



HAL
open science

La liberté de religion entre droit européen des droits de l'Homme et droit national : une étude comparative : la France et la Turquie

Christos Tsevas

► To cite this version:

Christos Tsevas. La liberté de religion entre droit européen des droits de l'Homme et droit national : une étude comparative : la France et la Turquie. Droit. Université de Strasbourg; Dīmokriteio panepistīmio Thrákīs, 2020. Français. NNT : 2020STRAA004 . tel-04368917

HAL Id: tel-04368917

<https://theses.hal.science/tel-04368917v1>

Submitted on 2 Jan 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



UNIVERSITÉ DE STRASBOURG

ECOLE DOCTORALE DROIT, SCIENCE POLITIQUE ET HISTOIRE

Centre d'études internationales et européennes (EA 7307)

UNIVERSITE DÉMOCRITE DE THRACE

THÈSE présentée par

Christos TSEVAS

soutenu le : 04 décembre 2020

pour obtenir le grade de :

Docteur de l'Université de Strasbourg et de l'Université Démocrite de Thrace

Discipline : Droits de l'homme

**LA LIBERTE DE RELIGION ENTRE DROIT EUROPEEN DES DROITS DE L'HOMME
ET DROIT NATIONAL
UNE ETUDE COMPARATIVE : LA FRANCE ET LA TURQUIE**

THÈSE dirigée par :

Monsieur BOEV Ivan

Professeur des droits de l'homme, Université de
Strasbourg

Monsieur KTISTAKIS Ioannis

Professeur des droits de l'homme, Université
Démocrite de Thrace

RAPPORTEURS :

Madame MARTI Gaëlle

Professeur de droit public, Université Jean
Moulin Lyon 3

Monsieur HERMANS Michel

Professeur de sciences politiques, Université de
Liège

AUTRES MEMBRES DU JURY :

Monsieur BOŠNJAK Marko

Juge à la Cour européenne des droits de
l'homme

Madame BENOIT-ROHMER Florence

Professeur des droits de l'homme, Université de
Strasbourg

« La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur »

A mes parents,

En hommage à Dorothee Meyer

Remerciements

Ma reconnaissance la plus profonde revient aux professeurs Ivan BOEV et Ioannis KTISTAKIS pour m'avoir offerts de diriger cette recherche, pour leurs précieux conseils, leur confiance, leur écoute et leur soutien tout au long de ce travail.

Mes remerciements s'adressent ensuite au professeur Gudmundur ALFREDSSON pour la première inspiration, son encouragement et esprit d'ouverture.

Je n'oublie pas ma famille et mes amis qui m'ont accompagné durant toutes ces années et ont, d'une façon certaine, contribué à la réalisation de ce travail.

SOMMAIRE

Introduction

PARTIE 1 : La progression de la norme de la liberté de religion du niveau national vers le niveau européen

Titre 1 : La naissance de la liberté de religion entre le droit dur et la soft law : le méta-principe de la sécurité juridique

Chapitre 1 : Du contexte historico-juridique au droit dur

Chapitre 2 : De la dynamique de soft law de la liberté de religion au méta-principe de sécurité juridique

Titre 2 : Le juge devant l'universalité de la liberté de religion : le méta-principe de l'universalité

Chapitre 1 : La synchronie des systèmes jurisprudentiels

Chapitre 2 : La diachronie des principes de la liberté de religion

PARTIE 2 : La marche descendante de la norme européenne de la liberté de religion vers la norme nationale

Titre 1 : Le juge devant la force de la diversité nationale : le méta-principe de la diversité nationale

Chapitre 1 : La primauté de la laïcité et de l'identité constitutionnelle

Chapitre 2 : La liberté de religion et la marge nationale d'appréciation

Titre 2 : Le droit constitutionnel et la liberté de religion en évolution : le méta-principe de la neutralité dynamique

Chapitre 1 : La liberté de religion entre les standards européens et le constitutionnalisme moderne

Chapitre 2 : De la laïcité à la neutralité de l'État : vers une approche plus dynamique ?

Conclusion générale

Bibliographie

Liste de la jurisprudence citée

Index thématique

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

| | |
|-------------------|---|
| AGNU | Assemblée Générale des Nations Unies |
| al. | autres |
| APCE | Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe |
| BIDDH/OSCE | Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE |
| CAHDI | Comité des conseillers juridiques sur le droit international public |
| CAHENF | Comité ad hoc pour les droits des enfants |
| CC | Conseil constitutionnel |
| CCJE | Conseil consultatif de juges européens |
| CCPMN | Convention-cadre pour la protection des minorités nationales |
| CCT | Cour constitutionnelle turque |
| CDE | Convention relative aux droits de l'enfant |
| CdE | Conseil de l'Europe |
| CDF | Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne |
| CDH | Conseil des droits de l'homme des Nations Unies |
| CDI | Commission du droit international |
| CE | Conseil d'État |
| CEDAW | Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes |
| CEDH | Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales |
| CEDR | Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale |
| CEDS | Comité européen des droits sociaux |
| CEPEJ | Commission européenne pour l'efficacité de la justice |
| CHRLR | Cyprus Human Rights Law Review |
| CIJ | Cour internationale de justice |
| CJCE | Cour de justice des Communautés européennes |
| CJUE | Cour de Justice de l'Union Européenne |
| CM | Comité des ministres du Conseil de l'Europe |
| CNCDH | Commission nationale consultative des droits de l'homme |
| Coll. | Collection |
| Com. EDH | Commission européenne des droits de l'homme |
| CommDH | Commissaire aux droits de l'homme |
| concl. | conclusions |
| Cour EDH | Cour européenne des droits de l'homme |
| CPLR | Congrès des pouvoirs locaux et régionaux |
| CRDF | Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux |
| CSE | Charte sociale européenne |
| CUP | Cambridge University Press |
| DDHC | Déclaration des droits de l'homme et du citoyen |
| DIDH | Droit international des droits de l'homme |
| DIP | Droit international public |
| dir. | sous la direction de |
| DUDH | Déclaration universelle des droits de l'homme |
| ECD/EDH | Éducation à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'homme |

| | |
|--------------------------|---|
| EuConst | European Constitutional Law Review |
| ECRI | Commission européenne contre le racisme et l'intolérance |
| éd./Éd. | édition/Édition(s) |
| EHRLR | European Human Rights Law Review |
| EJIL | European Journal of International Law |
| FRA | Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne |
| HCDH | Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme |
| HCMN | Haut Commissaire de l'OSCE pour les minorités nationales |
| HRLJ | Human Rights Law Journal |
| HUP | Harvard University Press |
| Gr. Ch. | Grande Chambre |
| GANT | Grande Assemblée nationale de Turquie |
| Ibid. | <i>Ibidem</i> |
| IEDDH | Instrument européen pour la démocratie et les droits de l'homme |
| IJMG | International Journal on Minority and Group Rights |
| INDH | Institution nationale des droits de l'homme |
| JO | Journal Officiel |
| MJIL | Melbourne Journal of International Law |
| MNP | Martinus Nijhoff Publishers |
| MRG | Minority Rights Group International |
| NQHR | Netherlands Quarterly of Human Rights |
| OG | Observation générale |
| OIT | Organisation internationale du travail |
| OJLR | Oxford Journal of Law and Religion |
| ONG | Organisation non gouvernementale |
| ONU | Organisation des Nations Unies |
| op. cit. | <i>opus Citatum</i> |
| OSCE | Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe |
| OUP | Oxford University Press |
| p. | page |
| pp. | pages |
| PE | Parlement européen |
| PIDCP | Pacte international relatif aux droits civils et politiques |
| PIDESC | Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels |
| PUF | Presses universitaires de France |
| RPG | Recommandation de politique générale |
| req. | requête |
| Rev. trim. dr. h. | Revue trimestrielle des droits de l'homme |
| RIDC | Revue internationale de droit comparé |
| RIEJ | Revue interdisciplinaire d'études juridiques |
| RFDC | Revue française de droit constitutionnel |
| RSSG | Représentant spécial sur les migrations et les réfugiés |
| RTDE | Revue trimestrielle de droit européen |
| RUDH | Revue universelle des droits de l'homme |
| UE | Union européenne |
| UNESCO | Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture |
| USCIRF | United States Commission on International Religious Freedom |

Introduction

1. Dans l'histoire récente du monde, la doctrine des droits de l'homme s'intéresse principalement à la protection de la dignité humaine. Étant donné que les États sont les « *makers and breakers* » du droit international, la nécessité de déterminer les standards des droits de l'homme apparaît comme une bataille constante entre la rhétorique et la mise en œuvre effective des droits de l'homme. En outre, quand droit et religion se rencontrent, une définition partagée de la dernière n'existe pas dans le contexte des conventions des droits de l'homme et c'est d'ailleurs difficile de la déceler dans les ordres juridiques nationaux. Néanmoins, la liberté religieuse est protégée par les corps constitutionnels en termes de libertés publiques au niveau infranational et des instruments régionaux et internationaux. En revanche, même si la protection du droit à la liberté de religion ou liberté religieuse précède la protection des autres droits, elle a soulevé des problèmes lorsque « *les tectoniques du pluralisme religieux* »¹ se mouvent, comme c'est le cas à l'ère de la mondialisation. Alors que les religions mondiales se rapprochent, le « *consensus par recoupement* »² de John Rawls entre les normes religieuses et les normes des droits de l'homme doit être maintenu, étant donné que « *les droits de l'homme deviennent une forme de religion* »³. La réalité de la diversité religieuse et la question de la sécularisation des sociétés mondialisées s'affrontent avec les défis du rôle des religions dans ce contexte. Il est évident qu'« *un principe d'harmonie* »⁴ devient de plus en plus nécessaire.

I. L'objet de l'étude

2. De manière caractéristique Ronald Dworkin, en se référant à la signification historique de la religion comme « *la croyance en une forme quelconque de Dieu* », et sa relation avec le titulaire de la protection, souligne que « *l'interprétation des concepts constitutionnels fondamentaux ne dépend ni des compréhensions communes ni des définitions apportées par les dictionnaires* ». Ces concepts interprétatifs, comme la liberté, l'égalité, la dignité et la religion, dont « *l'utilisation demande un type différent d'examen* » forment, selon lui, le noyau des idéaux

¹ DURHAM, W.C. Jr., « Perspectives on Religious Liberty: A Comparative Framework » in Van Der VYVER, D. J.-WITTE, J. Jr. (eds.) *Religious Human Rights in Global Perspectives- Legal Perspectives*, MNP, 1996, pp.1-44 (p. 3).

² NUROCK, V., Rawls : Pour une démocratie juste, Coll. Le bien commun, Éd. Michalon, 2008, pp. 85 et s., 112.

³ DELRUELLE, É., « Quel universalisme des droits de l'homme ? » in *Rev. trim. dr. h.* (98/2014), pp. 353-362 (p. 357).

⁴ DELMAS-MARTY, M., *Trois défis pour un droit mondial*, Éd. du Seuil, 1998, p. 99.

politiques que « nous [les] utilisons afin de décider de ce qu'il faut protéger en tant que droits de l'homme et droits constitutionnels et nous devons les définir afin de comprendre le rôle crucial »⁵ qu'ils jouent. L'objet de cette recherche pourrait constituer une partie de cette idée fondamentale et, par conséquent, nous essayerons de préciser d'abord les termes du sujet (A) et d'expliquer l'intérêt à l'étude de la protection de la liberté de religion pour les acteurs internationaux, régionaux et nationaux mais aussi pour l'analyse de l'ensemble des principes qui régissent la liberté en question et l'état de la norme nationale et européenne (B).

A. La précision des termes du sujet

3. Cette recherche a été organisée autour de trois axes : a) la liberté de religion, en tant que **norme** soit du droit dur soit du « soft law », mais aussi en tant que concept interprétatif dans la jurisprudence européenne et nationale, b) **l'interaction** entre le **droit européen des droits de l'homme** et le **droit national** et plus précisément le droit constitutionnel ou, autrement dit, entre les principes qui dérivent de l'universalité et ceux qui dérivent de la diversité ou de la particularité nationale et c) la **comparaison** en tant que méthodologie qui se développe, d'un côté, entre la Turquie et la France en tant que deux systèmes juridiques et constitutionnels dont le noyau dur est la laïcité et la neutralité religieuse de l'État et, de l'autre côté, entre ces systèmes et le niveau européen, soit principalement le Conseil de l'Europe et l'Union européenne. Ces trois éléments à la fois spécifiques et liés constituent l'essence et le but de cette recherche. Ils constituent les questions qui apparaissent dans chaque partie et sous-partie et se transforment graduellement en réponses et en conclusions.

1. La norme : les différentes facettes de la liberté de religion

4. La notion de « norme » empruntée du latin *norma*, c'est la règle, la loi, le type, l'état, un comportement qui peut être pris pour référence, un modèle, un principe directeur qu'on tire de

⁵ DWORKIN, R., « Religion without God », HUP, 2013, pp. 108-109.

l'observation du plus grand nombre⁶. En plus, même si nous décrivons le droit comme un système composé de normes juridiques, il y a plusieurs définitions de la norme juridique et la science du droit ne peut pas décrire des normes avant de pouvoir les identifier comme normes ; c'est la *métascience* – autrement dit, par la philosophie du droit ou la théorie générale du droit- qui peut donner des solutions⁷.

Tout d'abord, afin de conceptualiser la garantie de la liberté de religion il faut s'attaquer à la définition de ce qu'est la religion. La **notion de « religion »** est difficile à définir en termes juridiques⁸. Odio Benito définit la religion comme « *une explication de la signification de la vie et de la manière de vivre en conséquence. Chaque religion a au moins un credo, un code d'action et un culte* »⁹. Selon le Professeur Jacques Robert la religion se définit par deux éléments : un élément objectif « *fourni par l'existence d'une communauté* » et un élément subjectif, à savoir la foi¹⁰. Selon Rhona Smith « *la religion est essentiellement une croyance dominante en quelque chose ou quelqu'un qui existe en dehors de la sphère normale. Il prescrit un mode de vie et un ensemble de rituels à suivre par ses adeptes* »¹¹. Cependant, étant donné qu'il n'y a pas de définition généralement acceptée, principalement en raison du désir d'éviter les débats idéologiques, on s'accorde à dire que dans le droit international des droits de l'homme moderne, le mot « religion », suivi du mot « croyance », « *se réfère à des convictions théistes impliquant une vue transcendantale de l'univers et d'un code de comportement normatif ainsi que des conceptions athées, agnostiques, rationalistes et autres dans lesquelles ces éléments sont*

⁶ Académie française, « Norme » in *Dictionnaire*, 9^{ème} éd. (<https://academie.atilf.fr/9/consulter/norme?page=1>, consulté le 16 juin 2019).

⁷ TROPER, M., *La philosophie du droit, Que sais-je ?*, PUF, 2018, pp. 20, 45-46.

⁸ EVANS, C., *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, OUP, 2001, p. 59: « *The task is a complicated one and no universally accepted definition has been developed (...) Yet courts have the job of applying the broad terms to specific cases, and for such applications to be consistent and clear some type of definition is required* ». Voir LERNER, N., « The Nature and Minimum Standards of Freedom of Religion or Belief » in LINDHOLM, T. et al. (eds.), *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*, MNP, 2004, pp. 63-83 (p. 65). GUNN, T. J., « The Complexity of Religion and the Definition of "Religion" in International Law », in *Harvard Human Rights Law Journal*, Vol.16, 2003, pp. 189-215 (pp. 196, 215). EDGE, W. P., *Religion and Law: an introduction*, Ashgate, 2006, pp. 28-29.

⁹ BENITO, E.O., *Study of the current dimensions of the problems of intolerance and of discrimination on grounds of religion or belief*, E/CN.4/Sub.2/1987/26, 31 August 1986, §19.

¹⁰ BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 13-36 (p. 17 et note 2), qui se réfère au J. Robert, *Libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, 2005, 11^e éd., p. 357.

¹¹ SMITH, K.M. R., *Textbook on International Human Rights*, OUP, 2005, p. 332.

absents»¹². Jean-Marie Woehrling souligne l'importance et la nécessité d'une définition juridique¹³.

En ce qui concerne **la liberté de religion**, constituant l'un des axes du droit international des droits de l'homme, il faut mentionner l'absence de disposition explicite pour sa protection dans le Pacte de la Société des Nations¹⁴. L'article II de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide consacre le crime de génocide, commis notamment à l'encontre d'un groupe religieux. L'étude de Krishnaswami offre quant à elle une orientation fondamentale¹⁵. En général, une définition juridique de la liberté de religion indique l'étendue de la protection qu'un système juridique est prêt à fournir aux individus et aux groupes qui prétendent que leur liberté religieuse a été restreinte¹⁶.

Historiquement parlant, il faut noter que la liberté de religion constituait la liberté des minorités¹⁷. Elle a été définie d'abord par la Paix de Nuremberg (1532), le Traité de Passau (1552) et puis la Paix d'Augsbourg (1555) qui a énoncé le principe *cuius regio eius religio*, selon lequel les sujets devaient avoir la religion de leur Prince. En 1648 le Traité de Westphalie consacre la liberté religieuse des communautés qui se retrouvent sous la souveraineté d'un prince, dont elles ne partagent pas la religion¹⁸. Cependant, c'est à partir du traité de Vienne, en

¹² EVANS, C., Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights, *op.cit.*, p. 81. Certaines cours nationales ont utilisé des critères pour la définir. Par exemple la Cour Suprême des Etats Unis à l'affaire *Wisconsin v. Yoder* (pp. 62-64 de l'ouvrage d'EVANS).

¹³ WOEHLING, J.-M., « Religion (Définition) » in MESSNER, F. (dir.) *Dictionnaire Droit des Religions*, CNRS Éditions, 2010, pp. 615-620 (p. 618) : « Lorsque le juriste donne une définition du religieux, il n'a évidemment pas le même objectif que l'auteur d'un dictionnaire, le chercheur en sciences sociales ou le philosophe. (...) Le juriste, quant à lui, ne cherche qu'à définir le champ d'application d'une règle. Même dans les régimes dits de séparation, il y a de nombreux textes ou de nombreuses règles jurisprudentielles qui font référence à la notion de religion ou de culte. Dès lors que ces règles juridiques utilisent ces concepts, il faut nécessairement leur donner une définition juridique pour connaître leur portée et leur champ d'application » et « (...) Ne pas définir le religieux au plan juridique, c'est indirectement lui refuser un statut particulier et donc une protection spécifique (...) En deuxième lieu, définir ce qui est religieux et qualifier juridiquement le religieux sont deux choses tout à fait différentes. La définition « juridique » de la religion n'a pas pour objet de caractériser la nature profonde de la démarche religieuse, mais seulement de préciser la portée des règles juridiques qui se rapportent à l'activité religieuse ».

¹⁴ Société des Nations, Pacte de la Société des Nations, 28 avril 1919, article 22 § 5 (<https://www.peacepalacelibrary.nl/pmfiles/S24-48-005.pdf>, consulté le 15 juin 2019).

¹⁵ KRISHNASWAMI, A., Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices, UN No.60.XIV.2, E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1, New York, 1960, p. 16. Selon Krishnaswami, toute intervention extérieure au droit à la liberté de religion « est non seulement illégitime, mais impossible ».

¹⁶ SAJÓ, A.- UITZ, R., « Chapter 43- Freedom of Religion » in ROSENFELD, M.- SAJÓ, A. (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 909-928 (p. 915).

¹⁷ Van Der VEN, A. J., Human Rights or Religious Rules?, *Empirical Research in Religion and Human Rights*, vol. 1, Brill, 2010, p. 244: « Dans une perspective historique interprétative, la liberté religieuse de chaque individu dans la Déclaration Universelle de 1948 peut être considéré comme une généralisation, universalisation, et formalisation de la liberté religieuse qui a été établi comme un droit des minorités ». [Traduction du texte anglais par l'auteur]

¹⁸ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, p. 27.

1815, que nous pouvons parler d'un « système » de protection de minorités en Europe¹⁹. Ensuite, le système de Versailles et la Société des Nations créent un système où les droits du groupe et l'idée de collectif sont prépondérants. En revanche, les Nations Unies, après la deuxième guerre mondiale, se concentrent sur l'approche individuelle et « universaliste des droits de l'homme » et sur la séparation de la liberté de religion dans le cadre des droits des minorités²⁰. La « *minoritogénèse* » en tant que notion entre l'évolution de l'identité qui était « *en état de latence* » et le développement d'« *une nation accomplie et réalisée dans son Etat* »²¹ est un aspect fondamental de cette évolution historique de la liberté de religion. En ciblant les dimensions historiques européennes du sujet, il faut remarquer qu'il existe donc une discussion sur **la distinction entre liberté religieuse collective et liberté religieuse individuelle**²², leurs origines et les impacts de ce clivage. Il faut également se pencher sur le fait religieux et les « nouveaux mouvements religieux » en Europe. Il a déjà été noté que l'analyse de la liberté de religion diffère de celle de la notion de liberté religieuse²³.

Dans ses Discours sur Einstein et dans son livre « Religion sans Dieu », Ronald Dworkin se réfère à Albert Einstein qui a dit que même s'il était un athée, il était un homme profondément

¹⁹ AKGÖNÜL, S., « La naissance du concept de minorité en Europe » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 37-59 (p. 52)

²⁰ MARIE, J.-B., « Minorités et droits de l'homme aux Nations Unies. Normes, interprétation et mise en œuvre » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 105-120 (p. 105). EVANS, D. M., *Religious liberty and international law in Europe*, CUP, 1997, pp. 125-183.

²¹ YACOU, J., « Nations, minorités, communautés et États » in SFDI (dir.) *L'État souverain à l'aube de XXIe siècle*, colloque de Nancy, A. Pédone, 1994, p. 110.

²² ROBERT, J., « La liberté religieuse » in RIDC, vol. 46, n° 2, avril-juin 1994, pp. 629-644 (p. 629).

²³ KOUBI, G., « La liberté de religion entre liberté individuelle et revendication collective » in *Les Cahiers de droit*, vol. 40, n° 4, 1999, pp. 721-739 (pp. 723-724). « La notion de *liberté religieuse* répond, en fait, à une conception des droits et libertés instruite par des systèmes de croyances, articulée par des institutions de l'Église, par des autorités morales ou ministres des cultes, admise par des individus désignés comme fidèles, pratiquants, croyants. (...) De « texture ouverte », la notion de liberté de religion s'oppose à cette clôture d'une liberté sur sa substance première. Si elle incorpore certaines de ces dispositions qui attestent l'existence de liens, de liaisons, d'enchaînements entre la personne (croyant) et la société de référence, le groupe donc (religieux ou mystique), elle les insère dans la structuration sociale, dans la sphère juridique de l'État. Elle les inclut ainsi dans l'ordonnement des droits fondamentaux et des libertés publiques. ». Notre approche se base sur la perception que le nom du terme n'a pas d'importance si la substance est claire. Par contre, la différence n'apparaît pas être certaine comme dans les termes « *freedom of religion* » et « *religious liberty* ». Selon l'auteur la liberté religieuse n'invite pas à s'interroger sur une liberté de choix, d'option, de sélection, de préférence parmi l'éventail des visions cosmologiques du monde ; elle révèle le champ de leurs revendications, de leur objectif qui est de pratiquer, de professer, d'inculquer, d'imposer, voire d'infliger aux personnes et aux groupes, les conséquences de ces choix. Selon lui garantir et protéger la liberté de religion revient à garantir et à protéger la jouissance et l'exercice de la liberté de conscience, de la liberté d'opinion, d'expression, de manifestation des convictions religieuses, non à reconnaître, *de facto*, l'existence d'une liberté religieuse.

religieux²⁴. Ronald Dworkin nous présente le concept de « religion » comme un concept ayant fait l'objet d'interprétation par les juges pour des raisons juridiques²⁵.

L'influence des religions sur les droits de l'homme ne peut être niée²⁶. Toutefois, il est nécessaire de placer la recherche spécifique sur les questions de liberté de religion dans le contexte du droit européen des droits de l'homme et son application en droit national. C'est-à-dire qu'il faut s'intéresser à l'introduction de liens très importants entre les deux ordres juridiques et leurs principes. La recherche sur l'imbrication de ces ordres juridiques est donc inévitable.

2. Le champ d'interaction : Le droit européen des droits de l'homme et le droit national

5. En faisant ce lien avec le contexte mentionné ci-dessus, il faut aussi clarifier la notion de **droit européen des droits de l'homme**, son champ d'application et les nouvelles tendances dans son interprétation. L'internationalisation et surtout l'eupéanisation des droits de l'homme sont rapidement devenues une réalité. Le droit conventionnel et le droit communautaire des droits de l'homme connaissent une évolution croisée, ce qui renforce le droit européen des droits fondamentaux, tant sur le plan quantitatif que qualitatif²⁷. Il est évident que le droit européen des droits de l'homme au sens large, ainsi que dans cette recherche inclut le droit de l'UE spécifiquement sur les droits fondamentaux et la liberté de religion.

Il est intéressant de se référer au droit européen des droits de l'homme « *comme un 'champ' en émergence, un champ juridique en construction qui se fonde par conséquent principalement sur les pratiques nationales et internationales préexistantes* »²⁸. Par conséquent, même si les systèmes juridiques sont autonomes, il est nécessaire de noter l'importance de la coexistence de

²⁴ DWORKIN, R., « Religion without God », HUP, 2013, p. 3. L'auteur se réfère à l'opinion d'Einstein et à ses paroles : « *Pour savoir que ce qui nous est impénétrable existe vraiment, se manifestant comme la plus haute sagesse et la beauté la plus rayonnante que nos facultés ternes peuvent comprendre que dans leur plus formes primitives- cette connaissance, ce sentiment, est au centre de la vraie religiosité. Dans ce sens, et en ce sens seulement, je fais partie dans les rangs des hommes dévotement religieux* ».

²⁵ *Ibid.*, pp. 4, 7. Ce discours et le livre en question nous guident vers une conclusion plus large que le titre du livre.

²⁶ RENUCCI, J.-F., Droit européen des droits de l'homme, LGDJ, 2007, p. 6.

²⁷ RENUCCI, J.-F., Droit européen des droits de l'homme, LGDJ, 2007, pp. 7, 32. GAUTHIER, C. – PLATON, S. – SZYMCAK, D., Droit européen des droits de l'homme, Sirey, Dalloz, 2017.

²⁸ MADSEN RASK, M., « « La diplomatie juridique » - Retour sur le ressort principal de l'institutionnalisation de la CEDH et sa permanence », in HENNETE-VAUCHEZ, S. et SOREL, J.-M. (dir.) *Les droits de l'homme ont-ils institutionnalisés le monde ?*, Éd. Bruylant, 2011, pp. 11-36 (p. 12).

certaines ordres juridiques au sein du droit européen des droits de l'homme²⁹. La crise de la construction européenne des droits de l'homme s'étend à plusieurs domaines et étapes de protection. Indépendamment de la source de protection, elle exige le retour aux origines du droit européen des droits de l'homme, c'est-à-dire à l'établissement des standards juridiques communs, à leur influence et à la formation du droit interne.

6. Par ailleurs, le droit européen des droits de l'homme face au droit constitutionnel et à l'identité constitutionnelle sera une question à la lumière de laquelle on analysera les standards de la liberté de religion, les transformations de la norme et son application dans chaque contexte différent. On peut noter le rôle de la religion dans les sociétés européennes, plus précisément. Est-ce un rôle qui promeut la **diversité** et la coexistence à travers les standards de la liberté de religion ? Pour répondre à cette question, nous nous focaliserons sur la Constitution comme premier outil d'analyse et sur **l'identité constitutionnelle** comme la réponse constitutionnelle. L'identité constitutionnelle a été caractérisée comme une « réserve », comme une « notion énigmatique », « un principe expressément contenu dans la Constitution française dont on ne retrouve pas l'équivalent dans les textes communautaires », « un principe spécifique à l'ordre constitutionnel national », « la traduction juridique du génie national, lequel est une notion éminemment métaphysique » et qui « sert à désigner une entité collective ou une communauté » ou même « l'identité de l'ordre juridique dont la Constitution est le garant »³⁰. L'approche dans le cadre de cette recherche consiste à prendre en considération le contenu de cette notion au travers du prisme de la liberté de religion.

Ainsi, il est essentiel d'identifier les caractéristiques de la liberté de religion, dans le contexte juridique européen, c'est-à-dire celui du Conseil de l'Europe, de l'UE et, subsidiairement mais avec la même importance, celui de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe. Ainsi, nous nous poserons la question si, par cette voie de recherche, la liberté de religion a

²⁹ SAUVÉ, J.-M., « Propos conclusifs- Les interférences entre les sources de droit européen et les influences croisées entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme » in *Le droit européen des droits de l'homme- Un cycle de conférences du Conseil d'État*, Conseil d'État- Droits et Débats, La Documentation française, 2011, pp. 85-122 (p. 121) : « La question des interférences entre les sources de droit européen et des influences croisées entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme est tout à fait fondamentale. (...). Pourquoi une telle interrogation, relative à la coordination ou à l'articulation entre les deux ordres juridiques européens ainsi qu'entre ces ordres et les ordres nationaux, est-elle si prégnante ? La réponse est relativement simple : les systèmes juridictionnels, récemment encore pyramidaux, sont aujourd'hui devenus des réseaux. (...). La question de la coexistence de ces ordres juridiques se pose dès lors nécessairement, notamment au juge national. (...) ».

³⁰ VIALA, A., « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique » in BURGORGUE-LARSEN, L. (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens n° 1, Ed. Pedone, 2011, pp. 7-24.

adopté des caractéristiques nouvelles pendant les dernières années, si il y des réponses juridiques récentes à l'échelle européenne et si ces réponses sont suffisantes.

Toutefois, il faut remarquer l'approche selon laquelle « *l'internationalisation des droits de l'homme s'est donc imposée progressivement, malgré certaines réticences étatiques* »³¹. Selon cette approche, c'est le but du « *laboratoire européen* »³² représenté par le droit européen des droits de l'homme.

3. La méthode : la comparaison sous le prisme d'une approche dynamique

*« Le droit comparé n'est pas une branche du droit. Il est une façon de décrire n'importe quel aspect du droit. »*³³

7. La liberté de religion est analysée dans toute l'étendue de cette recherche à travers une méthode comparative entre universalité et diversité ou particularisme national, entre souveraineté et européanisation du droit, entre État moderne et État postmoderne, entre neutralité et laïcité, entre niveau européen et niveau national, entre nationalisation et internationalisation du droit, entre principes et méta principes.

La définition de cet élément de la recherche ne pourrait pas être mieux décrite que dans l'extrait suivant de Jean-Marc Sauvé : « (...) *La comparaison des droits tend à offrir une analyse des dispositifs juridiques à l'œuvre dans des territoires différents ainsi que des modalités de leur application* »³⁴. Le principe de l'universalité n'exclut en aucune manière les différences et particularités régionales ou nationales³⁵. De même, il y a aussi une universalité relative comme

³¹ CHARVIN, R.-SUEUR, J.-J., Droits de l'homme et libertés de la personne, Litec, 3^e éd., 2002, p. 50 et s.

³² RENUCCI, J.-F., Droit européen des droits de l'homme, LGDJ, 2007, p. 8.

³³ GOLTZBERG, S., Le droit comparé, Que sais-je ?, PUF, 2018, p. 7.

³⁴ SAUVÉ, J.-M., « Droit comparé et territorialité du droit : vers une nouvelle régulation juridique transnationale ? » in *Conférence de clôture du cycle de conférences « Droit comparé et territorialité du droit »*, organisé par le Conseil d'Etat, en association avec la SLC et l'IFSA, Conseil d'Etat, 14 décembre 2016, pp. 1-10 (p. 1) (<https://www.conseil-etat.fr/Actualites/Discours-Interventions/Droit-compare-et-territorialite-du-droit-vers-une-nouvelle-regulation-juridique-transnationale>, consulté le 28 novembre 2018 et <https://vimeo.com/198172599>, consulté le 22 mai 2019). La comparaison pourrait apparaître comme un aspect essentiel de l'application uniforme ou harmonisée des critères. En outre, certaines questions doivent être posées afin de clarifier la direction de notre recherche. Pourquoi cette recherche se focalise-t-elle sur la situation en France et en Turquie ? Comment les standards européens ont été traduits au niveau national et plus précisément dans les ordres juridiques français et turcs ? Quel est le contexte français et turc en ce qui concerne la laïcité et sa coexistence avec la liberté religieuse ?

³⁵ NOWAK, M., Introduction to the International Human Rights Regime, MNP, 2004, p. 3.

Jack Donnelly a souligné³⁶ : « *les droits humains universels, bien compris, laissent une place considérable aux particularités nationales, régionales, culturelles et à d'autres formes de diversité et de relativité* ». La primauté du national et de la diversité nationale est assez manifeste en matière de liberté de religion.

Pour le constitutionnalisme contemporain, tout comme pour les normes constitutionnelles spécifiques, ces questions peuvent être posées et résolues, de façon comparative. En France et en Turquie, le fait religieux est, en effet, réglementé ou autorégulé de façon très différente. Ce sont les pays les plus actifs en ce qui concerne le débat autour de la liberté de religion en raison de la laïcité turque et française, et il est donc nécessaire de dialoguer sur les principes de ces systèmes. De plus, ce sont deux pays qui sont à l'origine d'une jurisprudence européenne très distincte mais qui ont permis de poser certains critères. Une autre question est de savoir si l'Europe pourrait en emprunter certaines caractéristiques et les améliorer. Dans ce contexte, le contenu des principes de la laïcité et de la neutralité est le plus important pour le débat.

8. Selon le dictionnaire de l'Académie française, la **laïcité** se définit comme : « *le caractère de neutralité religieuse, d'indépendance à l'égard de toutes Églises et confessions. La laïcité d'un établissement d'instruction, d'une loi, d'une institution. La laïcité de l'État est inscrite dans la Constitution de la Ve République* »³⁷. Il est important à cette étape de prendre en considération le facteur des identités collectives. Par ailleurs, le rapport de la Commission présidée par Bernard Stasi définit le terme comme un principe républicain construit par l'histoire et comme un principe juridique appliqué avec empirisme³⁸. Elle a été aussi présentée comme un principe universel par Guy Coq³⁹. D'un autre côté, la neutralité « *est une notion complexe, cachant souvent des idées contradictoires ou cachant des hégémonies existantes (...)* Plutôt que de supprimer le terme, il peut donc être plus utile de l'appliquer avec prudence, c'est-à-dire avec la

³⁶ DONNELLY, J., « The Relative Universality of Human Rights » in *Human Rights Quarterly*, vol. 29, n° 2, 2007, pp. 281-306 (pp. 281, 283, 296, 299, 302).

³⁷ Académie française, « Laïcité » in *Dictionnaire*, 9^{ème} éd. (<https://academie.atilf.fr/consulter/laicite?page=1>, consulté le 16 juin 2019). Henri Pena Ruiz s'occupe aussi avec la terminologie et le principe.

³⁸ Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République, Rapport au Président de la République, 11 décembre 2003 (<https://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/034000725.pdf>, consulté le 16 juin 2019).

³⁹ COQ, G., *La laïcité, principe universel*, Éd. du Félin, 2005. Voir GAUCHET, M., *La religion dans la démocratie-Parcours de la laïcité*, Gallimard, 1998, pp. 9, 13. La laïcité étant « *l'un des foyers d'inquiétude d'une France inquiète* », Marcel Gauchet note que sur le cadre interprétatif quant au processus de sortie de la religion, la dernière « *ne signifie pas sortie de la croyance religieuse, mais sortie d'un monde où la religion est structurante, où elle commande la forme politique des sociétés et où elle définit l'économie du lien social* ». Cette conclusion est proche de l'opinion de Dworkin comme elle a déjà été présentée.

conscience que cela n'a de sens que s'il y a une aspiration normative à être juste et inclusive, pas comme la description d'un statut quo »⁴⁰. Le dictionnaire de l'Académie française définit le terme « neutralité » en incluant des caractéristiques générales⁴¹.

B. L'intérêt de la recherche

9. A travers cette étude, nous allons tenter de réaliser une critique créative des réponses données actuellement aux défis modernes de la liberté de religion, ainsi que d'effectuer ensuite une synthèse vers une optique différente du mécanisme de protection de la liberté de religion. Nous allons nous intéresser aux différents régimes de protection de la liberté de religion en mettant en valeur leur synthèse et les solutions qui dérivent d'un plan systémique. La « *Petite* » et la « *Grande Europe* » essaient de déterminer les frontières entre la liberté de religion et la diversité religieuse, ainsi que d'autres droits et intérêts. Le consensus dans le droit européen des droits de l'homme, sur les définitions, standards ou mécanismes n'est pas encore clair mais il le devient de plus en plus, au fur et à mesure qu'avancent et aboutissent la globalisation et l'internationalisation du droit. Malgré toutes ces critiques, l'interaction entre ces régimes est cependant fertile. L'UE, le CdE, la Cour EDH, la CJUE et l'OSCE jouent un rôle important lorsqu'elles facilitent l'harmonisation du droit national avec les normes européennes. Selon Mireille Delmas-Marty « *c'est d'harmonisation qu'il s'agit, donc d'un rapprochement des systèmes qui ne supprime pas pour autant toutes les différences* »⁴². En général, cette étude est susceptible de faire progresser la réflexion, au niveau de la doctrine et de la pratique, sur la liberté de religion dans le contexte du droit constitutionnel, du droit européen et comparé des droits de l'homme.

II. Le champ de l'étude

⁴⁰ BIELEFELDT, H.- GHANEA, N.- WIENER, M., *Freedom of Religion or Belief- An International Law Commentary*, OUP, 2016, p. 37.

⁴¹ Académie française, « Neutralité » in *Dictionnaire*, 9^{ème} éd. (<https://academie.atilf.fr/consulter/laicité?page=1>, consulté le 16 juin 2019) : voir infra.

⁴² DELMAS-MARTY, M., *Trois défis pour un droit mondial*, Éd. du Seuil, 1998, p. 106.

