. Toutefois, seules les Églises enregistrées peuvent bénéficier, en tant que personnes morales, de certains droits, notamment celui de créer des entités dotées de personnalité juridique.[2] Par ailleurs, les Églises enregistrées peuvent solliciter l'octroi de "droits spéciaux" auprès du ministère de la Culture (droit de célébrer des mariages avec les effets juridiques,

---

[1] La Listina základních práv a svobod a été adoptée par la loi constitutionnelle n° 23/1991 ('ústavní zákon č. 23/1991 Sb.') et intégrée par la résolution n° 2/1993 de la Présidence du Conseil national tchèque dans l'ordre constitutionnel de la République tchèque.

[2] Voir Kříž, J., *Zákon o církvích a náboženských společnostech. Komentář.*, Praha, 2011, s. 54.

droit de donner des cours de religion dans les écoles de l'État, droit d'établir des écoles religieuses, etc.)[3].

B. PORTÉE DE L'AUTONOMIE

5. Selon l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle), le principe de l'autonomie des Églises repose sur l'idée de la limitation maximale des interventions de l'État dans leurs activités, de sorte que **les affaires internes des Églises sont, en principe, exclues du contrôle juridictionnel**[4].

6. L'autonomie des Églises comprend notamment:

- les activités liées à l'exercice de la foi,
- la création et suppression de leurs organes,
- la création et suppression de leurs entités ecclésiastiques ou d'autres entités,
- la désignation et révocation des membres du clergé.

7. Concernant les relations économiques entre les Églises et l'État, il convient de mentionner notamment la loi relative au règlement financier et patrimonial entre les Églises et l'État ("zákon č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi"), en vertu de laquelle l'État verse à certaines Églises (déterminées par cette loi) des contributions financières destinées à soutenir leurs activités. Le soutien vise à atténuer le préjudice subi sur le plan financier et patrimonial par ces Églises lors des années 1948-1989 et son application est limitée dans le temps (jusqu'à 2029). L'un des objectifs de cette législation est de rompre les liens financiers entre les Églises et l'État[5].

8. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de constater qu'en République tchèque, il existe un **système basé sur une forme de coopération entre l'Église et l'État**. Cependant, au regard de la limitation du soutien financier de la part de l'État dans le temps, il semble que l'évolution continue vers la séparation entre l'Église et l'État sur le plan économique.

---

3 Article 7 du ZCNS.

4 Arrêt de l'Ústavní soud du 27 novembre 2002, n° Pl. ÚS 6/02.

5 Voir l'exposé des motifs de la loi relative au règlement financier et patrimonial entre les Églises et l'État.

II. CONTRÔLE JURIDICTIONNEL EN MATIÈRE DE RELATIONS DE TRAVAIL

A. MEMBRES DU CLERGÉ

9. La notion de "membre du clergé" n'étant pas précisée dans le droit tchèque, sa définition relève de l'autonomie des Églises. À cet égard, il convient de mentionner un arrêt du Nejvyšší soud (Cour suprême) portant sur un recours introduit par une femme médecin laïque effectuant des soins médicaux (ci-après la "requérante"). Cette dernière a contesté le licenciement imposé par un organe compétent de l'Église catholique romaine au motif qu'elle n'avait pas reçu le sacrement de l'ordre. Le Nejvyšší soud a constaté que la légalité du licenciement en cause échappe au contrôle juridictionnel. En effet, malgré le caractère laïc de la fonction de la requérante dans le cas d'espèce, le Nejvyšší soud s'est déclaré incompétent pour statuer sur le recours au motif que la fonction de la requérante était liée aux activités ecclésiales de l'Église. Pour apprécier le caractère de la fonction en cause, le Nejvyšší soud s'est appuyé notamment sur le code de droit canonique de 1983[6].

10. Les relations de travail des membres du clergé relèvent de l'autonomie des Églises. Il appartient à ces dernières de décider si ces relations sont régies par le code du travail ou par les normes internes des Églises, notamment, quant à leur naissance, modification et résiliation[7].

11. La jurisprudence nationale a tracé la portée du contrôle juridictionnel exercé en la matière notamment dans le cadre des litiges du droit civil.

12. En premier lieu, l'entrée en service et la cessation de fonctions du membre du clergé relèvent des compétences des Églises[8], y compris, l'appréciation de l'aptitude des personnes à exercer les fonctions dans le clergé[9]. Toutefois, dès l'introduction de la demande d'enregistrement, les Églises sont obligées d'indiquer les modalités de désignation et de révocation des membres du clergé[10].

13. En deuxième lieu, **les juridictions ne sont pas compétentes pour statuer sur les litiges relatifs aux fonctions des membres du clergé[11]**. Conformément à la jurisprudence constante de l'Ústavní soud, au regard de l'autonomie des Églises

---

6 Arrêt du Nejvyšší soud du 17 août 2016, n° 21 Cdo 1320/2015.

7 Arrêt du Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) du 7 juin 2006, n° 6 Ads 33/2005-52.

8 Arrêt de l'Ústavní soud du 31 août 2000, n° III. ÚS 136/2000

9 Arrêt du Nejvyšší soud du 6 mars 2007, n° 21 Cdo 628/2006.

10 Article 10, paragraphe 3, sous g), du ZCNS.

11 Arrêt de l'Ústavní soud du 31 août 2000, n° III. ÚS 136/2000, précité.

prévue par la Charte, la légalité du licenciement du membre du clergé ne relève pas du contrôle juridictionnel[12].

14. S'agissant de la portée du contrôle, la jurisprudence des hautes juridictions (de l'Ústavní soud et du Nejvyšší soud) n'est pas toujours cohérente. Le Nejvyšší soud a admis que, dans certaines circonstances, il est possible de solliciter la constatation que la fonction du membre du clergé (ou la relation de travail) continue d'exister. En effet, même si le fond de l'acte de licenciement échappe au contrôle juridictionnel, l'acte de licenciement peut être qualifié d'inexistant du fait qu'il a été adopté par un organe incompétent selon les normes internes de l'Église[13]. Cependant, en l'espèce, l'Ústavní soud a annulé la décision en cause en soulignant, en substance, qu'il n'y a pas lieu de distinguer ces deux approches du contrôle et que toute conclusion sur l'existence de la fonction du membre du clergé porterait atteinte à l'autonomie des Églises en la matière[14].

15. En troisième lieu, les juridictions sont **compétentes** pour se prononcer sur les **demandes en matière de rémunérations ou d'autres droits pécuniaires** du clergé vis-à-vis des Églises. En effet, dans ce contexte, il est nécessaire de mettre en exergue le caractère privé des Églises en tant que personnes morales ayant des obligations envers les personnes physiques[15].

16. En outre, les juridictions n'excluent pas leur compétence dans le domaine du droit public, notamment celui de **la sécurité sociale**. Dans ce contexte, les Églises agissent en qualité d'employeur ayant des engagements envers la Caisse générale d'assurance maladie[16], ainsi que d'autres autorités de sécurité sociale[17].

B. AUTRE PERSONNEL

17. Selon l'arrêt du Nejvyšší soud du 21.05.2009, n° 21 Cdo 1542/2008, la légalité du licenciement du personnel qui n'exerce pas d'activités ecclésiales **n'échappe pas au contrôle juridictionnel**. En l'espèce, il s'agissait d'un licenciement notifié par une école religieuse à une enseignante qui n'appartenait pas au clergé.