10. Étant donné que l'étude des normes juridiques nécessite la détermination de son champ d'application, champ qui s'articule en trois dimensions : *ratione loci*, *ratione temporis* et *ratione personae*⁴³, il faut prendre en considération cette distinction, au moins en ce qui concerne les deux premières dans cette étude. Le fondement spatio-temporel s'avère tout particulièrement important. « *En effet, le juriste, naturellement, compare des cas, des règles, des branches du droit, des droits, des systèmes entiers* » et « *il les compare à travers le temps et l'espace* »⁴⁴.

A. L'espace : portée territoriale

Encadrer l'espace signifie, tout d'abord, qu'il faut passer de l'universalité des droits de l'homme et de la liberté de religion au sein de la Petite et de la Grande Europe, comme elles sont décrites ci-dessous, (A.1) au constitutionnalisme moderne et à la liberté de religion en droit national (A.2), afin de comprendre, finalement, les frontières étatiques mais aussi terminologiques et virtuelles. La souveraineté, la supranationalité et les frontières juridiques nationales et européennes sont des éléments fondamentaux et irréfutables de ce débat.

1. Le niveau européen : un réseau de pluralisme

11. Mireille Delmas-Marty a écrit que « *la complexité même des clivages, non seulement juridiques, mais aussi économiques, politiques, culturels et religieux, est si forte, même à l'échelle d'une région comme l'Europe, qu'elle pourrait être en elle-même une garantie* »⁴⁵. La complexité des différences de réponses au niveau européen et le pluralisme des systèmes constitue la perspective de cette recherche dans toutes les parties en tenant compte des particularités territoriales.

Dans le contexte de la globalisation et de l'eupéanisation du droit, lorsque les droits sont en train d'être harmonisés entre les différents niveaux national, international ou régional, en ce qui concerne les termes « **droits de l'homme** », « **droits constitutionnels** » et « **droits**

⁴³ BEHRENDT, C.- BOUHON, F., Introduction à la Théorie générale de l'État : Manuel, Larcier, 2009, p. 21.

⁴⁴ GOLTZBERG, S., Le droit comparé, Que sais-je ?, PUF, 2018, p. 121.

⁴⁵ DELMAS-MARTY, M., Trois défis pour un droit mondial, Éditions du Seuil, 1998, p. 104.

fondamentaux », différents acteurs sont censés agir de façon coordonnée. On doit renvoyer sur ce point à l'avis de Françoise Tulkens et à son analyse de l'interaction entre la CEDH et la Charte des droits fondamentaux dans une conception pluraliste du droit et de coexistence des divers ordres juridiques⁴⁶. Dans cette recherche on se base sur ce type de **pluralité et de coexistence des ordres juridiques**⁴⁷. Par conséquent, « *universalisme et pluralisme semblent ainsi entrer dans un rapport dialectique* »⁴⁸. De plus, cette recherche se concentre plus spécifiquement sur les deux piliers du droit européen des droits de l'homme, le CdE et l'UE, parce qu'il est nécessaire d'analyser la relation entre une entité supranationale à laquelle les deux pays sont membres et une entité internationale ou régionale où un des deux pays, la France est membre et l'autre, la Turquie est un pays candidat⁴⁹.

En somme, il faut répondre aux questions suivantes : Quelle est donc l'interaction entre des normes et des ordres juridiques ? Est-ce que les droits fondamentaux et l'interaction des ordres européens constituent une piste de réflexion pour la création de « *méta-principes* »⁵⁰ de protection et d'évolution du droit européen des droits de l'homme ?

2. Le niveau national : revenir sur le droit constitutionnel français et turc

12. Il est évident que la *Grande* et la *Petite Europe* se rapprochent en termes de protection des droits de l'homme⁵¹. Par conséquent, la bataille pour la conciliation des exigences de

⁴⁶ TULKENS, F., « Le point de vue de la Cour Européenne des Droits de l'Homme » in CARLIER, J.-Y.- DE SCHUTTER, O. (dir.) *La Charte des droits fondamentaux de l'UE- Son apport à la protection des droits de l'homme en Europe*, Bruylant, 2002, pp. 219-240 (pp. 219, 238-239).

⁴⁷ Notre intérêt se porte surtout sur l'utilisation des outils, des recommandations, des lignes directrices des organes et comités de l'OSCE par le reste des organisations ou au niveau national. Ainsi, l'analyse de l'apport du CdE correspond aux exigences de cette recherche, alors qu'une étude très spécifique de l'OSCE permet d'aller plus loin.

⁴⁸ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme » in FONTAINE, L. (dir.) *Droit et Pluralisme*, Bruylant-Nemesis, 2007, pp. 163-194 (p. 166)

⁴⁹ Il faut prendre en considération la situation actuelle des relations entre l'UE et la Turquie et de l'élargissement de l'UE étant donné les conclusions du Conseil des affaires générales du 18 juin 2019 et les relations bilatérales étant donné la rencontre du 9 mars 2020 : Conseil de l'UE, « Élargissement de l'UE- Turquie- Situation actuelle » (<https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/enlargement/turkey/>, consulté le 22 mai 2020).

⁵⁰ DUBOUT, E.- TOUZE, S., « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques », in DUBOUT, Ed.- TOUZE, S. (dir.) *Les droits fondamentaux charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Éd. A. Pedone, 2010, pp. 11-35 (pp. 15, 22).

⁵¹ Pour le « rapport triangulaire » voy. notamment BERGÉ, J.-S., *L'application du droit national, international et européen : Approche contextualisée des cas de pluralisme juridique mondial*, Dalloz, 2013, pp. 33, 39, 51, 139, 305.

l'universalisme et un nouveau type de constitutionnalisme, le « *néo-constitutionnalisme* »⁵² apparaît comme plus intense au niveau des textes juridiques et des réponses jurisprudentielles et ce, car « *l'émergence de l'État moderne et celle du concept de droits de l'homme sont souvent étroitement associées* »⁵³. A travers l'analyse du droit constitutionnel et les différentes formes de protection que la liberté de religion connaît dans le domaine national français et turc, on pourra s'interroger sur la compatibilité avec les critères du droit européen des droits de l'homme et du droit de l'UE.

B. Le temps : portée temporelle

« Tous les hommes louent le passé et blâment le présent, et souvent sans raison. (...) Ce que nous y apercevons de bien est tellement mêlé de choses qui nous déplaisent, que nous sommes portés à les juger plus sévèrement que le passé, quoique souvent le présent mérite réellement plus de louanges et d'admiration ».
Machiavel, *Discours sur la première décade de Tite-Live*, Livre II, *Avant-propos*⁵⁴

13. La dimension du temps est primordiale pour les conclusions de cette recherche et pour la méthodologie de sa présentation. Les religions acquièrent une grande importance au fil des années dans les sociétés européennes multiculturelles. Les droits de l'homme et leur apparence institutionnelle en Europe sont postérieures aux religions. De plus, les systèmes État-religions-Églises en Europe sont anciens. Mais aujourd'hui, la systématisation de ces grands piliers qui ont obtenu une portée temporelle est de plus en plus importante.

1. Les principes au fil du temps

⁵² COMANDUCCI, P., « Constitucionalización y Neoconstitucionalismo » in COMANDUCCI, P. *et al.* (aut.) *Positivism jurídico y neoconstitucionalismo*, Fundación coloquio jurídico europeo, 2009, pp. 85-122.

⁵³ CHAMPEIL- DESPLATS, V., « La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales » in *Jus politicum, La théorie de l'État entre passé et avenir*, n° 8, 2012 (<http://juspoliticum.com/article/La-theorie-generale-de-l-Etat-est-aussi-une-theorie-des-libertes-fondamentales-537.html>, consulté le 16 juin 2019). Selon nous, la nouvelle approche du néo-constitutionnalisme et les idées de Ronald Dworkin et d'autres philosophes du droit dans ce domaine sont fondamentales pour notre recherche et surtout en ce qui concerne la relation entre la problématique et la théorie générale de l'État.

⁵⁴ CARRÈRE, T., « Jack M. Balkin, Le constitutionnalisme américain. Au-delà de la Constitution des origines et de la Constitution vivante, Paris, Dalloz, 2016 » in *Jus Politicum*, n° 19 (<http://juspoliticum.com/article/Jack-M-Balkin-Le-constitutionnalisme-americain-Au-dela-de-la-Constitution-des-origines-et-de-la-constitution-vivante-Paris-Dalloz-2016-1206.html>, consulté le 10 mai 2019).

14. En considérant le passé vu à travers le présent, nous devons considérer les principes au fil du temps. Il est évident que les textes classiques, c'est-à-dire les œuvres politiques, juridiques et de théorie constitutionnelle des grands écrivains, peuvent enrichir la vie constitutionnelle et constituent un « concept de croissance », étant donné qu'ils sont ouverts dans leur dimension temporelle, étant donné que « *la qualité classique n'est pas exclusivement rétrospective, elle a aussi un avenir* »⁵⁵. Le passé et le sens du passé ont une grande importance dans le débat à propos de l'interprétation du juge, alors que le constitutionnalisme vivant existe en parallèle avec l'approche du sens original de la Constitution⁵⁶.

Il est évident qu'il faut allier l'histoire du droit, l'histoire constitutionnelle, le droit comparé et le droit international pour arriver à nos fins. Pour cette raison la construction du *jus commune* est un facteur important. L'étude du *jus commune* illustre une problématique qui nous paraît essentielle pour l'histoire du droit et le droit comparé : quelle part laisser au particulier et en général, aux situations localisées et aux tendances universalistes dans les phénomènes juridiques ?

Par conséquent, l'évolution historique constitutionnelle des deux pays en question, mais aussi la naissance du droit européen des droits de l'homme et de la protection de la liberté de religion sont des éléments importants parce qu'ils nous montrent l'évolution de la norme de la liberté de religion et les liens entre les deux niveaux.

2. Le futur des méta-principes

15. La nostalgie de l'avenir pourrait être une vision optimiste du futur basée sur la création de solutions inventives et réalistes. Revisiter les principes déjà établis au passé et essayer de découvrir les futurs méta-principes de la liberté de religion peut favoriser l'émergence de réponses juridiques face aux défis actuels.

Même s'il paraît intéressant d'examiner les axes de la problématique sous l'angle du temps irréversible⁵⁷, il faut regarder la connexion entre le présent et le futur, étant donné que les relations État-religions ou État-Églises concernent les acteurs actionnés ci-dessus mais aussi tous

⁵⁵ HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *Economica*, 2004, p. 47 et note 8.

⁵⁶ BALKIN, M. J., La Constitution vivante [Το Ζωντανό Σύνταγμα], Centre de droit constitutionnel européen, Ed. Papazisis, 2018, pp. 320, 332.

⁵⁷ DELMAS-MARTY, M., Trois défis pour un droit mondial, Éd. du Seuil, 1998, p. 102.

les citoyens. Par exemple, l'avenir de certaines minorités dans certains États peut être différent de leur présent. Il faut également considérer ce débat sous l'angle de principes en construction traitant de la liberté de religion. Donc, ce qui est aujourd'hui un principe en construction pourrait devenir, dans le futur, principe général ou même la disposition d'une loi, une pratique administrative ou même générer un autre principe. De même, une opinion dissidente de la Cour EDH pourrait devenir celle de la majorité et guider la jurisprudence dans une ligne jurisprudentielle concrète se basant sur des principes en clarifiant les dilemmes majeurs de nos sociétés. Dans ce contexte, en analysant la compatibilité des systèmes et des critères et la possible existence de méta-principes, il est évident que les trois dimensions du temps, le passé, le présent et l'avenir sont primordiales et nécessaires. C'est pourquoi, dans l'ensemble de la recherche, cette trichotomie du temps apparaît comme un *leitmotiv*. Par ailleurs, il s'agit plus d'une évolution historique, appréhendée en tant que dialectique entre la préservation et la transformation.

III. Le développement de la problématique

16. Comme l'indiquent nos premières remarques, la recherche sur la liberté de religion placée entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national, avec un focus sur la France et la Turquie rend nécessaire l'utilisation de certains outils méthodologiques et de certaines filières de droit (A) afin de formuler les hypothèses et le plan (B) pour arriver aux conclusions de la problématique.

A. La méthodologie de la recherche et les outils d'analyse

17. En essayant de conceptualiser la méthodologie de la recherche, il faut tenir compte du fait que la protection de la liberté de religion est étendue au droit national et les garanties constitutionnelles aux instruments régionaux et internationaux.

Premièrement, il est nécessaire de se référer aux **théories moniste et dualiste** du droit international. Que l'on se concentre sur l'une ou l'autre, il faut préciser que la distinction entre les deux systèmes disparaît dans la pratique et nulle approche théorique ou pratique en matière

de relations entre le droit national et international n'est rigide ni inflexible⁵⁸. De même, il y a une relation directe entre le droit national et le droit européen. Par la suite, il semble indispensable de ne pas négliger **la théorie des droits de l'homme** d'après laquelle, dans le contexte du droit international des droits de l'homme, les États doivent s'abstenir de porter atteinte aux droits de l'homme, protéger les individus et les groupes des violations éventuelles de leurs droits, mais aussi utiliser des mesures d'action positive nécessaires à protéger ces droits⁵⁹.

18. Deuxièmement, étant donné que la France et la Turquie sont membres des différents régimes de protection des droits de l'homme (national-régional- international) et que les dynamiques normatives communes entre ceux-ci et les interactions sont incontestables, il apparaît nécessaire d'observer l'influence directe et indirecte d'un régime sur l'autre. Ainsi, il est important de noter que les organisations internationales comptent comme acteurs et pas seulement **comme plateformes pour les États**⁶⁰. Par conséquent, le prisme des régimes des droits de l'homme est une méthode primordiale pour cette recherche.

19. Un troisième défi sera de montrer que la « **soft law** » peut influencer la protection de la liberté de religion à un niveau substantiel et procédural mais aussi au niveau européen et national. Parmi d'autres définitions de la soft law, nous utiliserons les notions qui ont été traitées par Thomas Gammeltoft-Hansen, Stéphanie Lagoutte et John Gerone⁶¹, Nicolas Emeric⁶²,

⁵⁸ ROUKOUNAS, E., *Διεθνές Δίκαιο: Σχέσεις διεθνούς και εσωτερικού δικαίου- Τρόποι παραγωγής του διεθνούς δικαίου* [Droit International: Relations entre droit international et droit national- Les moyens de production du droit international], Éd. Ant. N. Sakkoulas, 2015, p. 36 et JACOBSEN, A.F., « Human Rights Law- An Introduction » in JACOBSEN, A.F. (ed.) *Human Rights Monitoring: A Field Mission Manual*, MNP, 2008, pp. 39-62 (pp. 50-51) et NOWAK, M., Introduction to the International Human Rights Regime, MNP, 2004, pp. 36-38 et BEHRENDT, C., BOUHON, F. (dir.), *Introduction à la Théorie générale de l'État*- Manuel, Éd. Larcier, 2009, p. 453.

⁵⁹ NOWAK, M., Introduction to the International Human Rights Regime, MNP, 2004, pp. 48-51. Voir aussi Nations Unies, « Le droit international relatif aux droits de l'homme » (<http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/InternationalLaw.aspx>, consulté le 15 septembre 2013). Les États ont l'obligation de consacrer, de respecter et de protéger les droits de l'homme dans leur droit et pratiques internes.

⁶⁰ Voir notamment l'approche des relations internationales et la « *la théorie internationale des régimes des droits de l'homme* » selon laquelle la conformité aux droits de l'homme reflète la force des régimes juridiques internationaux et leurs mécanismes concomitants internationaux sur MATLARY, H. J., *Intervention for Human Rights in Europe*, Palgrave- Macmillan, 2002, pp. 7, 40, 82, 127-129, 148. Voir également MORAVCSIK, A., « Explaining International Human Rights Regimes: Liberal Theory and Western Europe » in *European Journal of International Relations*, vol. 1, n° 2, 1995, pp. 157-189 et l'approche de SIMMONS, A. B., « Why Commit? Explaining State Acceptance of International Human Rights Obligations », *International Legal Studies*, University of California, Berkeley, Working Papers, 02-05, 2002 (<https://wefia.harvard.edu/publications/why-commit-explaining-state-acceptance-international-human-rights-obligations>, consulté le 27 novembre 2016).

⁶¹ GAMMELTOFT-HANSEN, T.-LAGOUTTE, S.- CERONE, J., « Introduction- Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights » in LAGOUTTE, S. et al. (eds.) *Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights*, OUP, 2016, pp. 1-13 (p. 5): « le terme *soft law* est entendu comme référant aux règles (prescrivant un comportement ou autrement établissant des normes) qui sont en train de devenir, mais ne peuvent pas devenir finalement, des règles

Benjamin Lavergne⁶³, Isabelle Duplessis⁶⁴ et Mihaela Ailincăi⁶⁵. Il est important de souligner la place importante que l'ordre juridique de l'Union accorde à la soft law, et sa fonction complémentaire au droit de l'Union se manifeste au niveau de l'adoption et de l'application du droit, avec un rôle d'interprétation⁶⁶. Il est évident aussi que « *le soft law inspire le hard law* »⁶⁷. Ainsi, l'analyse de la « soft law » indiquera une méthodologie et une ligne directrice de la recherche qui touche en même temps la question des sources de droit. La diplomatie des droits de l'homme et les activités de l'envoyé spécial de l'Union européenne pour la promotion de la liberté de religion ou de conviction à l'extérieur de l'UE est aussi une illustration de cette remarque.

20. Compte tenu du fait que la liberté religieuse est un droit « *multidimensionnel* »⁶⁸, on doit se référer au dialogue entre ces différentes dimensions et certains autres droits à l'échelle

contraignantes du droit international, sous la forme de l'une des sources établies du droit international - le droit coutumier, les principes généraux du droit ou l'interprétation authentique (obligatoire) d'une règle de droit conventionnel ».

⁶² EMERIC, N., « Droit souple+droit fluide= droit liquide. Réflexion sur les mutations de la normativité juridiques à l'ère des flux » in *RIEJ*, vol. 79, n° 2, 2017, pp. 5-38 (p. 10) : « *droit auquel il manque l'une des caractéristiques traditionnellement attachées à la règle de droit, l'obligatorité, la contrainte ou encore la précision de la règle. Le droit souple est donc une norme ou un ensemble de normes non obligatoires, non sanctionnées ou floues* ».

⁶³ LAVERGNE, B., « Recherche sur la soft law en droit public français », Coll. des thèses de l'IFR, LGDJ, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2013, p. 1 : le soft law « *est un concept doctrinal issu du droit international public. (...) Technique particulière de formulation des énoncés concrétisée dans des actes informels, la soft law recommande un modèle de comportement à ses destinataires. En ce sens, elle s'éloigne considérablement de la norme juridique. Pourtant, la technique recommandatoire renoue des liens avec cette dernière à l'aune des fonctions qu'elle assure : instrument de l'effectivité de la norme juridique, la soft law s'entend comme une technique accessoire et subsidiaire au droit* ».

⁶⁴ DUPLESSIS, I., « Le vertige et la soft law : réactions doctrinales en droit international » in *Revue Québécoise de droit international*, hors-série avril 2007, pp. 245-268 (pp. 249-250). Isabelle Duplessis a inclus dans le contenu de soft law « *les déclarations des conférences intergouvernementales, les résolutions de l'AGNU, les recommandations des organisations internationales, les dispositions souples dans un traité, les conventions non ratifiées, les actes concertés non conventionnels, les gentlemen's agreements, les avis consultatifs, les opinions individuelles et dissidences des juges de la CIJ ainsi que les codes de conduite ou initiatives privées volontaires émanant d'acteurs non étatiques comme les entreprises multinationales* » en ajoutant que ses effets ne sont pas nécessairement équivalents.

⁶⁵ AILINCAI, M., « La soft law est-elle l'avenir des droits fondamentaux ? » in *Le droit des libertés en question(s)-Colloque des 5 ans de la RDLF*, RDLF 2017, chron. n° 20 (<http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/la-soft-law-est-elle-lavenir-des-droits-fondamentaux/>, consulté le 18 mai 2019).

⁶⁶ PAPADOPOULOU, R.-E., « La soft law dans l'ordre juridique de l'Union européenne, Interview, part. 3 » in *Blogdroiteuropéen*, 19 février 2019 (<https://blogdroiteuropeen.com/2019/02/19/le-soft-law-dans-lordre-juridique-de-lunion-europeenne-revekka-emmanouela-papadopoulou-interview-part-3/>, consulté le 19 mai 2019). L'auteur note les recommandations et les avis inclus dans la typologie des actes de l'Union des articles 288 et 292 TFUE.

⁶⁷ GAZALA, J., « Le *Soft Law* international entre inspiration et aspiration » in *RIEJ*, vol. 66, n° 1, 2011, pp. 41-84 (p. 46). Par ailleurs, les termes « soft law », « droit souple » et « droit mou » peuvent être interchangeables.

⁶⁸ GILL, A., *The Political Origins of Religious Liberty*, CUP, 2008, pp. 9-12: « (...) *religious liberty is a large umbrella concept that covers a wide array of policies that affect worshippers, clergy, and spiritual institutions* ». Afin d'encadrer la méthodologie et la problématique de notre sujet, on considère qu'il est nécessaire de prouver le lien entre les droits et les cadres juridiques, c'est-à-dire les droits et les ordres juridiques nationaux et internationaux.

nationale et internationale. Si cette relation entre les droits et les régimes des droits de l'homme est prouvée, il sera ensuite raisonnable de penser à la nationalisation du droit européen des droits de l'homme et à l'internationalisation du droit national⁶⁹, ces questions étant au centre de notre réflexion.

21. Malgré le fait que le sujet lui-même est **interdisciplinaire**, cette recherche se focalise sur les dimensions juridiques, sans pourtant oublier les analyses sociologique, historique, politique et autre. En tout cas, on prend en considération le fait qu'il s'agisse d'une réalité sociale saisie par le droit. Par contre, il est fondamental de souligner l'importance de la **sociologie du droit**⁷⁰, surtout concernant la motivation et l'argumentation des juges ou les principes dérivés des textes juridiques. En ce qui concerne **la sociologie des religions**, Jean Carbonnier souligne que « *la religion est, comme le droit, un système normatif* »⁷¹. Le pluralisme juridique est aussi un concept de la sociologie juridique considéré comme un élément de la relation entre la religion et le droit⁷². De même, Jürgen Habermas a souligné que le phénomène de la survivance de la religion dans un environnement de plus en plus sécularisé n'est pas une réalité sociale simple et il faut qu'elle soit considérée par la **philosophie** très sérieusement⁷³. Par conséquent, la philosophie et la philosophie du droit font incontestablement partie de cette recherche. Les idées de Rawls, Dworkin, Habermas et autres philosophes sont au centre de cette recherche.

B. L'hypothèse et le plan de l'étude

⁶⁹ Voir *inter alios* KABOGLU, O. I., « La Turquie à l'épreuve des droits des minorités et les droits culturels : Du Traité de Lausanne aux instruments du Conseil de l'Europe » in TRÓCSÁNYI, L.- CONGNARD, L. (dir.) *Statut et Protection des Minorités : Exemples en Europe Occidentale et Centrale ainsi que dans les Pays Méditerranéens*, Bruylant, 2009, pp. 233-265 (p. 259).

⁷⁰ VILLEGAS, M.- G.- LEJEUNE, A., « La sociologie du droit en France : De deux sociologies à la création d'un projet pluridisciplinaire ? » in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 66, n°1, 2011, pp. 1-39. La théologie et l'étude des religions sont par ailleurs parties prenantes dans l'approche de cette recherche.

⁷¹ CARBONNIER, J., *Sociologie juridique*, Quadriga/ PUF, 2004, p. 52. Il continue : « (...) *Qui plus est, les normes y sont pourvues de la même plasticité, de la même aptitude à prendre en charge n'importe quel autre commandement social (ce que, s'agissant du droit, les théoriciens nomment la neutralité de la règle juridique). (...) Cette analogie de la religion au droit explique assez qu'entre les deux les frontières soient quelquefois indéfinies : il est des religions légalistes et des droits religieux* »

⁷² *Ibid.*, pp. 356-362.

⁷³ HABERMAS, J., « Les fondements prépolitiques de l'Etat de droit démocratique ? » in « Jürgen Habermas- Pape Benoît XVI, Le dialectique de la sécularisation- Raison et religion », ΕΣΤΙΑ, 2010, pp. 23-43 (p. 34). En conclusion, la liberté de religion présente une opportunité de réfléchir et de discuter des termes et sujets controversés comme l'humanisme, la modernité, le libéralisme, la sécularisation, l'égalité et la diversité, sans arriver nécessairement à un consensus, il s'agit d'apporter une certaine contribution à la meilleure prise en compte de conscience de ce qui est en jeu dans les interprétations conflictuelles. Voir BIELEFELDT, H.- GHANEA, N.- WIENER, M., *Freedom of Religion of Belief- An International Law Commentary*, OUP, 2016, p. 4.

A la suite de cette brève introduction sur les notions magistrales de l'étude, il nous appartient de procéder à l'énumération de ses finalités (1) et à la présentation de la structure de l'étude (2).

1. Hypothèses et finalités de la recherche

22. La finalité fondamentale est **de présenter les standards évolutifs de la protection** de la liberté de religion et de découvrir les critères qui renforcent cette protection, d'observer dans quelle mesure les deux régimes de la protection des droits de l'homme à savoir national et européen communiquent entre eux et s'il existe un lien entre les points de dialogue de ces systèmes et l'évolution de la protection. L'hypothèse présentée constitue l'existence ou la formulation de méta-principes de cette protection.

Premièrement, l'analyse se focalise sur les méta-principes de la sécurité juridique. Elle indique aussi le degré de l'application en droit national de la norme de la liberté de religion et les standards de cette application en terme de relations entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national, comme **une question d'évolution normative**. Dans cette problématique plus générale on trouvera les questions relatives à la soft law, étant donné que la relation entre la soft law et le droit des religions est apparent⁷⁴. Le but de cette recherche n'est pas de séparer les normes de la soft law de l'échelle régionale ou même nationale en se basant sur la force actuelle de la norme mais de se focaliser sur la force dynamique dans une approche des « méta-principes », en se basant sur la perspective de l'utilisation de cette norme à l'avenir. C'est-à-dire qu'une acceptabilité du respect de la liberté par la voie de principes du « soft law » pourrait créer des méta-principes de protection que d'autres mécanismes pourraient utiliser afin d'établir un système soit plus rigide, soit plus flexible pour des nouveaux principes et plus cohérent et effectif sans dérogations, doutes et indécisions.

23. Deuxièmement, dans ce contexte, il faut considérer et analyser les méta-principes de l'universalité et de la diversité nationale qui dérivent de la dichotomie de **l'universalité et de la diversité nationale** sous le prisme de la liberté de religion. L'analyse de l'interaction entre les systèmes juridiques différents et les droits européens et nationaux nous servira de méthodologie

⁷⁴ FORNEROD, A., « Droit des religions et soft law » in *Droit et religion en Europe. Études en l'honneur de Francis Messner*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2014, pp. 99-110.

pour comprendre la relation entre universalité et diversité. L'équilibre entre les deux notions doit être analysé de façon comparative du point de vue des normes juridiques et de la jurisprudence, pour découvrir si cette dichotomie nous guide vers un diptyque entre les droits fondamentaux des États et un État postmoderne. En établissant cet aspect spatial entre l'universel et le national, nous nous interrogeons sur les méta-principes transnationaux, dont certains sont créés au niveau régional et d'autres au niveau national. Il faut examiner cette approche afin de répondre à la possibilité de créer un espace de *jus commune* de la liberté de religion, malgré les particularités, dans lesquelles on va chercher l'évolution de la protection. Il faut noter, toutefois, le besoin d'un équilibre entre **l'universalité des droits de l'homme et les particularités historiques, traditionnelles, culturelles et religieuses de l'État**⁷⁵.

24. Troisièmement, il est nécessaire d'amener cette dialectique au niveau national et d'analyser les relations respectives entre **laïcité et neutralité** au niveau européen et les méta-principes d'une neutralité dynamique. Par conséquent, il s'agit aussi d'une analyse du constitutionnalisme moderne en considérant la liberté de religion et la religion elle-même comme des caractéristiques de référence. La neutralité⁷⁶ est également l'un des concepts les plus importants de cette recherche, si nous la considérons dans le cadre d'une **diversité religieuse** en termes juridiques avant tout raisonnement social. Il faut noter, toutefois, le besoin d'un équilibre entre l'universalisme des droits de l'homme et les particularités historiques, traditionnelles, culturelles, religieuses de l'État. Étant donné la mondialisation du droit, les valeurs universelles s'opposent de plus en plus aux valeurs nationales. Le concept du « **pluralisme juridique** »⁷⁷ est une véritable demande de l'époque actuelle.

⁷⁵ Voir notamment les sujets et le thème de la journée décentralisée de l'Association Française de Droit Constitutionnel organisée par l'Institut de droit public & l'AFDC à Poitiers le jeudi 30 mai 2013 : « *Les localismes constitutionnels dans les démocraties contemporaines : droit et diversité politico-culturelle* » (<https://calenda.org/245920?file=1>, consulté le 25 novembre 2018). Alors que le droit est lui aussi touché par une forme de mondialisation du droit et que les liens entre les ordres juridiques se resserrent, les valeurs universelles s'opposent de plus en plus aux valeurs nationales. Les conciliations sont donc inévitables.

⁷⁶ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme », in FONTAINE, L. (dir.) *Droit et Pluralisme*, Bruylant-Nemesis, 2007, pp. 163-194 (pp. 171-172) : « *Le principe de neutralité constitue, d'une manière qui peut sembler paradoxale, l'un des meilleurs moyens de respecter les différences de manière égale (...) L'effectivité de la liberté de religion suppose en effet d'admettre l'expression de croyances différentes, voire opposées. En d'autres termes, l'universalisme de cette liberté implique le respect du pluralisme des convictions et c'est à l'Etat qu'il appartient de l'assurer. Le principe de neutralité de l'Etat et des services publics, et plus précisément ici le principe de laïcité, constitue ainsi le point de rencontre entre universalisme et pluralisme* ».

⁷⁷ FONTAINE, L., « Le pluralisme comme théorie des normes » in FONTAINE, L. (dir.) *Droit et Pluralisme*, Bruylant-Nemesis, 2007, pp. 125-160.

25. Même si un droit ou une liberté fait face à des contextes différents, dans des ordres juridiques différents, il faut provoquer la même protection et la même réponse de la part du droit positif. Le fait que la notion, les critères et les standards de protection de la liberté de religion sont considérés différemment dans différents pays du monde peut apparaître, au premier regard comme surprenant⁷⁸. Cet argument pourra paraître simplifié mais si l'on observe les exigences du principe de **dignité humaine**, il ne paraît pas totalement absurde. La dignité humaine est devenue une caractéristique indissociable du droit international des droits de l'homme.

Dans le cadre de la mondialisation du droit, qui a évolué rapidement et continue encore, la notion de la dignité humaine apparaît comme un élément clé. Dans le même sens, nous adhérons à l'opinion qui vise une « *insurrection des « multitudes»* » et « *un appareil décentralisé et déterritorialisé de gouvernement, sans frontière ni centre, qui s'appuie sur toute une série d'institutions supranationales (...) qui ferait partie « d'un vaste mouvement de cosmopolitisation de la justice, d'internationalisation des litiges liés à l'extension des échanges globaux (...) et des risques globaux (...)»* »⁷⁹. De cette manière, la mondialisation stimule les particularismes.

Ces hypothèses et finalités de la recherche ont été créées par la synthèse des ressources et la bibliographie sur la liberté de religion, le droit européen des droits de l'homme, le droit constitutionnel, la théorie des droits de l'homme, la marge nationale d'appréciation, l'identité constitutionnelle, la jurisprudence des cours européennes sur la liberté de religion, la soft law, la souveraineté et l'interaction des régimes.

Les difficultés rencontrées au cours de cette recherche ont été nombreuses. Il s'agit d'une étude comparative des différents régimes sur le plan régional et national en analysant les convergences et divergences horizontales et verticales et en les présentant au niveau du réseau. La vraie difficulté de cette recherche est sa finalité, la synthèse et en même temps la méthodologie utilisée. L'accès aux sources n'a pas été difficile, mais le premier défi a été la synthèse des sources après leur tri centré sur la liberté de religion. Il a fallu trouver des sources qui soulignent la bataille constante entre l'universel et les particularités nationales. De plus, le champ d'interaction qui s'est construit entre le droit européen des droits de l'homme et le droit

⁷⁸ À un tel dilemme, la réponse commence par l'universalisme et le pluralisme et inclut les droits de l'être humain dans n'importe quel pays du monde. REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme » in FONTAINE, L. (dir.) *Droit et Pluralisme*, Bruylant- Nemesis, 2007, pp. 163-194 (p. 163) : « *Les droits de l'homme sont universels précisément parce que ce sont les droits de l'être humain* ».

⁷⁹ DELRUELLE, É., « Quel universalisme des droits de l'homme ? », in *Rev. trim. dr. h.* (98/2014), pp. 353-362 (p. 355). L'auteur renvoie à NEGRI, A. et HARDT, M., *Empire*, HUP, 2000.

national et constitutionnel n'est pas une espace dont les limites ne sont très claires en ce qui concerne la liberté de religion. Il fallait que la recherche soit précise, diachronique et avec un filtre d'interactivité qui nécessite une étude constante des modifications ou des étapes parallèles, des greffes et des logiques juridiques, des transplantations du droit ou des motivations des arrêts. Cette procédure a nécessité une recherche dans le contexte de plusieurs régimes en pensant à la fois le rôle du temps et de l'espace.

26. Hormis les « principes sous-jacents » dans le cadre du droit international des droits de l'homme⁸⁰, les « principes sous-jacents de la CEDH »⁸¹ et les termes de principes ou des principes généraux qui ont été définis par Mouloud Boumghar et Katarzyna Grabarczyk dans leurs ouvrages respectifs⁸², nous allons réfléchir sur une base commune d'un ensemble de méta-principes et la pertinence de leurs références croisées entre différents systèmes. Nous prenons en considération que les principes permettent un discours juridique autonome et renforcent l'autonomie des tribunaux vis-à-vis de la politique⁸³.

La protection judiciaire a été considérée comme une méta-norme dans l'architecture judiciaire européenne⁸⁴. C'est-à-dire le rôle du juge est important quand il/elle fait face à l'universalité de la liberté de religion et à la diversité nationale. Selon une autre approche, de nombreuses méta-règles chevauchent des normes constitutionnelles en termes d'objet⁸⁵. L'effectivité des droits de l'homme (« de protéger des droits non pas théoriques ou illusoire

⁸⁰ BIELEFELDT, H.- GHANEA, N.- WIENER, M., *Freedom of Religion or Belief- An International Law Commentary*, OUP, 2016, pp. 1-40.

⁸¹ LEACH, P., *Taking a case to the European Court of Human Rights*, Blackstone's Human Rights Series, 2nd édition, OUP, 2005, pp. 161-175.

⁸² BOUMGHAR, M., *Une approche de la notion de principe dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 16, Ed. A. Pedone, 2010. GRABARCZYK, K., *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2008. Voir aussi la définition de « principe » au sein du droit constitutionnel dans Le DIVELLEC, A. – De VILLIERS, M., *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Sirey, Dalloz, 11^e éd., 2017, p. 292. Voir aussi DWORKIN, R., « The Forum of Principle » in *NYUL*, 56, 1981, pp. 469-518 (p. 517).

⁸³ Von BOGDANDY, A., « Founding Principles of EU Law: A Theoretical and Doctrinal Sketch » in *European Law Journal*, vol. 16, n° 2, 2010, pp. 95-111 (p. 102). Voir les liens avec la philosophie du droit aux pages 97, 99.

⁸⁴ ROEBEN, V., « Judicial Protection as the Meta-Norm in the EU Judicial Architecture » in *Hague Journal on the Rule of Law*, 12, 2019, pp. 29-62.

⁸⁵ European Commission, *Meta-rules and constitutional law: 'co-regulating' legislative processes in Europe?* in *Metarules project*, 28 février 2010 (<https://cordis.europa.eu/project/id/220252>, consulté le 16 juillet 2019). Voir la remarque suivante : « (...) *This project refers to these rules as 'meta-rules' and aims to analyse the way they interact with constitutional law* ». Par exemple la question de savoir qui a accès au processus législatif, un exemple de méta-règle étant le suivant : « *une proposition législative ne peut être présentée que si elle est accompagnée d'une analyse d'impact* ». Cela pourrait être discuté par exemple dans le cadre de l'affaire *S.A.S. c. France*.

mais concrets et effectifs ») serait la méta-règle qui gouverne la jurisprudence de la Cour EDH⁸⁶. Nous distinguons ces méta-règles des méta-principes dans cette recherche. Nous essayerons de trouver les méta-règles qui promeuvent les méta-principes de manière pratique, mais nous pensons que les méta-principes créent une méta-théorie sur la théorie de la liberté de religion. La méta-théorie en droit international n'est pas une nouvelle approche⁸⁷. La coutume et la méthode de consensus sont presque similaires, le premier étant une source de droit et l'autre une méthode d'interprétation mais les deux sont des méta-règles qui permettent aux juges et aux tribunaux de reconnaître l'existence d'autres règles⁸⁸. Cela constitue une grande partie de notre recherche.

La proportionnalité a été considérée comme un méta-principe dans le cadre du droit de l'environnement⁸⁹, le principe de cohérence dans le cadre du droit de l'UE⁹⁰, l'État de droit⁹¹. Les méta-principes ont été référés comme parties de l'arrêt *Lautsi I* de la Cour EDH⁹². Ainsi, le terme du méta-principe a été utilisé dans le cadre des différentes filières du droit. Les méta-

⁸⁶ POUSSON, A., « L'effectivité des droits sociaux fondamentaux dans une économie de marché globalisée » in KRYNEN, J. (ed.) *Le droit saisi par la morale*, Presses Universitaires Toulouse 1 Capitole, LGDJ, 2018, pp. 91, 104 et la note 74 sur OST, F., « Originalité des méthodes d'interprétation de la CEDH » in DELMAS-MARTY, M. (dir.) *Raisonnement la raison d'État*, PUF, 1989, p. 445.