18. Dans ce contexte, il convient de signaler que la disposition de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2000/78/CE, portant création d'un cadre général en faveur de

---

12 Arrêts de l'Ústavní soud du 31 août 2000, n° III. ÚS 136/2000, précité, du 20 octobre 2011 n° IV. ÚS 3597/10, et ordonnance du 13 août 2015, n° III. ÚS 2860/14.

13 Arrêt du Nejvyšší soud du 8 septembre 2010, n° 28 Cdo 2082/2010-271.

14 Arrêt de l'Ústavní soud du 20 octobre 2011, n° IV. ÚS 3597/10, précité.

15 Arrêt de l'Ústavní soud du 26 mars 1997, n° I. ÚS 211/96, et ordonnance du Nejvyšší soud du 11 septembre 2008, n° 21 Cdo 702/2007, e. a..

16 Voir, en ce sens, arrêt du Nejvyšší správní soud du 7 juin 2006, n° 6 Ads 33/2005-52, précité.

17 Voir Kolářová, M., *Služební poměr duchovních církví a náboženských společností,* Právní rozhledy 6/2011, s. 211.

l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, a été transposée en droit tchèque par l'article 6, paragraphe 4, de la **loi antidiscrimination** ["zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)"]. Celui-ci prévoit que "*n'est pas constitutive de discrimination la différence de traitement en matière d'accès à l'emploi dans le cas d'activités salariées exercées auprès de l'Église ou de la communauté religieuse lorsque, par la nature de ces activités ou par le contexte dans lequel elles sont exercées, la religion ou les convictions constituent une exigence professionnelle essentielle, légitime et justifiée eu égard à l'éthique de l'Église ou de la communauté religieuse*".

19. Selon la doctrine, **la différence de traitement** d'un employé ou d'un demandeur d'emploi sur la base de cet article doit être dûment motivée. Les exceptions **à l'interdiction de discrimination** pourraient s'appliquer notamment concernant les relations de travail entre les Églises et leurs employés qui n'appartiennent pas au clergé. En revanche, elles ne sont pas applicables à la naissance, la modification et la résiliation de relations de travail des membres du clergé relevant de la compétence exclusive des églises[18].

20. Aucune jurisprudence interprétant l'article 6, paragraphe 4, de la loi antidiscrimination, n'a été décelée.

III. ENTITÉS AFFILIÉES AUX ÉGLISES

21. En fonction de l'origine légale des entités affiliées aux Églises, il est possible de les repartir en trois catégories. En premier lieu, les Églises enregistrées disposent du droit d'établir des **entités dotées de personnalité juridique**, moyennant enregistrement auprès du ministère de la Culture **au sens de l'article 15a du ZNCS**. Il s'agit non seulement des entités ecclésiastiques (les paroisses, les ordres religieux) mais également des autres institutions fournissant des services sociaux et médicaux (y compris les hôpitaux, les institutions caritatives, les maisons d'édition religieuses, etc.).

22. En deuxième lieu, l'établissement de certaines entités est prévu également dans **d'autres réglementations**, dont, notamment, la loi sur l'enseignement préscolaire, primaire, secondaire, supérieur professionnel et autres ["zákon č. 561/2004 Sb. o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon)", ci-après la "**loi sur l'enseignement**"] qui permet aux Églises d'établir des écoles religieuses. De même, les Églises enregistrées dépourvues de droits spéciaux sont habilitées à créer des écoles privées de tendance religieuse. La différence principale entre ces deux types d'écoles repose sur leurs modalités de financement.

---

[18] Boučková, P., Havelková, B., Koldinská, K., Kühn, Z., Kühnová, E., Whelanová, M., *Antidiskriminační zákon. Komentář.*, Praha, 2010, s. 229.

23. En troisième lieu, les entités dotées de personnalité juridique doivent être distinguées de celles créées **selon les normes internes des Églises** sans intention d'obtenir de personnalité juridique. Exerçant des activités de nature caritative, sociale ou éducative, **ces entités bénéficient également de l'autonomie de l'Église**[19].

24. Dans le contexte de l'application de l'article 6, paragraphe 4 de la loi antidiscrimination, la doctrine préconise une interprétation extensive, en ce sens que l'exception à l'interdiction de discrimination dans les relations de travail s'appliquerait non seulement vis-à-vis des entités enregistrées mais également à celles dépourvues de personnalité juridique créées afin de soutenir les Églises "fondatrices"[20]. Aucune jurisprudence portant sur cette question n'a cependant été décelée.

25. En ce qui concerne les entités privées de tendance religieuse, il y a lieu de relever que les Églises sont habilitées à créer des fondations, des associations, des écoles privées de tendance religieuse et d'autres entités sur la base du droit privé. Aucune jurisprudence relative à la question de savoir dans quelle mesure ces entités du droit privé bénéficient de l'autonomie des Églises n'a pu être identifiée. Selon la doctrine, l'élément déterminant pour l'application de l'autonomie de l'Église est la finalité religieuse de l'entité concernée et non sa forme juridique[21].

IV. LIMITE AU PRINCIPE DE PRIMAUTÉ DU DROIT DE L'UNION

26. Dans son arrêt du 29 mai 2013, n° Pl.ÚS 10/13, l'Ústavní soud s'est prononcé sur la conformité à la Constitution ("Ústava České republiky") de la loi n° 428/2012 Rec. relative au règlement financier et patrimonial entre les Églises et l'État. L'Ústavní soud a décidé de ne pas saisir la Cour de justice à titre préjudiciel sur la question de savoir si les Églises enregistrées sont considérées comme des entreprises au sens de l'article 107, paragraphe 1 du TFUE. À cet égard, il a rappelé sa propre jurisprudence selon laquelle **le droit de l'Union n'est pas susceptible de servir de critère de référence aux fins de l'examen de la conformité d'une disposition nationale avec la Constitution**. Par ailleurs, selon l'Ústavní soud, il découle de l'article 17, paragraphe 1, du TFUE, l'interdiction de toute ingérence de la part de l'Union non seulement dans le propre domaine des activités des Églises mais également dans d'autres domaines. À l'appui de sa thèse, il s'est référé à l'arrêt Lisbonne de la Cour constitutionnelle fédérale allemande du 30 juin 2009 (2 BvE 2/08, e. a.).

[…]

---

19 Arrêts de l'Ústavní soud du 18 juin 2003, n° I. ÚS 146/03 et du 27 novembre 2002, n° PL. ÚS 6/02.

20 Voir Kříž, J., *Zákon o církvích a náboženských společnostech. Komentář.*, Praha, 2011, s. 36.

21 Voir, en ce sens, Jäger, P., *Listina základních práv a svobod: Komentář*. Praha, 2012, s. 406.

COUR EDH

I. INTRODUCTION

1. La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la "Cour EDH") a fait le constat qu'il n'existe pas, en Europe, de modèle constitutionnel unique régissant les relations entre l'État et les communautés religieuses[1]. Elle identifie toutefois trois catégories dans lesquelles les différents régimes peuvent être répartis: 1) l'existence d'une Église d'État, 2) une séparation totale entre l'État et les organisations religieuses et 3) des relations de type concordaire. Elle a affirmé que ces trois régimes sont, en tant que tels, compatibles avec l'article 9 de la CEDH[2] qui protège la liberté de pensée, de conscience et de religion.

2. Si, à de nombreuses reprises, la Cour EDH a été amenée à traiter des questions liées à ces rapports entre l'État et les communautés religieuses, la jurisprudence portant spécifiquement sur une relation de travail impliquant l'Église, ou des entreprises de tendance, est plus rare.

3. Sept affaires particulièrement pertinentes ont été identifiées[3], la plupart sont allemandes, et aucune ne concerne des entreprises de tendance. Il peut également être relevé que, dans le cadre de ces affaires, d'autres articles de la CEDH ont également été invoqués. En effet, de par sa nature, le contenu matériel de l'article 9 rejoint parfois celui d'autres dispositions. Il s'agit, en premier lieu, de l'article 8 qui comprend "le droit à poursuivre une vie professionnelle, le droit au respect de sa vie

---

1 Voir Cour EDH, "Liberté de pensée, de conscience et de religion", Guide sur l'article 9, établi par la Division de la recherche et de la bibliothèque, 1er septembre 2015, p. 41, point 115.

2 L'article 9 de la CEDH dispose que:
"1. 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.
2. 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."

3 Décision de la Commission Rommelfanger c. Allemagne, 6 septembre 1989, n° 12242/86, arrêts Lombardi Vallauri c. Italie, 20 octobre 2009, requête n° 39128/05, Obst c. Allemagne, 23 septembre 2010, requête n° 425/03, Schüth c. Allemagne, 23 septembre 2010, requête n° 1620/03, Siebenhaar c. Allemagne, 3 février 2011, requête n° 18136/02, Fernández Martínez c. Espagne [GC], 12 juin 2014, requête n° 56030/07, et Travaš c. Croatie, 4 octobre 2016, requête n° 75581/13.

familiale et le droit de mener une vie familiale au grand jour" [4], en deuxième lieu, de l'article 10, qui protège notamment le droit d'exprimer ses opinions sur les doctrines officielles de l'Église et de transmettre des connaissances sans restriction [5], en troisième lieu, de l'article 11, en ce qu'il garantit le droit d'appartenir à une organisation ayant des points de vue spécifiques sur certains sujets qui concernent la religion, et, en quatrième lieu de l'article 14, qui interdit la discrimination. Lorsqu'un seul grief se situe sur le terrain de plusieurs articles, la Cour EDH choisit généralement de l'examiner sous l'angle de celui qu'elle juge le plus pertinent au vu des circonstances de l'espèce, tout en l'interprétant à la lumière des autres [6].

4. D'autres affaires peuvent être simplement mentionnées, en introduction, en ce qu'elles portent sur le droit d'accès aux tribunaux (garanti par l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH) des personnes dont les rapports de service avec l'Église sont régis par le droit ecclésiastique. En effet, en cas de litige, les juridictions nationales ordinaires peuvent se déclarer incompétentes. À cet égard, la Cour EDH a jugé que l'article 6, paragraphe 1, de la CEDH ne vise pas à créer de nouveaux droits matériels qui n'ont pas de fondement légal dans l'État considéré, mais à fournir une protection procédurale aux droits reconnus en droit interne. Dès lors, exclure les actions fondées sur le droit ecclésiastique de la compétence des juridictions étatiques n'est pas contraire à cet article, si lesdites actions ne suscitent pas de contestation sur des droits de caractère civil reconnus de manière défendable par le droit interne, de sorte que l'article 6, paragraphe 1, n'est pas applicable [7].

5. S'agissant, de nouveau, des sept affaires citées précédemment, ces dernières, et notamment un arrêt de Grande chambre (Fernández Martínez c. Espagne), précisent

---

[4] À cet égard, la Cour EDH a souligné que s'il est impossible de "déduire de l'article 8 un droit générique à l'emploi ou au renouvellement d'un contrat à durée déterminée", en revanche, "il n'y a aucune raison de principe de considérer que la 'vie privée' exclut les activités professionnelles." "En outre, la vie professionnelle est souvent étroitement mêlée à la vie privée, tout particulièrement si des facteurs liés à la vie privée, au sens strict du terme, sont considérés comme des critères de qualification pour une profession". Voir l'arrêt Fernández Martínez c. Espagne, précité, points 109 et 110.

[5] Voir l'arrêt Lombardi Vallauri c. Italie, précité, point 44.

[6] Guide sur l'article 9, précité, p. 17, point 45.

[7] Voir, par exemple, les décisions d'irrecevabilité, Dudová et Duda c. la République tchèque, 30 janvier 2001, requête n° 40224/98, Baudler c. Allemagne, 6 décembre 2011, requête n° 38254/04, Roland Reuter c. Allemagne, 6 décembre 2011, requête n° 39775/04, Dietrich Reuter c. Allemagne, 17 janvier 2012, requêtes n° 32741/06 et 19568/09; arrêts Ahtinen c. Finlande, 23 septembre 2008, requête n° 48907/99 et Károly Nagy c. Hongrie, 1er décembre 2015, requête n° 56665/09 (faisant toutefois l'objet d'un renvoi devant la Grande chambre le 02/05/2016). Voir, sur cet arrêt, l'opinion dissidente commune aux juges Sajó, Vučinić et Kūris, critiquant le fait que soit qualifié d'ecclésiastique un litige purement pécuniaire et qu'il soit accordé un pouvoir unilatéral aux autorités ecclésiastiques en matière juridictionnelle. Ainsi, selon ces juges, il est nécessaire de se demander si l'absence de recours judiciaire étatique ne pourrait pas rendre fictif ou illusoire le droit à un tribunal protégé par la CEDH (notamment points 10, 23 à 26 et 30).

les principes relatifs au contrôle juridictionnel de la Cour EDH en la matière (II.), tout en fournissant des illustrations pertinentes de la mise en œuvre de ce contrôle (III.).

II. PRINCIPES RELATIFS AU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DE LA COUR EDH EN MATIÈRE DE RELATION DE TRAVAIL IMPLIQUANT UNE ORGANISATION RELIGIEUSE

6. Il convient d'abord de préciser quelle est la marge d'appréciation que reconnaît la Cour EDH aux États membres du Conseil de l'Europe dans ce domaine pour déterminer si une mesure restrictive, adoptée par un État ou une communauté religieuse, est justifiée, ainsi que la portée de leurs obligations, négatives et positives, découlant de la CEDH (A.). En effet, l'importance de cette marge d'appréciation influe sur l'intensité du contrôle juridictionnel réalisé ensuite par la Cour EDH (B.).

A. ÉTENDUE DE LA MARGE D'APPRÉCIATION DE L'ÉTAT ET PORTÉE DE SES OBLIGATIONS AU REGARD DE LA CEDH

7. Dans le cadre d'une affaire, lorsque la Cour EDH juge qu'une mesure restrictive, adoptée par un État ou par une organisation religieuse, n'est pas disproportionnée et n'emporte donc pas violation de la CEDH, c'est toujours "eu égard à la marge d'appréciation de l'État en l'espèce"[8].

8. À ce propos, il ressort d'une jurisprudence constante que la marge d'appréciation reconnue à l'État est plus large lorsqu'il ne se dégage pas de consensus sur un sujet au sein des États membres du Conseil de l'Europe, que cette absence de consensus porte sur l'importance relative des intérêts en jeu ou sur les meilleurs moyens de les protéger. En application de ce principe, il convient d'accorder un poids particulier au rôle du décideur national lorsque se posent des questions sur les rapports entre l'État et les religions, dans la mesure où de profondes divergences peuvent se manifester[9].