⁸⁷ KEMMERER, A., « Sources in the Meta-theory of International Law: Hermeneutical Conversations », MPIL Research Paper Series n° 2017-02, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2017 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2923099, consulté le 12 avril 2019). Voir la conclusion générale à la page 21: « A meta-theoretical approach to sources opens reflexive spaces, situates theories in time and space, and allows for a contextual interpretation of sources. (...) and thereby allows for a more nuanced and dynamic understanding of sources and their interpreters within their respective interpretative communities ». Voir au sens figuré pour les définitions des mots suivants dans le Dictionnaire de l'Académie française : « métalangage » (<https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9M1896>, consulté le 12 juin 2019)- « méta » (<https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9M1886>*, consulté le 12 juin 2019): « Élément de composition qui exprime soit une idée de proximité, de succession ou de changement (...) ». Voir aussi COSTELLO, C., « Human Rights and the Elusive Universal Subject: Immigration Detention Under International Human Rights and EU Law » in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 19, n° 1, 2012, pp. 257-303 (p. 268). Voir aussi HACHEZ, I. *et al.* (dir.) *Les sources du droit revisitées, Volume 1 Normes internationales et constitutionnelles / Volume 2 Normes internes infraconstitutionnelles / Volume 3 Normativités concurrentes*, Anthemis, Université Saint-Louis, 2012.

⁸⁸ TZEVELEKOS, P. V. – DZEHTSIAROU, K., « International Custom Making and the ECtHR's European Consensus Method of Interpretation » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 16, 2016, pp. 313-343 (p. 343).

⁸⁹ De CENDRA De LARRAGÁN, J., « Is EU Climate Change Policy Legally Robust? » in BENIDICKSON, J. *et al.* (ed.) *Environmental Law and Sustainability after Rio*, Edward Elgar Publishing, 2011, pp. 297-317 (pp. 301-302).

⁹⁰ Van GERVEN, W., « Two Twin-Principles of EU Law » in BERNITZ, U. *et al.* (ed.) *General Principles of EC Law in a Process of Development*, Reports from a conference in Stockholm, 23-24 March 2007, Swedish Network for European Legal Studies, Wolters Kluwer, 2008, pp. 25-46 (p. 42). Voir aussi RAITIO, J., « The Principle of Legal Certainty as a General Principle of EU Law » dans le même ouvrage.

⁹¹ PECH, L., « The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union », The Jean Monnet Program, Working Paper 04/09, NYO School of Law, 2009.

⁹² GERARDS, J., « Chapter 2. The European court of Human Rights and the national courts: giving shape to the notion of 'shared responsibility' » in GERARDS, J. – FLEUREN, J. (eds.) *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the Judgments of the ECtHR in national case-law*, Intersentia, 2014, pp. 13-94 (p. 65).

principes influencent les principes et ont été utilisés comme indicateurs de l'évolution de la liberté de religion dans un système pluri-juridique. Christopher McCrudden a utilisé les méta-principes afin de montrer la compréhension dialogique de la normativité des droits de l'homme et leur interprétation et il a souligné les méta-principes suivants : l'autonomie, la liberté, l'égalité, la démocratie, la dignité humaine⁹³. Les méta-principes peuvent être partagés et peuvent avoir le même contenu dans chaque ordre juridique. La définition exacte ne constitue pas le but principal de cette recherche. Toutefois, ce qui est important est, selon l'auteur, le rôle de ces méta-principes. En tout état de cause, notre but n'est pas de définir de manière restreinte et stricte les termes « principes », « normes » ou même « méta-principes ». Le plus important est que ces principes dérivent de certaines règles juridiques ayant une base juridique solide.

La portée de la jurisprudence en matière religieuse est, sans aucun doute, intéressante en termes de recherche. Cela signifie que nous devons prendre en considération un aperçu de la jurisprudence, les standards jurisprudentiels de protection et les principes relatifs de la jurisprudence déjà établis ainsi que les approches récentes de la jurisprudence et l'effet européen sur l'interprétation de la norme, incluant les possibles revirements de la jurisprudence et les innovations des principes en construction par les juges ou les méta-principes. De cette façon, nous pouvons établir un lien entre le passé, le présent et le futur de la jurisprudence, expliquer les solutions et découvrir les principes respectifs.

Dans le cadre de la théorie de la liberté de religion, il faut analyser les méta-principes de la sécurité juridique, de l'universalité de la liberté de religion, de la diversité nationale et de la neutralité dynamique.

2. Annonce du plan

27. Compte tenu de ce qui précède, il est essentiel de nous concentrer sur les standards qui trouvent leurs origines dans les ressources indiquées ci-dessus. L'interprétation nationale des

⁹³ McCRUDDEN, C., « The Pluralism of Human Rights Adjudication » in LAZARUS, L. *et al.* (ed.) *Reasoning Rights. Comparative Judicial Engagement*, Hart Publishing, 2014, pp. 3-30 (p. 24). McCRUDDEN, C., Lecture by Prof. Christopher McCrudden on the independence of philosophical and legal accounts of human rights practice, 28 mai 2015 (<https://www.uu.nl/en/events/lecture-by-prof-christopher-mccrudden-on-the-independence-of-philosophical-and-legal-accounts-of>, consulté le 15 octobre 2019). Voir aussi McCRUDDEN, C., « Comparative International Law and Human Rights. A Value-Added Approach » in ROBERTS, B. S. *et al.* (ed.) *Comparative International Law*, OUP/UNESCO, 2018, pp. 439-458 (p. 451).

termes, les instruments régionaux et les standards, les rapports et les recommandations des organes de suivi ainsi que la jurisprudence des cours font partie de l'image principale de la protection de la liberté de religion et des droits qui y sont rattachés. En conclusion, la présentation de l'évolution du droit européen des droits de l'homme, d'un côté au niveau du droit du CdE et, de l'autre côté au niveau de l'UE, est considérée comme étant d'une importance cruciale quant à la clarification des définitions, l'application des normes et des standards et les critères de protection. Par ailleurs, en appliquant les standards européens de la protection de la liberté de religion en droit interne on entend mener la recherche dans une perspective comparative entre la Turquie et la France et entre le niveau national et régional.

Il faut dire très concrètement que cette étude apparaît comme essentielle pour les raisons mentionnées ci-dessus. La première partie va permettre de considérer la progression de la norme nationale de la liberté de religion vers la norme européenne, de l'émergence historique de la norme dans le droit dur et dans le droit souple, du processus de passer de la jurisprudence aux méta-principes de l'universalité (Partie 1). Après avoir examiné ce processus normatif nous nous concentrons sur la marche descendante de la norme européenne vers la norme nationale. Cette approche se justifie par l'évolution des concepts de marge nationale d'appréciation, de subsidiarité, de souveraineté et d'identité constitutionnelle. Les principes de laïcité et de neutralité en termes de droit constitutionnel sont primordiaux (Partie 2).

Partie 1 : La progression de la norme de la liberté de religion du niveau national vers le niveau européen

Partie 2 : La marche descendante de la norme européenne vers la norme nationale

PREMIERE PARTIE : La progression de la norme de la liberté de religion du niveau national vers le niveau européen

28. L'image récente de l'ordre juridique global et régional et le concept de la globalisation du droit et du contexte transnational amènent à un besoin d'échanges entre le niveau national et le niveau international et, dans notre recherche, le niveau européen. Cela est plus parlant quand nous observons les normes juridiques dans la hiérarchie des normes au niveau européen, comme cela a été décrit dans l'introduction et comme cela va être spécifié plus loin. Par conséquent, le cadre juridique existant et évolutif doit être examiné afin de trouver des points de compatibilité en se focalisant sur la protection de la liberté de religion et son application. De plus, les interprétations de ces normes par le juge, soit européen soit national, jouent un rôle très important et nous permettent d'en savoir plus sur l'application réelle de ces normes dans la pratique.

Un premier niveau de contrôle de compatibilité qui dérive du besoin de créer des fondements juridiques forts porte sur la sécurité juridique. Ce principe se focalise soit sur le cadre juridique dur de chaque système soit sur la dynamique de la soft law et des principes en construction par rapport à la liberté de religion. Dans les deux cas, la question de la sécurité juridique est apparente, étant donné les différentes approches de création des normes de la liberté de religion en droit européen et national ainsi que la relation de la soft law avec la sécurité juridique. Le deuxième niveau de contrôle de compatibilité porte évidemment sur le regard du juge et le contenu de la jurisprudence. Ce dernier niveau pourrait être développé en se focalisant sur l'universalité des droits de l'homme, c'est-à-dire avec un regard innovant qui peut révéler les standards universels, internationaux ou même régionaux et communs en même temps. Dans cette partie, on observera l'imbrication du droit national, constitutionnel avec le droit européen des droits de l'homme, le droit de l'Union européenne, le droit de l'OSCE et la jurisprudence de cette galaxie européenne. L'analyse plus spécifique en considérant la France et la Turquie sera toujours présente.

Tout d'abord, il faut noter que même si l'histoire du dualisme juridique en matière de protection des droits de l'homme en Europe était chronologiquement différente entre les deux piliers, c'est-à-dire le Conseil de l'Europe et l'UE, les débats étaient plus ou moins similaires sur la question de la création d'un droit européen de la liberté de religion. Il faut pour cela « interpréter » de nouveau non seulement les travaux préparatoires de la CEDH quant à l'article 9 de la CEDH, mais aussi les références aux traités européens qui ont été mises en évidence progressivement et la procédure d'adoption de la CDFUE de façon globale et simultanée en

considérant que le début de cette évolution est très importante. Contrairement à ce qu'il se passe dans le contexte du droit dur et de l'analyse de la progression de la norme nationale à la norme européenne, la dynamique de la soft law de la liberté de religion a un aspect très évolutif qui doit être examiné. Autrement dit, nous devons considérer la naissance et la maturation de la liberté de religion entre le droit dur et la soft law, en cherchant le contenu du méta-principe de la sécurité juridique (Titre 1).

Dans un second temps cependant, il faut vérifier les critères des normes vis-à-vis des « *politiques jurisprudentielles* » et du raisonnement du juge européen. Étant donné que le pouvoir interprétatif du juge est incontestable et indispensable dans le système européen, la valeur ajoutée de la jurisprudence des cours européennes peut devenir l'outil qui permet de surpasser la difficulté de l'interprétation dans les affaires relatives à la liberté de religion. Le juge européen comme interprète du droit européen des droits de l'homme et la dynamique du dialogue des juges européens avec les juridictions nationales et surtout constitutionnelles sont des éléments primordiaux. Cette conclusion est fondamentale si nous considérons l'importance de la jurisprudence en matière religieuse dans le cadre du droit européen des droits de l'homme, en soulignant les standards jurisprudentiels de protection déjà existants et la nouvelle approche par la voie de l'imbrication des ordres juridiques. Plus précisément, le juge européen sera confronté, de plus en plus, aux problèmes méthodologiques et interprétatifs des exigences du droit européen des droits de l'homme en matière religieuse en naviguant entre la marge d'interprétation et la marge nationale d'appréciation dans le but d'obtenir un « *véritable pluralisme ordonné* »⁹⁴. Ainsi, le rôle du juge devant l'universalité de la liberté de religion nous permettra de considérer le méta-principe de l'universalité (Titre 2).

⁹⁴ DELMAS- MARTY, M.- IZORCHE, M.-L., « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit : réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste » in *RIDC*, vol. 52, n° 4, 2000, pp. 753-780.

TITRE 1 : La naissance et la maturation de la liberté de religion entre le droit dur et la « soft law » : le méta-principe de la sécurité juridique

29. Du point de vue de la théorie du droit, le développement d'une analyse exige une référence substantielle au cadre juridique de la protection de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme et son évaluation. À un premier niveau, on peut aborder la question en matière de sources du droit européen des droits de l'homme et, plus précisément, en matière de modalités de l'évolution normative.

Il importe de mieux préciser, au départ de l'analyse, la signification du critère de l'évolution du cadre juridique et, par conséquent, de la protection de ce droit spécifique dans le sens du droit déjà constitué, d'un côté, et des principes du droit établis hors textes juridiques contraignants de l'autre côté, mais qui forment un cercle de protection dans le droit européen des droits de l'homme. Par cette distinction, on essaie de présenter, aussi, l'évolution des textes, des organisations, des pratiques, et enfin de la protection de la liberté de religion dans le cadre juridique, en premier lieu, européen. Nous pouvons observer le lien entre le passé de la protection via le cadre juridique, le présent et le futur, c'est-à-dire l'histoire de la protection ainsi que les perspectives nouvelles qui apparaissent en droit européen des droits de l'homme, notamment grâce à l'imbrication des ordres juridiques européens.

L'ambiguïté de cette partie de la recherche, concernant les questions posées et les réponses cherchées se base sur le défi d'analyser le contexte plus général à travers le prisme de la sécurité juridique ou de l'évolution du droit. Pour mieux percevoir ce dilemme et, par conséquent, la question principale du premier chapitre de cette recherche, il faut souligner le besoin fondamental de chaque domaine du droit européen des droits de l'homme et du droit national, qu'il s'agisse de textes juridiques ou de droit souple, à répondre à la question suivante : « Est-ce que le droit national et le droit européen des droits de l'homme, comme droit de l'Union européenne ou du Conseil de l'Europe, est guidé par le principe de la sécurité juridique, par celui de l'évolution du droit ou par les deux ? ». Cela ne nous intéresse pas dans le sens d'opposer la sécurité juridique à l'évolution du droit mais dans le but de traiter la stabilité, la continuité et l'évolution comme caractéristiques de la sécurité juridique.

Même si la sécurité juridique, comme un principe qui intègre des aspects spécifiques au droit de la CEDH, occupe une place importante parmi les notions qui sous-tendent certaines solutions jurisprudentielles, elle ne saurait cependant atteindre dans le cadre de la CEDH un degré de force et de cohérence tel qu'elle puisse servir à orienter l'interprète de façon précise et univoque, et ce malgré les indications figurant ci et là dans la jurisprudence elle-même⁹⁵. Le principe de sécurité juridique constitue un principe général du droit, tant dans l'ordre juridique de l'Union européenne que dans l'ordre juridique institué par la Convention européenne des droits de l'Homme⁹⁶. L'arrêt *Kokkinakis c. Grèce*⁹⁷ nous montre un exemple. De plus, le principe apparaît comme une nécessité impérative dans le droit de l'UE avec des modes d'expression différentes dans la jurisprudence de la CJUE et avec ses limites et ses perspectives⁹⁸. Le principe de sécurité juridique occupe dans l'ordre juridique national une place nouvelle. Il s'impose en France au travers des droits européens. Le Conseil d'État a consacré le principe de sécurité juridique dans une décision du 24 mars 2006, *Société KPMG et autres*⁹⁹. Son émergence dans les ordres juridiques nationaux répond à un besoin social croissant et de nouvelles solutions doivent être envisagées afin de veiller à la clarté, à la simplicité et à l'efficacité de la législation pour que la sécurité juridique continue de progresser¹⁰⁰. En droit constitutionnel français, la sécurité juridique est un élément de la sûreté et elle a son fondement dans l'article 2 de la Déclaration de 1789 qui place la sûreté parmi les droits naturels et imprescriptibles de l'homme au même titre

⁹⁵ De SALVIA, M., « La place de la notion de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-place-de-la-notion-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits>, consulté le 18 mai 2019).

⁹⁶ El HERFI, R., « Les principes de confiance légitime et de sécurité juridique en droit européen. Interprétation et portée en droit de l'Union européenne et en droit de la Convention des droits de l'homme » in *Service de documentation, des études et du rapport de la Cour de Cassation*, 27 octobre 2015 (https://www.courdecassation.fr/IMG/Principes_confiance_legitime_securite_juridique_droit_europeen.pdf, consulté le 18 mai 2019). Voir aussi Van MEERBEECK, J., *De la certitude à la confiance. Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne*, Presses de l'Université Saint-Louis, 2014.

⁹⁷ Cour EDH, *Kokkinakis c. Grèce*, req. n° 14307/88, 25 mai 1993, §40.

⁹⁸ PUISSOCHET, J.-P.- LEGAL, H., « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-principe-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-de-justice-des-communaut#ref-note-9>, consulté le 18 mai 2019). Voir aussi le répertoire de la jurisprudence relative à l'ordre juridique de l'UE sur la sécurité juridique : https://curia.europa.eu/common/recdoc/repertoire_jurisp/bull_1/data/index_1_01_02_04.htm, consulté le 18 mai 2019.

⁹⁹ MARILLER, R., « Le sécurité juridique : un concept européen multiforme » in *Revue du notariat*, vol. 110, n° 2, 2008, pp. 463-480 (p. 478) et CE, *Société KPMG et autres*, 24 mars 2006. Voir aussi RAIMBAULT, P., « La sécurité juridique, nouvelle ressource argumentative » in *Revue du notariat*, vol. 110, n° 2, 2008, pp. 517-543.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 479.

que la liberté, la propriété et la résistance à l'oppression ; ainsi, aussi précieuse qu'elle soit, la sécurité juridique ne saurait être ni générale, ni absolue¹⁰¹.

Afin de démontrer que cette question est très importante pour trouver les fondements du cadre juridique de la protection de la liberté de religion en Europe et de l'évolution de cette protection, au travers d'une lecture vivante des textes juridiques, il faut développer, premièrement, les critères de compatibilité du cadre juridique dans le domaine de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme et rapprocher la CEDH de la Charte des droits fondamentaux avec le droit national et plus précisément avec le droit constitutionnel. Autrement dit, nous essayerons de naviguer entre le contexte historico-juridique et le droit dur de la liberté de religion (Chapitre 1). Dans ce cadre, le contexte historico-juridique et l'histoire constitutionnelle seront un fondement principal, étant donné que ces parties seront importantes pour la réflexion de toute la recherche. De plus, il faut démontrer l'évolution de la dynamique de « soft law » concernant la liberté de religion (Chapitre 2). Nous estimons que la sécurité juridique constitue un méta-principe vu qu'elle peut produire de principes déjà inhérents mais pas apparents au dialogue comme tels. Les contextes mentionnés ci-dessus l'auraient mis en évidence. Nous pensons que son lien avec la liberté de religion est si étroit et intime qu'il peut nous montrer la voie pour faire évoluer le droit.

¹⁰¹ De SALVIA, M., « La sécurité juridique en droit constitutionnel français » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-securite-juridique-en-droit-constitutionnel-francais>, consulté le 18 mai 2019). Voir aussi Service de la documentation du Conseil Constitutionnel, « Conseil constitutionnel français » in *Actes du 8^e Congrès triennal de l'ACCF- La sécurité juridique*, mai 2019 (https://cdn.accf-francophonie.org/2020/01/C8q_france.pdf, consulté le 15 octobre 2019).

Chapitre 1 : Du contexte historico-juridique au droit dur

30. Selon l'hypothèse développée dans ce chapitre, il faut se concentrer sur la synchronisation des noyaux durs de la protection de la liberté de religion en Europe et sur les routes parallèles empruntées par les principaux textes juridiques, bilans actuels et futurs du droit européen de la liberté de religion et du droit national. En intégrant ces textes juridiques, le langage, les phrases et les termes qui ont été utilisés et qui sont interprétés par les juges respectifs, il faut, tout d'abord, regarder l'origine de la création de ces textes et, par conséquent, celle des normes européennes sur la protection de la liberté de religion. En décodant les textes au moment de leur signature et en trouvant les liens entre le passé et l'état actuel de la norme européenne et nationale, nous pourrions mieux comprendre quelle route a pris cette norme, quelle a été son interprétation au fil du temps par les différents acteurs et quelle a été son utilisation. De cette façon, on peut donc mettre en évidence les violations du droit et mieux protéger cette liberté. Par ailleurs, la présentation de l'histoire de la création du droit national de la liberté de religion et sa comparaison avec le droit européen des droits de l'homme dans un premier temps et dans un deuxième temps, avec les textes, nous permettra d'arriver à certaines conclusions sur le fonctionnement de la sécurité juridique. Ainsi, en essayant de respecter l'ordre historique de la création des normes européennes de la liberté de religion, il faut noter que les textes juridiques seront examinés dans le but de comprendre et de trouver un lien entre la norme nationale et la norme européenne. Il s'agit alors d'évaluer la pertinence d'un consensus entre les États signataires, étant donné que le consensus et, finalement, l'accord sont venus du niveau national vers le niveau supranational, régional et européen, c'est-à-dire de bas en haut. Est-ce que cet accord signifie que la norme contient les mêmes éléments au niveau national et au niveau européen ?

Dans le même ordre d'idées, après avoir observé du point de vue historico-juridique la naissance et l'évolution de la norme pendant les premiers efforts des États en droit national et par les organisations européennes en droit européen des droits de l'homme (Section 1), nous prendrons en compte les étapes de la synchronisation entre le droit constitutionnel et le droit européen des droits de l'homme et ce que nous apprend l'architecture des textes et des droits inclus (Section 2). Ainsi, il faut analyser les fondements et l'évolution du droit de la liberté de

religion au niveau historique et dans le présent, ce qui est le résultat soit de l'histoire constitutionnelle soit du contexte historico-juridique à l'échelle européenne. Il est évident que ces textes juridiques sont plus proches du critère de la sécurité juridique mais connaissent aussi un certain degré d'évolution au fil des années.

Section 1 : Le temps historique : un premier test de compatibilité

31. « Dans le tome trois de *Temps et récit*, Ricœur décrit le temps historique comme un temps qui peut agir en médiateur entre le temps du monde (le temps cosmologique) et le temps vécu. Selon Ricœur, le temps du monde est un temps qui ne dépend pas de notre existence, mais dont notre existence dépend dans la mesure où nous vivons en lui. C'est un temps qui peut le plus simplement être caractérisé par le rapport entre un avant et un après. Le temps vécu, au contraire, est « notre » temps, un temps défini par un « maintenant » vécu, le temps actuel du discours et de l'initiative »¹⁰². La façon dont on décrit le passé et les mémoires du passé dans le présent est fondamentale pour la structure et les conditions du présent. Ainsi, l'émergence historique de la conception de la liberté de religion en droit national et constitutionnel, dans le cadre de l'histoire du droit et de l'histoire constitutionnelle (I), et la naissance du droit européen de la liberté de religion à travers les travaux préparatoires et l'adoption des premiers textes européens des droits de l'homme (II) constituent une base de travail primordiale pour cette recherche. L'importance de l'histoire dans une recherche en droit est inévitable. En ce qui concerne les droits de l'homme, la prise en considération de l'histoire montre la volonté de ne négliger ni le passé ni l'évolution du droit jusqu'à présent. La protection de la liberté de religion nécessite une telle analyse.

¹⁰² PELLAUER, D., « Temps historique, connaissance historique » in *Études théologiques et religieuses*, 2005/4, Tome 80, pp. 515-524 (p. 515).

I. L'émergence historique de la conception de la liberté de religion

« *The past is a foreign country* »¹⁰³

32. L'évolution sur laquelle nous nous concentrons dans cette partie de la recherche se fonde sur le développement historique de la protection et son interprétation en termes juridiques. Plus précisément, pour définir les critères et les causes génératrices de la protection, l'analyse doit se focaliser d'une part sur certains éléments fondamentaux de l'histoire du droit des deux États, la France et la Turquie, avant la création du niveau européen comme nous le connaissons aujourd'hui (A), et de l'autre part sur l'histoire constitutionnelle des deux États au niveau de la théorie de l'État et des questions d'indivisibilité et de souveraineté (B).

Dans un débat comme celui de cette étude, la contribution de l'histoire du droit et de l'histoire constitutionnelle est inévitable. Il est de plus en plus important de comprendre les résultats et les perspectives de cette interaction, d'une part, en droit national et surtout constitutionnel et, d'autre part, en droit européen des droits de l'homme. Par ailleurs, il faut rappeler que « *tout effort de comprendre l'histoire constitutionnelle se ramène à une comparaison dans le temps, à une démarche allant du proche vers le lointain : de l'État constitutionnel national à l'État constitutionnel régional européen (aujourd'hui), et de là, vers des évolutions universelles suivant l'époque* »¹⁰⁴.

A. La France et la Turquie entre mémoire historique et identité collective

33. Il est évident qu'afin de comprendre les conditions actuelles en droit national et l'application des normes et principes de la liberté de religion, il faut, initialement, prendre en considération le contexte historique turc et français. Ce contexte inclue la période à partir de la Révolution de 1789 en France et la création du système de « millet » pendant l'Empire Ottoman jusqu'à l'histoire récente. Ce qui nous intéresse, ce sont principalement les dates les plus importantes de l'évolution de la liberté de religion dans le temps. Le droit comparé, analysé dans l'espace et le temps, constitue un autre aspect fondamental afin de nous permettre d'arriver aux

¹⁰³ WEBBER, J., « Auschwitz: Whose History, Whose Memory » in AMBROSEWICZ-JACOBS, J. (ed.) *The Holocaust: Voices of Scholars*, Austeria, 2009, pp. 135-147.

¹⁰⁴ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, p. 55.

conclusions quant aux deux États et aux deux ordres juridiques nationaux. En essayant de comparer ces deux États, il faut illustrer également les routes parallèles. En clair, la période de Kemal Atatürk en Turquie et la Révolution de 1789 en France nous semblent des moments clefs qu'il est possible de comparer (1). Établir le moment décisif pour un changement nous aide à analyser plus précisément les périodes antérieures et postérieures. Ainsi, il faut mettre en avant l'évolution progressive de la réalité du « millet » pour les minorités en Turquie et l'évolution progressive de la situation en France de 1789 à 1905 (2). Par conséquent, l'examen du contexte historique est nécessaire pour éclairer certains aspects de la liberté religieuse et des droits des minorités religieuses et pour valoriser la perspective actuelle, sans négliger le lien historique entre la religion et le droit.

1. Le moment de la rupture : les réformes kémalistes et la Révolution de 1789

34. Le choix de ce moment est plus clair si nous imaginons le rapprochement entre les effets des réformes kémalistes et de la Révolution de 1789 dans le contexte historique. Cela nous aide à mieux définir la mémoire collective du peuple de chacun des deux États et à découvrir les points qui soulignent les convergences de cette évolution. Ainsi, la relation entre imagination et mémoire amène à une vision contemporaine de cette partie de l'histoire qui, en réalité, constitue une comparaison historique au service du droit.

Étant donné la construction juridique du système et les spécificités françaises, on pourrait en tirer certaines conclusions concernant l'application actuelle de ce système : si l'on veut se focaliser sur le droit constitutionnel dans un premier temps, il faut d'abord penser aux fondements de la protection et aux premiers pas historiques qui ont donné naissance à l'approche juridique actuelle. Le système juridique en France a poursuivi une évolution historico-juridique spécifique et s'est ainsi distingué d'autres parties du monde et d'autres systèmes de protection. Les caractéristiques historiques en France, incluant la laïcité, constituent des éléments fondamentaux pour la compréhension de l'évolution logique, conceptuelle et chronologique.

35. Dans une analyse comme celle de la présente étude, les différentes étapes de cette partie démontrent cette évolution, laquelle, on pourrait soutenir, commence à partir de la Révolution de 1789. En outre, en se référant à la déchristianisation par le droit révolutionnaire, Mathilde Philip-Gay indique que « *c'est au cours de cette période que sera adopté le premier acte juridique*

séparant distinctement l'Église et l'État et donnant donc racine au principe de laïcité »¹⁰⁵. Pour Jean Baubérot, la Révolution française constitue le point de départ de l'histoire de la laïcité en France¹⁰⁶. Marcel Gauchet souligne que l'histoire de la laïcité en France est intimement liée à l'histoire de l'État en tant que l'un des principaux opérateurs du processus de sortie de la religion¹⁰⁷. Par conséquent, il est inévitable de ne pas discuter du rôle de la formation de l'État à la conceptualisation de la laïcité et de la liberté de religion dans le cadre national. C'est la modification de la structure de l'État qui a conduit à un comportement vers le phénomène religieux et vers la laïcité. En outre, Gauchet distingue deux phases dans cette histoire, la phase qui « *va de la fin des guerres de Religion - 1598, date conventionnelle - à la Révolution française et, très précisément, à la Constitution civile du clergé qui en représente une sorte de dénouement* » (« *phase absolutiste* »), et la seconde phase qui s'étend depuis le Concordat napoléonien jusqu'en 1975 (« *phase libérale et républicaine* »)¹⁰⁸. Le processus et la « *formule théologico-politique de la démocratie* » a guidé l'État vers sa séparation d'avec l'Église et d'avec la religion et à la « *neutralisation terminale de l'État* »¹⁰⁹. Par contre, nous pensons qu'il ne s'agit pas d'une neutralisation terminale étant donné les évolutions au sein de l'ordre juridique français. Ces brèves observations soulignent le fait que la Révolution, « *si elle est politique, sociale et économique, est aussi et peut être surtout juridique, donc constitutionnelle* » et donc « *la réunion des Etats Généraux à Versailles, le 5 mai 1789, est destinée à permettre la « régénération de l'État »* »¹¹⁰, et celle-ci a conduit aux évolutions constitutionnelles.

36. Pour décrypter le contexte historique de la protection de la liberté de religion et des communautés religieuses en Turquie, il est considéré comme indispensable de prendre en considération certains aspects de l'histoire ottomane et turque. Dans le contexte historique des dernières années de l'Empire ottoman et des premières années de la République turque, nous tenterons de passer du système de protection de la liberté de religion à son histoire constitutionnelle récente. La conceptualisation de l'évolution de la protection en suivant ce concept historique conduit à certaines déductions.

¹⁰⁵ PHILIP-GAY, M., *Droit de la laïcité*, Ellipses, 2016, p. 26.

¹⁰⁶ BAUBÉROT, J., *Histoire de la laïcité en France*, Que sais-je ?, PUF, 2017, p. 4.

¹⁰⁷ GAUCHET, M., *La religion dans la démocratie- Parcours de la laïcité*, Éd. Gallimard, 1998, p. 41.

¹⁰⁸ *Ibid.*, pp. 41-42.

¹⁰⁹ *Ibid.*, pp. 83, 103.

¹¹⁰ VERPEAUX, M., « Histoire constitutionnelle française : Révolution et régime napoléonien » in *Droit constitutionnel 1 : théorie générale de l'État- histoire constitutionnel de la France*, UNJF, 2014 (https://cours.unjf.fr/repository/coursefilearea/file.php/64/Cours/06_item/indexI0.htm, consulté le 20 mai 2019).

L'objectif est de clarifier les conditions au moment de la création de la République turque. De toute évidence, la personnalité et les actions de Mustafa Kemal Atatürk et de la Révolution des « Jeunes-Turcs » ont eu un impact sur l'Etat et la société, concernant leur structure et leur attitude vis-à-vis de la religion et des minorités. Premièrement, l'abolition du Sultanat avec la Résolution n° 307/ 1.1.1922 du Parlement turc indique une transition historique. Les buts de Mustafa Kemal pour la création d'un nouveau régime et d'une Turquie moderne sont la rationalisation et la « *turquification* » de la religion¹¹¹ ainsi que l'établissement de la République turque le 29 octobre 1923. Le passage au modèle islamique a eu un impact évident sur le rapport de la religion à la loi. La « *laïcité exemplaire* »¹¹² et les trois phases de la sécularisation (symbolique - institutionnel - fonctionnel)¹¹³ ont ouvert la voie aux autres développements.

En outre, les réformes promues par le gouvernement du nouvel État concernant les institutions religieuses, tout en gardant une distance avec le mouvement du panislamisme, ont préparé les conditions d'un traitement égal devant la loi pour les musulmans et les non-musulmans. Par contre, les réformes kémalistes ne sont pas nées du néant¹¹⁴. L'hétérogénéité et la diversité de la notion de « *millet* » ont été transformées en indivisibilité de la nation et en principes de citoyenneté et de laïcité, étant donné que les principes de Kemal Atatürk introduits à la société turque étaient les suivants : républicanisme, populisme, laïcité, révolutionnisme, nationalisme et étatismes (« *Altı Ök* »). Certaines conséquences de cette évolution étaient les suivantes : l'abolition du califat le 3 mars 1924, des tribunaux religieux le 8 avril 1924, l'interdiction des confréries soufies (« *tarikât* ») et l'abolition des titres religieux sunnites et alévis, le remplacement du ministère des affaires religieuses¹¹⁵, la « révolution linguistique »

¹¹¹ DUMONT, P., Mustafa Kemal invente la Turquie moderne, Historiques, Ed. Complexe, 2006, p. 144.

¹¹² *Ibid.*, p. 151. Les lois n° 429, 430 et 431 prouvent l'orientation de ces premiers pas juridiques de la nouvelle république.

¹¹³ KUCUKCAN, T., « State, Islam, and Religious Liberty in Modern Turkey: Reconfiguration of Religion in the Public Sphere » in *BYU Law Review*, vol. 29, n° 2, 2003, pp. 475-506 (p. 486).

¹¹⁴ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, - Nouveaux acteurs dans l'Europe élargie, L'Harmattan, 2005, pp. 64, 175.

¹¹⁵ Loi n° 431/3.3.1924 sur l'abolition du califat (« *Hilafetin Ilgasına ve Hanedanı Osmaninin Türkiye Cumhuriyeti Memaliki Haricine Cıkarılmasına Dair Kanun* », https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc002/kanuntbmmc002/kanuntbmmc00200431.pdf, consulté le 16 mai 2019). Loi n° 2590/26.11.1934 sur l'abolition des titres et appellations tels que *efendi*, *bey* et *pacha* (« *Efendi, Bey, Pasa Gibi Lakap ve Unvanların Kaldırılmasına Dair Kanun* », <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2590.pdf>, consulté le 16 mai 2019). KURU, T. A., *Secularism and State Policies toward Religion- The United States, France, and Turkey*, CUP, 2009, p. 221. Maintenant la Présidence des affaires religieuses (« *Diyanet İşleri Başkanlığı* »), même si elle n'est pas une continuation exacte de l'institution de *Şeyhülislâmlık* de la période ottomane, a des similarités. Il est essentiel afin de comprendre le rôle de la Présidence de focaliser sur sa nature comme publique, démocratique et civile et les raisons pourquoi pas elle ne contredit pas au

(« *Dil Devrimi* »)¹¹⁶ et le remplacement des fondations pieuses par la direction des affaires religieuses. Les fondations pieuses, sous le contrôle direct du premier ministre, le transfert de l'administration des écoles religieuses au ministère de l'éducation et la fermeture des *medreses* en vertu de la loi sur l'unification de l'éducation et d'autres réformes créent le contexte adéquat pour un changement de traitement de la religion et, par conséquent, des communautés religieuses¹¹⁷. Le concept théorique du « *modèle kémaliste* », résumé dans les réformes administratives et juridiques susmentionnées, a servi à remodeler les institutions de l'État et a eu un fort impact sur le rôle de la religion dans la nouvelle République. Il est évident que le personnage de Kemal et le contexte de cette période a modifié la scène des relations entre la religion et l'État, entre le traitement de la religion et le droit. Ainsi, la rupture pourrait être évidemment rattachée à cette période, même si la séparation susmentionnée n'était « nullement synonyme d'un désengagement de l'État du domaine religieux » étant donné l'expérience de vivre-ensemble de la société pluriconfessionnelle ottomane¹¹⁸.

Comme en Turquie, le système de la protection de la liberté de religion en France a poursuivi une certaine approche de conceptualisation. Dans les deux cas de la France et de la Turquie, nous observons une grande modification de la forme de l'État quant au comportement vis-à-vis de la religion. Cette procédure s'est faite progressivement. Elle a dépendu, entre autres éléments, des moments de ruptures, que nous jugeons comme critiques pour l'évolution d'un système de relations entre la religion et l'État, la religion et le droit et pour l'évolution même de la norme de la liberté de religion. L'inspiration française dans les réformes kémalistes est évidente. Ceci nous permet d'observer d'autres aspects des interactions entre les deux ordres. Ainsi, si nous pensons enfin ces développements historiques dans un contexte parallèle, nous pourrions possiblement imaginer le temps et le moment historique comme un élément très important pour l'évolution du droit. Sans commenter historiquement et de manière positive ou négative ces moments de rupture, il est bien sûr évident qu'ils ont formé la mémoire historique et l'identité collective.

sécularisme. Pour plus de détails consulter le site suivant : <http://www.diyamet.gov.tr/turkish/dy/Default.aspx> (consulté le 16 juin 2019).

¹¹⁶ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, p. 83.

¹¹⁷ Loi sur l'unification de l'Éducation (« *Tevhid-I Tedrisat* »), 3 mars 1924. De tels changements institutionnels ont été promus pendant les dernières décennies de l'Empire ottoman. KUCUKCAN, T., « State, Islam, and Religious Liberty in Modern Turkey: Reconfiguration of Religion in the Public Sphere », *op. cit.*, pp. 475-506.

¹¹⁸ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, pp. 175, 173.