9. En outre, de façon générale, la marge d'appréciation de l'État est également ample lorsqu'il doit ménager un équilibre entre des intérêts privés et publics concurrents,

---

[8] Voir, par exemple, les arrêts précités Siebenhaar c. Allemagne, points 47 et 48, Obst c. Allemagne, points 52 et 53, Fernández Martínez c. Espagne, points 152 et 153, et Travaš c. Croatie, points 114 et 115.

[9] Voir, par exemple, les arrêts précités Obst c. Allemagne, points 42 et 44, Schüth c. Allemagne, points 56 et 58, Siebenhaar c. Allemagne, points 39 et 41, Fernández Martínez c. Espagne, points 125 et 130.

ou bien entre différents droits protégés de façon égale par la CEDH[10]. Or, tel est le cas en ce qui concerne les potentiels conflits liés à une relation de travail impliquant une organisation religieuse.

10. En effet, d'une part, l'État est tenu d'une obligation dite négative vis-à-vis des organisations religieuses, à savoir l'obligation de ne pas entraver leur fonctionnement normal. À cet égard, la Cour EDH a souligné que l'autonomie des communautés religieuses est considérée comme indispensable au pluralisme dans une société démocratique et se trouve au cœur de la protection offerte par l'article 9 de la CEDH, interprété à la lumière de l'article 11 de la CEDH qui protège la vie associative contre toute ingérence injustifiée de l'État[11]. Du fait de cette autonomie, les communautés religieuses peuvent exiger des obligations de loyauté spécifiques de la part des personnes qui travaillent pour elles ou qui les représentent. Des obligations contractuelles de ce type sont autorisées par la CEDH si elles sont librement acceptées par l'intéressé[12]. En effet, une des caractéristiques communes à de nombreuses religions est la fixation de règles doctrinales de comportements, auxquelles les adeptes doivent se conformer[13]. En outre, en ce qui concerne la justification de l'existence d'une telle obligation de loyauté, la Cour EDH mentionne régulièrement le droit de l'Union européenne, en particulier l'article 4 de la directive 2000/78/CE[14], qui prévoit que la religion peut constituer une exigence professionnelle[15].

11. D'autre part, le fait pour une personne d'accepter un devoir de loyauté imposé par un employeur dont l'éthique est fondée sur la religion ne saurait affecter la substance même des droits qu'elle tire de la CEDH (notamment ceux issus des articles 8, 9, 10 et 14). Leur limitation ne peut intervenir que dans un certain degré. La Cour EDH a donc souligné qu'il ne suffisait pas à une communauté religieuse d'alléguer l'existence d'une atteinte à son autonomie, réelle ou potentielle, pour rendre compatible avec la CEDH toute ingérence. Elle doit démontrer, à la lumière des circonstances du cas d'espèce, que le risque allégué est probable et sérieux, que l'ingérence litigieuse ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour écarter ce

---

10 Voir, par exemple, les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 42, Schüth c. Allemagne, point 56, Siebenhaar c. Allemagne, point 39, Fernández Martínez c. Espagne, point 125.

11 Voir, par exemple, les arrêts précités Obst c. Allemagne, précité, point 44, Schüth c. Allemagne, point 58, Siebenhaar c. Allemagne, point 41, Fernández Martínez c. Espagne, point 127.

12 Voir décision Rommelfanger c. Allemagne, précitée.

13 Guide sur l'article 9, précité, p. 62, point 184.

14 Directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO L 303 du 02/12/2000, p. 16).

15 Voir, notamment, les arrêts précités Lombardi Vallauri c. Italie, point 41, Obst c. Allemagne, point 51, Schüth c. Allemagne, point 70, Siebenhaar c. Allemagne, point 46.

risque et qu'elle ne sert pas non plus un but étranger à l'exercice de l'autonomie de la communauté religieuse[16].

12. Dans ce cadre, l'État concerné peut être tenu d'une obligation dite positive vis-à-vis des citoyens. Il doit alors adopter des mesures spécifiques pour garantir de façon effective les droits protégés par la CEDH et ce, même lorsque les actes dénoncés ne lui sont pas directement imputables, car ayant été commis par des acteurs privés[17]. À cet égard, la Cour EDH a pu rappeler que l'Église n'est pas considérée comme une autorité publique et n'exerce aucune prérogative de puissance publique, en dépit de son statut de personne morale de droit public dans certains ordres juridiques[18]. Elle doit donc être analysée comme un employeur privé. Ainsi, dans une telle hypothèse, si l'État n'est pas directement responsable de la décision litigieuse, il peut néanmoins être soumis à l'obligation positive d'offrir une protection supérieure à l'intéressé. Dans la majorité des affaires dont la Cour EDH a eu à connaître, ce n'est d'ailleurs pas d'une action de l'État dont se plaignent les requérants mais bien d'un manquement de celui-ci à protéger leur sphère privée, ou leur droit à la liberté de religion, de l'ingérence de leur employeur[19].

B. PORTÉE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DE LA COUR EDH

13. À plusieurs reprises, la Cour EDH a rappelé que c'est au juge national qu'il incombe d'interpréter et d'appliquer le droit interne[20], tout en soulignant que les États doivent normalement s'abstenir de toute appréciation sur la légitimité des convictions religieuses ou sur les modalités d'expression de celles-ci[21]. De même, le principe de l'autonomie religieuse interdit à l'État d'obliger une communauté religieuse à admettre ou à exclure un individu, ou encore à lui confier des responsabilités religieuses quelconques[22]. Ainsi, il n'appartient pas aux autorités nationales

---

16 Voir notamment l'arrêt Fernández Martínez c. Espagne, précité, point 132.

17 Guide sur l'article 9, précité, p. 16, point 43.

18 Pour l'Élise catholique, voir la décision Rommelganger, précitée, et l'arrêt Schüth c. Allemagne, précité, point 54; pour l'Église mormone, voir l'arrêt Obst c. Allemagne, précité, point 40; pour l'Église protestante de Bade, voir l'arrêt Siebenhaar c. Allemagne, précité, point 37.
Voir également le Guide sur l'article 9, précité, p. 42, point 117: "même dans les États où il existe une Église d'État, une décision prise par cette Église dans les domaines qui lui sont propres n'engage pas la responsabilité de l'État au titre de la Convention."

19 Arrêts précités Schüth c. Allemagne, point 54, Obst c. Allemagne, point 40, et Siebenhaar c. Allemagne, point 37.

20 Voir, par exemple, l'arrêt Schüth c. Allemagne, précité, point 65.

21 Voir, notamment, les arrêts précités Lombardi Vallauri c. Italie, point 50, Obst c. Allemagne, point 44, Schüth c. Allemagne, point 58, Siebenhaar c. Allemagne, point 41, Fernández Martínez c. Espagne, point 129.

22 Voir, notamment, l'arrêt Fernández Martínez c. Espagne, précité, point 129.

d’examiner la substance des décisions litigieuses émanant de l’Église ou des positions doctrinales de cette dernière. Pour autant, la Cour EDH estime que les juridictions internes doivent procéder à un examen approfondi des circonstances de l’affaire et à une mise en balance des intérêts divergents en jeu. Une obligation de loyauté d’un employé envers l’Église employeur ne saurait donc être soumise à un contrôle national trop restreint, au risque que celui-ci soit sanctionné par la Cour EDH.