2. Du « millet » aux minorités et de l'année 1789 à l'année 1905

Afin d'analyser l'évolution de la liberté de religion durant la période étudiée, il faut voir le développement en France (a) et en Turquie (b).

a. La France

37. En France, la période avant la Révolution inclut des événements historico-politiques et juridiques avec une imbrication entre le pouvoir politique et le pouvoir religieux (dynastie mérovingienne, dynastie carolingienne, dynastie capétienne et les autres évolutions politiques comme le règne de Philippe II, l'installation de la papauté à Avignon, le grand schisme d'occident, l'époque de Louis XIV, la déclaration des quatre articles etc.)¹¹⁹. Par contre, le concordat de 1801, comme élément en faveur de la paix et d'un type d'équilibre entre l'État et l'Église, a été aboli par la loi du 9 décembre 1905, cependant le régime a été maintenu en Alsace-Moselle. Elle concerne la séparation des Églises et de l'État qui a aussi été caractérisée comme « *une loi de compromis* »¹²⁰ et marquée par la pensée du rapporteur Aristide Briand¹²¹. Par ailleurs, entre les deux dates mentionnées ci-dessus, c'est-à-dire entre 1789 et 1905, il y a une période riche d'événements et de plus petites périodes divisées qui constituent des éléments qui pourraient justifier la loi de 1905 et la période qui a suivi. Ces périodes pourraient être divisées en fonction des régimes¹²² et des sections de l'histoire politique de la France (la Restauration, la monarchie de juillet, la IIe République, la Second Empire, la IIIe République etc.)¹²³. Par conséquent, il ne faut pas négliger la portée des relations entre l'Église et l'État en France afin de comprendre l'importance de la première rupture de la Révolution de 1789 et comment cela a conduit l'État à la laïcité française. Quant à la notion de la laïcité en France, en se basant sur toutes ces évolutions historiques, il est important de noter qu'elle prend différentes formes au fil du temps. Il est sans doute évident que les conséquences de la Révolution de 1789 ont guidé la

¹¹⁹ NÉLIDOFF, P., « Comprendre la laïcité française » in *EfarmogesDD [Εφαρμογές Δημόσιου Δικαίου]*, II/2009, 22^{ième} année, pp. 421-453 (pp. 424-428).

¹²⁰ NÉLIDOFF, P., « La laïcité après la laïcité : autour de quelques questions actuelles » in *Bulletin de Littérature Ecclésiastique*, BLE CVI/3, juillet- septembre 2005, pp. 239-260 (p. 242).

¹²¹ PHILIP-GAY, M., *Droit de la laïcité*, Ellipses, 2016, p. 32.

¹²² Assemblée Nationale, *Histoire de l'Assemblée nationale* (<http://www2.assemblee-nationale.fr/decouvrir-l-assemblee/histoire/histoire-de-l-assemblee-nationale>, consulté le 16 juin 2019).

¹²³ NÉLIDOFF, P., « Comprendre la laïcité française » in *op.cit.*, pp. 421-453 (p. 434).

société et l'histoire française à la laïcité et à la forme qu'elle a prise en 1905. Notre objectif ici est de souligner cette période du temps historique qui a eu des résultats à l'échelle juridique.

b. *La Turquie*

38. Les moments de la rupture sont encadrés de périodes temporelles pendant lesquelles nous pouvons observer une préparation pour la rupture ou ses conséquences. Par contre, nous nous concentrons ici sur l'évolution du contexte juridique pendant ces périodes.

Tout d'abord, nous devons nous concentrer sur la division administrative et sociale du système de « *millet* »¹²⁴ dans l'Empire ottoman. L'Empire ottoman était l'incarnation d'un modèle multi-religieux et multiculturel basé sur ce que l'on appelait « *milel-i erba'a* » (« *les quatre communautés* »)¹²⁵, où le pluralisme juridique était la solution. L'« *umma* » musulmane (*Ümmet* = *nation islamique*) était la communauté dominante (« *millet-i kahire* ») et les communautés non musulmanes (« *zimmi* », « *ahl-al kitab* » ou « *millet-i mahkume* »), qui étaient composées principalement de chrétiens arméniens, de juifs et de chrétiens grecs orthodoxes, étaient organisées administrativement selon leur religion, dans le cadre général de la *shari'a*, du contrôle de l'État et des garanties d'autonomie. L'étude des détails historiques de la fonction de ce système dans plusieurs régions de l'Empire ne constitue pas le but de cette recherche. Par contre, nous soulignons que les structures de l'Empire ottoman doivent être étudiées pour comprendre les questions des minorités en Turquie.

Le système du « *millet* » a duré jusqu'à la période de la réorganisation (1839-1876) du Tanzimat, lorsque deux édits (« *firman* ») ont été promulgués en 1839 (« *Gülhane Hatt-i Serifi* ») et en 1856 (« *Islahat Fermani* »)¹²⁶. Les réformes éducatives et autres ont conduit à un nouveau système administratif et à la sécularisation de l'État, la religion n'étant plus une variable

¹²⁴ « *Millet* » signifie la nation, le peuple, le public en turc et il était une organisation sociale semi-autonome basée sur l'élément de la religion. Samim Akgönül dans AKGÖNÜL, S., « La naissance du concept de minorité en Europe » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 37-59 (p. 43) se réfère au terme comme la « *nation au sens confessionnel du terme* ».

¹²⁵ LANE, J.-E.- REDISSI, H., *Religion and Politics- Islam and Muslim Civilization*, Ashgate, 2004, pp. 182-185. Les auteurs traitent le sujet de la structure multi religieuse à travers les exemples de la société Malaisienne moderne avec les *bumiputras* et les *non-bumiputras* et à travers le système de l'Empire ottoman.

¹²⁶ Pour la version traduite des décrets voir : <http://www.anayasa.gen.tr/law104-english.htm> (consulté le 16 juin 2019).

d'inégalité. La première Constitution de l'Empire ottoman de 1876 a établi les premières normes constitutionnelles, l'équilibre entre deux régimes, comme l'exemple des articles 4, 11, 17 et 87 de cette Constitution. Le Sultan est le protecteur de la religion musulmane et le Souverain et le Padichâh de tous les Ottomans (article 4). Tout en sauvegardant l'Islamisme comme religion de l'État, cet État protège le libre exercice de tous les cultes reconnus dans l'Empire, et maintient les privilèges religieux accordés aux diverses communautés, à la condition qu'il ne soit pas porté atteinte à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (article 11). Selon l'article 17, tous les Ottomans sont égaux devant la loi, ont les mêmes droits et les mêmes devoirs, sans préjudice en ce qui concerne la religion. Les dispositions de ce texte certifient le caractère religieux au niveau constitutionnel et révèlent le dualisme institutionnel du droit civil et religieux. La « seconde période constitutionnaliste » (« *İkinci Meşrutiyet* ») a débuté avec la révision de la Constitution de 1876 et de la procédure d'amendement en 1909. Cependant, la présence et la prospérité des minorités ont été un indicateur de la préservation de leur diversité au cours de cette période¹²⁷, car elles étaient un lien entre les différentes cultures, religions et centres commerciaux. Il est significatif qu'en 1877 le premier parlement ottoman (« *Meclis-i Umumî* ») fut composé de députés musulmans, chrétiens et juifs, et a duré jusqu'en 1878¹²⁸.

L'effondrement de l'Empire ottoman, en raison de défis externes et internes, a conduit à la création d'États-nations dans le sud-est de l'Europe. Ce processus d'évolution a également façonné l'attitude de l'État envers les communautés¹²⁹. Par conséquent, la notion de minorité a été façonnée non seulement parallèlement à la notion d'État-nation¹³⁰, mais aussi à la présence de différences dans la société¹³¹. Tout au long de l'histoire de la Turquie, deux systèmes de

¹²⁷ MAJER, H. G., « The Ottoman Heritage Revisited » in HACISALİHOĞLU, M.- AKSU, F. (eds.) *Proceedings of the International Conference on Minority Issues in the Balkans and the EU*, OBİV, mai 2007, p. 28. BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, pp. 27-29.

¹²⁸ ZARCONI, T., *La Turquie moderne et l'islam*, Éd. Flammarion, 2004, p. 86.

¹²⁹ FOUNTEDAKIS, P., *To Τουρκικό Πολίτευμα [Le Régime Turc]*, Éd. Ant. N. Sakkoulas, 2002, p. 126. Voir pour un aspect intéressant de cette procédure JUNG, D., « Minorities as a Threat: A Historical Reconstruction of State-Minority Relations in Turkey » in *European Yearbook of Minority Issues*, vol. 2, n° 3, 2002, pp. 127-149 (pp. 136-138) et ORTAYLI, I., *Ottoman Studies- The Greeks and Ottoman Administration during the Tanzimat Period*, Istanbul Bilgi University Press, 2007, p. 38. BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, *op. cit.*.

¹³⁰ DIVANI, L., *Ελλάδα και Μειονότητες- Το σύστημα διεθνούς προστασίας της Κοινωνίας των Εθνών [Grèce et Minorités- Le système de la protection internationale de la Société des Nations]*, Éd. Kastaniotis, 1999, p. 24. RIGAUX, F., « Mission Impossible : La Définition de la Minorité » in *Rev. trim. dr. h.* (30/1997), pp.155-175

¹³¹ KOUBI, G., « Penser les minorités en droit » in FENET, A. (dir.), *et al.*, *Le Droit et les Minorités- Analyses et Textes*, vol. 32, Bruylant, 1995, pp. 251-297 (p. 266) : « (...) les minorités religieuses se créent d'abord par rapport aux schémas constitutifs de l'État-nation. La notion de minorités religieuses procède des mécanismes de la construction de l'État : elle signale leur absence dans les modulations historiques de la construction étatique nationale. »

relations entre l'État et les communautés religieuses, minorités ou majorités, ont été élaborés. L'État ottoman officiel fonctionnait administrativement grâce au système du « *millet* », en les reconnaissant comme parties de l'État et en concentrant son attention sur les organismes communautaires plutôt que sur les individus¹³². D'autre part, lorsque la République turque a été créée, elle était fondée sur le principe de l'indivisibilité de l'État.

39. Dans le même contexte, il faut se référer aux « *minorités de Lausanne* » de la République turque. Le traité de Lausanne de 1923, ayant reconnu internationalement la République de Turquie comme l'État successeur de l'Empire ottoman, a été signé dans le cadre de l'échange des populations entre la Grèce et la Turquie¹³³. Il constitue un autre moment historique important et a instauré un régime de base pour la protection de certaines minorités religieuses en Turquie. Selon les dispositions du Traité, seuls les non-musulmans sont considérés comme des minorités, et en particulier les trois groupes les plus importants : les Arméniens, les Juifs et les Grecs dont les noms ne sont pas mentionnés dans le texte. Ainsi, la religion est le critère qui définit ces minorités et la liberté de religion est la base de leur protection. Les articles 37-45 du Traité (section III¹³⁴) établissent la protection des « *minorités non musulmanes en Turquie* ». La majorité des articles se concentrent sur la tolérance que le gouvernement turc doit démontrer et sur les mesures à prendre pour protéger tous les habitants de la Turquie sans distinction de religion (article 38§1). Le libre exercice de toute religion ou croyance (article 38§2), l'égalité devant la loi (article 39§2), l'égalité des droits pour établir, gérer et contrôler toutes les institutions caritatives, religieuses et sociales et toutes les écoles (article 40), l'octroi de la pleine protection par l'État turc aux églises, aux synagogues, aux cimetières et autres établissements religieux (article 42§3), le respect de la foi des minorités non musulmanes ainsi que de leur observances religieuses et des actes que leurs membres doivent accomplir (article 43§1) constituent des

¹³² BERDAL, A., « The Idea of Human Rights as Perceived in the Ottoman Empire » in *Human Rights Quarterly*, vol. 26, n° 2, 2004, pp. 454-482 (p. 476).

¹³³ Le traité a été signé à Lausanne le 24 juillet 1923 entre l'Empire britannique, la France, l'Italie, le Japon, la Grèce, la Roumanie, le Royaume des Serbes, les Croates et les Slovènes d'un côté et la Turquie de l'autre. Ce traité a remplacé le Traité des Serbes du 10 août 1920. Voir la Convention concernant l'échange des populations grecques et turques et le Protocole du 30 janvier 1923. Il est à noter que les musulmans de Thrace occidentale, les Grecs orthodoxes d'Istanbul et ceux de Gökçeada et de Bozcaada étaient exemptés de l'échange. Voir l'avis consultatif de 21 février 1925 de la Cour permanente de Justice internationale sur l'échange des populations grecques et turques, Série B, n° 10, 21 février 1925 (<http://www.icj-cij.org/pcij/series-b.php?p1=9&p2=2&lang=fr>, consulté le 16 juin 2019).

¹³⁴ Selon ORAN, B. la section III présente le Traité de Lausanne comme un document des droits de l'homme, et non pas simplement un document des droits des minorités. Voir ORAN, B., « The Minority Concept and Rights in Turkey: The Lausanne Peace treaty and Current Issues » in *op.cit.*, pp. 35-56 (p. 41 et les quatre groupes aux pp. 40-41).

«obligations de portée internationale» (article 44§1). Ainsi, nous observons les différentes étapes de la protection avant et après le régime minoritaire du Traité de Lausanne, celui-ci étant un modèle partiel du système de « millet » ottoman¹³⁵, et les étapes de l'Empire ottoman à la République turque. La différence par rapport au traité de Sèvres pourrait être prise en compte¹³⁶.

*

L'examen du concept historique et des développements juridiques susmentionnés est impératif pour la compréhension des liens entre la religion et le droit en France et en Turquie. Ce qui apparaît en comparant les deux situations, c'est que la réalisation des réformes institutionnelles notamment s'est faite à un rythme plus rapide en Turquie qu'en France. Il est évident après l'analyse précédente que la période pendant laquelle le système turc s'est modifié a été très condensée dans le temps. Cette observation pourrait nous guider à certaines conclusions sur la structure de l'État et les relations entre la religion et l'État ainsi qu'entre la religion et le droit, plus précisément concernant la compréhension des rôles des différents acteurs.

B. La théorie générale et la réalité de l'État en France et en Turquie

40. Étant donné les relations entre la théorie générale de l'État et la science du droit constitutionnel¹³⁷, dans cette partie de la recherche nous considérons important de nous concentrer sur la théorie de l'État en France et en Turquie en se focalisant plus précisément sur la liberté de religion. Le lien entre les droits des minorités et le droit constitutionnel constitue un exemple particulier de ce que nous essayons de clarifier concernant la liberté de religion et comment cette notion peut exister dans le bloc constitutionnel de ces deux pays. Autrement dit, nous étudierons comment se forment les relations au niveau juridique entre la religion et l'État dans la Constitution de chaque État et comment elles ont changé au fil du temps. Afin de trouver

¹³⁵ AKGÖNÜL, S., « Reciprocity and Minority Religious Institutions in Greece and Turkey » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Reciprocity- Greek and Turkish Minorities- Law, Religion and Politics*, İstanbul Bilgi University Press, 2008, pp. 151-162 (p. 154).

¹³⁶ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, p. 45 et note 34.

¹³⁷ HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *op. cit.*, p. 20 : « Les relations entre nature et culture, d'un côté, entre la théorie générale de l'État et la science du droit constitutionnel, de l'autre, nécessitent une recherche particulière (...) Dans l'État constitutionnel démocratique, les citoyens, les hommes et leur dignité d'êtres humains sont les prémisses anthropologico-culturelles (...) ».

la réponse il faut observer l'histoire propre de chaque pays et analyser les développements juridiques du point de vue historique et comment la laïcité est liée à l'histoire des deux pays. Par exemple, il faut prendre en considération la transition de la Turquie de l'empire à la république. Comme il a été noté « *la question de la démocratie n'est pas totalement dissociable de celle de la laïcité considérée dans son enracinement historique et social véritable* »¹³⁸.

1. La théorie générale de l'État et sa relation avec la minorité religieuse

De plus, dans la théorie de l'État, il faut prendre en compte les notions de systèmes étatiques, l'entité étatique, la nation, la souveraineté, l'indivisibilité et les liens avec le niveau supranational qui sont clarifiés généralement par la distinction entre monisme et dualisme.

Ce qui est important ici est de souligner quelques considérations sur le pouvoir et le processus constituant pendant l'élaboration des premières Constitutions en France et en Turquie. Cette référence sera valable si l'on considère l'interprétation de la Constitution par le juge national mais aussi l'interprétation du juge européen en se basant sur certaines valeurs constitutionnelles.

a. *La France*

41. Selon l'article 1^{er} de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (26 août 1789), « *les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droit* », cependant conformément à l'article 3 « *le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation* ». Toutefois, en combinant ces deux notions, nous pouvons également ajouter la définition de la souveraineté selon laquelle : « *sur le plan juridique, le critère principal de l'État est celui de l'exercice de la souveraineté, qui est un pouvoir inconditionné, dont tous les autres pouvoirs dérivent. Cela signifie qu'à l'intérieur du territoire dont il a la charge, l'État dispose de la compétence de ses compétences. Lorsque cette souveraineté est exercée par un seul ensemble institutionnel, l'État*

¹³⁸ VANER, S., « Introduction » in VANER, S. (dir.) *La Turquie*, Fayard/Ceri, 2005, pp. 13-29 (p. 20). Voir aussi : « *Les trois termes, à savoir la séparation de l'Église et de l'État, la séparation du pouvoir temporel et du pouvoir spirituel, la laïcité et la sécularisation, indiquent aussi des registres différents* ».

est unitaire »¹³⁹. Ensuite, selon l'article 1 de la Constitution de 1946 (27 octobre 1946) « *La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale* ». De plus, il faut prendre en considération l'article 1^{er} de la Constitution de 1958 (4 octobre 1958) : « *La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances* ».

Le fait qu'il s'agisse d'une République indivisible signifie que l'unité et l'indivisibilité garantissent une application uniforme du droit sur l'ensemble du territoire national¹⁴⁰. De même, le lien entre la souveraineté, le principe d'indivisibilité et la religion pourrait être défini par deux aspects. Premièrement, il faut s'en référer à Thomas Fleiner- Gerster qui a souligné que : « *selon la doctrine de la souveraineté développée par Bodin, l'État constitue une entité indivisible et indépendante de l'extérieur, face à laquelle aucun autre pouvoir extérieur ne peut légiférer de façon impérative. (...) Cependant, Bodin assimile cet État au monarque. En revanche, la doctrine du contrat social qui est apparue plus tard n'a pas placé la souveraineté dans les mains du roi ou prince seul responsable devant Dieu, mais dans celles du peuple ; c'est de la sorte qu'a été franchi le pas décisif vers la sécularisation de l'État* »¹⁴¹. Deuxièmement, on doit plus particulièrement prendre en compte l'article 10 de la Déclaration selon laquelle : « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi* ». Dans ce contexte, il faut souligner qu'il y a une interaction entre les dispositions sur l'indivisibilité, la souveraineté nationale et les normes des droits fondamentaux comme l'article 10. Cette conclusion constitue peut-être la raison pour laquelle il y a des discussions sur la relation entre ces normes d'une constitution et des textes juridiques à l'échelle européenne.

42. Il est évident aussi que les revendications identitaires fondées sur la religion ont aujourd'hui tendance à se multiplier, et les démocraties ont du mal à composer avec ce nouvel

¹³⁹ République française, Direction de l'information légale et administrative, La documentation française, Vie publique, « Qu'est-ce que l'Etat ? », 30 juin 2018 (<https://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/approfondissements/qu-est-ce-que-etat.html>, consulté le 16 mai 2019).

¹⁴⁰ République française, Direction de l'information légale et administrative, La documentation française, Vie publique, « Quels sont les principes fondamentaux de la République française ? », 7 juillet 2018 (<https://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/veme-republique/heritages/quels-sont-principes-fondamentaux-republique-francaise.html>, consulté le 16 mai 2019). Voir également la définition du principe de souveraineté nationale sur le même site web.

¹⁴¹ FLEINER-GERSTER, T., *Théorie générale de l'État*, Publications de l'Institut de hautes études internationales, PUF, 1986, publié à OpenEdition Books le 29 septembre 2014 (<https://books.openedition.org/iheid/1781?lang=en#access>, consulté le 20 mai 2019).

enjeu du pluralisme religieux¹⁴². De même, il faut prendre en considération l'interaction entre la liberté de religion et la théorie de l'État, étant donné que « *les droits et libertés des individus n'ont jamais été totalement absents de la construction du concept d'État* »¹⁴³. « *Dans ce modèle, la supériorité des droits et libertés ne tient pas nécessairement à leur affirmation dans le corps des textes constitutionnels eux-mêmes. Elle est d'ordre axiomatique et non d'ordre normatif. A l'inverse, les modèles qui suivent lieront dorénavant la garantie des droits et libertés à leur « positivation », c'est-à-dire à leur intégration dans les sources, de préférence textuelles, d'un ordre juridique donné. Pour fonder et limiter les pouvoirs de l'État, les droits et libertés doivent devenir des normes juridiques* »¹⁴⁴.

Il faut noter, de plus, l'opinion selon laquelle : « *La situation de minorité ne se définit pas exclusivement par rapport aux pouvoirs publics, elle est aussi un produit des phénomènes socio-juridiques qui marquent l'influence déterminante des fondements religieux dans les processus de création du droit. Indépendamment des systèmes cosmologiques de croyances, mythes et idées, autour desquels elles se structurent, les minorités religieuses se créent d'abord par rapport aux schémas constitutifs de l'État-Nation. La notion de minorités religieuses procède des mécanismes de la construction de l'État : elle signale leur absence dans les modulations historiques de la construction étatique nationale.* »¹⁴⁵. En outre, dans le cadre de l'État, il faut prendre en considération la définition de la minorité religieuse, qui, selon Florence Benoît-Rohmer, peut être définie comme un groupe numériquement inférieur au reste de la population d'un État qui fonde ses revendications identitaires sur le particularisme de ses convictions

¹⁴² BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 13-36 (p. 14).

¹⁴³ CHAMPEIL-DESPLATS, V., « La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales » in *Jus Politicum- Revue de droit politique, No8 : La théorie de l'État entre passé et avenir*, septembre 2012, p. 3 (<http://juspoliticum.com/article/La-theorie-generale-de-l-Etat-est-aussi-une-theorie-des-libertes-fondamentales-537.html>, consulté le 16 juin 2019).

¹⁴⁴ CHAMPEIL-DESPLATS, V., « La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales » *op.cit.*, p. 5.

¹⁴⁵ KOUBI, G., « Penser les minorités en droit » in *Le droit et les minorités- Analyses et textes*, FENET, A. (dir.)- KOUBI, G. et al., Établissements Émile Bruylant, 1995, pp. 251-297 (pp. 266-267). Voir aussi : « (...) *N'ayant pas contribué de manière décisive à l'institutionnalisation du pouvoir, ni à l'établissement juridique de l'État, les minorités religieuses sont un produit différencié des valeurs promues par la société civile et des valeurs retenues par les circuits normatifs des États. Même si, dans les États démocratiques modernes, la loi est censée être laïque ne reflétant aucun credo particulier, au-delà de la garantie de la liberté d'opinion et de conscience des individus, les conflits ou oppositions entre cultures accroissent les difficultés d'analyse de la notion de minorité religieuse : cette notion est édifée à partir de divers éléments sociaux ou institutionnels dans l'État. Ces éléments non cumulatifs sont souvent d'ordre idéologique* ».

religieuses¹⁴⁶. La France et la Turquie connaissent un système de laïcité de l'État qui consiste à garantir la liberté de conscience et la libre expression des cultes grâce à une indifférence, une « neutralité affichée » à l'égard de toutes les religions, la religion majoritaire comme les religions minoritaires¹⁴⁷. Nous pourrions ajouter à ce syllogisme du « vouloir vivre ensemble », la religion qui distingue certaines minorités nationales de la majorité dominante de l'État de rattachement politique et territorial et le droit à l'autodétermination¹⁴⁸.

43. Par contre, dans ce même cadre des liens entre la liberté de religion et le droit constitutionnel, il faut prendre en considération quelques efforts de clarifications concernant, notamment, le concept de minorité religieuse. Il ne s'agit pas d'essayer de définir le terme mais de présenter les réflexions, soit juridiques et notamment en relation avec le droit constitutionnel, soit d'autres disciplines, comme la sociologie des religions ou autres. Il s'agit d'utiliser le cadre général de la recherche afin de souligner l'importance du débat sur la théorie de l'État, qui, en tant qu'acteur intègre les exigences internationales au droit national. Selon Jean-Pierre Bastian, « *l'appartenance à une minorité religieuse est une affaire de définition sociale, d'interaction entre l'autodéfinition des membres et la définition des autres groupes. C'est une relation dialectique entre définition exogène et endogène de l'appartenance religieuse qui fait de la catégorie minorité religieuse un processus dynamique toujours sujet à relecture* »¹⁴⁹. Il concentre son approche sur la reformulation de l'« objet religieux minoritaire » et montre l'élément dynamique de ce processus qui doit être pris en considération par le droit.

De même, la législation française principale concernant la laïcité et plus précisément la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat, forme un contexte qui dérive du droit constitutionnel. Il s'agit d'un cadre spécifique à la France. L'article 1 dispose que : « *La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public* ». Dans le même contexte de la loi 1905, il ne faut pas non plus négliger les dérogations territoriales comme celle de l'Alsace-Moselle et les départements et territoires d'outre-mer. En ce qui concerne la première limitation, le Concordat de 1801 et les actes relatifs aux cultes reconnus (catholique, protestants et juif) sont

¹⁴⁶ BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses » in *op.cit.*, pp. 13-36 (p. 16).

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 28.

¹⁴⁸ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, pp. 105, 108.

¹⁴⁹ BASTIAN, J.-P., « Pour une redéfinition du concept de minorité religieuse dans l'Europe contemporaine » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 63-73 (p. 63).

en vigueur. Concernant la deuxième limitation, il faut considérer le décret du 6 février 1911 déterminant les conditions d'application des lois sur la Séparation des Églises et de l'État et l'exercice public des cultes, ainsi que la loi du 20 décembre 1966 relative à la capacité des associations cultuelles dans les départements de la Martinique de la Guadeloupe et de la Réunion, mais aussi la circulaire du 25 mai 2009. Il faut considérer cette situation comme un « régime à deux vitesses aggravé par les limitations territoriales de la loi de 1905 »¹⁵⁰.

b. *La Turquie*

44. En ce qui concerne cette fois-ci la Turquie, il est important de clarifier la formation des critères constitutionnels turcs dans le contexte de l'interaction entre le principe d'indivisibilité, la souveraineté nationale et la notion de la minorité religieuse, en tenant compte des documents constitutionnels ottomans et la transition à l'ordre juridique et constitutionnel turc. Il faut souligner que les précédents constitutionnels en Turquie sont d'une certaine importance et comme il a été indiqué « *les institutions religieuses et séculaires ottomanes ont été opposées à la théorie de l'absolutisme* »¹⁵¹. Nous pourrions comprendre la dernière référence quand on la compare avec une situation inverse.

Tout d'abord, il faut noter l'existence du hattî-chérif de Gulhané (« *Gülhane Hatt-ı Hümayunu* ») du 3 novembre 1839. Cela a été un premier pas, dans un ordre juridique spécial, pour la sécularisation du droit et de la laïcisation des institutions de la période qui a suivi. Ensuite, c'est le Hattî-hamayoun du 18 février 1856¹⁵² qui contient aussi certaines références à la religion et aux spécificités de la régulation. De plus, on doit souligner l'importance de la Constitution ottomane du 23 décembre 1876, qui se réfère à la religion en se basant aussi sur les évolutions antérieures comme les articles 4, 8, 11, 16 et 17¹⁵³. Il faut également prendre en

¹⁵⁰ DEMETZ, A., « Loi de 1905, les textes qui la modifient » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 230-234. Il ne faut pas oublier les autres textes législatifs et du pouvoir exécutif sur la laïcité qui, apparus au fil du temps, feront l'objet de la deuxième partie.

¹⁵¹ EARLE, M. E., « The New Constitution of Turkey » in *Political Science Quarterly*, vol. 40, n° 1, mars 1925, pp. 73-100 (p.76).

¹⁵² Académie de droit international de La Haye, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye, Vol. 60, 1937. MAURY, J.-P., Digithèque de matériaux juridiques et politiques, « Empire Ottoman », 2013 (<http://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1839.htm>, consulté le 10 mai 2019) et GÖZLER, K., « Turkish Constitutional Law Materials in English », 9 février 2009 (<http://www.anayasa.gen.tr/english.htm>, consulté le 10 mai 2019).

¹⁵³ MAURY, J.-P., Digithèque de matériaux juridiques et politiques, « Empire Ottoman- Constitution ottomane », 2009 (<http://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1876.htm>, consulté le 10 mai 2019). Voir le contenu des articles suivants :

considération les articles révisés de la Constitution de 1876 en 1909 et par exemple l'article 120 selon lequel « *les Ottomans jouissent du droit de réunion, à condition qu'ils obéissent à la loi sur le sujet* ». Dans le même ordre d'idées, il faut souligner le Pacte national (« *Misak-ı Millî* ») du 20 janvier 1920, la loi organique du 20 janvier 1921¹⁵⁴, la Constitution de la République turque de 1924, la Constitution de 1961 et la Constitution de 1982. En outre, sur le plan de la laïcité, la période kémaliste a constitué une rupture radicale avec le passé ottoman.

45. Tout d'abord, le Pacte national de 1920 reprend certaines décisions prises précédemment en leur conférant un caractère constitutionnel¹⁵⁵. Il faut souligner l'Article 1^{er} : « (...) *Les parties de l'Empire situées en deçà et au delà de la ligne d'armistice et habitées par une majorité musulmano-ottomane dont les éléments constitutifs, unis par des liens religieux et culturels et mus par un même idéal, sont animés d'un respect réciproque pour leurs droits ethniques et leurs conditions sociales, forment un tout qui ne souffre, sous quelque prétexte que ce soit, aucune dissociation ni de fait ni de droit.* » et l'Article 5 : « *Les droits des minorités seront confirmés par nous sur la même base que ceux établis au profit des minorités dans d'autres pays par les conventions ad hoc conclues entre les Puissances de l'Entente, leurs adversaires et certains de leurs associés. (...)* »¹⁵⁶. En outre, l'article 7 de la loi organique de 1921 dispose que la « *Grande Assemblée nationale est compétente concernant les droits fondamentaux dans l'application des dispositions de la loi sacrée ; (...)* ».

Il y a des références à la religion dans la Constitution de 1924, comme l'article 2, une disposition qui a été supprimée en 1928. Selon elle : « *La religion de l'État turc est l'islam (...)* ». L'article 75, lui, dispose que : « *Nul ne peut être inquiété au sujet de sa religion, de son culte ou de ses convictions philosophiques. Tous les rites qui ne sont pas contraires à l'ordre*

« *Article 4. Sa Majesté le Sultan est, à titre de khalife suprême, le protecteur de la religion musulmane* », « *Article 8. Tous les sujets de l'Empire sont indistinctement appelés Ottomans, quelle que soit la religion qu'ils professent.* », « *Article 11. L'Islamisme est la religion de l'État. Tout en sauvegardant ce principe, l'État protège le libre exercice de tous les cultes reconnus dans l'Empire, et maintient les privilèges religieux accordés aux diverses communautés, à la condition qu'il ne soit pas atteint à l'ordre public ou aux bonnes mœurs.* », « *Article 16. Toutes les écoles sont placées sous la surveillance de l'État. Il sera avisé aux moyens propres à unifier et à régulariser l'enseignement donné à tous les Ottomans ; mais il ne pourra être porté atteinte à l'enseignement religieux des diverses communautés.* », « *Article 17. Tous les Ottomans sont égaux devant la loi. Ils ont les mêmes droits et les mêmes devoirs envers le pays, sans préjudice de ce qui concerne la religion.* ».

¹⁵⁴ COHEN, A., « Turquie- Notice sur le Mouvement législatif en 1920 et en 1921 » in *Annuaire de législation étrangère*, Société de législation comparée, 2^e série, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1922, pp. 298-303 (p. 300) (<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5471393w/f3.item>, consulté le 2 février 2019).

¹⁵⁵ GANT, juin 2013, p. 3 (https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/yabanci_diller/TBMM_Fransizca.pdf, consulté le 16 juin 2019).

¹⁵⁶ MAURY, J.-P., Digithèque de matériaux juridiques et politiques, Turquie- Pacte national turc (28 janvier 1920), 2011 (<http://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1920.htm>, consulté le 16 juin 2019).

public, aux bonnes mœurs ou aux lois, sont libres » et l'article 88, lui, dispose que : « *Du point de vue de la nationalité, tous les habitants de la Turquie sans distinction de religion ou de race, sont qualifiés de Turcs* ». Si l'on considère que le califat et la règle constitutionnelle selon laquelle l'islam est la religion d'Etat ont été supprimées et étant donné la relation entre l'histoire constitutionnelle et le contexte historico-juridique turc, il faut prendre en compte que « *si, sur le plan constitutionnel, la laïcité se caractérisait par la rupture avec l'ancien régime, sur le plan territorial ou administratif, elle signifiait la suppression définitive du système de « millet », ou le système des « nationalités religieuses » sur lequel reposait l'Empire ottoman* »¹⁵⁷.

46. La Constitution de 1924 a été modifiée par la loi n° 1222 du 10 avril 1928 qui a supprimé les dispositions faisant référence à la religion (art. 2, 16, 26, 38). Quelques mois plus tôt, les tribunaux religieux et les écoles coraniques avaient été abolies, les couvents avaient été fermés, les ordres religieux dissous et les titres musulmans interdits¹⁵⁸. Les modifications mentionnées ci-dessus sont les suivantes : la disposition relative à la religion de l'article 2 a été supprimée en 1928, la référence à Dieu de l'article 16 a été remplacée par « *sur mon honneur* » en 1928, la phrase « *mettre à exécution les dispositions de la loi sacrée* » de l'article 26 a été abrogée en 1928 et l'expression « *par Dieu* » de l'article 38 remplacée par « *sur mon honneur* » en 1928¹⁵⁹. De plus, la Cour constitutionnelle est fondée pour la première fois conformément à la constitution de 1961, qui « *offrant un large éventail de droits et libertés fondamentales ; réglementant, pour la première fois, des droits sociaux et démocratiques ; apportant la mentalité de l'Etat de droit et de l'Etat providence, a subi des modifications étendues à la suite du mémorandum militaire du 12 mars 1971 et est restée en vigueur jusqu'au Coup d'Etat de 1980.* »¹⁶⁰. Par ailleurs, l'article 2 de la Constitution de 1961 signifie l'instauration de l'État de droit pour la première fois dans l'histoire de la Turquie et dans la Constitution de 1982 la République de Turquie est définie comme un État « *respectueux des droits de l'homme* »¹⁶¹.

¹⁵⁷ NALBANT, A., « Principe de laïcité dans les Constitutions turques et la régulation du fait religieux » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 69-77 (p. 71).

¹⁵⁸ MAURY, J.-P., *Digitèque de matériaux juridiques et politiques, Turquie- Constitution de la République turque de 1924, 2011* (<http://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1924.htm>, consulté le 16 juin 2019).

¹⁵⁹ *Ibid.* Voir aussi GANT, juin 2013 (https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/yabanci_diller/TBMM_Fransizca.pdf, consulté le 16 juin 2019).

¹⁶⁰ GANT, juin 2013, p. 8 (https://www.tbmm.gov.tr/yayinlar/yabanci_diller/TBMM_Fransizca.pdf, consulté le 16 juin 2019).

¹⁶¹ KABOĞLU, İ., « Turquie » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. et al. (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 755-758 (p. 755). Selon KABOĞLU, İ. « *La Constitution de 1982 a été amendée plusieurs fois dès*

Toutes ces évolutions au niveau constitutionnel en Turquie montrent une certaine relation entre les notions d'indivisibilité, de souveraineté, de laïcité et de liberté de religion.

*

47. L'interaction entre les différentes filières et notions du droit est fondamentale. Néanmoins, il est plus important d'observer comment ce dialogue s'est formé dans le contexte national en se focalisant sur l'histoire constitutionnelle. Par conséquent, étant donné que la liberté religieuse et la laïcité font partie du socle constitutionnel, il faut les comparer avec la norme européenne en prenant en considération leur relation actuelle à propos de l'indivisibilité, la souveraineté nationale, la territorialité et les minorités nationales et religieuses. Ces questions sont primordiales étant donné que ces notions peuvent interagir comme nous pouvons l'observer. Le principe d'indivisibilité forme le contenu de la laïcité et cette dernière peut forger la liberté de religion comme une norme nationale dans son application. Il est évident qu'il y a des exceptions dans ces contextes comme les limitations territoriales au niveau français ou comme le traité de Lausanne et les minorités non-musulmanes au niveau turc. Par conséquent, il est nécessaire que nous discutons des différents contextes au sein desquels émergent ces questions et il apparaît intéressant d'y ajouter le contexte européen.

2. La réalité de la diversité religieuse et de la minorité

48. La « cartographie » des communautés religieuses dans un État constitue la reconnaissance authentique de la réalité d'une diversité du peuple de cet État. **C'est une diversité religieuse nécessaire pour l'évolution et le développement d'une société.** L'éventail des religions dans une société démocratique est un aspect primordial pour la présente étude. Toutefois, nous ne voulons pas nous concentrer sur l'anthropogéographie ou l'anthropologie religieuse en tant que telles, mais seulement à la composition religieuse et à la réalité de cette diversité en France (a) et en Turquie (b).

la date de sa promulgation, particulièrement avec les lois d'harmonisation adoptées dans le cadre de la procédure d'adhésion de la Turquie à l'Union européenne ».

a. *La France*

49. Tout d'abord, « la France est un pays de tradition catholique, mais où l'appartenance religieuse est en déclin. Selon une étude réalisée par l'IFOP en 2011, 61 % des Français se déclarent encore catholiques, 7% musulmans, 4% protestants, 2% d'autres religions, 1% juifs, et 25% sans religion »¹⁶². Il faut souligner que, selon une étude, « près de trois Français sur quatre (73%) se déclarent attachés à la laïcité telle que définie par le droit »¹⁶³. Un des « défis d'avenir liés à la laïcité (...) et le seul exprimé par une majorité de l'opinion publique, est « la montée des intolérances entre les différentes communautés religieuses » (57%) »¹⁶⁴. La même étude de ViaVoice pour l'Observatoire de la laïcité en 2019 révèle qu'à la question « vous sentez-vous lié à l'une des religions suivantes ? », les réponses sont les suivantes : le catholicisme 48%, l'islam 3%, le protestantisme 3%, le bouddhisme 2%, le christianisme orthodoxe 1%, le judaïsme 1%, une autre religion 1%, aucune religion 34%¹⁶⁵. Un sondage Sociovision de 2014 fournit les chiffres suivants : 48 % des Français se déclarent catholiques, 6 % musulmans, 2 % protestant, 1 % juifs, 1 % bouddhistes, 1 % d'une autre religion, tandis que pour ces derniers, on sait qu'il s'agit d'hindouistes, de chrétiens orthodoxes ou d'Églises chrétiennes orientales, de témoins de Jéhovah, ainsi que de nombreux groupes du type « nouveaux mouvements religieux »¹⁶⁶, qui montre une certaine évolution intéressante sur la composition et la diversité.