14. En ce qui concerne son propre contrôle, la Cour EDH insiste sur le fait qu’elle n’a pas pour tâche de se substituer aux juridictions internes compétentes. Il n’en demeure pas moins qu’il lui appartient de vérifier la compatibilité des effets de leurs conclusions avec la CEDH et de trancher, en définitive, la question de la nécessité de l’ingérence au regard des exigences de la CEDH[23]. À cet égard, une ingérence (qui doit être prévue par la loi) est considérée comme nécessaire dans une société démocratique pour atteindre un but légitime si elle répond à un besoin social impérieux et, en particulier, si elle est proportionnée au but légitime poursuivi et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent pertinents et suffisants[24].

15. En outre, la Cour EDH a souligné que les principes applicables au contrôle juridictionnel du respect d’une obligation positive et d’une obligation négative de l’État sont comparables, même si la frontière entre ces deux types d’obligation ne se prête pas à une définition précise. Dans les deux cas, il faut rechercher le juste équilibre entre l’intérêt général et l’intérêt de l’individu, l’État disposant toujours d’une certaine marge d’appréciation (voir partie A.)[25].

16. Ainsi, la Cour EDH examine la mise en balance effectuée par la juridiction nationale du droit du requérant avec le droit à l’autonomie de la communauté religieuse, pour apprécier si l’ingérence litigieuse était disproportionnée (approche "obligation négative") ou si la protection offerte a atteint un degré suffisant (approche "obligation positive"). Le fait que la juridiction nationale, *in fine*, ait accordé plus de poids aux intérêts de l’Église qu’à ceux du requérant ne saurait en soi soulever un problème au regard de la CEDH, du moment qu’elle a pris tous les éléments pertinents en compte et qu’elle a procédé à une mise en balance circonstanciée et approfondie des intérêts en jeu[26].

---

[23] Voir, par exemple, les arrêts précités Schüth c. Allemagne, point 65 et Fernández Martínez c. Espagne, point 125.

[24] Voir l’arrêt Fernández Martínez c. Espagne, précité, point 124.

[25] Voir les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 41, Schüth c. Allemagne, point 55, et Siebenhaar c. Allemagne, point 38, Fernández Martínez c. Espagne, point 114.

[26] Voir, par exemple, les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 49 et Siebenhaar c. Allemagne, point 45.

17. Parmi ces "éléments pertinents" à considérer pour apprécier la proportionnalité d'une mesure restrictive, certains revêtent une plus grande importance. Il s'agit notamment des éléments suivants, qui peuvent, par ailleurs, se recouper:

- Le fait que le requérant ait accepté en connaissance de cause et volontairement un devoir de loyauté lors de la signature de son contrat. Ainsi, il était conscient, ou aurait dû l'être, des conséquences de son engagement et de l'importance accordée par son employeur à certains principes et préceptes[27].

- La proximité de l'activité du requérant avec la mission de proclamation de l'Église et la nature du poste en cause[28]. Ces éléments permettent notamment de déterminer si le requérant était soumis à une obligation de loyauté dite "accrue" et donc d'analyser si la mesure litigieuse était vraiment nécessaire. Par exemple, la Cour EDH a affirmé qu'il n'est pas déraisonnable pour une communauté religieuse d'exiger des professeurs de religion une loyauté particulière à son égard, dans la mesure où ils peuvent être considérés comme ses représentants. Pour être crédible, l'enseignement de la religion doit donc être donné par une personne dont le mode de vie et les déclarations publiques ne sont pas en contradiction flagrante avec la religion en question[29].

- Le caractère public de la situation du requérant[30]. Peuvent se poser ici les questions de savoir si la situation du requérant a été médiatisée, si elle a eu d'importantes répercussions publiques ou encore si c'est l'intéressé lui-même qui y a donné une publicité. Toutefois, l'absence de publicité n'est pas toujours décisive[31].

- Les conséquences pour le requérant de l'action reprochée, notamment le préjudice qui lui est causé. Il s'agit principalement d'analyser si un employé licencié par un employeur ecclésial a des possibilités limitées de trouver un nouvel emploi[32]. Cela est d'autant plus vrai lorsque l'employeur occupe de fait

---

27 Voir, par exemple, la décision Rommelfanger, précitée, les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 50 et Siebenhaar c. Allemagne, point 46, Fernández Martínez c. Espagne, point 135, Travaš c. Croatie, points 92 à 94.

28 Voir les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 50 et Schüth c. Allemagne, points 69 et 71, Fernández Martínez c. Espagne, points 131 et 140. Voir également le Guide sur l'article 9, précité, p. 62, point 184.

29 Voir l'arrêt Fernández Martínez c. Espagne, précité, points 137 et 138. Voir également le Guide sur l'article 9, précité, p. 62, point 185.

30 Voir les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 50 et Schüth c. Allemagne, point 73.

31 Voir les arrêts précités Obst c. Allemagne, point 50 et Travaš c. Croatie, point 99.

32 Voir les arrêts précités Obst c. Allemagne, points 48 et 51, Schüth c. Allemagne, point 73, Siebenhaar c. Allemagne, point 44, Fernández Martínez c. Espagne, point 144.

une position prédominante dans un secteur d'activités donné et qu'il bénéficie de certaines dérogations à la législation générale, ou lorsque la formation de l'employé licencié est extrêmement spécifique. Peuvent également être pris en compte l'âge de l'intéressé et la durée de l'emploi en cause. Toutefois, les conséquences pour le requérant doivent être éventuellement considérées à la lumière du fait qu'il s'est lui-même sciemment placé dans une situation contraire aux principes de l'Église[33].

18. Enfin, de façon plus générale, il peut être relevé la méthode suivie récemment par la Cour EDH pour appliquer les principes généraux relatifs au caractère nécessaire de l'ingérence dans une société démocratique aux cas d'espèce qu'elle est amenée à traiter. En effet, des étapes spécifiques (synthétisant en quelque sorte les différents éléments mentionnés précédemment) ont été posées dans l'arrêt de Grande chambre Fernández Martínez c. Espagne, puis reprises dans l'arrêt postérieur Travaš c. Croatie. Ces étapes font porter l'analyse sur, premièrement, le "statut du requérant", deuxièmement, "la publicité" donnée à la situation litigieuse, notamment par l'intéressé lui-même, troisièmement, "la responsabilité de l'État comme employeur" (cette circonstance se présentant dans les deux affaires en cause), quatrièmement, "la sévérité de la sanction" et, cinquièmement, "le contrôle exercé par les juridictions internes".

III. MISE EN ŒUVRE DU CONTRÔLE JURIDICTIONNEL DE LA COUR EDH EN MATIÈRE DE RELATION DE TRAVAIL IMPLIQUANT UNE ORGANISATION RELIGIEUSE

19. En ce qui concerne une situation de conflit liée à une relation de travail impliquant une organisation religieuse, la Cour EDH a conclu à la violation de la CEDH dans deux affaires (A.). Dans quatre autres affaires, elle a jugé qu'il n'y avait pas violation de la CEDH et a, par ailleurs, rendu une décision d'irrecevabilité dans une affaire (B.).