Il est évident qu'il n'est pas difficile de trouver des informations sur les religions en France et sur les termes sociologiques de leur existence et leur évolution. Cependant, cet approfondissement n'est pas exactement au cœur de cette étude, malgré le fait que les critères anthropologiques, sociologiques, historiques et d'anthropogéographie soient un aspect majeur et un travail constant et évolutif. Ce qui est intéressant, c'est le fait qu'un pourcentage des croyants de n'importe quelle religion ou confession comprennent, respectent et appliquent les normes de

¹⁶² EUREL, France- Aperçu général, 7 janvier 2016 (<http://www.eurel.info/spip.php?rubrique12&lang=fr>, consulté le 16 mai 2019).

¹⁶³ ViaVoice Paris, État des lieux de la laïcité en France, étude d'opinion réalisée par ViaVoice pour l'Observatoire de la laïcité, janvier 2019, p. 3 (<http://www.institut-viavoice.com/wp-content/uploads/2019/01/Etat-des-lieux-de-la-la%C3%AFcit%C3%A9-en-France.-Etude-Viavoice-pour-lObservatoire-de-la-la%C3%AFcit%C3%A9.pdf>, consulté le 25 mai 2019).

¹⁶⁴ ViaVoice Paris, État des lieux de la laïcité en France, *op.cit.*, p. 4.

¹⁶⁵ ViaVoice Paris, État des lieux de la laïcité en France, *op.cit.*, p. 26.

¹⁶⁶ ZWILLING, A.-L., EUREL, France- Principales religions et Églises, 4 septembre 2017 (<http://www.eurel.info/spip.php?rubrique352&lang=fr>, consulté le 25 mai 2019). Pour une autre estimation sur la répartition des religions en France voir DITGEN, A., « Religions et démographie en France- Des évolutions contrastées » in *Population & Avenir*, 2007/4, n° 684, pp. 14-18 (p. 18).

la laïcité sans avoir d'objections. L'autre donnée très importante concerne les pourcentages de non-croyants ou athées (31%), d'agnostiques (15%) et indifférents (10%) en France quand celui des croyants est de 37%¹⁶⁷.

b. *La Turquie*

50. Quant aux minorités en Turquie et aux communautés religieuses, il faut présenter les minorités non musulmanes reconnues et essayer de désigner une cartographie des communautés religieuses. Tout d'abord, l'importance de la religion en Turquie et la valeur du critère de religion dans la reconnaissance de ses minorités peut facilement être interprétée et décrite en termes statistiques. Selon certaines sources¹⁶⁸, 99,8% de la population est musulmane, la majorité étant sunnite, et le nombre d'autres religions atteint 0,2%. Selon Minority Rights Group International, les principales religions en Turquie sont : l'Alévisme, le Christianisme Arménien, Assyrien et Grec (« *Rum* »), l'Islam (sunnite) et le Judaïsme. Cependant environ 99% de la population est musulmane, dont 80% de sunnites et moins de 150.000 chrétiens de diverses dénominations, ainsi que d'autres minorités plus petites, y compris les baha'is¹⁶⁹. Les religions en Turquie contemporaine sont présentées par Samim Akgönül qui indique que ces estimations varient bien entendu selon l'observateur, la position politique, l'interlocuteur et qui mentionne le nombre des musulmans chiïtes, les différentes écoles juridiques au sein des communautés musulmanes sunnites, les confréries (« *tarikats* ») et leur fondement spirituel commun de soufisme, les Yézidis, ainsi que les différentes communautés juives (Séfarades, Marans, Ashkénazes, Karaïtes)¹⁷⁰. Il y a plusieurs sources, rapports ou spécialistes qui se réfèrent à ces chiffres ou statistiques. Nous ferons deux remarques. Premièrement, ces estimations se rapprochent les unes des autres et, deuxièmement, la différence de chiffres, même s'il s'agit d'une grande différence, n'est pas jugée pertinente pour attribuer ou non des droits aux personnes appartenant à ces communautés. Ces points intéressants soulignent une diversité religieuse remarquable.

¹⁶⁷ Viavoice Paris, État des lieux de la laïcité en France, *op.cit.*, p. 23.

¹⁶⁸ Voir U.S. CIA, The World Factbook- Turkey (<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/tu.html>), mis à jour le 10 juillet 2019, consulté le 10 juillet 2019).

¹⁶⁹ MRG, World Directory of Minorities and Indigenous People, Turkey, mis à jour en juin 2018 (<https://minorityrights.org/country/turkey/>), consulté le 20 mai 2019).

¹⁷⁰ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, pp. 37-61, 148-153.

51. Comme on l'a déjà noté, la question délicate de la terminologie et de la définition du terme « minorité » (« *azınlık* »¹⁷¹) en Turquie est liée à la reconnaissance par le Traité de Lausanne de la qualité de minorités non-musulmanes aux chrétiens arméniens (« *Ermeniler* »), aux juifs (« *Musevi* ») et aux chrétiens grecs orthodoxes (« *rhum* »)¹⁷². Selon plusieurs rapports avec différentes estimations, dont certains ont publié la situation en Turquie¹⁷³, la population arménienne est estimée à 60.000-65.000 personnes. La population juive comprend entre 25.000 et 26.000 personnes et la population grecque est actuellement estimée à 3.000-4.000 personnes.

La communauté arménienne, la plus grande minorité religieuse en Turquie, a son propre Patriarcat. Ce dernier souligne l'existence de communautés orthodoxes arméniennes dans plusieurs villes de Turquie¹⁷⁴. Il y a peu de catholiques et de protestants arméniens. Les catholiques arméniens ont un archevêque et leur chef spirituel est l'Église catholique romaine à Rome. La fonction des églises, des écoles, des fondations et des associations, des hôpitaux et des journaux prouve que la communauté est active. La communauté juive, représentée légalement par le Grand Rabinat, possède plusieurs synagogues sous la forme de fondations religieuses (« *vakıf* »). La communauté entretient aussi bien des écoles primaires et secondaires que des hôpitaux et plusieurs associations caritatives. La communauté orthodoxe grecque comprend les rhums à Istanbul, Gökçeada (« *Imvros* ») et Bozcaada (« *Tenedos* »), ainsi que les chrétiens orthodoxes Antakya Rum (arabe) et turcs (Antiochiens)¹⁷⁵. En dépit de la petite taille de la communauté, ses activités montrent qu'elle est toujours active et « vivante » et est basée principalement sur ses propres membres, ce qui est un élément de compréhension du rôle de la

¹⁷¹ Voir l'origine du terme parmi d'autres, tels que *Rum, Ortodokslar, Yunanlı, Rum Patrikhanesi, Ermeni, Yahudi, Musevi etc.* dans AKGÖNÜL, S., De la Nomination en Turc Actuel- Appartenances, Perceptions, Croyances, Les Cahiers du Bosphore XLIV, Éd. Isis, 2006, pp. 17-29.

¹⁷² AKGÖNÜL, S., Les Grecs de Turquie- Processus d'extinction d'une minorité de l'âge de l'État-nation à l'âge de la mondialisation, Academia Bruylant- L'Harmattan, 2004, pp. 198-222 et ANASTASSIADOU, M.- DUMONT, P., Les Grecs d'Istanbul et le Patriarcat œcuménique au seuil du XXI^e siècle, Éd. du Cerf, 2011.

¹⁷³ ECRI, Rapport de l'ECRI sur la Turquie (quatrième cycle de monitoring), CRI(2011)5, adopté le 10 décembre 2010, 8 février 2011, §83. AG, Élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse, Rapport intérimaire du Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction- Situation en Turquie, A/55/280/Add.1, 11 août 2000, pp. 3-4. CommDH, Report following his visit to Turkey 28 June- 3 July 2009, Issue reviewed: Human rights of minorities, CommDH(2009)30, pp. 5-6. Voir également USCIRF, Turkey Chapter- 2019 Annual Report. PE, Direction générale des politiques externes de l'Union, « Liberté de religion en Turquie : situation des minorités religieuses », février 2008, p. 1 (en anglais).

¹⁷⁴ PE, « Liberté de religion en Turquie : situation des minorités religieuses », *op.cit.*, p. 3.

¹⁷⁵ KURBAN, D., « Report- A Quest for Equality: Minorities in Turkey », MRG, 2007, p. 13.

communauté dans la société turque contemporaine. Entre autres activités, la communauté fait un grand travail caritatif et culturel¹⁷⁶.

52. De plus, si nous voulons définir les autres « groupes », « communautés », « sectes » ou « religions », qui ne sont pas considérés comme des minorités religieuses ou qui ne sont pas considérées légalement en tant que minorités religieuses¹⁷⁷, nous pouvons décompter la communauté religieuse alévie, les chrétiens orthodoxes syriens, les Caferis, les chrétiens réformistes (les « nouveaux chrétiens »), les Ezidis (« *Yézidis* »), les chrétiens catholiques romains et un petit nombre de nestoriens¹⁷⁸. Selon les rapports mentionnés ci-dessus, les chiffres sont estimés comme suit : le nombre d'alévis est considéré comme étant compris entre 5,7% et 33% de la population. En outre, il y a 500.000 chiïtes Caferis, 50.000 chrétiens orthodoxes syriens, 10.000 Baha'is, 5.000-7.000 Ezidis, 3.600 Témoins de Jéhovah, 3.000 Chaldéens chrétiens, 2.000 Catholiques syriens et 3.500 membres de diverses sectes protestantes et de petits nombres indéterminés de Nestoriens, Catholiques romains et maronites¹⁷⁹.

Ainsi, il s'agit d'une courte description de plusieurs groupes religieux qui ne sont pas considérés comme des minorités religieuses telles qu'elles sont conçues par l'ordre juridique national. Tout d'abord, l'alévisme est considéré comme une « *spécificité de la configuration religieuse de la Turquie* »¹⁸⁰ et cela peut également être prouvé par les références aux Alevis au sein du Conseil de l'Europe et de l'UE. De plus, la communauté orthodoxe syrienne, dont les membres sont également appelés les « Assyriens » ou « Syriacs », constitue une communauté,

¹⁷⁶ ANASTASSIADOU, M.- DUMONT, P., Les Grecs d'Istanbul et le Patriarcat œcuménique au seuil du XXI^e siècle, *op.cit.*, pp. 164-172.

¹⁷⁷ HUGHES, E., « The European Union Accession Process: Ensuring the Protection of Turkey's Minorities? » in *IJMGR*, vol.17, n° 4, 2010, pp. 561-577 (p. 565). Nous trouvons une brève description des communautés dites « minorités religieuses » à SMITH, W.T., « Between Allah and Atatürk: Liberal Islam in Turkey », in *International Journal of Human Rights*, vol. 9, n° 3, septembre 2005, pp. 307-325 (pp. 311-312). Voir aussi les références démographiques de non-musulmans dans ÖKTEM, N., « Religion in Turkey » in *BYU Law Review*, vol. 28, n° 2, 2002, pp. 371-403 (p. 375). KAYA, N.- BALDWIN, C., « Minorities in Turkey: Submission to the European Union and the Government of Turkey », MRG, July 2004, p. 7 et KURBAN, D., « Report- A Quest for Equality: Minorities in Turkey », MRG, 2007, pp. 12-14, et les références aux groupes non-musulmans autres que les reconnus dans le Traité de Lausanne dans KAYA, N., « Europe- Turkey » in TANEJA, P. (ed.) *State of the World's Minorities and Indigenous Peoples 2010- Focus on Religious Minorities*, MRG, pp. 174-177 (p. 175).

¹⁷⁸ Pour des informations plus spécifiques concernant ces groupes et les spécificités de leurs religions voir AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, pp. 37-61 et ÖKTEM, N., « Religion in Turkey » in *op.cit.*, pp. 371-403 et MRG- World Directory of Minorities and Indigenous Peoples- Turkey (<https://minorityrights.org/country/turkey/>, consulté le 16 juin 2019).

¹⁷⁹ USCIRF, Annual Report 2009, Turkey, May 2009, pp. 202-212 (p. 205). Voir AKBULUT, O.- USAL, Z. O., « Parental Religious Rights vs. Compulsory Religious Education in Turkey » in *IJMGR*, vol. 15, n° 4, 2008, pp. 433-455 (p. 434).

¹⁸⁰ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, p. 43.

avec une présence historique en Turquie, à laquelle il n'a pas été attribué le statut de minorité du Traité de Lausanne. Dans son rapport en 2000¹⁸¹, le Rapporteur spécial, M. Abdelfattah Amor, après sa visite en Turquie, souligne que la situation des Syriques est particulièrement préoccupante en raison de leur départ massif de leur principale et traditionnelle zone d'implantation, c'est-à-dire le sud-est de la Turquie. En ce qui concerne les Caferis, nous dirons qu'il s'agit d'un groupe religieux appartenant à l'islam chiite. En outre, l'Église catholique romaine est également représentée en Turquie, tandis que les chrétiens réformistes ou « nouveaux chrétiens » sont un groupe composé de presbytériens et de protestants¹⁸². Ils font partie d'une autre communauté chrétienne, dont le mouvement s'est amplifié après les années 1970 avec le travail des missionnaires¹⁸³. Les maronites n'acceptent pas l'orthodoxie et abordent le monophysitisme. Les Ezidis, influencés par le nestorianisme, le judaïsme et le zoroastrisme¹⁸⁴, adhèrent à une religion non monothéiste d'origine ancienne au Moyen-Orient.

Ainsi, la démographie religieuse est riche et variée. La diversité au sein de l'islam¹⁸⁵ et le pluralisme religieux de la Turquie doivent être pris en considération pour parler de la diversité interreligieuse et intra-religieuse. Ces minorités religieuses et ces groupes ont de multiples facettes. Ils ont notamment une particularité que d'autres minorités n'ont pas concernant la nature du rapport croyant-conviction¹⁸⁶. Toutes les communautés mentionnées ci-dessus rencontrent des difficultés dans plusieurs aspects de leur existence et de leurs activités¹⁸⁷ qui seront présentées à travers, d'une part, les trois régimes de droits humains et leurs mécanismes de protection et, d'autre part, à travers les liens existants entre la liberté de religion et les autres droits. Par conséquent, cela amène des questions de diversité religieuse non pas seulement au

¹⁸¹ AG, Rapport intérimaire sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, Situation en Turquie, A/55/280/Add.1, 11 août 2000, p. 24, para. 122 (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/604/97/PDF/N0060497.pdf?OpenElement>, consulté le 16 juin 2019).

¹⁸² MRG, World Directory of Minorities and Indigenous Peoples- Turkey, *op.cit.* et AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, p. 60.

¹⁸³ PE, « Liberté de religion en Turquie : situation des minorités religieuses », *op.cit.*

¹⁸⁴ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, p. 57.

¹⁸⁵ APCE/ Commission de la culture, de la science et de l'éducation, « L'islam, l'islamisme et l'islamophobie en Europe », Rapport, Doc.12266, 25 mai 2010, p. 11 et APCE/ Commission sur l'égalité des chances pour les femmes et les hommes, « L'islam, l'islamisme et l'islamophobie en Europe », Avis de commission, Doc. 12304, 22 juin 2010, p. 2, §6.

¹⁸⁶ GILBERT, G., « Religious Minorities and Their Rights: A Problem of Approach » in *IJMG*, vol. 5, n° 2, 1997, pp. 97-134 (p. 106).

¹⁸⁷ Le statut juridique des communautés religieuses a un lien évident avec la distinction entre groupes et individus dans la mesure où elle concerne leurs droits. Pour que ces communautés puissent obtenir des droits spécifiques, elles doivent être identifiées comme telles, principalement et surtout par l'ordre juridique national.

«niveau micro», mais aussi au «niveau macro», aux niveaux nationaux et internationaux et dans le cadre de leur interaction¹⁸⁸.

*

53. Ces dernières perspectives soulignent une différence entre les deux pays en question d'un point de vue de composition religieuse. La diversité religieuse reste comme une réalité dans les deux pays. Les sources différentes mentionnées ci-dessus indiquent une réalité qui montre l'intérêt de cette recherche, surtout concernant la protection des droits de ces communautés religieuses par le droit national ou européen. Par conséquent, la recherche sur la réalité de ces groupes est primordiale afin d'établir quelques critères de dialogue. Cette réalité de la diversité religieuse doit être prise en compte en termes juridiques et jurisprudentiels. La prise en compte de la réalité sociale par le droit est nécessaire et a été utilisée même dans la jurisprudence de la Cour EDH comme nous le verrons dans les parties suivantes.

II. La naissance du droit européen de la liberté de religion

L'Europe de René Cassin et celle de Jean Monnet procèdent toutes deux du droit de l'intégration¹⁸⁹

54. Par ailleurs, il est évident qu'il faut clarifier les critères de protection de la liberté de religion en Europe depuis la naissance du droit européen de la liberté de religion jusqu'à aujourd'hui.

Afin de poursuivre cette hypothèse, il ne faut pas négliger l'évolution du droit international des droits de l'homme et des principes qui sont contenus dans les dispositions établies aux premiers moments de la création des organisations européennes de la protection des droits de l'homme. En même temps, le moment de la rédaction des textes juridiques principaux et surtout les négociations et les travaux préparatoires de ces textes sont des éléments nécessaires à analyser pour l'interprétation du champ de protection des dispositions respectives. L'étude qui suit se concentre sur la constitution du noyau dur de la liberté de religion (A) et sur la nécessité de la mise en parallèle continue entre les contextes historico-juridiques nationaux et européens

¹⁸⁸ Van Der VEN, A. J., *Human Rights or Religious Rules?*, *op.cit.*, p. 226.

¹⁸⁹ PESCATORE, P., *Le Droit de l'intégration*, Genève, A. W. Sijthoff-Leiden, IUHEI, 1972, p. 7.

en mettant l'accent sur l'interaction entre le droit national et européen et sur le fait que l'évolution du premier a des répercussions sur le second (B).

A. La constitution du noyau dur de la liberté de religion

En plus des évolutions en droit national précitées, il faut s'intéresser au contexte historico-politique et juridique européen de la liberté de religion. Il est apparu afin de combler l'écart entre la protection des droits de l'homme et la liberté de religion. Cette nécessité se voit au long de cette première période de la construction du cadre juridique, au moment des travaux préparatoires de la CEDH, au moment de la Charte, des nouveaux articles et des modifications des traités.

1. Les travaux préparatoires de l'article 9 de la CEDH

55. Ce qui nous intéresse dans cette partie est l'histoire de la rédaction de la CEDH entre 1948 et 1950, l'encadrement de cette histoire dans le contexte de l'« unité européenne » contre la tyrannie et l'oppression, l'établissement d'une Charte des droits de l'homme, d'une Cour de Justice qui contrôle l'application de la Charte. Ces actions représentent les buts des années après la Seconde Guerre Mondiale¹⁹⁰. A travers l'histoire de l'élaboration de la Convention apparaît clairement l'un de ces principaux buts, à savoir la préservation et le respect de la dignité humaine, de la liberté de pensée et la relance des forces inventives de l'Europe. A travers le « *Message aux Européens* », il s'agissait alors de mieux protéger et respecter les droits et les devoirs de l'individu¹⁹¹. Cela s'est fait par étape. D'abord cela s'est fait avec l'établissement du Conseil de l'Europe, la création des textes de la Convention européenne des droits de l'homme et le Statut de la Cour européenne des droits de l'homme.

Plus précisément, en ce qui concerne l'article 9 de la Convention, il faut se concentrer sur les liens incontestables entre sa terminologie et celle de l'article 18 de la Déclaration universelle des

¹⁹⁰ BATES, E., *The Evolution of the European Convention on Human Rights- From its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights*, OUP, 2010, pp. 44-76.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 48. De ROUGEMONT, D., « *Message aux Européens* », La Haye, 10 mai 1948 (http://www.cvce.eu/obj/message_aux_europeens_la_haye_10_mai_1948-fr-b14649e7-c8b1-46a9-a9a1-cdad800bccc8.html, consulté le 16 juin 2019).

droits de l'homme, mais aussi celle de l'article 16 du « *projet de Pacte International relatif aux Droits de l'Homme* » que la Commission des Droits de l'Homme des Nations Unies avait élaboré lors de sa cinquième session¹⁹². Il faut souligner que le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe devait « *tenir compte du progrès fait dans la matière par les organes compétents des Nations Unies* »¹⁹³, ce qui montre l'existence des échanges entre le niveau régional et international et constitue la preuve qu'un effort a été fait pour créer un consensus entre les deux niveaux. Ce point concernant les travaux préparatoires de l'article 9 de la CEDH apparaît aussi incontestablement dans le rapport préparatoire du Secrétariat Général du Conseil de l'Europe à l'intention du Comité d'Experts des Droits de l'Homme où une partie est consacrée à une « *comparaison entre le projet de Pacte International relatif aux Droits de l'Homme et le projet de l'Assemblée Consultative* »¹⁹⁴

56. En deuxième lieu, la participation de la Turquie à la procédure des travaux préparatoires de la Convention, les amendements proposés et les préoccupations de ses représentants concernant les efforts infructueux « *pour la réforme et la modernisation* »¹⁹⁵, indique des garanties recherchées dans ce cas, étant donné que ce type de participation combine le niveau national et le niveau européen au moment de la création de ce dernier. Il est significatif que nous considérons les amendements des représentants de la Turquie et plus précisément le langage de ces interventions et propositions. Tous d'abord, on doit se référer à l'amendement des experts turcs selon laquelle ils présentent une réserve « *de mesures législatives ayant pour but de prévenir les tentatives de retour à l'obscurantisme* »¹⁹⁶. Dans le même paragraphe, nous trouvons l'amendement proposé par M. Cavat Ustun de Turquie selon lequel : « *Sous réserve de mesures nécessaires à la protection de la sécurité et de l'ordre publics ainsi que de restrictions que, pour des raisons d'ordre historique, les Etats signataires de la présente Convention ont estimé indispensable d'apporter à l'exercice de ce droit* ». Cependant, après discussions, comme il a été noté au paragraphe 9, M. Ustun et M. Salen de Suède, quant à leurs amendements, se sont mis d'accord pour proposer au Comité le texte d'amendement suivant : « *Cette disposition ne porte pas atteinte aux législations nationales déjà existantes qui comportent des règles restrictives*

¹⁹² Com. EDH, Travaux préparatoires de l'article 9 de la CEDH, DH (56) 14, Strasbourg, 16 août 1956 (http://www.echr.coe.int/Documents/Library_TravPrep_Table_ENG.pdf, consulté le 25 novembre 2018).

¹⁹³ *Ibid.*, p. 3, §5.

¹⁹⁴ *Ibid.*, p. 4, §7.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 14. EVANS, C., *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, OUP, 2001, p. 42.

¹⁹⁶ Com. EDH, Travaux préparatoires de l'article 9 de la CEDH, *op.cit.*, p. 5, §8.

concernant les institutions et fondations religieuses ou l'appartenance à certaines confessions ». Une référence similaire a été faite au paragraphe 10 sur cet amendement. Le Comité d'Experts précise aussi que *« le paragraphe b) a été introduit à la demande des représentants de la Suède et de la Turquie, en raison de l'existence, dans leurs pays, de certaines lois nationales qui pourraient être considérées comme contraires au droit du libre exercice de la religion. (..) Il est bien entendu que ce paragraphe ne vise que des lois déjà existantes et ne saurait être invoqué pour justifier de nouvelles restrictions à imposer, à l'avenir, au libre exercice de la religion ».* Les situations d'exception qui ne concernent que deux pays : la Turquie et la Suède constituent la référence du représentant des Pays-Bas au paragraphe 13. Il note aussi qu'il comprend les raisons qui avaient amené la Turquie à imposer des restrictions à certaines activités religieuses dans l'intérêt même du relèvement culturel du pays, mais qu'il ne pourrait pas s'associer à cette réserve générale.

Il est évident que les propositions et amendements mentionnés ci-dessus se basent sur les divergences entre un système national déjà existant et un système régional ou même international en cours de création et qui a besoin d'un consensus entre les différents systèmes nationaux sur les normes nationales. Cet argument est évident si nous considérons les travaux préparatoires de l'article 9 de manière globale. Autrement dit, il faut attirer l'attention sur le débat en termes diplomatiques entre un effort national de résister à la pression régionale et un effort de désigner un espace régional dans lequel les acteurs au niveau national pourraient agir et décider et de cette manière enrichir la liberté de religion.

57. La deuxième conclusion que l'on peut dégager concerne l'utilisation d'un certain langage dans ces amendements, qu'il s'agisse des propositions turques, suédoises ou même issues des représentants des Pays-Bas, du Royaume-Uni et du Danemark. Les mots ou phrases comme *« obscurantisme »*, *« pour des raisons d'ordre historique »*, *« par le souci de pouvoir maintenir certaines restrictions résultant de la législation existante, qu'il serait difficile de ne pas maintenir pour le moment »*, *« législations nationales déjà existantes »*, *« en raison de l'existence, dans leurs pays, de certaines lois nationales »*, *« situations d'exception qui ne concernent, en fait, que deux pays »*, *« Il a souligné que la place faite dans l'Etat suédois à la confession luthérienne avait son origine dans un lointain passé (...) »*, *« on ne pouvait pas se dissimuler les obstacles considérables, constitutionnels et autres auxquels se heurterait toute tentative de le modifier »*, *« Mais il est avéré aussi qu'au cours de notre histoire (...) »*, *« en*

partageant avec eux les conceptions basiques de la civilisation européenne moderne » etc. prouvent qu'il y a une conception plutôt nationale parmi les représentants lors d'une discussion ayant pour objectif de trouver un consensus ou un accord européen à propos d'un texte des droits de l'homme. On trouve certaines considérations comme celles mentionnées ci-dessus dans le contenu même des arrêts de la Cour EDH ou des textes juridiques, comme dans la « *soft law* » des organes du Conseil de l'Europe. Ils contiennent des mots et des phrases qui indiquent la genèse d'un débat qui est encore présente, celle de la marge nationale d'appréciation et d'un dilemme entre le niveau national et les principes ainsi que les normes nationales, d'une part, et le juge européen, sa marge d'interprétation et les normes européennes, d'autre part. Cette tendance est apparente dans l'autre pilier du droit en Europe, le droit de l'UE.

2. La consécration de la liberté religieuse en droit de l'Union européenne

58. La tentative de rapprocher et de désigner les marges de l'élaboration et d'établissement des dispositions des droits fondamentaux dans les traités européens¹⁹⁷ (a) et la Charte des droits fondamentaux (b) est une procédure très difficile, mais le temps aidera à délimiter les éléments nécessaires et mettra en valeur l'importance des textes et de leur interprétation au sein de la présente recherche. Nous pensons que la référence au principe de non-discrimination dans les parties suivantes est importante parce qu'il y a une certaine interaction entre le système de la protection dans le droit de l'UE et l'article 14 de la CEDH.

a. Les traités européens et la référence à la religion

59. Il est évident que l'expérience de l'UE est instructive afin d'explorer un modèle constitutionnel transnational adapté au constitutionnalisme dans l'UE¹⁹⁸. Par ailleurs, afin de rapprocher la référence diachronique à la religion dans ce cadre, il faut clarifier la partie historique de la relation entre les traités fondateurs et les droits de l'homme, de l'évolution des

¹⁹⁷ UE, Législation de l'UE, Traités européens (https://europa.eu/european-union/law/treaties_fr, consulté le 16 juin 2019).

¹⁹⁸ ROSENFELD, M., « Chapter 35- Constitutional Identity » in ROSENFELD, M.- SAJÓ, A. (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 756-776 (p. 765).

dispositions des droits fondamentaux, de la liberté de religion et du contexte de l'identité nationale et constitutionnelle à travers l'évolution historique des dispositions des Traités.

Premièrement, nous soulignons l'importance de l'article F§§1 et 2 du Traité sur l'UE (traité de Maastricht), qui dispose que : « 1. *L'Union respecte l'identité nationale de ses États membres, dont les systèmes de gouvernement sont fondés sur les principes démocratiques.* 2. *L'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, en tant que principes généraux du droit communautaire* 3. *L'Union se dote des moyens nécessaires pour atteindre ses objectifs et pour mener à bien ses politiques* ». Il est également essentiel de se référer aux 3^e et 4^e alinéas du préambule du Traité qui dispose que : « *Confirmant leur attachement aux principes de la liberté, de la démocratie et du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'État de droit, (...) Désireux d'approfondir la solidarité entre leurs peuples dans le respect de leur histoire, de leur culture et de leur traditions* ».

60. De plus, on prend en considération les modifications établies par le Traité d'Amsterdam, selon lesquelles : « *L'article F est modifié comme suit : a) le paragraphe 1 est remplacé par le texte suivant : « 1. L'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'État de droit, principes qui sont communs aux États membres. » ; b) (...) le nouveau paragraphe 3 suivant est inséré : « 3. L'Union respecte l'identité nationale de ses États membres. » ; »*. De même, il est important de mettre l'accent sur certaines parties du Traité afin de clarifier l'évolution respective de ses dispositions et leur relation avec la liberté de religion au sens plus large. Avec l'article 2, le traité instituant la Communauté européenne est modifié en insérant l'article 6A : « *(...) le Conseil, (...), peut prendre les mesures nécessaires en vue de combattre toute discrimination fondée sur (...) la religion ou les convictions, (...).* ». Dans la section des protocoles, nous remarquons également le Protocole sur la protection et le bien-être des animaux selon lequel : « *(...) Lorsqu'ils formulent et mettent en œuvre la politique communautaire dans les domaines de l'agriculture, des transports, du marché intérieur et de la recherche, la Communauté et les États membres tiennent pleinement compte des exigences du bien-être des animaux, tout en respectant les dispositions législatives ou administratives et les usages des*

États membres en matière notamment de rites religieux, de traditions culturelles et de patrimoines régionaux ».

En même temps la Déclaration relative au statut des Églises et des organisations non confessionnelles annexée au traité dispose : « *L'Union européenne 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. L'Union européenne respecte également le statut des organisations philosophiques et non confessionnelles* »¹⁹⁹.

61. Le Traité de Nice, signé le 26 février 2001, qui s'est focalisé sur les réformes plutôt institutionnelles, se réfère, aux termes de l'élargissement, à la CDF. Le Traité de Lisbonne, signé le 13 décembre 2007, par contre, a introduit une approche intéressante en insérant dans le préambule le texte suivant comme un deuxième considérant : « *S'inspirant des héritages culturels, religieux et humanistes de l'Europe, à partir desquels se sont développées les valeurs universelles que constituent les droits inviolables et inaliénables de la personne humaine, ainsi que la liberté, la démocratie, l'égalité et l'État de droit;* » ». Nous trouvons pareille référence au préambule du projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe adopté par consensus par la Convention européenne les 13 juin et 10 juillet 2003, signé à Rome le 29 octobre 2004 mais qui n'a pas été finalement ratifié par tous les 27 États membres. De plus, selon l'article 2 du Traité de Lisbonne, un article 5ter est inséré : « *Dans la définition et la mise en œuvre de ses politiques et actions, l'Union cherche à combattre toute discrimination fondée sur (...) la religion ou les convictions, (...)* ». De même, le nouvel article 16 C, suivant le modèle de la Déclaration relative au statut des églises et des organisations non confessionnelles annexée au traité d'Amsterdam : « *1. 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. 2. L'Union respecte également le statut dont bénéficient, en vertu du droit national, les organisations philosophiques et non confessionnelles. 3. Reconnaisant leur identité et leur contribution spécifique, l'Union maintient un dialogue ouvert, transparent et régulier avec ces églises et organisations.* ». La référence aux droits des personnes appartenant à des minorités et les valeurs de respect de la dignité humaine, du pluralisme, de la non-discrimination, de la

¹⁹⁹ De plus, dans un second temps, nous pourrions nous référer aux dispositions suivantes : « *Article 2. (...) 25) À l'article 128, le paragraphe 4 est remplacé par le texte suivant : «4. La Communauté tient compte des aspects culturels dans son action au titre d'autres dispositions du présent traité, afin notamment de respecter et de promouvoir la diversité de ses cultures.»*

tolérance sont insérés dans l'article 1bis comme suit : « *L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes.* ». L'article 2 §3 oblige l'Union à combattre les discriminations et à respecter la richesse de sa diversité culturelle.

De plus, l'article 6 dispose que : « *1. L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (...). Les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte sont interprétés conformément aux dispositions générales du titre VII de la Charte régissant l'interprétation et l'application de celle-ci et en prenant dûment en considération les explications visées dans la Charte, qui indiquent les sources de ces dispositions. 2. L'Union adhère à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. (...). 3. Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux.* ». Le contenu d'autres articles du Traité sur le fonctionnement de l'UE est aussi important²⁰⁰. En général, le respect des droits de l'homme et des droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la CEDH constitue une référence constante dans tous les traités mentionnés ci-dessus.

62. Il est évident que l'évolution des textes juridiques principaux de l'UE offre une opportunité au droit européen des droits de l'homme de se développer et de prospérer à un niveau plus efficace, à l'échelle européenne ou à l'échelle nationale. On observe aussi une évolution des normes et des dispositions quant à la liberté de religion ou le fait religieux en

²⁰⁰ Il faut mentionner les articles 165§1 (ex-article 149 TCE) du Traité sur le fonctionnement de l'UE sur le développement de l'éducation et 167§§1-5 (ex-article 151 TCE), sur la culture. L'article 10 est pareil à l'article 5ter du Traité de Lisbonne et l'article 13, avec certaines modifications, au Protocole sur la protection et le bien-être des animaux mentionnés ci-dessus. En outre, il faut noter les articles 17 et 19 (ex-article 13 TCE), même si leur contenu n'apporte pas de changement important par rapport aux formes mentionnées ci-dessus (voir article 16C). Version consolidée, JO C 202 du 7.6.2016. Les extraits suivants de ces articles spécifiques sont significatifs pour leur perspective : « *L'Union contribue au développement d'une éducation de qualité (...) tout en respectant pleinement la responsabilité des États membres pour le contenu de l'enseignement et l'organisation du système éducatif ainsi que leur diversité culturelle et linguistique* » et « *L'Union contribue à l'épanouissement des cultures des États membres dans le respect de leur diversité nationale et régionale, tout en mettant en évidence l'héritage culturel commun* ».

général. Le Traité de Lisbonne, particulièrement dans l'article 6 du Traité sur l'UE²⁰¹, a changé l'atlas des droits fondamentaux dans le cadre européen. Il a clarifié les frontières entre les deux systèmes juridiques européens en établissant des mécanismes de « *checks and balances* » et de complémentarités entre les systèmes de protection des droits de l'homme, voir au niveau de l'UE, du Conseil de l'Europe et des ordres juridiques constitutionnels nationaux, un système en trois piliers²⁰².

En ce qui concerne l'article 6§2 du Traité sur l'UE, il faut noter que l'adhésion de l'UE à la CEDH est un pas très important²⁰³. En outre, il faut prendre en considération les principes généraux de l'Union comme par exemple le principe du respect des droits de l'homme, du pluralisme, de la non-discrimination, de la tolérance et de l'égalité entre les femmes et les hommes mais aussi le principe de la diversité culturelle. L'article 2 du Traité sur l'UE souligne les questions existantes et doit être pris en compte dans toute l'étendue de cette recherche : « *L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes* ». L'article 7 décrit la procédure quand il y a un risque clair de violation grave par un État membre des valeurs visées à l'article 2. Dans l'article 3 du Traité sur l'UE²⁰⁴, parmi les buts de l'Union on trouve la paix, le bien-être de ses peuples, l'espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, la justice et la protection sociale, l'égalité entre les femmes et les hommes, la solidarité entre les générations et

²⁰¹ Version consolidée, JO C 202 du 7 juin 2016.

²⁰² GOZDECKA, A. D., « Human Rights, Fundamental Rights and the Common Constitutional Traditions in the Protection of Religious Pluralism and Diversity in Europe- A Study in the Democratic Paradox » in *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 21, 2010, pp. 171-192 (p. 173).

²⁰³ Le processus d'adhésion de l'UE à la CEDH est apparu comme un défi majeur étant donné l'avis 2/13 de la CJUE mais le 31 octobre 2019 l'UE a informé le Conseil de l'Europe qu'elle est prête à reprendre les négociations sur son adhésion à la CEDH. Le 15 janvier 2020, les Délégués des Ministres ont approuvé la continuation du mandat occasionnel du Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH) afin de finaliser en priorité, en coopération avec les représentants de l'Union européenne dans le cadre d'un Groupe ad hoc 47+1 et sur la base des travaux déjà menés, les instruments juridiques établissant les modalités d'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme (<https://www.coe.int/fr/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/accession-of-the-european-union-to-the-european-convention-on-human-rights>, consulté le 20 janvier 2020).

²⁰⁴ Voir aussi la forme postérieure du Traité de Lisbonne. Plus précisément, l'article 3bis§2 dispose que : « 2. *L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles, y compris en ce qui concerne l'autonomie locale et régionale. (...)* ».

la protection des droits de l'enfant, le respect de la richesse de sa diversité culturelle et linguistique, le développement du patrimoine culturel européen, le développement du droit international, notamment le respect des principes de la charte des Nations unies. Il ne faut pas considérer ces références comme secondaires ou générales sans possibilité d'application. Elles peuvent devenir des notions concrètes à travers le prisme de la liberté de religion, de la laïcité et de la neutralité.