A. EXEMPLES JURISPRUDENTIELS DE VIOLATIONS DE LA CEDH

1. ARRÊT LOMBARDI VALLAURI C. ITALIE, 20 OCTOBRE 2009 (ARTICLE 10 DE LA CEDH)[34]

20. Le requérant dans cette affaire était un professeur chargé de l'enseignement de la philosophie du droit au sein d'une université catholique. Pendant plus de 20 ans, son contrat avait été renouvelé chaque année, à l'issue d'une sélection effectuée parmi plusieurs candidats. Toutefois, une année, la congrégation pour l'éducation

---

[33] Voir les arrêts précités Fernández Martínez c. Espagne, point 146 et Travaš c. Croatie, point 106.

[34] S'agissant de cet arrêt, voir également la contribution relative au droit italien dans cette note de recherche.

catholique, organisme du Saint-Siège, a refusé de donner son agrément, au motif que certaines des positions du requérant s'opposaient à la doctrine catholique. Le conseil de la faculté de droit de l'Université a alors décidé d'écarter sa candidature.

21. Dans un premier temps, la Cour EDH a indiqué que la décision d'écarter la candidature du requérant constituait une ingérence dans le droit garanti par l'article 10 de la CEDH, que cette ingérence était prévue par la loi et qu'elle s'expliquait par le but légitime de protéger un droit d'autrui, en l'occurrence l'intérêt de l'Université à dispenser un enseignement inspiré de la doctrine catholique.

22. En revanche, dans un second temps, la Cour EDH a estimé que ladite ingérence n'était pas "nécessaire dans une société démocratique", dans la mesure où le requérant n'a pas disposé de garanties procédurales adéquates, tant en ce qui concerne la phase administrative devant le conseil de la faculté que la phase ultérieure du contrôle juridictionnel de cette procédure administrative.

23. En effet, pour ce qui est de la phase administrative, la Cour EDH a relevé que le conseil de la faculté n'avait pas indiqué à l'intéressé, ni même évalué, dans quelle mesure les opinions qui lui étaient reprochées se reflétaient dans son activité d'enseignement ni comment elles étaient susceptibles de porter atteinte à l'intérêt de l'Université. Elle a également noté que la teneur même desdites opinions était restée inconnue et que la décision du conseil de la faculté n'était étayée par aucune autre motivation que la référence au refus d'agrément. Pour ce qui est de la phase du contrôle juridictionnel national, la Cour EDH a remarqué que l'impossibilité pour le requérant d'obtenir les informations mentionnées précédemment l'empêchait de contester les raisons de la limite apportée à son droit à la liberté d'expression dans le cadre d'un débat contradictoire, sans que les juges nationaux n'aient même examiné les conséquences de cette impossibilité d'obtenir lesdites informations.

24. Ainsi, le contrôle juridictionnel national de l'application de la mesure litigieuse n'a pas été adéquat en l'espèce, ce qui emporte la violation de l'article 10 de la CEDH[35].

2. ARRÊT SCHÜTH C. ALLEMAGNE, 23 SEPTEMBRE 2010 (ARTICLE 8 DE LA CEDH)

25. Cette affaire concernait un organiste et chef de chœur dans une paroisse catholique. Son contrat de travail stipulait qu'un manquement grave aux principes ecclésiastiques constituait un motif de résiliation sans préavis. Le requérant s'était séparé de son épouse, avec qui il avait deux enfants, et vivait avec une nouvelle compagne, avec qui il a également eu un enfant. Lorsque la paroisse a pris connaissance de ces informations, de façon fortuite, elle a licencié le requérant, au motif qu'il avait enfreint l'obligation de loyauté prévue par le règlement

[35] La Cour EDH a également conclu à la violation de l'article 6, paragraphe 1. En outre, elle a indiqué qu'il n'y avait pas lieu d'examiner séparément les griefs tirés des articles 9, 13 et 14 (volet procédural) de la CEDH, compte tenu de la violation des articles 10 et 6, paragraphe 1.

fondamental de l'Église catholique dans le cadre de contrats de travail ecclésiaux. L'Église réprouve en effet l'adultère et considère cette situation comme une atteinte au caractère indissoluble du mariage.

26. La Cour EDH a d'abord relevé que le requérant a eu la possibilité de porter son affaire devant les juridictions du travail, appelées à examiner la licéité du licenciement litigieux et à mettre en balance les intérêts divergents de celui-ci et de l'Église employeur. Toutefois, la Cour EDH a ensuite constaté le caractère succinct du raisonnement desdites juridictions. Sans remettre en cause leur décision au fond, elle a critiqué la manière dont elles sont parvenues à leur conclusion.

27. En effet, premièrement, la Cour EDH a relevé qu'en ne faisant pas mention de la vie de famille de fait du requérant ni de la protection juridique dont celle-ci bénéficiait, les juridictions nationales ont seulement considéré l'intérêt du requérant à être maintenu dans son emploi. Deuxièmement, elles n'ont pas examiné la question de la proximité de l'activité du requérant avec la mission de proclamation de l'Église mais semblent avoir repris à ce sujet l'opinion de l'Église employeur, sans procéder à d'autres vérifications. Troisièmement, la Cour EDH a observé que les juridictions du travail ne se sont penchées qu'en marge sur le fait que le cas du requérant n'avait pas été médiatisé et que ce dernier ne semblait pas avoir combattu les positions de l'Église catholique, mais plutôt avoir failli à leur respect dans la pratique, alors même que cela semblait important au regard du droit national. Quatrièmement, les juridictions nationales n'ont pas suffisamment précisé les éléments qu'elles avaient pris en considération pour apprécier les conséquences du licenciement pour le requérant, notamment sa possibilité de retrouver un emploi.

28. Ainsi, d'une manière générale, en n'exposant pas suffisamment pourquoi les intérêts de la paroisse l'emportaient sur ceux du requérant, les juridictions nationales n'ont pas mis en balance les droits du requérant et ceux de l'Église employeur d'une manière conforme à la CEDH. Par conséquent, la Cour EDH a conclu que l'État allemand n'a pas procuré au requérant la protection nécessaire en l'espèce et que, partant, il y a eu violation de l'article 8 de la CEDH.

B. Exemples jurisprudentiels de non-violation de la CEDH

1. Décision Rommelfanger c. Allemagne, 6 septembre 1989 (article 10 de la CEDH)

29. Le requérant dans cette affaire était un médecin employé par un hôpital d'une fondation catholique. Son contrat de travail stipulait que de graves atteintes aux principes moraux de l'Église justifieraient une résiliation dudit contrat sans préavis. Suite à l'expression de sa position sur l'avortement dans le cadre d'une lettre ouverte publiée dans la presse, le requérant a été licencié, au motif que ses idées sur le sujet étaient opposées à celles de l'Église.

30. La Commission a d'abord affirmé qu'il n'y avait pas d'ingérence directe de l'État dans l'exercice de la liberté d'expression du requérant, dans la mesure où il a été

licencié par un employeur privé. En ce qui concerne l'éventuelle obligation positive de l'État, la Commission a relevé que le requérant avait accepté un devoir de loyauté envers l'Église catholique qui a limité jusqu'à un certain point sa liberté d'expression. Par ailleurs, elle a indiqué que le droit allemand, tel qu'interprété par la Cour constitutionnelle fédérale, tenait compte de la nécessité de reconnaître la liberté d'expression d'un employé à l'encontre d'exigences excessives de son employeur. En outre, en tout état de cause, la loi protégeait l'employé d'une contrainte qui toucherait à la substance même de cette liberté d'expression. Dès lors, la Commission a estimé que l'article 10 de la CEDH n'imposait à l'État allemand aucune obligation positive d'offrir une protection supérieure. Elle a donc jugé que la requête était irrecevable car mal fondée.