63. Par contre, il faut prendre en considération aussi les principes généraux du droit de l'UE qui doivent être appliqués comme droit primaire de l'UE et précéder au droit national. Par ailleurs, étant donné la sécurité juridique et la stabilité des évolutions substantielles ou même terminologiques du contenu des traités, il a été noté qu'on peut espérer une convergence progressive des principes généraux du droit de l'UE et des droits énoncés dans la Charte²⁰⁵.

Ainsi, l'identité nationale, les traditions constitutionnelles communes, la dignité humaine, le respect et la protection des droits de l'homme et des droits des minorités, la non-discrimination, le pluralisme, le respect des églises et des associations ou des communautés religieuses, l'aspect culturel et le contenu des valeurs communes sont certains éléments qui ont été soulignés dans l'expérience de la construction européenne. Nous devons les prendre en considération et les appliquer dans la protection de la liberté de religion.

b. L'effet de la Charte des droits fondamentaux

64. En tenant compte de toutes les références ci-dessus, l'élaboration et l'adoption de la CDF prouvent que le respect des droits fondamentaux est devenu l'une des valeurs fondatrices de la construction européenne et du destin de leur protection en Europe. En considérant que l'UE est fondée sur les valeurs de dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, d'État de droit et de respect des droits de l'homme, y compris les droits des personnes appartenant à des minorités, les droits fondamentaux dans l'espace juridique de l'UE sont déjà protégés fondamentalement par la CDF.

²⁰⁵ VAN ELSUWEGE, P., « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *NQHR*, vol. 30, n° 2, 2012, pp. 195-217 (p. 204).

La liberté de religion peut évoluer entre le contexte dynamique et les limites de la Charte et elle pourrait être revisitée aujourd'hui à travers un autre prisme du droit de l'UE. La perspective de la Charte et son interaction avec le contexte juridique du droit de l'UE peut enrichir l'interprétation de la liberté de religion.

Tout d'abord, il faut préciser que la codification des droits fondamentaux de l'UE dans la Charte et l'adhésion à la CEDH ont pour but de réduire les possibles lacunes dans la protection en droit national ou à cause de forum-shopping. Le but et les motifs de la CDF doivent être rattachés au Conseil européen de Cologne et surtout lors de la révision du Traité d'Amsterdam, qui a amené la volonté d'intégrer les droits fondamentaux dans la construction européenne. Le Conseil européen de Cologne avait donné comme mandat à la Convention de rédiger une Charte afin de « réunir les droits fondamentaux en vigueur au niveau de l'Union (...) de manière à leur donner une plus grande visibilité »²⁰⁶. Les particularités de la Charte en ce qui concerne son élaboration, les négociations- sur le contenu des droits- des acteurs qui ont participé, le contenu lui-même²⁰⁷, le champ d'application, les innovations dans l'architecture de la Charte, les normes et les principes qui y sont inclus forment également le cadre de la présente discussion.

65. En outre, le rôle premier de la Charte consiste à garantir le respect des droits fondamentaux par les institutions de l'UE et par les États dans l'application du droit de l'UE. La Charte reconnaît les droits, les libertés et les principes dans un catalogue des droits fondamentaux. Il est important de noter qu'elle n'applique pas la division tripartite (droits civils et politiques, droits des citoyens, droits économiques et sociaux). Cela en fait un texte des droits de l'homme qui traite à la fois de toutes les catégories des droits fondamentaux et codifie certains nouveaux droits.

La Charte est un texte de cinquante-quatre articles et comportant sept titres. Elle a été signée et proclamée par le Conseil européen, le Parlement et la Commission européenne le 7 décembre

²⁰⁶ Conclusions de la Présidence, Conseil européen de Cologne, 3 et 4 juin 1999, point 44.

²⁰⁷ Voir notamment JACQUE, J.- P., « Du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne (Tableau d'une négociation) » in *Revue du Droit Public et de la Science politique en France et à l'étranger*, n° 3, 2008, pp. 822-831 (p. 828), JACQUE, J.- P., « La Charte des droits fondamentaux » in *L'Europe des Libertés*, janvier 2001, pp. 5-6 et ILIOPOULOS-STRANGAS, J., « Ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης: Από τη Νίκαια στη Λισσαβόνα » [« La Charte des droits fondamentaux de l'UE : De Nice à Lisbonne »] in *Ευρωπαϊών Πολιτεία* 1/2008, pp. 91-123. RASK MADSEN, M., « La fabrique des traités européens- Une analyse de la genèse et évolution de la charte des droits fondamentaux » in *Revue française de science politique*, 2010, vol. 60, n° 2, pp. 271-294 (p. 292) : « La discussion sur la référence à la religion dans la Charte montre aussi « l'interaction entre les 'big bangs' et la 'routinisation juridique' ».

2000 à Nice, adaptée et proclamée le 12 décembre 2007²⁰⁸ à Strasbourg lors de l'adoption du Traité de Lisbonne. En décembre 2009, avec l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, la Charte a obtenu la même force juridique obligatoire que les traités. Dans l'article 6§1 alinéa a du Traité sur l'UE, le Traité incorpore les dispositions de la Charte et leur reconnaît une même valeur juridique que les traités.

Il faut mettre en évidence l'importance de l'existence d'un pluralisme des sources. Les explications relatives à la CDF utilisent les expériences nationales, les traditions constitutionnelles des États, le droit et les garanties de la CEDH et la jurisprudence de la Cour EDH etc. Il s'agit d'un système parallèle à la Charte qui renvoie aux sources des droits fondamentaux en Europe afin de les préserver et de faire évoluer leur protection. Par ailleurs, le préambule de la Charte évoque largement des notions, des valeurs et des caractéristiques qui pourraient faire l'objet d'interprétation. Il est primordial de prendre en considération la référence du préambule de la Charte sur les traditions constitutionnelles. La Charte réaffirme, dans le respect des compétences et des tâches de l'UE ainsi que du principe de subsidiarité, les droits qui résultent notamment des traditions constitutionnelles et des obligations internationales communes aux États membres, à la CEDH, aux Chartes sociales adoptées par l'Union et par le Conseil de l'Europe, ainsi qu'à la jurisprudence de la CJUE et de la Cour EDH. Nous pourrions soutenir que la Charte se trouve entre la construction d'une identité européenne et l'internationalisation des droits fondamentaux. Toutes ces remarques impliquent l'existence d'armes qui aident le juge européen et national à interpréter les droits fondamentaux en Europe. Cette diversité des sources doit être un point de référence pour les sujets qui se réfèrent à la liberté de religion. Cette interaction entre les sources et le texte de la CDF pourrait avoir un effet majeur sur le droit de l'UE concernant la liberté de religion, surtout dans la jurisprudence de la CJUE et l'application du droit de l'UE. Cette ouverture d'esprit pendant le processus d'élaboration de la Charte nous permettra de s'attendre à une évolution de la protection de la liberté de religion et à une nouvelle interprétation des articles respectifs.

66. De même, il est intéressant que la Charte soit considérée comme une évolution non seulement pour les institutions de l'UE mais aussi pour les citoyens européens. Il est remarquable que les 2/3 des personnes qui ont participé à une enquête récente de

²⁰⁸ Elle a fait l'objet d'une publication au JO des CE (série C, n° 364 du 18 décembre 2000, p.1) et au JO de l'UE (série C n° 83 du 30 mars 2010). Voir l' « opting-out » britannique et polonais.

l'Eurobaromètre aient montré un intérêt pour leurs droits qui dérivent de la Charte, pour le rôle qu'ils détiennent dans la protection de ces derniers et dans l'applicabilité de la Charte²⁰⁹. Dans le même cadre, nous soutenons le point de vue selon lequel « *la Charte favorise une identité européenne fondée sur la préservation et le développement d'un patrimoine collectif de principes et de valeurs et dans lequel doivent se reconnaître les citoyens de l'Union* »²¹⁰. La Charte s'applique d'abord aux institutions, organes et organismes de l'Union, ce qui a évidemment un impact réel et visible pour les citoyens européens. Dans le même contexte, le lien entre l'application de la Charte et l'existence de cas de mise en œuvre du droit de l'Union est primordial. C'est pourquoi il faut prendre en considération l'article 51§§1 et 2 et le fait que la Charte ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour la Communauté et pour l'Union et ne modifie pas les compétences et tâches définies par les traités.

Dans l'UE, la protection des droits fondamentaux est garantie à la fois au niveau national par les systèmes constitutionnels des États membres et au niveau européen par la Charte. La Charte complète donc, mais ne remplace pas, les systèmes constitutionnels nationaux ou le régime de protection des droits fondamentaux garanti par la CEDH. Sous la direction de la Cour de justice, les juges nationaux sont compétents pour veiller au respect de la Charte par les États membres lorsque ceux-ci mettent en œuvre le droit de l'UE²¹¹. L'effet qui est produit par ricochet est l'établissement de valeurs plus spécifiques, en ce qui concerne la protection des droits fondamentaux. Étant donné que l'UE connaît de nombreuses formes d'intégration différenciées, on doit souligner un aspect très important, celui de l'action de l'UE en matière de droits fondamentaux dans la politique extérieure (article 21 TUE). De même, la Charte doit être « *un guide pour les politiques de l'Union et pour leur mise en œuvre par les États membres* » et

²⁰⁹ Commission Européenne, Eurobaromètre Flash 340, La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, avril 2012, p. 31 (<http://ec.europa.eu/COMMFrontOffice/publicopinion/index.cfm/Survey/getSurveyDetail/instruments/FLASH/surveyKy/1017>, consulté le 16 juin 2019) et CE, Eurobaromètre Flash 416, La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, mai 2015 (<http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/index.cfm/Survey/getSurveyDetail/search/charte/surveyKy/2063>, consulté le 16 juin 2019).

²¹⁰ BENOIT-ROHMER, F., « Valeurs et droits fondamentaux dans le Traité de Lisbonne » in BROSSET, E. *et al.* (dir.) *Le Traité de Lisbonne : reconfiguration ou déconstitutionnalisation de l'Union européenne?*, Bruylant, 2009, pp.143-164 (p. 151).

²¹¹ Commission Européenne, Rapport 2011 sur l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, 2012 (<https://publications.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/8dfac388-daf9-4a0d-a629-dff59aa69565/language-fr>, consulté le 16 juin 2019).

motiver une « *culture des droits fondamentaux* »²¹². En effet, le processus d'intégration européenne provoque des tensions face à la diversité des traditions constitutionnelles, administratives, juridiques des États membres. Les différentes configurations deviennent des éléments qui unifient dans le cadre d'une politique unique qui protège également les droits fondamentaux.

67. Comme cela a déjà été indiqué, les dispositions de la Charte s'adressent aux États membres uniquement « *lorsqu'il mettent en œuvre le droit de l'Union* ». Le principe de confiance mutuelle est plus important au regard de l'accroissement de l'acquis de l'Union dans les domaines où les droits fondamentaux sont particulièrement concernés. La stratégie de l'Union dans ce domaine repose sur un objectif clair : elle doit être exemplaire pour assurer l'effectivité des droits fondamentaux contenus dans la Charte. Pour atteindre ce but, la Commission prendra aussi en compte les informations fournies par tous les acteurs concernés, y compris les instances nationales, comme les Cours suprêmes etc.²¹³. Selon le rapport annuel de FRA sur les défis et les réussites en 2011, l'Agence admet l'existence d'une interaction complexe entre plusieurs niveaux de protection qui jouent de plus en plus un rôle central²¹⁴. De même, le règlement fondateur de FRA²¹⁵ apparaît comme un texte qui met en évidence la valeur des droits fondamentaux. Il faut assurer un contrôle de leur respect par les institutions, un contrôle plutôt préventif et complémentaire au contrôle exercé par la CJUE. Autrement dit, il faut constituer une garantie de respect continu²¹⁶. De ce fait, sa valeur juridique peut amener la création de mécanismes générateurs de complémentarité sur son application en droit national en évitant bien sûr tout chevauchement entre leurs activités. Par conséquent, la Charte pourra modifier les frontières du droit de l'UE et de la liberté de religion, étant donné sa dynamique en tant que texte juridique mais aussi due à son évolution rapide, comme nous l'avons analysé ci-dessus.

²¹² Commission Européenne, Communication « Stratégie pour la mise en œuvre effective de la Charte des droits fondamentaux par l'Union européenne », COM(2010) 573 final, Bruxelles, 19.10.2010, p. 4. Commission Européenne, Communication « Le respect de la Charte des droits fondamentaux dans les propositions législatives de la Commission- Méthodologie pour un contrôle systématique et rigoureux » - COM(2005) 172 du 27.4.2005.

²¹³ *Ibid*, p. 14.

²¹⁴ FRA, Rapport annuel 2011 : Les droits fondamentaux : défis et réussites en 2011, Luxembourg, 2012, p.11 (http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/FRA-2012_Annual-Report-2011_FR.pdf, consulté le 11 novembre 2018).

²¹⁵ Règlement (CE) N° 168/2007 du Conseil du 15 février 2007 portant création d'une Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne, JO (L 53 du 22.2.2007).

²¹⁶ DE SCHUTTER, O., « L'Agence des droits fondamentaux » in *JTDE*, n° 138, 15^e année, avril 2007, pp. 97-102.

B. La nécessité d'interaction permanente avec le niveau national

68. L'histoire de l'Europe est l'histoire des systèmes nationaux et de leur interaction. Ils ont chacun des points communs et des expériences différentes. Chaque système également a ses exigences au niveau national et européen qui évoluent au fil du temps. Afin de clarifier quels sont les besoins aujourd'hui et si ceux-ci ont des points communs, il faut comparer les contextes historico-juridiques en question.

En comparant les contextes historico-juridiques de la France, de la Turquie ainsi que le contexte européen, nous observons une certaine évolution de la protection de la liberté de religion et du statut des communautés religieuses. Les références précédentes ont un triple objectif : elles présentent l'évolution du rôle de la religion dans les sociétés turques et françaises, elles encadrent les théories et les modèles régissant les relations entre l'État et la religion en présentant le débat à propos d'une Europe laïque, ainsi que la nature historique de la laïcité en Turquie et en France en introduisant le sujet des parties suivantes sur les aspects juridiques actuels. Les deuxième et troisième objectifs expliquent le premier, car le rôle de la religion dans le contexte étatique dépend de la forme de la laïcité et du degré de la diversité religieuse.

Ces éléments ont déjà été mis en évidence par le contexte historique. Comme dans tout système constitutionnel moderne, il existe un débat au sujet des frontières de la liberté de religion et du diptyque de l'Etat et de la religion dans l'ordre juridique turc et français. Ce paradoxe de l'existence d'un État laïc et d'une pluralité de religions offre une excellente étude de cas pour aborder les questions de la relation entre droit-religion et laïcité-liberté religieuse. Mais pour décrypter les systèmes laïcs de la Turquie et de la France dans le contexte historique européen, nous nous attacherons à décrire leur évolution historique parallèle étant donné leur coexistence dans l'espace européen.

69. Dans le même contexte, étant donné que la religion n'est pas un « *bien indifférencié* » ou un « *phénomène monolithique* »²¹⁷, quant à la laïcité en Turquie et en France, ce sont les mêmes questions qui émergent dans le contexte européen. Les relations entre religion et État dans l'Empire Ottoman et en Turquie pendant la période des réformes kémalistes et en France avant et après la Révolution, ainsi qu'après la loi de 1905 présentent des convergences avec la naissance du droit des droits de l'homme et la nécessité de cette création. Les différents systèmes en

²¹⁷ MARCHALL, P. W., « The Culture of Belief and the Politics of Religion » in *Law & Contemp. Probs*, vol. 63, n° 1 & 2, 2000, pp. 453-465 (p. 463).

Europe ont répondu aux besoins sociaux présents pendant une longue période. Les questions de liberté religieuse comparée et de débats sur la théorie de la laïcité constitutionnelle déclenchent des débats plus spécifiques, comme les différentes frontières entre l'État et les religions qui apparaissent en Europe ou ailleurs, comme la théocratie, la religion d'État, la neutralité, la laïcité, la séparation et l'autonomie. En effet, ces théories correspondent à des systèmes juridiques qui régulent des religions telles que les théocraties absolues, les Églises établies, les régimes coopératifs, accommodants ou séparatistes²¹⁸. Cette typologie correspond à une diversité de types d'États, tels que les États religieux, les États où la religion est établie, les États laïques et les États antireligieux. En France et en Turquie, nous pourrions observer une stricte séparation entre État et religion.

Cependant, l'Europe n'a pas besoin ni d'un « *fondamentalisme séculier ni religieux* », mais elle a besoin d'établir une société pluraliste et le processus d'adhésion de la Turquie pourrait offrir l'occasion de le faire²¹⁹, même si celle-ci est devenue un enjeu majeur, étant donné que l'évolution de la candidature turque n'est pas aujourd'hui la même qu'elle l'était dans le passé. La « Petite » et la « Grande Europe », principalement en ce qui concerne l'UE et le Conseil de l'Europe, tentent de déterminer le « ratio d'or » entre la liberté de religion et la diversité religieuse ainsi que d'autres droits et intérêts. Les sociétés, les États et les entités supranationales tentent d'identifier les principes entre libéralisme et multiculturalisme, qui peuvent poser les bases d'une nouvelle théorie des droits de l'homme²²⁰. Le débat sur la « sécularisation »²²¹, la « laïcité »²²² et l'« irrégion »²²³ occidentales a été ouvert et un consensus, sur les plans

²¹⁸ DURHAM, C., « Perspectives of Religious Liberty: A Comparative Framework » in *op.cit.*, pp. 1-44 (pp. 19-22).

²¹⁹ BOYLE, K., « Column: Turkey and Accession to the European Union » in *NQHR*, vol. 23, n° 1, 2005, pp. 3-6 (p. 6).

²²⁰ ALIVIZATOS, K. N., « Χρειάζεται η πολυπολιτισμικότητα μια νέα θεωρία των δικαιωμάτων του ανθρώπου; » [« La multiculturalisme a-t-il besoin d'une nouvelle théorie des droits de l'homme ? »] in *ΔΤΑ*, n° 28/2005, pp. 1201-1210. L'auteur précise que le multiculturalisme n'est pas une multiethnicité.

²²¹ TAYLOR, C., *A Secular Age*, Belknap Press/HUP, 2007, p. 535: « *Knowledge, morality, art, government and the economy should become religious but freely and from inside, not by compulsion from outside* » (Expression de Berdyaev qu'Epstein reproduit). Pour le procès de sécularisation en Turquie voir DENLİ, Ö., « Freedom of Religion: Secularist Policies and Islamic Challenges » in ARAT KABASAKAL, F. Z. (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, 2007, pp. 87-101.

²²² DAVIES, M., « Pluralism in law and religion » in CANE, P. et al. (eds.) *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, CUP, 2008, pp. 72-99 (p. 77): « *What does secularism mean legally? One legal view of the separation of religion and the state is that the goal of separation flows from constitutional doctrine, as defined by legislation and enforced by the courts. Separation of religion and the state is a means of promoting freedom of religious belief: religious, in other words, is a private affair* ».

²²³ HAYNES, J., « Religion, Nationalism, and Transnational Actors » in DENEMARK, A. R., *The International Studies Encyclopedia*, vol. IX, ISA, Wiley- Blackwell, 2010, pp. 6201-6220: « *Indeed, such was secularization theory's claim to universalism that, according to José Casanova, it 'may be the only theory which was able to attain*

sociologique et juridique, apparaît, de plus en plus, nécessaire face à la l'internationalisation du droit et à la mondialisation. L'évolution du débat sur une base juridique pure est inévitable, car il existe des opinions différentes²²⁴. Un programme de recherche actuel a besoin d'une théorie de la laïcisation qui tienne compte du droit comparé et de la politique²²⁵. A l'échelle européenne, cette diversité de prise en compte nationale de la liberté de religion a été encore plus renforcée après la chute du mur de Berlin, à la suite de l'adhésion des pays de l'ancien bloc de l'Est à la « Grande » et –pour certains- à la « Petite » Europe.

70. Dans le cas de la Turquie, il y a plusieurs observations. Il est clair que le système turc, n'ayant pas de religion officielle, correspond à une séparation État-Religion « *dans un contexte de société majoritairement musulmane* »²²⁶. La Turquie, entre autres pays, déclare dans sa Constitution le caractère séculaire de son régime. En outre, le principe de laïcité, dont l'introduction constitue l'une des réformes principales de Mustafa Kemal, est inclus dans les six principes fondamentaux de la République turque, d'après l'amendement de la Constitution de 1937²²⁷. En outre, l'article 24 de la Constitution turque déclare le droit à la liberté de religion et de conscience. Dans ce contexte constitutionnel particulier, les débats juridiques sur la laïcité peuvent constituer un casse-tête de questions comme ceux concernant le port du foulard musulman, l'éducation religieuse, le rôle de l'institution de la Présidence des Affaires Religieuses ou la dissolution des partis politiques sur la base de leurs activités ou leurs principes qui sont contraires au principe de laïcité²²⁸. Par conséquent, le concept de laïcité occupe toujours une place importante dans l'ordre juridique turc. Cependant, le processus de sécularisation ne porte ses fruits que si la notion de laïcité peut être interprétée correctement dans divers contextes. Tout ce qui précède se rapproche de la laïcité française. Mais y a-t-il une différence entre laïcité

a truly paradigmatic status within the modern social sciences'. This was largely because many leading figures in 19th and 20th century social science- including Comte, Durkheim, Freud, Marx, Parsons, Spencer, and Weber- maintained that secularization is an integral facet of modernization (...) In recent years, the topic of 'secularism' has seen renewed focus in international relations ».

²²⁴ Voir l'opinion de GÜLALP, H., « Secularism and the European Court of Human Rights » in *European Public Law*, vol. 16, n° 3, 2010, pp. 455-471 (p. 456 et note 2).

²²⁵ Voir l'analyse intéressant de GILL sur une approche religieuse économique. GILL, A., *The Political Origins of Religious Liberty*, *op.cit.*, pp. 41-59, 231-233.

²²⁶ DENLİ, Ö., « Between Laicist State Ideology and Modern Public Religion: The Head-Cover Controversy in Contemporary Turkey », in LINDHOLM, T. *et al.* (eds.) *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*, MNP, 2004, pp. 497-511 (pp. 497, 504-505).

²²⁷ ÖZBUDUN, E., « Chapter 2: Constitutional Law » in ANSAY, T.- WALLACE, D. Jr. (eds.) *Introduction to Turkish Law*, Kluwer Law International, 2007, pp. 19-46 (p. 31).

²²⁸ AKBULUT, O., « The State of Political Participation of Minorities in Turkey- An Analysis under the ECHR and the ICCPR » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 12, n° 4, 2005, pp. 375-395 (p. 377 et note 4).

et « *laiklik* » dans le contexte turc? Selon certains auteurs²²⁹, techniquement ce n'est pas la laïcité, mais le laïcisme, ou la subordination de la religion à l'État. Les concepts de « laïque » et de « laïcisme » sont plus proches du système juridique français. Bien que ce débat ne soit pas exactement le sujet principal de cette étude et que notre base de travail n'ait pas besoin de précisions concernant la terminologie, les deux termes peuvent être utilisés avec une référence à la laïcité comme modèle général et laïcisme ou « *laiklik* » comme le concept appliqué en Turquie.

Par ailleurs, le contexte européen est né du droit national et, par conséquent, le premier emprunte des caractéristiques au second. Il faut remarquer l'importance du fait religieux en Europe. L'évolution historique a montré que l'influence de certaines religions était majeure dans les sociétés en question et en général dans les sociétés européennes. Cependant, la situation actuelle de la pluralité des religions est une réalité très importante qui doit être soulignée. Par conséquent, il faut avoir conscience de ne pas négliger ni le temps historique ni le temps actuel.

De cette façon, les exigences du contexte juridique européen ont poussé à son interaction continue avec le niveau national. Cette interaction prend en compte l'évolution du droit européen des droits de l'homme et du droit national. L'un influence l'autre. La discussion au niveau européen sur l'identité européenne et les traditions constitutionnelles, lors des modifications des traités européens, et de l'élaboration et l'adoption de la CDF ou même lors des travaux préparatoires de la CEDH souligne le besoin d'interaction, de la nécessité et la réalité de l'influence. Il ne fait aucun doute que les débats au niveau européen sur la liberté de religion et sur tous les sujets qui dérivent de cette liberté sont influencés par le niveau national. L'inverse est aussi valable. Cette constatation est évidente si nous considérons les contextes historico-juridiques français, turc et européen, comme ils ont été décrits ci-dessus.

²²⁹ SMITH, W.T., « Between Allah and Atatürk: Liberal Islam in Turkey » in *The International Journal of Human Rights*, vol. 9, n° 3, 2005, pp. 307-325 (p. 310). Voir également ÖRÜCÜ, E., « The Turkish Constitution Revamped Yet Again » in *European Public Law*, vol. 17, n° 1, 2011, pp.11-23 (p. 21). Cf. LÉCUYER, Y., « L'Islam, la Turquie et la Cour Européenne des Droits de l'Homme » in *Rev. trim. dr. h.* (67/2006), pp. 735-759 (p. 746). L'expression excessive, en dépeignant la situation en Turquie, comme une « *schizophrénie juridique* » n'est pas applicable à la situation, selon nous, car il est indubitable que le concept et les antinomies de la laïcité en Turquie, en France ou ailleurs, diffèrent selon les conditions de chaque système juridique. Voir le débat sur un laïcisme américain ou un laïcisme turc sur ÖKTEM, E., « Turquie » in MESSNER, F. (dir.) *Dictionnaire Droit des Religions*, CNRS Éditions, 2010, p. 707 : « *Le débat est en cours ; la laïcité de la Turquie demeure encore et toujours alla turca* ».

Section 2 : Le texte et le contexte : un deuxième test de compatibilité

71. Après avoir examiné la création et la transformation des garanties nationales et européennes sur la liberté de religion dans les pays en question et au niveau européen, il est nécessaire d'observer la période actuelle et les textes juridiques principaux autour de la liberté de religion au niveau national et européen. Cette partie pourrait répondre en partie à la question de Peter Häberle²³⁰ dans sa réflexion sur l'État constitutionnel : « *Ne serait-il pas temps de travailler à un « livre de droit constitutionnel commun européen » ? Les éléments de la science du droit constitutionnel, « comme science juridique textuelle et culturelle »*²³¹. Autrement dit, il faut analyser l'interaction entre le niveau national et européen en termes textuels (I) et contextuels (II). Cela nous aidera à découvrir l'importance de chaque texte juridique et de son lien contextuel avec d'autres textes provenant d'autres ordres juridiques, qu'il s'agisse du niveau national ou européen. Plus précisément, le lien contextuel des dispositions de la liberté de religion avec d'autres dispositions de l'univers des droits de l'homme sera le sujet d'autres parties, mais l'approche de la présente partie est primordiale pour les prochaines parties, étant donné son importance plus théorique.

I. La lecture parallèle des principaux textes juridiques

72. A ce moment où l'on constate que les principaux textes juridiques vont dans le même sens, nous pourrions admettre qu'il y a une compatibilité forte dans l'application des normes. Les constitutions nationales, françaises et turques, et les textes européens qui font explicitement référence à la liberté de religion, telle qu'elle est définie par la CEDH et la CDF, sont les points d'intérêt de cette partie (A). Si nous imaginons quatre feuilles avec les dispositions respectives de la liberté de religion de chaque ordre juridique mentionné ci-dessus, l'approche de cette partie sera de mettre ces feuilles en comparaison afin de trouver les convergences et les divergences en termes textuels et en termes de contenu substantiel de la norme. Cette constatation nous aidera à

²³⁰ HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *op.cit.*, p. 19.

²³¹ *Ibid.*, p. 19 : « (...) *Ou bien est-ce que l'État constitutionnel étranger doit plutôt rester en retrait et activer l'interprétation non pas tant en « répétant » qu'en créant afin de fondre ainsi les éléments étrangers dans ses éléments propres ?* ».

découvrir la force dynamique de ces textes dont le but est la protection de la liberté de religion (B).

A. La liberté de religion dans les constitutions turques et françaises et la garantie de la norme européenne

Après l'introduction sur la lecture parallèle des principaux textes juridiques, il faut présenter plus concrètement les développements consacrés au droit national en France et en Turquie (1) et au droit européen, au niveau du droit du Conseil de l'Europe et de l'UE (2). L'analyse comparative constitutionnelle et l'analyse du droit comparé des droits de l'homme sont des outils qui serviront à l'argumentation dans la partie suivante.

1. Le droit national

73. Le gouvernement constitutionnel (« *Anayasa Hukuku* »)²³² en Turquie compte plus d'un siècle d'existence. Le constitutionnalisme a une longue histoire et la démocratie constitutionnelle a une base solide reposant sur des principes tels que celui de la laïcité. L'évaluation de l'évolution constitutionnelle tout au long de l'histoire constitutionnelle turque prouve cette affirmation²³³. La modernisation et la sécularisation de l'État et de la société turque fondés sur les six principes du kémalisme ont été l'objet des premières réformes constitutionnelles et des caractéristiques fondamentales de l'ordre constitutionnel turc énumérées à l'article 2 de la Constitution turque et servent à ces fins. Il faut présenter l'architecture de la protection constitutionnelle de la liberté de religion, les dispositions pertinentes et les droits fondamentaux qui font référence à la religion et à sa relation avec l'État.

²³² Les textes constitutionnels sont disponibles sur : <http://www.anayasa.gen.tr/english.htm> (consulté le 15 mars 2019).

²³³ KİLİ, S., « Turkish Constitutional Developments: An Evaluation » in *Essays of Honour of Georgios I. Kassimatis*, Ant. N. Sakkoulas/ Berliner Wissenschafts/ Bruylant, 2004, pp. 121-140. Voir la première Constitution ottomane (1876), la Constitution de 1921, la Constitution de la République turque (1924) et les Constitutions de 1961 et 1982 et les amendements de 1995, 2001, 2002, 2004 et les récents changements constitutionnels de 2010 et de 2017.

En lisant les dispositions du Préambule, il convient de s'intéresser aux principes de la République turque et plus spécifiquement à l'indivisibilité de l'existence de la Turquie et de la laïcité, définie comme « aucune ingérence de quelque façon que ce soit des sentiments religieux sacrés dans les affaires d'Etat et dans la politique ». L'article 2 de la Constitution qui déclare que : « La République de Turquie est un État de droit démocratique, laïque et social, respectueux des droits de l'homme dans un esprit de paix sociale, de solidarité nationale et de justice, attaché au nationalisme d'Atatürk et s'appuyant sur les principes fondamentaux exprimés dans le préambule », constitue l'une des pierres angulaires de la République turque, son caractère séculaire exprimé par le mot «*laik*», qui suit le sens de la laïcité française. Les caractéristiques de l'État démocratique («*demokratik*»), social («*sosyal*»), gouverné par l'État de droit («*hukuk devleti*»), engagé au nationalisme Atatürk («*Atatürk milliyetçiliğine bağlı*») et respectueux des droits de l'homme («*insan haklarına saygılı*») forment le contexte de la protection de la liberté de religion. Conformément à l'article 4 de la Constitution, l'article 1 établissant la forme de l'Etat, l'article 2 relatif aux caractéristiques de la République et l'article 3 ne peuvent pas être modifiés et leur modification ne peut pas être proposée. En outre, l'article 10§§1 et 4 de la Constitution²³⁴ déclare l'égalité devant la loi et le principe de non-discrimination comme des bases fondamentales.

La liberté de religion et de conscience («*Din ve vicdan hürriyeti*») est protégée en vertu de l'article 24 de la Constitution turque, qui dispose ce qui suit :

« Chacun possède la liberté de conscience, de croyance et de conviction religieuses.

Les prières et les rites et cérémonies religieux sont libres à condition de ne pas être contraires aux dispositions de l'article 14.

Nul ne peut être astreint à prendre part à des prières ou à des rites et cérémonies religieux, ni à divulguer ses croyances et ses convictions religieuses et nul ne peut être blâmé ni incriminé en raison de ses croyances ou convictions religieuses.

L'éducation et l'enseignement religieux et éthique sont dispensés sous la surveillance et le contrôle de l'État. L'enseignement de la culture religieuse et de la morale figure parmi les cours

²³⁴ Voir la disposition : « Tous les individus sont égaux devant la loi sans distinction de langue, de race, de couleur, de sexe, d'opinion politique, de croyance philosophique, de religion ou de confession, ou distinction fondée sur des considérations similaires. (...) Les organes de l'État et les autorités administratives sont tenus d'agir conformément au principe de l'égalité devant la loi en toute circonstance ». Il faut prendre en compte les révisions en considérant la loi n° 5170 du 7.5.2004 et la loi n° 5982 du 7 mai 2010.

obligatoires dispensés dans les établissements scolaires du primaire et du secondaire. En dehors de ces cas, l'éducation et l'enseignement religieux sont subordonnés à la volonté propre de chacun et, en ce qui concerne les mineurs, à celle de leurs représentants légaux.

Nul ne peut, de quelque manière que ce soit, exploiter la religion, les sentiments religieux ou les choses considérées comme sacrées par la religion, ni en abuser dans le but de faire reposer, fût-ce partiellement, l'ordre social, économique, politique ou juridique de l'État sur des préceptes religieux ou de s'assurer un intérêt ou une influence politiques ou personnels. »²³⁵

Le premier alinéa déclare la clause générale du droit à la liberté de religion, qui comprend la liberté de tenir, de changer ou de ne pas avoir de religion. Dans le deuxième paragraphe, le culte et les actes de manifestation de la religion ou de la conviction doivent être conformes à l'article 14 et à l'interdiction de l'abus des droits et libertés fondamentaux et de l'ordre démocratique et séculier de la République. Le troisième paragraphe, en raison de son libellé négatif, constitue une description significative des aspects du droit à la liberté de religion. Le quatrième alinéa stipule que l'éducation et l'enseignement en matière de religion et d'éthique sont sous la supervision et le contrôle de l'État. Le dernier et cinquième paragraphe se réfère aux restrictions et à l'interdiction d'exploiter ou d'abuser de la religion à des fins personnelles ou politiques.

En outre, les articles 33 et 35 de la Constitution contiennent respectivement les dispositions relatives à la protection de la liberté syndicale (« *Dernek kurma hürriyeti* ») et du droit de la propriété (« *Mülkiyet halkı* »). D'autre part, l'article 66 de la Constitution définit le concept de citoyenneté et les bases du principe de nationalisme constitutionnel / territorial. En outre, l'article 74, après les modifications de 2010, introduit dans l'ordre constitutionnel turc l'institution du Médiateur (« *Kamu Denetçiliği Kurumu* »)²³⁶. En 2004, l'article 90 de la Constitution a été amendé avec son cinquième paragraphe²³⁷ proclamant la suprématie, dans la « pyramide des

²³⁵ Le texte est disponible sur : http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=189925 (consulté le 15 mars 2019) et MAURY, J.-P., DigiThèque de matériaux juridiques et politiques, « Turquie » (<https://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1982.htm>, consulté le 15 mai 2019).

²³⁶ Article 8 de la Loi n° 5982/2010, 7 mai 2010 (<http://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1982.htm>, consulté le 15 juin 2019). Voir aussi le site sur : <https://www.ombudsman.gov.tr/> (consulté le 15 juin 2019). L'institution du médiateur a été créée avec l'adoption de la loi n° 6328 et publiée au Journal officiel du 29 juin 2012.

²³⁷ Article 90 (5) de la Constitution Turque : « *Les accords internationaux dûment mis en vigueur ont force de loi. Aucun appel à la Cour constitutionnelle est fait à l'égard de ces accords, au motif qu'ils sont inconstitutionnels. Dans le cas d'un conflit entre les accords internationaux dans le domaine des droits fondamentaux et des libertés dûment mises en vigueur et les lois nationales en raison des différences de dispositions sur la même question, les dispositions des accords internationaux prévalent* ».

normes», du droit international sur le droit national en cas de conflit. La ratification des traités internationaux est sujette à l'adoption par la Grande Assemblée nationale de Turquie. En outre, l'article 136 de la Constitution²³⁸ dispose que la « *Direction des affaires religieuses, qui fait partie de l'administration générale, remplit, conformément au principe de laïcité, en se tenant à l'écart de toutes opinions et idées politiques, et en se fixant pour but de réaliser la solidarité et l'union nationales, les fonctions qui lui sont confiées en vertu de la loi particulière qui la régit* ». Il se réfère à la Direction des affaires religieuses et établit les principes de laïcité et de la solidarité et de l'intégrité nationale, selon lesquels la Direction exerce ses fonctions. Cet article constitue une particularité de la Constitution turque.

74. Au cours des dernières années, nous assistons à certains changements importants au niveau de l'ordre constitutionnel turc²³⁹. En ce qui concerne les amendements récents à la Constitution mentionnés ci-dessus, nous soulignons leur impact sur les articles 146, 148 et 149 relatifs à l'organisation de la Cour constitutionnelle turque (« *Anayasa Mahkemesi* »), au fonctionnement, au mode de travail et à la procédure. Plus précisément, il est nécessaire de noter que les changements organisationnels et substantiels de l'architecture de la justice constitutionnelle sont importants pour que la CCT puisse fonctionner avec les plus hautes garanties pour la protection de l'ordre constitutionnel et de la justice. L'article 148 introduit dans le système de la CCT le « recours constitutionnel individuel », habilitant tous les individus à saisir la CCT au motif que l'un de leurs droits ou libertés constitutionnels, qui sont également contenus dans la CEDH, a été violé par une puissance publique²⁴⁰. Ainsi, la portée de ce recours se concentre sur les droits fondamentaux de la Constitution. Il sera intéressant d'analyser la jurisprudence de la CCT après cette modification, car elle pourrait permettre d'élaborer une

²³⁸ En tant qu'agence de l'administration centrale (« *merkezi idare* »), ses devoirs se concentrent sur les problèmes des personnes adhérant à l'islam.

²³⁹ YÖRÜNG, T. M.- SAK, Y.- MUTLU, E.İ., « From Candidacy to Negotiations: Amendments in the Constitution of Republic of Turkey » in *Marmara Journal of European Studies*, vol. 12, n°1-2, 2004, pp. 99-135.

²⁴⁰ ÖRÜCÜ, E., « The Turkish Constitution Revamped Yet Again » in *European Public Law*, vol. 17, n° 1, 2011, pp. 11-23 (p. 17). Commission de Venise, Avis n° 296/2004 sur le projet d'amendements constitutionnels relatifs à la Cour constitutionnelle de la Turquie, CDL-AD (2004)024, Strasbourg, 29 juin 2004, pp. 6-9 ([http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2004\)024-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2004)024-f), consulté le 15 juin 2017). Voir la référence à la dignité humaine, à la liberté de religion et les valeurs de l'UE à travers la comparaison des dispositions des droits de l'homme à DOĞAN, N., « Human Rights and Turkey's Bid for EU Membership: Will 'Fundamental Rights of the Union' bring Fundamental Changes to the Turkish Constitution and Turkish Politics? » in *Turkish Studies*, vol. 7, n° 2, juin 2006, pp. 243-259. Voir également Commission de Venise, Turquie- Avis sur les modifications de la Constitution adoptées par la Grande Assemblée nationale le 21 janvier 2017, Avis n° 875/2017, CDL-AD(2017)005, 110^e session plénière, Strasbourg, 13 mars 2017 (<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282017%29005-f>, consulté le 15 juin 2017).

nouvelle perception des droits de l'homme au niveau national. En outre, il faut prendre aussi en considération l'article 174 de la Constitution, selon lequel : « *Aucune disposition de la Constitution ne peut être interprétée comme impliquant l'inconstitutionnalité des dispositions en vigueur (...) des lois de réforme énumérées ci-dessus et dont le but est de hisser le peuple turc au-dessus du niveau de la civilisation contemporaine et de sauvegarder le caractère laïque de la République de Turquie* ».

*

75. Quant au droit constitutionnel français, il faut souligner plusieurs éléments différents afin de dégager des conclusions de manière comparative. Tout d'abord, il faut prendre en considération que la Constitution actuelle inclut les articles amendés depuis la révision du 23 juillet 2008, les 17 articles de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, les 18 alinéas du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, ainsi que les 10 articles de la Charte de l'environnement de 2004, tout en formant le « *bloc de constitutionnalité* »²⁴¹. Plus précisément, un article très important de la Déclaration est l'article 10 qui indique que : « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi* ». Étant donné la réaffirmation des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, dans le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, on lit aussi l'alinéa 13 selon lequel « *l'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'État* », l'alinéa 14 selon lequel : « *La République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international* », l'alinéa 16 selon lequel : « *La France forme avec les peuples d'outre-mer une Union fondée sur l'égalité des droits et des devoirs, sans distinction de race ni de religion* ».

Selon l'article 1 de la Constitution du 4 octobre 1958 « *la France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances.* ». En plus, un article fondamental est l'article 34 selon lequel : « *La loi fixe les règles concernant : -les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques, la liberté (...)* ». Autres articles secondaires mais aussi importants pour la présente analyse sont les articles 54, 55, 56, 61-1 (question prioritaire de constitutionnalité²⁴²), 66 selon

²⁴¹ MÉLIN-SOUCRAMANIEN, F., Constitution de la République française, Dalloz, 2011, pp. XI-XII.

²⁴² Loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution.

lequel l'autorité judiciaire est la gardienne de la liberté individuelle, 71-1, 88-1 (au titre XV- De l'Union européenne) selon lequel « *la République participe à l'Union européenne constituée d'États qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007* ». En plus, conformément à l'article 55 de la Constitution de 1958 : « *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois* ». L'appartenance de l'ordre juridique français à l'école moniste est apparente. Les traités ont, en principe, une autorité supérieure aux lois nationales, mais la Constitution française est muette quant à la place de la coutume internationale par rapport au droit interne²⁴³.

Étant donné l'importance juridique du contenu d'un préambule d'une constitution, le rappel du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, « *garde encore tout son intérêt, sous le régime de la Ve République, car la Constitution du 4 octobre 1958, actuellement en vigueur, s'est expressément appropriée, dans son bref Préambule, les principes « définis par la Déclaration de 1789, confirmés et complétés par le Préambule de la Constitution de 1946 », pourtant abrogée, cela sans préjudice d'autres principes proclamés notamment dans ses articles 1, 2 et 77* »²⁴⁴. Il a été noté que le Conseil constitutionnel a décidé en 1971 que le Préambule de la Constitution et la Déclaration des droits à laquelle il renvoyait étaient obligatoires pour le législateur²⁴⁵.

*

76. Concernant la présentation des dispositions constitutionnelles de la liberté de religion des Constitutions turques et françaises et l'univers des droits autour de cette disposition, nous avons quelques remarques principales. Tout d'abord, l'étendue de la disposition turque est plus large que la disposition française et contient plus de cas dans un article unique. En plus, toutes les deux sont incluses dans un contexte plus large, celui des dispositions sur la laïcité. Les deux contextes se réfèrent à la relation avec le droit international. Ce qui est important dans le contexte turc et sa comparaison avec la Constitution française pourrait se concentrer sur une comparaison entre le recours constitutionnel individuel et la QPC, c'est-à-dire comment les deux ordres comprennent et appliquent l'approche de l'individu vis-à-vis de la justice, comme nous

²⁴³ BEHRENDT, C.- BOUHON, F., Introduction à la Théorie générale de l'État : Manuel, Larcier, 2009, p. 479.

²⁴⁴ CASSIN, R., « Droits de l'Homme et méthode comparative » in *RIDC*, vol. 20 n° 3, juillet-septembre 1968, pp. 449-492 (p. 455).

²⁴⁵ TROPER, M., La philosophie du droit, Que sais-je ?, PUF, 2018, p. 101.

allons le voir dans les parties suivantes. C'est au vu du contexte turc, que la laïcité fait l'objet d'une affirmation beaucoup plus détaillée et stricte en droit constitutionnel français. Le contexte historico-politique peut montrer cette différence dans l'ordre juridique et pourrait être expliqué par le fait du changement soudain du contexte en Turquie, d'un côté, et de l'expérience française et de l'évolution de la laïcité dans le cadre constitutionnel, de l'autre côté. Autrement dit, le droit constitutionnel qui définit l'ensemble de l'ordre juridique est formé par le contexte historico-politique de la laïcité et les éléments de ce contexte, comme la stabilité, rigidité, spécificité etc. influencent cette filière du droit. Si la société a besoin de spécifier le cadre juridique, cela doit être plus détaillé. Les nécessités de la société à chaque époque se reflètent dans le cadre juridique.

2. Le droit européen des droits de l'homme

77. La CEDH constitue l'instrument constitutionnel de l'ordre public européen dans le domaine des droits de l'homme²⁴⁶, un élément fondamental pour l'établissement de la démocratie, de l'État de droit et le respect des droits de l'homme en Europe. Le caractère dynamique et l'interprétation évolutive, comme un instrument vivant qui doit être interprété à la lumière des conditions actuelles²⁴⁷, lui confère un rôle important parmi les instruments du droit international des droits de l'homme. Plus précisément, l'article 9 de la Convention dispose ainsi que :

Article 9 – Liberté de pensée, de conscience et de religion

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.

²⁴⁶ Cour EDH, *Irlande c. Royaume-Uni*, req. n° 5310/71, 18 janvier 1978, *Soering c/ Royaume-Uni*, req. n° 14038/88, 7 juillet 1989 et Cour EDH, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, 18 décembre 1978.

²⁴⁷ Cour EDH, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72, 25 avril 1978.

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.*

L'article 9 de la CEDH, étant « *un des fondements de la société démocratique* »²⁴⁸, garantit la liberté de pensée, de conscience et de religion. Ces trois libertés séparées mais aussi relatives, dans une certaine mesure, se chevauchent²⁴⁹. La motivation de la disposition et son but fondamental sont de protéger le pluralisme religieux. En analysant le contexte de l'article, il est nécessaire de séparer les différents éléments afin de clarifier les standards établis par cet article et expliquer, en deuxième lieu, les modalités de leur application par la Cour.

En assurant la garantie de la libre pensée, la Convention montre bien sa préférence particulière pour un État neutre qui ne lie d'aucune manière le citoyen à une quelconque idéologie ou religion et ce faisant la Convention n'émet explicitement aucune préférence particulière pour un régime donné de relations entre Église et État²⁵⁰. Par contre, en même temps, la Cour EDH s'exprime clairement, par l'interprétation de la Convention, que la charia n'est pas compatible avec l'État démocratique et donc avec la Convention. Nous observons une différence entre la religion en tant que telle et le système ou les modalités de manifestation de cette religion. Ce qui est intéressant pour la Cour est de spécifier si certains aspects de la charia sont compatibles avec l'État démocratique.

78. Il est utile de préciser que malgré la difficulté de définir certains aspects de l'article, on souligne que la liberté de religion inclut deux aspects fondamentaux, le *forum internum* et le *forum externum*²⁵¹. Le *forum internum* constitue « *une sphère de « foi intérieure » qui est*

²⁴⁸ Cour EDH, *Kokkinakis c. Grèce*, req. n° 14307/88, 25 mai 1993, §13.

²⁴⁹ LOUCAIDES, G. L., « The Right to Freedom of Thought as Protected by the European Convention on Human Rights » in *Cyprus Human Rights Law Review*, vol. 1, n° 1, 2012, pp. 79-87 (p. 79).

²⁵⁰ ROBERT, J., « Les relations des Églises et de l'État en Europe » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 25-40 (p. 30).

²⁵¹ EVANS, D. M., « Freedom of Religion and the European Convention on Human Rights: approaches, trends and tensions » in CANE, P. et al. (eds.) *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, CUP, 2008, pp. 291-315 (pp. 292-293).

considérée comme inviolable »²⁵². De même, le *forum externum* apparaît comme le droit d'une personne à manifester ses convictions, qui font partie du noyau individuel de foi, soit individuellement, soit collectivement, que ce soit dans la sphère privée ou publique²⁵³. Le droit de maintenir et de changer de religion, ainsi que le droit de la manifester sont les deux éléments principaux de la notion de liberté de religion. L'existence de l'un présuppose l'autre. Il est significatif qu'une des conclusions de Carolyn Evans dans son ouvrage sur l'affaire *Wisconsin v. Yoder* de la Cour Suprême des États-Unis est que l'interférence dans le mode de vie pourrait avoir des conséquences inévitables sur la conviction²⁵⁴.

79. De façon similaire et en contraste avec l'article 9 de la CEDH, nous mettons en évidence les critères et les standards de protection de l'article 10 de la Charte des droits fondamentaux sur la liberté de pensée, de conscience et de religion qui dispose :

Article 10- Liberté de pensée, de conscience et de religion

- 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. Le droit à l'objection de conscience est reconnu selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.*

Afin d'essayer de commenter cet article, il faut souligner que la Charte comme texte juridique contraignant « reflète le principe du pluralisme constitutionnel »²⁵⁵ étant donné aussi les références sur les traditions constitutionnelles dans le texte et son préambule. Cela nous aide à avoir un prisme plus ouvert quand on observe les articles respectifs.

²⁵² *Ibid.*, voir “a sphere of “inner belief” which is considered to be inviolable”, “a sphere of inner personal conviction and offers little by way of substantive protection to those seeking to protect the lifestyle generated by their beliefs from the intrusions of the state”. UITZ, R., *L'Europe des droits : La liberté de religion*, Conseil de l'Europe, 2007, p. 12

²⁵³ MURDOCH, J., *Liberté de pensée, de conscience et de religion : Un guide sur la mise en œuvre de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme*, n° 9, Conseil de l'Europe, 2007, p. 5.

²⁵⁴ EVANS, C., *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, OUP, 2001, pp. 74-76.

²⁵⁵ VAN ELSUWEGE, P., « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *NQHR*, vol. 30, n° 2, 2012, pp. 195-217 (p. 198).

Selon les explications relatives à la Charte des droits fondamentaux²⁵⁶ et plus précisément à l'article 10 : « *le droit garanti au paragraphe 1 correspond au droit garanti à l'article 9 de la CEDH et, conformément à l'article 52, paragraphe 3 de la Charte, il a le même sens et la même portée que celui-ci. Les limitations doivent de ce fait respecter le paragraphe 2 de cet article 9 qui se lit ainsi : «(...)».* Le droit garanti au paragraphe 2 correspond aux traditions constitutionnelles nationales et à l'évolution des législations nationales sur ce point ».

80. Bien que les textes juridiques de la CDF et de la CEDH apparaissent comme identiques, et même si la jurisprudence de la Cour de Justice pourrait suivre le développement et les principes de la Cour EDH²⁵⁷, il faut mentionner, toutefois, que la disposition doit être prise en considération dans le cadre de l'architecture du texte intégral de la Charte et, également, au deuxième alinéa de l'article qui concerne la reconnaissance de l'objection de conscience et le renvoi aux lois nationales. Par conséquent, il sera intéressant, non seulement d'analyser les travaux préparatoires de la CDF sur les éléments mentionnés ci-dessus, mais aussi de classer la Charte dans l'ordre chronologique des événements²⁵⁸, afin d'arriver aux conclusions concernant l'élaboration de ces dispositions. Il est inévitable, donc, de mettre en évidence l'idée évolutive qui découle de la Charte et de l'article 10. L'innovation la plus importante correspond, *grosso modo*, à la création de garanties pour la protection de la liberté de religion dans le champ d'application des droits fondamentaux de l'UE. Cela est très révélateur du lien entre les deux textes, mais aussi de l'idée que la Charte pourrait être élaborée, également, à l'intérieur de l'UE, à partir des actions et des actes de celle-ci et pourrait enrichir, en même temps, les principes de la protection de cette liberté, de manière générale et dans chaque filière du système juridique de l'UE. Par conséquent, l'article 10 et les perspectives de son contenu comme cela a été décrit pourraient être retenus dans la totalité du droit de l'UE. Tous les « ingrédients » positifs pourraient être très facilement transférés dans le droit national. Il faut souligner que ni la Charte ni les explications ne contiennent une définition de la religion. Ainsi, en soulignant les éléments mentionnés ci-dessus, il faut en parallèle prendre en considération les travaux préparatoires de

²⁵⁶ Explications relatives à la Charte des droits fondamentaux (2007/C 303/02), Journal officiel de l'UE, C 303/17, 14.12.2007 ([http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32007X1214\(01\)&from=FR#ntr1-C_2007303FR.01001701-E0001](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32007X1214(01)&from=FR#ntr1-C_2007303FR.01001701-E0001), consulté le 14 avril 2015).

²⁵⁷ BRAIBANT, G., « La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Témoignage et commentaires », Ed. du Seuil, 2001, p. 118.

²⁵⁸ Sénat, L'élaboration de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (1999-2000) (http://www.senat.fr/europe/charte_droits_fondamentaux.html, consulté le 14 avril 2015).

l'article 9 de la CEDH et les rapports explicatifs de la Charte et de l'article 10 CDF, comme cela a déjà été décrit ci-dessus.

De ce qui précède, il est évident qu'il y a un lien entre les textes et les dispositions de la liberté de religion. Pour mieux analyser la problématique des liens entre la liberté de religion et l'ordre public européen, il faut la délimiter. À l'intérieur de l'ordre public européen, on trouve deux expressions de l'objet de la recherche : les droits fondamentaux et les droits de l'homme. Frédéric Sudre souligne que « (...) soit que les termes « droits de l'homme » et « droits fondamentaux » apparaissent interchangeables et soient indifféremment utilisés par la doctrine, soit que les « droits fondamentaux » désignent pour l'essentiel les libertés classiques, inhérentes à la dignité même de la personne. Une telle présentation ne peut qu'engendrer la confusion »²⁵⁹. Par ailleurs et pour faire référence au niveau constitutionnel et ses perspectives ainsi qu'à l'importance des droits fondamentaux, comme la liberté de religion, il a été noté par Peter Häberle que « quant aux droits fondamentaux, ils s'intègrent dans le type de l'État constitutionnel, par exemple par l'intermédiaire de l'exigence de l'interprétation conforme aux droits de l'homme ou leur condensation en principes généraux du droit comme l'a montré de manière exemplaire la CJCE »²⁶⁰. Les deux notions sont utilisées de façon plus ou moins interchangeables. Pour des raisons de cohérence, on utilisera l'expression « droits fondamentaux » pour le droit de l'UE et l'expression « droits de l'homme » quand on se réfère au droit de la CEDH. Plus généralement, on peut utiliser la première expression quand on se réfère à l'espace de leur protection même au niveau national.

Ainsi, la présentation, à partir de sources très diverses, d'un panorama des différentes positions et des réalités, permet de trouver un équilibre allant dans la direction du *jus commune* et de forger les standards de protection sur les fondements forts de l'intégration sans assimilation, vers un vrai dialogue entre les ordres juridiques des droits de l'homme toujours en faveur d'un ordre public européen qui protège concrètement la liberté de religion et qui a formé les standards de sa jurisprudence comme une réponse aux violations de ce droit.

Il est évident aussi que l'ouverture d'esprit du texte de la Charte et plus précisément l'affirmation de la valeur d'autres textes juridiques par la Charte et ses explications nous guident

²⁵⁹ SUDRE, F., Droit européen et international des droits de l'homme, Coll. Droit Fondamental, 14^e édition, PUF, 2019, p. 194.

²⁶⁰ HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *op.cit.*, p. 56.

à la conclusion que cet effort d'harmonisation herméneutique doit être primordial quand on observe les textes juridiques, les dispositions spécifiques et leurs liens.

B. Les textes comme outils dynamiques de la protection de la liberté de religion

81. Au vu de l'analyse précédente, les textes peuvent libérer des forces majeures et créatives. Ils peuvent être des outils interactifs et dynamiques. Leur contenu, qui, dans ce cas, est basé sur les droits fondamentaux, peut être élaboré et utilisés dans le contexte de la loi ou du bloc constitutionnel en dehors du texte.

D'un côté, il faut noter que le bloc constitutionnel qui peut protéger la liberté sans guider les titulaires des droits et des libertés respectives vers les Cours européennes, montre aussi la dynamique du fonctionnement de la Constitution. Par ailleurs, il est évident aussi que la manière dont les droits fondamentaux sont protégés dans les divers systèmes nationaux dépend de l'expérience historique de chaque État membre du Conseil de l'Europe ou de l'UE. Malgré les différences, il existe un noyau dur de droits fondamentaux commun à toute l'UE comme on a pu l'observer dans les parties ci-dessus. Les interactions entre ces droits sont apparentes, non seulement au niveau théorique mais aussi en pratique²⁶¹ et ceci dans tous les États membres.

En France, l'histoire des relations entre la loi et la Constitution écrite semble plus hésitante. La clarification de leurs relations est plus difficile, étant donné que la loi a joué un rôle central après la Révolution française, avec la tendance au légicentrisme, mais après l'évolution postérieure à 1958, la supériorité de la Constitution vis-à-vis de la loi semble garantie de manière efficace²⁶² grâce bien évidemment au rôle fondateur que s'attribuera de manière prétorienne le Conseil constitutionnel. Avant l'arrêt du Conseil Constitutionnel en 1971, le mot « constitution » n'était applicable qu'aux textes adoptés en 1958, mais les principes fondamentaux reconnus par les lois de la république, des principes particulièrement nécessaires à notre temps et en général les « normes à valeur constitutionnelle » qui ne sont pas inscrites dans le texte de la loi constitutionnelle de 1958 ont été désignés par le CC comme principes constitutionnels ne faisant

²⁶¹ FRA, Rapport annuel 2011 : Les droits fondamentaux : défis et réussites en 2011, Luxembourg, 2012, p. 18, figure 6.

²⁶² BARANGER, D., *Le droit constitutionnel*, Que sais-je?, PUF, 2010, pp. 24-25, 27.

référence à aucun texte²⁶³. Par contre, la relation entre la loi et la Constitution a aussi été caractérisée par « *une indiscutable part de créativité* » du CC et guide Denis Baranger à la conclusion selon laquelle : « *ce n'est pas la loi qui a mis en œuvre la constitution, c'est le contenu de la constitution qui a suivi les transformations de l'action législative* »²⁶⁴. Il s'agit d'une conclusion qui sera valable pour les parties suivantes et plus précisément en ce qui concerne la liberté de religion. Il faut prendre en considération aussi que le moment historique où s'est décidé le passage à la démocratie moderne a coïncidé avec l'affirmation de principes et de valeurs morales devant guider l'action des individus et des États²⁶⁵. Par conséquent, sans négliger l'importance de la Constitution qui décrit la protection de la liberté de religion, nous soulignons l'importance des valeurs et des principes qui sont construits et qui continuent à être créés à travers le bloc constitutionnel et qui mettent en évidence en même temps un dynamisme de l'ordre juridique interne. Il est évident aussi que l'identité constitutionnelle laisse une empreinte distincte sur chaque Constitution et ses larges contours permettent la délimitation de divers modèles constitutionnels, comme les modèles français, allemands ou américains, qui apparaissent comme des prototypes utiles²⁶⁶.

82. Par conséquent, il faut établir le rapport entre les textes juridiques, les Constitutions nationales et les textes de l'ordre juridique européen qui concernent la protection des droits fondamentaux. Les perspectives d'une « Constitution européenne », même si elle n'est pas écrite ou officielle mais dont les principes dérivent de la jurisprudence, des textes dynamiques, des lois et de la soft law posent plusieurs questions dont les réponses pourraient renforcer le constitutionnalisme européen multidimensionnel²⁶⁷. La réflexion sur ces niveaux multidimensionnels de protection à l'échelle « constitutionnelle » commence avec cette question sur la nature dynamique des Constitutions et des textes juridiques principaux. Il s'agit d'une approche holistique des textes constitutionnels. La liberté de religion joue un rôle important,

²⁶³ BARANGER, D., *Le droit constitutionnel, op.cit.*, pp. 28-29. Voir les arrêts suivants : CC, Liberté d'association, 16 juillet 1971 ; CC, Interruption volontaire de grossesse, 15 janvier 1975 ; CC, continuité des services publics, 25 juillet 1979.

²⁶⁴ *Ibid.*, p. 31.

²⁶⁵ BARANGER, D., *Le droit constitutionnel, op.cit.*, p. 76.

²⁶⁶ ROSENFELD, M., « Chapter 35- Constitutional Identity » in ROSENFELD, M.- SAJÓ, A. (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 756-776 (p. 762).

²⁶⁷ PERNICE, I.- KANITZ, R., « Fundamental Rights and Multilevel Constitutionalism in Europe », Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht, Humboldt-Universität zu Berlin, WHI-Paper 7/04, mars 2004 (<http://www.whi-berlin.de/documents/whi-paper0704.pdf>, consulté le 15 juin 2015).

comme élément de la Charte des droits fondamentaux d'une Constitution ou d'un texte juridique principal.

La Constitution, comme « *partie de la culture* », est un des éléments fondamentaux, si non le quatrième élément étatique avec le peuple, le pouvoir et le territoire²⁶⁸. Étant donné la conception anthropocentrique de la Constitution²⁶⁹, les limites et le contenu du système national de protection des droits de l'homme de la liberté de religion et celui des droits des minorités religieuses peuvent être clarifiées si l'on observe le droit constitutionnel, la législation et les recours nationaux ainsi que la jurisprudence des tribunaux. Ce qui peut être traité en tant que remarque introductive dans le cas de la Turquie serait la relation entre l'État et la religion ainsi que l'interprétation des termes « liberté de religion » et « minorités religieuses » dans l'ordre juridique turc, étant donné que le premier niveau de protection et la garantie de l'évolution de cette protection se situe au niveau national.

II. Le contexte : une architecture des droits et une géométrie des textes

83. La lecture simultanée de l'article 9 de la CEDH et de l'article 10 de la CDF pourrait nous présenter les garanties, les critères et les restrictions du premier face au second article dans un contexte plus développé et plus intégré aux exigences du droit européen des droits de l'homme, vu à travers le prisme actuel de l'évolution de cette protection en Europe. Il est nécessaire d'observer cette évolution à travers l'architecture des textes juridiques européens sur la liberté de religion et d'encadrer les conclusions aux perspectives de la géométrie du contexte et en considérant l'« *interdépendance des droits* »²⁷⁰. Autrement dit, si l'on devait transposer la phrase affirmative en une phrase interrogative, on dirait : « quel est le lien de la norme européenne de la protection de la liberté de religion avec les autres droits et articles qui figurent soit à la CEDH soit à la CDF ? ». Par conséquent, les textes juridiques principaux définissent une première étape

²⁶⁸ HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *op.cit.*, p. 26.

²⁶⁹ *Ibid.*, p. 99. Voir la référence de l'auteur au texte classique de la Déclaration française des droits de l'homme de 1789 (art. 2 : « *Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme* »).

²⁷⁰ BOSSET, P., « Mainstreaming religious diversity in a secular and egalitarian State: the road (s) not taken in *Leyla Şahin v. Turkey* » in BREMS, E. (ed.) *Diversity and European Human Rights- Rewriting Judgments of the ECHR*, CUP, 2013, pp. 192-217 (p. 203).

de synchronisation des noyaux durs de la norme de la protection de la liberté de religion en Europe.

Dans le cadre d'une lecture parallèle de l'article 9 de la CEDH et de l'article 10 de la CDF, il est intéressant de constater non seulement l'importance de l'interaction des droits (A), mais aussi de la géométrie des textes identiques (B) au sein de chaque ordre juridique. Quels sont les points communs ou de friction ou les cercles d'interaction entre ces articles, leur contexte et leurs relations avec l'architecture de chaque texte principal des droits ? Michel Troper se réfère à Norberto Bobbio qui écrit : « *Le droit est non une collection de normes juridiques, mais un ensemble coordonné de normes ; une norme ne se trouve jamais seule, mais est toujours liée à d'autres normes, avec lesquelles elle forme un système normatif* »²⁷¹. Notre approche est la même dans cette partie de l'analyse.

A. L'architecture des droits

84. Dans cette partie, il faut réfléchir à l'interaction entre la liberté de religion et les autres droits et articles de la CEDH (articles 10, 11, 14 etc.) ou de ses protocoles (article 2 Protocole n° 1, Protocole n° 12 à la CEDH), mais aussi au lien avec les autres articles de la CDF, comme les articles 20 et 21. Les critères spécifiques et les résultats de cette interaction seront visibles dans les chapitres suivants. Par exemple, des corrélations en matière religieuse existent, comme dans l'article 11, comme *lex specialis*, qui doivent être interprétés à la lumière de l'article 9²⁷². Par contre, nous devons souligner l'importance de cette architecture et la possibilité de création des liens entre les différents droits au niveau théorique.

En ce qui concerne la Charte, il faut noter les articles suivants qui sont un dénominateur commun pour les actions qui concernent les droits et libertés à travers la liberté de religion. Dans le préambule on trouve les phrases et principes suivants : « *Les peuples de l'Europe, en établissant entre eux une union sans cesse plus étroite, ont décidé de partager un avenir pacifique fondé sur des valeurs communes. Consciente de son patrimoine spirituel et moral, l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté,*

²⁷¹ TROPER, M., *La philosophie du droit, Que sais-je ?*, PUF, 2018, p. 68.

²⁷² BIRSAN, C., « Le juge européen, la liberté de pensée et de conscience » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 45-68 (p. 61).

d'égalité et de solidarité ; elle repose sur le principe de la démocratie et le principe de l'État de droit. Elle place la personne au cœur de son action en instituant la citoyenneté de l'Union et en créant un espace de liberté, de sécurité et de justice. (...) En conséquence, l'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés ci-après. ».

85. En outre, **l'article 1 de la Charte sur la dignité humaine dispose que : « La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée ».** Cette référence est un aspect très important pour la dynamique de l'interprétation de la liberté de religion. L'article 14 porte sur le droit à l'éducation avec la formulation suivante : « 1. Toute personne a droit à l'éducation, (...) 3. (...) le droit des parents d'assurer l'éducation et l'enseignement de leurs enfants conformément à leurs convictions religieuses, philosophiques et pédagogiques, sont respectés selon les lois nationales qui en régissent l'exercice ». Il est similaire à l'article 2 du Protocole n° 1 à la CEDH. En outre, il faut prendre en considération l'article 21 et l'article 22 du chapitre III sur l'égalité : « Article 21 Non-discrimination 1. Est interdite, toute discrimination fondée notamment sur (...), la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, (...). L'article 22 CDF sur la diversité culturelle, religieuse et linguistique dispose ainsi que l'Union respecte la diversité culturelle, religieuse et linguistique.

En observant certaines dispositions, nous découvrons l'imbrication des concepts de la liberté de religion et de l'identité nationale. Selon le 3^e considérant du Préambule de la Charte : « L'Union contribue à la préservation et au développement de ces valeurs communes dans le respect de la diversité des cultures et des traditions des peuples d'Europe, ainsi que de l'identité nationale des États membres et de l'organisation de leurs pouvoirs publics aux niveaux national, régional et local; (...) ». Cela peut être mis en commun avec l'affirmation, par le TUE, du nouveau principe relatif au respect de l'identité nationale. De plus, l'article 22 CDF sur le respect de la diversité culturelle, religieuse et linguistique et les explications relatives ont une importance majeure pour l'interprétation du texte dans son intégralité. Il est indispensable d'examiner le paragraphe 2 de l'article 10 de la Charte, comme un point de référence différent. Il est nécessaire de le considérer non seulement lui-même et dans l'univers des articles de la Charte, mais aussi en lien avec le droit national. Il s'agit de constater comment l'un interagit avec l'autre, afin de pouvoir comparer les législations et voir si ces dernières correspondent aux critères du droit européen des droits de l'homme.

Comme indiqué au point 5 de la Déclaration de Vienne de 1993²⁷³ : « *Tous les droits de l'homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés. La communauté internationale doit traiter des droits de l'homme globalement, de manière équitable et équilibrée, sur un pied d'égalité et en leur accordant la même importance. S'il convient de ne pas perdre de vue l'importance des particularismes nationaux et régionaux et la diversité historique, culturelle et religieuse, il est du devoir des États, quel qu'en soit le système politique, économique et culturel, de promouvoir et de protéger tous les droits de l'homme et toutes les libertés fondamentales* ». On trouve aussi l'unité et l'indivisibilité des droits fondamentaux dans la Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations Unies. Ces références nous amènent à la conclusion que, dans un ordre juridique idéal, les termes « droits fondamentaux », « droits de l'homme », « droits constitutionnels » ou même « libertés fondamentales/publiques » ne jouent un rôle important que si leur contenu, c'est-à-dire la jouissance par leurs titulaires, est appliqué de la même manière dans tous les ordres juridiques en question.

B. La géométrie des textes

86. Si nous considérons que les textes internationaux sont liés, d'une façon ou d'une autre, cette interaction est aussi fondamentale pour l'interprétation de ces textes ou pour leur usage dans les arrêts des cours européennes.

Le sujet des relations et de compatibilité entre la CDF et la CEDH est significatif de la problématique en question. Il interroge les académiciens et les spécialistes des droits de l'homme. Il s'agit de deux textes différents qui attribuent un certain niveau de protection aux individus et dont les standards varient, en considérant que la CEDH constitue un standard minimum. Même si l'on n'inclut pas la question des rapports entre les deux textes dans la problématique de l'évolution de la protection de la liberté de religion, il faut, en tout cas, admettre que la discussion existe et se pose intensément, en particulier concernant la problématique de l'adhésion de l'UE à la CEDH. D'autant plus qu'on observe que « *la Charte*

²⁷³ Conférence mondiale sur les droits de l'homme, Déclaration et programme d'action de Vienne, A/CONF.157/23, 12 juillet 1993, (https://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf, consulté le 5 juin 2019).

n'a pas pour vocation de constituer une alternative à la Convention, ni même de la concurrencer »²⁷⁴.

En outre, il faut souligner les innovations de la Charte, les « nouveaux droits », l'élargissement du sens de certains droits en lien avec la CEDH. Cette Charte constitue une véritable avancée par rapport aux stipulations de la Convention même si l'on prend en considération l'importance et le rôle de la jurisprudence de la Cour EDH²⁷⁵. En somme, la CDF synthétise et fait évoluer la qualité de la protection des droits fondamentaux en Europe. La valeur de la Charte réside dans le fait qu'elle unifie les droits fondamentaux dans un texte et surtout dans une certaine logique. Il s'agit d'un outil des acteurs de l'UE, comme la CE, le Conseil et le Parlement, et surtout de la CJUE, puis en deuxième lieu d'acteurs comme la Cour EDH et les juges internes. Ils leur permettent de donner à la Charte sa valeur propre soit comme un bouclier soit comme une épée²⁷⁶.

87. Il est nécessaire de se référer aux autres textes importants, entre autres textes juridiques, comme la Convention relative aux droits de l'enfant, la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, la Charte Sociale européenne (révisée), la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs et le droit dérivé ou secondaire de l'UE. Étant donné les sources du droit de l'Union et leur hiérarchie il faut prendre en considération l'importance des traités respectifs, la Charte et les principes généraux du droit de l'Union, et il faut observer les dispositions plus spécifiques du droit dérivé ou secondaire de l'Union. Tout d'abord, il faut se référer aux directives respectives. 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 travail²⁷⁷ se réfère à la discrimination fondée sur la religion et la directive 2000/43/EC de 29 juin 2000. L'approche antidiscriminatoire de l'UE est un aspect qui doit être amené à évoluer et à être

²⁷⁴ BENOIT-ROHMER, F., « L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme », in *RUDH*, 2000, pp. 57-61 (p. 57) : « *A vrai dire, la question de l'adhésion a été relancée du fait que les rédacteurs de la Charte ne pouvaient faire autrement que de se référer à un certain nombre de droits déjà garantis par la Convention* ». Voir PERNICE, I.- KANITZ, R., « Fundamental Rights and Multilevel Constitutionalism in Europe », *op.cit.*, 2004, pp. 11, 13.

²⁷⁵ WACHSMANN, P., « La Charte et le système de protection mis en place par la Convention européenne des droits de l'homme » in COHEN-JONATHAN, G. *et al*, *Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne Regards sur l'actualité*, n° spécial 264, La Documentation française, août 2000, pp. 81-90 (p. 84).

²⁷⁶ HATZOPOULOS, V., « Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων ύστερα από τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισσαβόνας » [«La protection des droits fondamentaux après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne »] in *Δικαιώματα του Ανθρώπου [Revue Hellénique des Droits de l'Homme]*, n° 50, 2011, pp. 365-396.

²⁷⁷ Journal officiel n° L 303 du 02/12/2000 p. 0016 – 0022. Voir les considérants n° 11, 12, 26, 29, 31 et les articles 1, 2, 4, 15.

appliqué dans toutes les filières du droit européen des droits de l'homme. Les exemples des autres directives sur le principe de non-discrimination sont également fondamentaux. En plus, la religion a été considérée aussi dans la Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au regroupement familial (préambule et article 7 §2) et dans la Directive 2003/109/CE du Conseil du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée.

Les dispositions relatives à la liberté de religion de ces textes constituent un outil qui permet d'appréhender la norme juridique, soit au niveau national soit au niveau régional et international. Nous estimons qu'il faut prendre en considération ces textes et encore plus les analyser dans les parties suivantes si nous voulons comprendre l'utilisation de la norme de liberté de religion et son contenu réel. Autrement dit, les autres textes du droit international des droits de l'homme pourraient former le contenu de la norme soit au niveau européen soit au niveau national, étant donné, par exemple, l'incorporation de ces textes ou leur interprétation en droit national.

Chapitre 2 : De la dynamique de la *soft law* de la liberté de religion au méta-principe de sécurité juridique

88. Le développement du DIDH dans un contexte de fragmentation transforme les sources du droit. Ainsi, les filières du droit, comme le droit européen des droits de l'homme, ne peuvent pas être couvertes seulement par les principaux textes juridiques étant donné la nature évolutive de l'ordre juridique européen. L'étape d'interpréter ou d'affiner les définitions, les termes et le langage des dispositions, hors du rôle des juges, peut être couverte, en même temps, par les sources de la *soft law*. Parallèlement, il faut tenir en compte des éléments d'interaction et un point de vue plus rigoureux concernant la position des principes généraux comme sources du DIDH dans le système du droit international en général²⁷⁸. Ainsi, le système de *soft law* apparaît entre la définition et les notions de coutume de droit international et les principes généraux du droit²⁷⁹.

De même, dans une approche de réflexion sur la relation entre la *soft law* et la coutume et dans un but de réconcilier les approches traditionnelles et modernes quant à la nature de la coutume et de la théorie interprétative du droit de Dworkin et Rawls, il faut tenir compte du fait que la « perspective dynamo » se concentre sur la coutume moderne et la considère comme une source de droit progressiste capable de répondre aux problèmes moraux et aux défis mondiaux, étant donné que la coutume moderne fondée sur les déclarations de forums internationaux fournit une source importante de droit pour les obligations en matière de droits de l'homme²⁸⁰.

89. **La relation entre la *soft law* et le droit des religions est apparent**²⁸¹. Il est évident qu'il y a une pluralité des définitions et des types de compréhension de la *soft law*, comme nous l'avons souligné dans l'introduction, selon qu'il s'agisse du droit international, régional ou national. Nous nous concentrerons dans ce chapitre sur un autre prisme que la définition exacte de la *soft law* ou que le lien entre sa normativité ou sa justiciabilité étant donné qu'elle constitue

²⁷⁸ SIMMA, B.- ALSTON, P., « The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles » in ALSTON, P. (ed.) *Human Rights Law*, Dartmouth, 1996, pp. 82-108 (p. 99). Cette opinion apparaît plus consensuelle et en faveur des sources de création des obligations des États sur les droits de l'homme.

²⁷⁹ *Ibid*, pp. 102, 109. Il est intéressant d'explorer les remarques de l'article sur la jurisprudence de la CIJ.

²⁸⁰ ROBERTS, A. E., « Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation » in *AJIL*, vol. 95, n° 4, 2001, pp. 757-791 (p. 759).