2. ARRÊT OBST C. ALLEMAGNE, 23 SEPTEMBRE 2010 (ARTICLE 8 DE LA CEDH)

31. Cette affaire concernait un employé de l'Église mormone, directeur pour l'Europe au département des relations publiques de celle-ci. L'intéressé avait grandi au sein de l'Église mormone et s'était marié selon ses principes. Son contrat stipulait également qu'il s'engageait à s'abstenir de comportements susceptibles de nuire à la réputation de l'Église ou de mettre en question ses principes essentiels, un tel comportement justifiant un licenciement sans préavis. Après avoir informé son supérieur de sa liaison avec une autre femme, le requérant a été licencié.

32. Comme dans l'affaire Schüth, la Cour EDH a tout d'abord relevé que le requérant a eu la possibilité de porter son affaire devant les juridictions du travail, appelées à mettre en balance les intérêts divergents de celui-ci et de l'Église employeur. En revanche, elle a observé que, cette fois, les juridictions du travail avaient bien pris en compte tous les éléments pertinents et avaient procédé à une mise en balance circonstanciée et approfondie des intérêts en jeu. De plus, la Cour EDH a souligné que les juridictions nationales avaient clairement indiqué que leurs conclusions ne devaient pas être comprises comme impliquant que tout adultère constituait, en soi, un motif justifiant le licenciement d'un employé d'une Église. Elles étaient parvenues à ces conclusions en raison de la gravité de l'adultère aux yeux de l'Église mormone et de la position importante que le requérant y occupait, position qui le soumettait à des obligations de loyauté accrues. Dès lors que les conclusions des juridictions nationales selon lesquelles le requérant n'avait pas été soumis à des obligations inacceptables ne paraissaient pas déraisonnables, la Cour EDH a conclu à la non-violation de l'article 8 de la CEDH.

3. ARRÊT SIEBENHAAR C. ALLEMAGNE, 3 FÉVRIER 2011 (ARTICLE 9 DE LA CEDH)

33. Cette affaire concernait une directrice d'un jardin d'enfants, géré par une paroisse protestante. Son contrat de travail reprenait les réglementations relatives au fondement des relations de service des collaborateurs de l'Église protestante et prévoyait la possibilité pour l'employeur de prononcer un licenciement sans préavis pour motif important. Après avoir été informée anonymement que la requérante était

membre d'une communauté appelée l'Église universelle et qu'elle proposait des cours d'initiation pour le compte de celle-ci, l'Église protestante l'a licenciée.

34. Comme dans les affaires Schüth et Obst, la Cour EDH a tout d'abord relevé que la requérante a eu la possibilité de porter son affaire devant les juridictions du travail, appelées à mettre en balance les intérêts divergents du requérant et de l'Église employeur. Selon la Cour EDH, comme dans l'affaire Obst, ces juridictions ont pris en compte tous les éléments pertinents et ont procédé à une mise en balance circonstanciée et approfondie des intérêts en jeu. Elles ont suffisamment démontré que les obligations de loyauté étaient acceptables en ce qu'elles avaient pour but de préserver la crédibilité de l'Église protestante à l'égard du public et des parents des enfants du jardin d'enfants. Le fait que le licenciement en cause ait été fondé sur un comportement adopté en dehors de la sphère professionnelle était sans incidence ici. Ainsi, la Cour EDH a estimé que l'article 9 de la CEDH n'imposait pas à l'État allemand d'offrir à la requérante une protection supérieure.

4. ARRÊT DE GRANDE CHAMBRE, FERNÁNDEZ MARTÍNEZ C. ESPAGNE, 12 JUIN 2014[36] (ARTICLE 8 DE LA CEDH)

35. Le requérant dans cette affaire était un prêtre employé par l'État comme professeur de religion et de morale catholique. Il travaillait dans un lycée public sur la base de contrats à durée déterminée, renouvelés chaque année de façon quasi automatique. Le requérant avait sollicité une dispense de l'obligation de célibat auprès du Vatican. Cette demande étant demeurée sans réponse, il s'était marié et avait eu des enfants. Le litige a pour origine un article de journal, consacré au "mouvement pro-célibat optionnel" des prêtres. Le requérant faisait partie de ce mouvement et s'était exprimé dans le cadre dudit article. À la suite de celui-ci, qui avait produit "un scandale" au sens du droit canonique, le Pape a accueilli favorablement sa demande de dispense de célibat (plus de dix ans après) dans un rescrit qui précisait toutefois qu'il lui était désormais impossible d'enseigner la religion catholique dans un établissement public, sauf autorisation de l'évêque et sous certaines conditions. En conséquence de ce rescrit, le contrat du requérant comme professeur n'a pas été renouvelé.

36. Tout d'abord, sur la différence entre obligations négative et positive de l'État, il peut être intéressant de relever que, contrairement à la position de la chambre, et contrairement aux affaires précitées Obst, Schüth et Siebenhaar, la Grande chambre de la Cour EDH a souligné que, en l'espèce, il ne s'agissait pas de déterminer si l'État était tenu, dans le cadre de ses obligations positives découlant de l'article 8 de la CEDH, de faire prévaloir le droit du requérant au respect de sa vie privée sur le droit de l'Église catholique de refuser de renouveler le contrat de l'intéressé. En effet, elle était d'avis que, dans la présente affaire, c'était le comportement de l'administration publique qui a constitué une ingérence dans l'exercice par le

[36] Il peut être utile de préciser que la Cour EDH n'a tranché cette affaire qu'à une très courte majorité (neuf voix contre huit).

requérant de son droit au respect de sa vie privée, dans la mesure où elle a exécuté la décision de non-renouvellement prise par l'évêque, en tant qu'employeur du requérant directement impliqué dans le processus décisionnel. Dès lors, il ne s'agit pas de savoir si l'État était soumis à une obligation positive mais si l'ingérence qu'il a commise était disproportionnée.

37. Ensuite, en ce qui concerne le statut du requérant, la Cour EDH a estimé qu'en signant ses contrats sucessifs, celui-ci avait accepté un devoir de loyauté accrue envers l'Église catholique, ce qui a limité dans une certaine mesure l'étendue de son droit au respect de la vie privée. En effet, la Cour EDH a indiqué que, du point de vue de l'Église, l'enseignement de la religion catholique à des adolescents peut passer pour une fonction cruciale exigeant une allégeance particulière.

38. En ce qui concerne le critère de la publicité, la Cour EDH a affirmé qu'en acceptant de rendre publiques sa situation familiale et sa participation à un événement que l'évêque considérait comme protestataire, l'intéressé avait rompu le lien de confiance spécial qui était nécessaire à l'accomplissement des tâches dont il était chargé. Elle a souligné que le problème, en l'espèce, tenait surtout à la circonstance que le requérant pouvait être perçu comme un militant en faveur de son mode de vie, aux fins de provoquer un changement dans les règles de l'Église, et à ses critiques ouvertes à l'égard de ces règles, ce qui posait un problème de crédibilité pour l'Église. En outre, le seul fait que rien ne donnait à penser que le requérant avait enseigné, dans ses cours, des thèses incompatibles avec la doctrine de l'Église ne permettait pas de conclure qu'il avait satisfait à son devoir de loyauté accrue. La Cour EDH a également affirmé que les conséquences de cette publicité étaient d'autant plus importantes que l'intéressé dispensait ses cours à des adolescents, lesquels n'avaient pas une maturité suffisante pour faire la distinction entre les informations relevant de la doctrine de l'Église et celles constituant l'avis personnel du requérant.

39. En ce qui concerne le critère de la responsabilité de l'État comme employeur, la Cour EDH a noté que le fait que le requérant fût effectivement employé par l'État n'était pas de nature à influer sur l'étendue du devoir de loyauté envers l'Église ou sur les mesures que celle-ci pouvait adopter en cas de manquement à cette obligation.

40. En ce qui concerne le critère de la sévérité de la sanction, le Cour EDH a jugé que les conséquences du non-renouvellement du contrat ne semblent pas avoir été excessives dans les circonstances en cause, en particulier car le requérant s'était lui-même placé sciemment dans une situation totalement contraire aux préceptes de l'Église.

41. Enfin, en ce qui concerne le contrôle exercé par les juridictions internes, la Cour EDH a affirmé qu'elles ont pris en compte tous les éléments pertinents et ont procédé à une mise en balance des intérêts en jeu, dans les limites que leur imposait le respect dû à l'autonomie de l'Église catholique. Le fait qu'elles se soient livrées à

une analyse approfondie est corroboré par la présence de deux opinions dissidentes, ce qui montre un examen sous divers angles.

42. La Cour EDH a donc conclu à la non-violation de l'article 8 de la CEDH[37].

5. ARRÊT TRAVAŠ C. CROATIE, 4 OCTOBRE 2016 (ARTICLE 8 DE LA CEDH)[38]

43. Le requérant dans cette affaire était employé par l'État pour enseigner la religion catholique dans deux écoles. Un concordat entre le Saint-Siège et la Croatie, relatif à l'enseignement et aux affaires culturelles, prévoyait qu'un mandat canonique était nécessaire pour dispenser un tel enseignement. Un tel mandat avait été délivré au requérant, ce qui lui avait notamment permis de se voir offrir un poste sans avoir à passer de concours. Toutefois, à la suite de son divorce et de son remariage civil, l'Église lui a retiré son mandat canonique. Il a ensuite été mis fin à son contrat de travail sur ce fondement.

44. La Cour EDH a d'abord constaté qu'il existait bien une ingérence de l'État, que celle-ci était prévue par la loi et qu'elle poursuivait le but légitime de la protection des droits et libertés de l'Église catholique, en particulier la possibilité de choisir les personnes accréditées pour enseigner la doctrine religieuse. Elle s'est ensuite référée aux critères dégagés dans l'arrêt Fernández Martínez pour apprécier si cette ingérence pouvait être considérée comme nécessaire. Il est possible de noter, en ce qui concerne la sévérité de la sanction, que la Cour EDH a accordé une importance particulière au fait que le requérant n'a pas été immédiatement révoqué par les écoles. Ce n'est qu'après avoir examiné la possibilité de lui proposer un autre poste, et échoué, qu'elles ont mis fin à son contrat de travail. Le requérant a également eu droit à une indemnité. Cela manifeste, selon la Cour EDH, les efforts significatifs fournis de la part de l'État pour trouver un équilibre entre la protection de la situation privée et professionnelle du requérant et le respect de l'autonomie de l'Église. Par ailleurs, les tribunaux internes ont tenu compte de tous les facteurs pertinents et ont procédé à une mise en balance approfondie et détaillée des intérêts en présence. La Cour EDH a donc conclu à la non-violation de l'article 8 de la CEDH[39].

---

[37] Le requérant alléguait également une violation de l'article 14, combiné avec l'article 8 de la CEDH, et des articles 9 et 10, pris isolément ou combinés avec l'article 14 de la CEDH. La Cour EDH a estimé que ces griefs sont liés à celui tiré de l'article 8 qu'elle a déjà examiné et qu'il n'y a donc pas lieu de les examiner séparément.

[38] S'agissant de cet arrêt, voir également la contribution relative au droit croate dans cette note de recherche.

[39] La Cour EDH n'a pas estimé nécessaire d'examiner séparément la violation alléguée par le requérant de l'article 14, combiné avec l'article 8 de la CEDH.

IV. CONCLUSION

45. Au regard de l'article 9 de la CEDH, les organisations religieuses peuvent exiger des obligations de loyauté spécifiques de la part des personnes qui travaillent pour elles ou qui les représentent. Ce droit des organisations religieuses à l'autonomie est susceptible d'entrer en conflit avec d'autres droits protégés par la CEDH, tels que le droit à la liberté de religion (article 9), à la liberté d'expression (article 10), ou encore au respect de la vie privée (article 8), ainsi qu'avec l'interdiction de la discrimination (article 14).

46. Les États membres du Conseil de l'Europe, en particulier leurs juridictions respectives, sont tenus de rechercher le juste équilibre entre ces droits concurrents. Ils disposent, à cet égard, d'une large marge d'appréciation. Toutefois, une obligation de loyauté envers une organisation religieuse, à laquelle serait soumis contractuellement un individu, ne saurait faire l'objet d'un contrôle national trop restreint. En effet, selon la Cour EDH, les juridictions internes doivent procéder à un examen approfondi des circonstances de l'affaire, en prenant en compte tous les éléments pertinents, et à une mise en balance des intérêts divergents en jeu. Pour cela, elles doivent notamment faire porter leur analyse sur le statut du requérant et sur la sévérité de la sanction. Dans cette optique, la proximité de l'activité du requérant avec la mission de proclamation de l'Église et la nature du poste en cause sont des éléments très importants, puisqu'ils permettent de déterminer si l'obligation de loyauté en cause était accrue.

47. La Cour EDH vérifie l'étendue du contrôle effectué par les juridictions nationales et la compatibilité des effets de leurs conclusions avec la CEDH. Il lui appartient de trancher, en définitive, la question de la nécessité de la mesure restrictive, qu'elle ait été adoptée par l'État lui-même ou par une communauté religieuse.

48. En ce qui concerne l'entité ayant adopté la mesure litigieuse, d'une part, la Cour EDH a indiqué que le fait que le requérant était employé par l'État n'est pas de nature à influer sur l'étendue du devoir de loyauté envers l'Église ou sur les mesures que celle-ci pouvait adopter en cas de manquement à cette obligation. D'autre part, elle a affirmé que lorsque l'Église est l'employeur, l'État, qui n'est donc pas responsable directement de la mesure litigieuse, peut tout de même devoir adopter des mesures spécifiques pour offrir une protection supérieure (obligations positives). À cet égard, le minimum est de permettre au requérant de porter son affaire devant le juge du travail, appelé à examiner la licéité de la mesure litigieuse sous l'angle du droit du travail étatique en tenant compte du droit du travail ecclésiastique, et à mettre en balance les intérêts divergents du requérant et de l'Église employeur. Les principes applicables au contrôle juridictionnel effectué par la Cour EDH sont comparables, qu'elle contrôle le respect d'une obligation positive ou d'une obligation négative de l'État.

[…]