²⁸¹ FORNEROD, A., « Droit des religions et *soft law* » in *Droit et religion en Europe. Études en l'honneur de Francis Messner*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2014, pp. 99-110.

« un phénomène extrêmement hétérogène »²⁸². La réponse sur sa nature exacte n'est pas le but de cette recherche.

Après ces remarques préliminaires sur la définition et la nature de la soft law, nous avançons dans la structure de ce chapitre en divisant cette partie. Premièrement, les critères de l'État de droit sont établis au regard non seulement du droit dur, mais également de la soft law, comprenant certains documents établis aux termes du rapport de la Commission de Venise sur l'État de droit²⁸³. Autrement dit, la Commission, un organe consultatif du CdE, ayant pour mission de prodiguer des conseils juridiques à ses États membres, inclut certains documents, principes, rapports etc. dans le terme de soft law. Nous allons suivre l'approche de la Commission de Venise et nous présenterons le rôle de la soft law autour de la liberté de religion pendant la progression de la norme nationale vers la norme européenne. Il a été référé, toutefois, qu'il pourrait exister une approche qui soutient que les résolutions du CM, jointes aux Avis du

²⁸² AILINCAI, M., « La soft law est-elle l'avenir des droits fondamentaux ? » in *Le droit des libertés en question(s)- Colloque des 5 ans de la RDLF*, RDLF 2017, chron. n° 20 (<http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/la-soft-law-est-elle-lavenir-des-droits-fondamentaux/>, consulté le 18 mai 2019). En tout cas, nous prenons en considération certains aspects de ces définitions, comme l'effet non obligatoire de la soft law, et nous séparons la soft law, l'application du droit dur, l'inspiration de la dernière par les normes de la soft law, la relation entre le droit dur et le droit souple.

²⁸³ La soft law inclut des rapports que la Commission aurait rédigés, un document du CM sur la prééminence du droit, un document de la CEPEJ, un rapport annuel régulier de l'UE, la communication de la CE au PE et au Conseil, les conclusions du Conseil de l'UE, le rapport 2012 de la Commission sur l'application de la CDF, les critères d'adhésion de l'UE, la Décision n° 7/08 du Conseil ministériel de l'OSCE, une opinion du CCJE, une déclaration du RECJ etc. Commission de Venise, Liste des critères de l'État de droit, Etude n° 711/2013, CDL-AD (2016)007, Strasbourg, 18 mars 2016, pp. 35, 40, 41. Voir partie III.a sur les normes générales de l'État de droit. Plus précisément et en indiquant quelques de ces références : Commission de Venise, Rapport sur la prééminence du droit, CDL-AD (2011)003rev ; CM, «Le Conseil de l'Europe et la prééminence du droit», CM(2008)170 ; Evaluation du projet des systèmes judiciaires européens par la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ) ; UE, Justice Scoreboard (rapports annuels réguliers) ; Communication de la Commission européenne au Parlement européen et au Conseil, «A new EU Framework to strengthen the Rule of Law», COM(2014) 158 final/2 ; Conseil de l'UE, Conclusions du Conseil sur les droits fondamentaux et l'État de droit et sur le rapport 2012 de la Commission sur l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'UE (2013) ; Critères d'adhésion de l'UE («Critères de Copenhague») ; OSCE, Décision n° 7/08, «Poursuite du renforcement de l'État de droit dans l'espace de l'OSCE» (2008) ; CdE, Recommandation CM/Rec(2007)7 du CM aux États Membres relative à une bonne administration, article 3 ; Conseil consultatif de juges européens (CCJE), Opinion n°1 sur les normes relatives à l'indépendance et à l'inamovibilité des juges (2001) ; Réseau européen des Conseils de la justice (RECJ), Déclaration de Dublin sur les normes en matières de recrutement et de nomination des membres du pouvoir judiciaire (2012). Nous considérons que cette référence peut être expliquée dans son aspect plus général, étant donné que d'autres définitions et critères pour la soft law n'incluraient pas ces documents dans le contenu de soft law. Il est évident que selon les définitions mentionnées ci-dessus et probablement selon d'autres définitions dans la bibliographie, le contenu de chaque définition diffère de l'une à l'autre. Ces définitions diverses pourront indiquer un statut différent de chaque norme de la soft law lors d'une mise en relation avec la norme du droit dur. Autrement dit, une recommandation du CM pourrait être plus proche d'une définition de la soft law que d'un rapport de l'ECRI qui se réfère à un principe sur la haine religieuse de façon constante référée dans les rapports comme celui-ci.

Comité consultatif pourraient être considérées comme une « *jurisprudence souple fondée sur un droit dur* »²⁸⁴.

90. Deuxièmement, il faut prendre en considération les trois piliers du CdE sur les droits de l'homme, la démocratie et l'État de droit comme cela est décrit sur le site du CdE et dans le préambule de la CEDH²⁸⁵ comme les valeurs fondamentales européennes. La dimension humaine de l'OSCE offre la même approche et se concentre sur la liberté de religion²⁸⁶. Ce triptyque nous aidera à présenter la problématique d'une perspective plus concrète selon le plan mentionné ci-dessous. Il est clair qu'une division des mécanismes entre ceux du CdE, de l'UE et de l'OSCE serait convenable, mais il faut qu'on pense aussi à une autre division au niveau des mécanismes conventionnels (juridictionnels et non juridictionnels) et organiques. Le défi de cette procédure est que ces mécanismes gardent leur autonomie et qu'il y ait un dédoublement des pouvoirs entre eux, ce qui constitue un aspect positif pour la création de « soft law ».

On pourrait défendre l'idée que tous les textes juridiques secondaires n'appartiennent pas au domaine de la « soft law ». Au contraire, il a déjà été noté que les conventions non ratifiées peuvent être partie constituante de la soft law. En tout état de cause, il est nécessaire de distinguer la protection organique et la protection conventionnelle²⁸⁷. En prenant en

²⁸⁴ HOFMANN, R., *The Impact of International Norms on the Protection of National Minorities in Europe: The added value and essential role of the Framework Convention for the Protection of National Minorities*, DH-MIN(2006)018, Strasbourg, 5 décembre 2006, p. 27.

²⁸⁵ Pour l'État de droit voir aussi Commission de Venise, *Liste des critères de l'État de droit*, Etude n° 711/2013, *op.cit.* ; République française, Direction de l'information légale et administrative, *La documentation française, Vie publique*, « Qu'est-ce que l'État de droit ? », 30 juin 2018 (<https://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/approfondissements/qu-est-ce-que-etat-droit.html>, consulté le 9 mai 2019) et Nations Unies, *Les Nations Unies et l'État de droit*, « Qu'est-ce que l'état de droit ? » (<https://www.un.org/ruleoflaw/fr/what-is-the-rule-of-law/>, consulté le 9 mai 2019)

²⁸⁶ OSCE/ODIHR, *OSCE Human Dimension Commitments*, vol. 1, *Thematic Compilation*, 3rd édition, 2011, p. XVI. Selon cette compilation dans la terminologie de l'OSCE, le terme « dimension humaine » désigne l'ensemble des normes et activités liées aux droits de l'homme, à la démocratie et à l'état de droit, qui est considéré au sein de l'OSCE comme l'une des trois dimensions de la sécurité, avec les dimensions militaires, économiques et environnementales. Le terme indique également que les normes de l'OSCE dans ce domaine couvrent un domaine plus vaste que le droit traditionnel des droits de l'homme. Voir MANTON, E., « The OSCE Human Dimension and Customary International Law Formation » in *Institute for Peace Research and Security Policy at the University of Hamburg* (eds.), *OSCE Yearbook*, 2005, pp. 1-20 (<https://www.osce.org/files/f/documents/1/9/36254.pdf>, consulté le 4 février 2019): « *Que les engagements de l'OSCE relatifs à la dimension humaine soient reconnus ou non comme un droit coutumier régional émergent, les juristes internationaux des droits de l'homme gagneraient à utiliser ces engagements dans leur travail* ». République française/Représentation permanente de la France auprès de l'OSCE, « La dimension humaine à l'OSCE », 15 octobre 2013 (<https://osce.delegfrance.org/La-Dimension-humaine-a-l-OSCE>, consulté le 15 mai 2019) et République française/Représentation permanente de la France auprès de l'OSCE, « Quelle est l'action de l'OSCE dans la dimension humaine de la sécurité ? », 13 avril 2015 (<https://osce.delegfrance.org/Quelle-est-l-action-de-l-OSCE-dans-375>, consulté le 15 mai 2019).

²⁸⁷ Plus précisément il faut les distinguer en considérant les Opinions de la Commission de Venise, les Recommandations de l'ECRI, les Opinions du Commissaire aux droits de l'homme etc., les politiques de l'UE, les

considération le plan de Jean-François Renucci sur les mécanismes non juridictionnels de protection²⁸⁸ et la recherche entre le contrôle et l'expertise des droits de l'homme mais aussi l'approche d'Ivan Boev sur une division entre les mécanismes de contrôle, de suivi et d'assistance²⁸⁹ et la division entre les mécanismes de suivi (« monitoring ») ainsi que les mécanismes semi-juridictionnels²⁹⁰, nous avancerons l'idée que par la division des sections de ce chapitre, nous pourrions démontrer les principes de chaque mécanisme et le degré d'influence qui sera, de cette façon, plus visible et plus concret.

L'État peut perdre son autonomie pendant la procédure de surveillance et de celle du travail des organes respectifs à l'échelle régionale et lors de l'application du droit. Les normes de la soft law peuvent poser cette question de la souveraineté, étant donné que la création du droit, même du droit souple, peut être effectuée par d'autres acteurs que l'État. Par conséquent, nous pensons qu'une division entre les principes qui s'adressent à l'individu et les minorités (Section 1) d'une part et à l'État (Section 2) d'autre part pourrait mieux servir les objectifs de ce chapitre et l'orienter vers des résultats pratiques plutôt que vers une approche plus théorique. Ainsi, par la distinction mentionnée ci-dessus on aura l'opportunité d'observer le degré de protection de la norme et l'évolution relative au mécanisme. C'est pourquoi nous pensons que la contribution de chaque organe ou institution sur la soft law de la liberté de religion doit être présentée séparément afin de montrer l'évolution de cette contribution étant donné que l'analyse des principes produits, en tout cas, se focalise sur les éléments substantiels comme la non-discrimination, le vivre ensemble etc.

Section 1 : Les principes de la soft law et les personnes

91. En 2016 le CdE établit des lignes directrices sur les droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses ; leur but est d'aider les États membres à maintenir et à gérer la diversité

rapports annuels de la CE, les Rapports de FRA, les Rapports de l'OSCE. Tous ces textes doivent être considérés comme des sources qui élaborent une vraie situation de pratique et même des principes qui pourraient avoir une certaine valeur pour la protection de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme, mais aussi pour sa protection à l'échelle nationale quand les autorités nationales utilisent ce même « soft law », les pratiques ou les principes.

²⁸⁸ RENUCCI, J.-F., « Droit européen des droits de l'homme », LGDJ, EJA, 2007, p. 1134.

²⁸⁹ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, p. 252.

²⁹⁰ GAUTHIER, C. – PLATON, S. – SZYMCZAK, D., Droit européen des droits de l'homme, Sirey, Dalloz, 2017.

en protégeant les droits de l'homme qui permettent aux différentes confessions et cultures de vivre ensemble et elles se fondent sur les normes relatives à la liberté de pensée, de conscience et de religion telles que garanties dans la CEDH²⁹¹. Ces lignes directrices ajoutent à la discussion de certains sujets de référence avec une autre perspective qui devrait être suivie par les organes, les mécanismes du CdE et par le niveau national. Certains principes ou notions comme l'obligation de respecter les droits de l'homme, le socle commun des droits de l'homme, les obligations positives, la marge d'appréciation, la notion de « vivre ensemble », l'impartialité, la diversité des approches, l'éducation, le statut juridique et l'autonomie des communautés religieuses qui ont été présentées dans le contenu de ces lignes directrices sont des outils qui établissent des normes et des obligations spécifiques aux États membres.

Cependant, le droit de l'UE consacre lui-aussi la liberté de religion ou de conviction. Il faut montrer aussi que les relations entre religion et le droit de l'UE sont très étroites malgré le fait que l'Union n'a pas une compétence juridique explicite en matière religieuse²⁹². En observant la protection offerte par l'OSCE, il faut admettre qu'une distinction de compétences entre ces organisations se concentre sur la protection de l'individu (I) et des minorités (II).

I. L'individu face à la soft law du droit européen des droits de l'homme

En considérant les aspects de la vie quotidienne et les instances où l'individu peut agir conformément à ses sentiments religieux, il faut faire la distinction entre les situations plus vulnérables ou précaires pour quelques individus (A) et le statut de l'individu dans la société dans le but de vivre ensemble (B).

A. L'individu face à son identité

²⁹¹ CdE, Droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses- Lignes directrices adoptées par le Comité des Ministres et Compilation des normes du Conseil de l'Europe, Ed. Conseil de l'Europe, juin 2016, p. 5.

²⁹² McCREA, R., Religion et ordre juridique de l'Union européenne, Coll. Droit de l'Union européenne, Bruylant, 2013, p. 13. Par contre, le droit et les politiques de l'Union constituent le cadre de l'application d'approches normatives en matière de la protection des droits fondamentaux et de la liberté de religion.

92. L'individu doit faire face à son identité et quelques critères devraient être pris en compte en se basant sur la soft law. L'intérêt supérieur de l'enfant (1), l'égalité des sexes (2) et le statut du migrant ou du réfugié (3) sont certains de ces critères que la soft law nous permet d'acquérir afin de définir les droits relatifs à la liberté de religion.

1. L'intérêt supérieur de l'enfant et la liberté de religion

93. La relation entre l'intérêt de l'enfant et la liberté de religion pourrait prendre différentes formes en pratique²⁹³. Certains principes dans le domaine du droit mou de la liberté de religion, que nous indiquons ici, dérivent directement du droit dur ou constituent des droits. La raison pour laquelle nous soulignons ces principes est le fait que ceux-ci prennent différentes formes en fonction de l'interprétation des organes et des acteurs. Ce qui est particulier quant à l'intérêt supérieur de l'enfant et la liberté de religion est la « force interprétative » des organes spéciaux. Autrement dit, les mandats des organes relatifs sont importants pour le contenu lui-même.

Les droits des enfants constituent une matière plus spécifique de la compétence du Commissaire aux droits de l'homme (« CommDH » ou « Commissaire ») mais il s'agit également d'une activité thématique d'autres organes du CdE et de l'UE. Ceux-ci renvoient essentiellement à la jurisprudence de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux, et au moyen de normes importantes relatives à l'adoption, à l'exploitation des enfants, à la justice des mineurs et aux enfants placés en institution²⁹⁴.

Le droit souple sur les droits des enfants et la liberté de religion peut inclure des méta-principes basés sur le droit de l'enfant à la liberté de religion, les droits des parents et la liberté de religion de leurs enfants, sur l'interdiction de discrimination, et sur le droit à l'éducation. Tout d'abord, on note la non-discrimination qui est affirmée à l'article 14 de la CEDH. Par contre il n'est pas certain que ce principe et ses aspects particuliers soient toujours appliqués dans la pratique afin de protéger les droits des enfants. Par conséquent, l'affirmation de ce principe et l'interdiction de discrimination dans la totalité des filières des droits des enfants devait passer par le prisme du droit mou afin de faire accélérer l'application des normes et des critères juridiques

²⁹³ CdE, L'intérêt supérieur de l'enfant- Un dialogue entre théorie et pratique, CdE, Strasbourg, 2017.

²⁹⁴ Plus d'informations sont disponibles sur le site : <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/thematic-work/children-rights>. Les autres institutions qui s'occupent plus spécifiquement des droits des enfants sont les suivants : le CM, l'APCE, le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux, la Cour EDH, la Conférence des OINGs.

qui ne sont pas encore validés et confirmés. En plus, l'identité des enfants appartenant à une minorité nationale est un élément important (voir ci-après). Il est important de prendre en considération les approches relatives aux droits économiques, sociaux et culturels. En outre, les lignes directrices²⁹⁵ sur certains aspects des droits des enfants sont primordiales afin de clarifier la situation du droit souple de la liberté de religion en ce qui concerne le droit européen des droits de l'homme et les droits des enfants à l'échelle du CdE. Ces lignes directrices dérivent de la part du CM mais sont référées et utilisées par plusieurs organes du CdE et de l'UE. Par conséquent, le contexte des droits des enfants dans le cadre de la liberté de religion doit être considéré à travers le prisme des normes juridiques et leurs conséquences sur le droit souple.

Afin de clarifier l'impact de l'institution du Commissaire sur le droit national et la liberté de religion, on prend en considération le fait que le CommDH est une « *instance non-judiciaire* »²⁹⁶. Son rôle renforcé auprès de la Cour EDH²⁹⁷, étant donné qu'il peut intervenir en qualité de tierce partie, est prometteur et peut être efficace dans les questions liées à la liberté de religion et aux minorités religieuses ainsi qu'aux droits des enfants. Le dialogue et la progression des normes vers le niveau national est la force majeure du CommDH et cette force a été appliquée jusqu'à aujourd'hui et elle pourrait être appliquée plus précisément à l'avenir à la liberté de religion. Avec le droit d'intervenir les opinions du CommDH en matière des droits de l'homme en termes juridiques pourraient théoriquement s'inscrire dans le document de la tierce intervention et dans

²⁹⁵ FRA/CdE, Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant, Office des publications de l'UE, 2015, p. 26.

²⁹⁶ CM, Résolution (99) 50 sur le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, 7 mai 1999. Son mandat ne contient pas explicitement les droits des minorités, qui sont principalement reconnues par la mise en œuvre du mandat et des pratiques du Commissaire, en se concentrant sur les opinions des minorités lors des visites dans les pays, l'identification des défauts, la mise en œuvre effective des normes du CdE. La promotion du respect effectif des droits de l'homme, l'aide aux États membres à mettre en œuvre les normes du Conseil de l'Europe, la promotion de l'éducation et la sensibilisation, la décélération d'éventuelles insuffisances dans le droit et la pratique en matière de droits de l'homme, l'assistance des bureaux nationaux de médiateurs et d'autres structures chargées des droits de l'homme sont les missions les plus importantes. Les visites dans les pays, le dialogue avec les autorités nationales et le travail thématique sur la mise en œuvre systématique des droits de l'homme constituent des mécanismes d'interaction d'une institution européenne avec des institutions nationales et une piste de discussion aux normes et standards du droit européen des droits de l'homme et du droit interne.

²⁹⁷ Cour EDH, *M.S.S. c. Belgique et Grèce* (30696/09), req. n° 30696/09, 21 janvier 2011. Article 36 CEDH et article 44 §2 du Règlement de Cour EDH. La Cour inclut les « textes pertinents du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe » (§87) dans la liste des textes relatifs sous le titre « Le droit international et le droit européen pertinents », elle inclut son rapport établi à la suite de sa visite en Grèce dans la liste des documents internationaux décrivant les conditions de détention et d'accueil des demandeurs d'asile ainsi que la procédure d'asile en Grèce (§160), elle prend en considération les observations du Commissaire (§§212-213) et elle se réfère au Commissaire dans nombreuses instances. Toutes ces références donnent lieu à une interprétation du rôle du Commissaire aux droits de l'homme qui est très actif et peut interagir et avoir un impact auprès des instances juridiques, soit par l'intervention soit indirectement à travers l'usage des textes respectifs par d'autres acteurs, et surtout devant la Cour EDH.

l'arrêt de la Cour EDH lui-même. Les droits des enfants constituent un important volet des activités du CommDH. Dans ce cadre, il y a certains aspects qui approchent la liberté de religion et d'autres libertés et droits qui sont inextricablement liées avec la première. Ces cadres de protection incluent aussi le droit à l'instruction, le respect des droits parentaux, l'interdiction de la discrimination et des aspects plus spécifiques qui sont exprimés par l'instance du Commissaire. L'intérêt supérieur de l'enfant est en rapport direct avec la liberté de religion dans le cadre des choix des parents et des défis juridiques, médicaux et éthiques dans les cas des Témoins de Jéhovah par exemple et de transfusion sanguine.

94. L'intérêt supérieur de l'enfant et sa relation avec la liberté de religion pourrait être interprété par le **Comité ad hoc pour les droits des enfants**²⁹⁸ (« CAHENF ») qui est responsable, entre autres, de fournir aux États membres des conseils pour soutenir la mise en œuvre de la CDE et des normes du CdE concernant les droits de l'enfant et de faciliter des échanges de connaissances et de bonnes pratiques. Il est évident que le CAHENF peut mettre en évidence les acquis du CdE et englober toutes les catégories de droits de l'homme qui incluent la CDE, la CEDH et les autres instruments internationaux de protection des droits de l'enfant²⁹⁹. Les quatre principes généraux de la CDE, c'est-à-dire l'interdiction de la discrimination, l'intérêt supérieur de l'enfant, le droit à la vie, à la survie et au développement ainsi que le droit d'être entendu, sont au centre de cette analyse. Cela signifie que l'interdiction de la discrimination et la liberté de religion qui constituent des éléments primordiaux de la jurisprudence de la Cour EDH et du CEDS devraient formuler des principes ayant pour objectif d'obtenir un système judiciaire adapté aux besoins spécifiques des enfants³⁰⁰. Ces normes doivent être interprétées et appliquées

²⁹⁸ CM, Extrait de CM(2017)131-addfinal, Comité ad hoc pour les droits de l'enfant (CAHENF), 24 novembre 2017 (<https://rm.coe.int/mandat-du-comite-ad-hoc-pour-les-droits-de-l-enfant-cahenf-2018-2019/168076c7e2>, consulté le 15 mai 2018). Selon les missions principales et tâches spécifiques du mandat entre le 1^{er} janvier 2018 et le 31 décembre 2019, il faut noter que le CAHENF est chargé, entre autres, de superviser la mise en œuvre de la Stratégie du Conseil de l'Europe sur les droits de l'enfant (2016-2021), de veiller à ce que la perspective des droits de l'enfant soit prise en compte par tous les comités et organes compétents du Conseil de l'Europe et soutiendra les États membres pour qu'ils adoptent une approche intégrant les droits de l'enfant, de fournir aux États membres des conseils sur l'élaboration de lois, politiques, pratiques, programmes de formation et moyens de sensibilisation pour soutenir la mise en œuvre au niveau national de normes internationales, comme la CDE, et des normes du Conseil de l'Europe concernant les droits de l'enfant, de promouvoir la visibilité des normes du Conseil de l'Europe sur le plan international et de procéder à des évaluations des besoins et fournir des conseils sur l'élaboration de normes dans le domaine des droits des enfants, en mettant l'accent sur la budgétisation axée sur les enfants et sur les évaluations de l'impact sur les enfants.

²⁹⁹ CdE, Stratégie du Conseil de l'Europe pour les droits de l'enfant (2016-2021), mars 2016, p. 4.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 8. CAHENF, CAHENF(2017)LD1, Projet de liste de décisions, 2^e réunion, Strasbourg, 29-31 mars 2017, p. 3. Selon la liste des décisions du CAHENF, on pourrait observer l'importance qu'elle donne aux droits de l'enfant

de manière conjointe avec le contenu de la liberté de religion ou même avec le droit des parents d'assurer l'éducation et l'enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques. Les affaires *Dogru c. France*, *Kervanci c. France* et *Grzelak c. Pologne*³⁰¹ montrent la nécessité de clarifier toutes les dimensions du droit de l'enfant à la liberté de religion.

95. De même, il faut noter et examiner le fait que **la religion reste aussi, aujourd'hui encore, une cause de ségrégation scolaire dans certains pays**³⁰². En ce qui concerne les conséquences de l'enseignement séparé, il a été référé que « *l'isolement des groupes minoritaires (...) nuit à l'intégration sociale de ces élèves et fragilise les liens de cohésion sociale. Le manque de contacts interculturels risque de faire baisser la tolérance à l'égard de la diversité, de saper le respect des différences religieuses et culturelles et d'exacerber les attitudes de racisme, de discrimination et d'exclusion chez les jeunes. (...) À l'opposé, l'éducation inclusive intègre les différences culturelles, sociales, religieuses et autres et facilite l'émergence de valeurs communes dans les sociétés plurielles.* »³⁰³. Les conclusions de ce rapport du CommDH amènent à favoriser l'éducation inclusive à travers la garantie d'une interdiction juridique complète de la discrimination, adopter une stratégie de déségrégation scolaire, sensibiliser à l'éducation inclusive, garantir une éducation de qualité dans tous les établissements scolaires, planifier l'offre éducative dans une perspective d'inclusion, réglementer et superviser les inscriptions, interdire le recours à des tests comme outil de sélection, évaluer les besoins des élèves, répartir équitablement les élèves appartenant à des groupes vulnérables, définir des secteurs scolaires favorisant la mixité sociale, affecter les meilleurs enseignants dans les établissements les plus difficiles, promouvoir l'implication des parents dans le système éducatif.³⁰⁴

Les politiques à l'égard des enfants devraient être guidées par le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, **consacré par l'article 3 §1 de la CDE de l'ONU** et de la manière à ce que ce principe puisse être développé dans la jurisprudence de la Cour EDH. En liant les normes

et aux garanties en matière de migration et aux stratégies nationales pour la protection des enfants contre la violence et la mise en œuvre des mécanismes et l'évaluation de l'efficacité.

³⁰¹ Cour EDH, *Dogru c. France*, req. n° 27058/05, 4 décembre 2008 ; *Kervanci c. France*, req. n° 31645/04, 4 décembre 2008 ; *Grzelak c. Pologne*, req. n° 7710/02, 15 juin 2010.

³⁰² CommDH, Lutter contre la ségrégation scolaire en Europe par l'éducation inclusive : document de synthèse, Conseil de l'Europe, septembre 2017, p. 11.

³⁰³ *Ibid.*, p. 14.

³⁰⁴ *Ibid.*, pp. 19-28.

nationales avec les normes européennes et internationales il faut considérer les perspectives du principe et sa connexion avec la liberté de religion : « *Mais la capacité de l'enfant à se forger une opinion et à l'exprimer dépend également de plusieurs autres droits, par exemple le droit à l'instruction ou le droit de participer librement à la vie culturelle, ainsi que les libertés d'expression, de pensée, de conscience, de religion et d'association, et le droit au respect de la vie privée.* »³⁰⁵.

Dans une autre publication du CommDH, nous trouvons une référence à la combinaison de la liberté de religion, d'un côté, et des châtiments corporels, de l'autre. L'auteur d'un des articles de cette publication, M. Peter Newel, indique qu'au « *Royaume-Uni, mais aussi ailleurs, les plus fervents défenseurs d'une discipline violente comptent dans leurs rangs une frange de chrétiens minoritaires* » et certains continuent d'invoquer la charia pour justifier des sentences envers les enfants dès la puberté, notamment le lynchage et l'amputation³⁰⁶. « La liberté de religion est certes un droit fondamental, mais les convictions religieuses ne doivent pas pouvoir justifier des pratiques qui portent atteinte aux droits d'autrui, en particulier le droit au respect de la dignité et de l'intégrité physique. D'une manière générale, les chefs religieux condamnent la violence envers les enfants, sous quelque forme que ce soit, et soutiennent des réformes législatives visant à interdire tous les châtiments corporels »³⁰⁷. Le mouvement interreligieux en faveur de l'interdiction et de l'élimination de la violence doit être renforcé pour lutter efficacement contre toutes les justifications religieuses des châtiments violents ou humiliants envers les enfants³⁰⁸.

96. Il est significatif que Thomas Hammarberg, en se référant à la CDE et à l'article 12, ait souligné que « *la capacité de l'enfant à forger et à exprimer une opinion est assujettie au respect de plusieurs autres droits de l'enfant énoncés dans la convention, tels que le droit à l'éducation et le droit de participer librement à la vie culturelle. La liberté d'expression, de pensée, de*

³⁰⁵ CommDH, Document de synthèse sur les droits de l'enfant, CommDH/PositionPaper(2010)1, Strasbourg, 3 mai 2010, pp. 3, 4.

³⁰⁶ NEWEL, P., « Respecter les enfants, c'est arrêter de les battre. Aujourd'hui, pas demain ou après-demain » in *Janusz Korczak, Le droit de l'enfant au respect- L'héritage de Janusz Korczak/ Conférences sur les enjeux actuels pour l'enfance*, Ed. du Conseil de l'Europe, 2009, pp.63-70 (p. 64).

³⁰⁷ *Ibid.*, p. 64. En 2006 à Kyoto (Japon), la 8e Conférence mondiale des religions pour la paix, qui réunissait plus de 600 chefs religieux venus du monde entier, a adopté une déclaration dans laquelle elle engage les gouvernements à « adopter une loi visant à interdire toutes les formes de violence envers les enfants, et en particulier les châtiments corporels. L'auteur souligne qu'« en République islamique de Mauritanie, où des spécialistes ont montré la généralisation des châtiments corporels dans les écoles coraniques et à la maison, le réseau des imams s'est récemment penché sur la question de savoir si l'islam autorise les châtiments corporels. Après avoir conclu que le Coran ne prône pas la violence, ils ont lancé la première fatwa interdisant les violences physiques et verbales à l'encontre des enfants, à l'école comme à la maison. »

³⁰⁸ *Ibid.*, p. 70.

conscience, de religion et d'association ainsi que le droit à la vie privée sont également des droits dont l'importance ne peut être occultée »³⁰⁹. Ce principe doit guider l'interprétation au niveau européen et être transposé aussi en droit national quant à la liberté de religion. L'idée principale des conclusions générales de Thomas Hammarberg nous aide à comprendre l'importance d'écouter les enfants et de les faire exprimer leurs opinions à travers tous les moyens possibles. Cette dernière idée pourrait très clairement être transformée et interprétée par une obligation des autorités publiques des États respectifs. Un mécanisme d'identification des moyens efficaces pour prendre en compte les opinions des enfants, le conseil d'établissement, le modèle d'apprentissage sont des exemples de mécanismes et de solutions pertinentes qui pourraient être caractérisés comme conditions préalables d'obligations possibles dans un système national moderne des droits de l'homme. Ce système est plus important quand nous pensons à la liberté de religion et même à l'apprentissage et à l'éducation sur le fait religieux. Ce dernier aspect plus spécifique se base sur l'approche plus générale du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et de son lien avec la liberté de religion.

Dans le même contexte de la relation de droit dur et de droit souple, il faut observer le contenu de la Convention européenne sur l'exercice des droits des enfants³¹⁰, qui vise à promouvoir, dans l'intérêt des enfants, leurs droits à leur accorder des droits procéduraux. La Convention inclut le droit des enfants à exprimer librement leur opinion. Les dispositions sont plus spécifiques mais la logique de la protection et du mécanisme est pareille à d'autres modes de protection des droits des enfants et plus précisément par exemple les articles 9 de la CEDH ou 2 du Protocole n° 1 à la CEDH.

En conclusion, il y a un cadre normatif des normes de la soft law qui se basent sur le droit dur et quelques principes qui doivent être élaborés, en tant que principes dans le contenu de la liberté de religion. Ces principes doivent être concentrés sur le droit de l'enfant à la liberté de religion, le droit à être entendu, les droits des enfants appartenant à une minorité religieuse, le

³⁰⁹ HAMMARBERG, T., « Les enfants ont le droit d'être entendus et les adultes le devoir de les écouter » in *Janusz Korczak, Le droit de l'enfant au respect- L'héritage de Janusz Korczak/ Conférences sur les enjeux actuels pour l'enfance*, Ed. du Conseil de l'Europe, 2009, pp. 85-96 (p. 87). Thomas Hammarberg note qu'il faut observer les différentes sphères d'action des enfants et utiliser l'apprentissage interactif.

³¹⁰ Plus d'information sur : <http://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/160>. Un aspect intéressant serait la recherche sur la possibilité qu'une procédure pareille puisse être appliquée aux situations concernant l'aménagement raisonnable ou des procédures qui sont proches de la médiation ou autre méthode de résolution des conflits en considérant l'article 13 également.

droit à l'éducation, la protection contre la violence dans n'importe quel contexte aux motifs de la religion, le droit à l'identité personnelle, la non-discrimination, les droits sociaux et culturels et leur relation avec la liberté de religion.

2. L'égalité des sexes intégrée dans la liberté de religion

97. L'égalité entre les femmes et les hommes passe par leur égalité sur les plans de la visibilité, de l'autonomisation, de la responsabilité et de la participation dans tous les domaines de la vie publique et privée³¹¹. Un organe important de cette approche du CdE est la Commission pour l'égalité de genre (GEC) qui a été créée pour aider à assurer l'intégration de l'égalité entre les femmes et les hommes dans toutes les politiques du CdE, pour combler le fossé entre les engagements pris au niveau international et la réalité des femmes en Europe ainsi que pour fournir des conseils et un soutien aux États membres³¹².

Les normes de cette filière d'activité du CdE sont nombreuses et elles constituent une boîte d'outils très importante, étant donné la nature des relations entre liberté de religion et égalité entre les femmes et les hommes. La Recommandation n° R (98) 14 relative à **l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes**³¹³ vise à diffuser des bonnes pratiques et à créer un environnement propice pour sa mise en œuvre dans le secteur public. Dans la même logique, on souligne la **participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de**

³¹¹ CdE, Égalité de genre- Ce que nous faisons (<https://www.coe.int/fr/web/genderequality>, consulté le 18 mai 2018).

³¹² CdE, Égalité de genre- Commission pour l'égalité de genre (<https://www.coe.int/fr/web/genderequality/genderequality-commission>, consulté le 18 mai 2018). CM, GEC Établie par le CM en vertu de l'Article 17 du Statut du CdE et conformément à la Rés. CM/Res(2011)24 concernant les comités intergouvernementaux et les organes subordonnés, leur mandat et leurs méthodes de travail, durée de validité du mandat : du 1^{er} janvier 2018 au 31 décembre 2019. Quelques uns des objectifs et missions de la Commission sont les suivants : effectuer des évaluations des besoins et fournir des conseils sur l'élaboration de normes, les activités de coopération et de suivi dans son domaine de compétence ; fournir une expertise aux États membres sur l'élaboration de législations, politiques, pratiques, programmes de formation et moyens de sensibilisation pour soutenir la mise en œuvre dans les pays des normes adoptées sur le plan international et faciliter l'échange d'expériences et de bonnes pratiques; soutenir les gouvernements, parlements, collectivités locales, la société civile ou le secteur privé afin de parvenir à un changement réel concernant l'égalité de genre dans les États membres ; s'engager dans la coordination et la planification conjointe au niveau régional et international avec l'UE, y compris la FRA, l'EIGE, l'ONU, en particulier l'ONU Femmes et le Pacte mondial des Nations Unies, la Banque mondiale, l'OEA, l'OSCE, l'OCDE, et d'autres organisations intergouvernementales ainsi qu'avec la société civile dans le but de renforcer l'égalité et de mettre en valeur les droits des femmes en tant que partie intégrante des droits humains universels ; promouvoir la visibilité des normes du CdE à ces niveaux par la participation à des réunions au niveau de la Commission des Nations Unies sur la condition de la femme, du CEDAW et du CDH.

³¹³ CM, Recommandation n° R (98) 14 relative à l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes, 643^e réunion, 7 octobre 1998.

décision politique et publique³¹⁴ et que la mise en œuvre des normes établies dans ce document par les États membres fait l'objet d'un suivi régulier pour leur fournir des informations sur les avancées et les lacunes existantes. On observe au point 26 que les États membres devraient encourager une participation accrue des minorités ethniques et culturelles et, particulièrement, des femmes issues de ces minorités aux prises de décision à tous les niveaux. En plus, **l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes dans l'éducation**³¹⁵ intègre une série de mesures pour garantir l'application de cette approche dans l'éducation, y compris dans les cadres juridiques. Par conséquent, il faut inclure le principe d'égalité entre les femmes et les hommes dans la législation nationale en matière d'éducation.

98. De même, en analysant **les normes et les mécanismes d'égalité entre les femmes et les hommes**³¹⁶, il faut prendre en compte **les normes et les obligations des États** qui sont liées à la liberté de religion. Il faut prendre en considération la mise en œuvre de stratégies complémentaires comme obligation de l'État dans son engagement en faveur de l'égalité, l'établissement ou renforcement des mécanismes institutionnels/mécanismes nationaux pour l'égalité, l'élaboration d'études et d'instruments permettant d'évaluer la situation des femmes et

³¹⁴ CM, Rec(2003)3 sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique, 831^e réunion, 12 mars 2003. En outre, le document inclut une grande partie de normes, solutions et modes de la mise en œuvre des normes avec la phrase « Les États membres devraient », en donnant un sens d'obligation de la part des États, toutes proportions gardées.

³¹⁵ CM, Rec(2007)13 relative à l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes dans l'éducation, 1006^e réunion, 10 octobre 2007. Ce qui est aussi significatif sont les définitions qui sont inclus dans cette recommandation. Tout d'abord, le terme « Approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes » signifie « la (ré)organisation, l'amélioration, l'évolution et l'évaluation des processus de prise de décision, aux fins d'incorporer la perspective de l'égalité entre les femmes et les hommes dans tous les domaines et à tous les niveaux, par les acteurs généralement impliqués dans la mise en place des politiques » et le terme « Ecole démocratique » signifie « un établissement dont l'administration est fondée sur le respect des droits de la personne humaine ainsi que sur l'autonomie et la participation des élèves, du personnel et des parties prenantes à toutes les décisions importantes ». Il faut noter les paragraphes 50-51 sur les groupes vulnérables, selon lesquels : 50. Promouvoir des mesures spécifiques pour les filles et les garçons issus de groupes dont les coutumes et la culture les incitent à interrompre précocement leur scolarité, et sensibiliser les parents à ces problèmes.

³¹⁶ CM, Rec(2007)17 sur les normes et mécanismes d'égalité entre les femmes et les hommes, 1011^e réunion, 21 novembre 2007. On trouve, par conséquent, les normes générales, c'est-à-dire l'égalité comme principe des droits de la personne humaine et responsabilité du gouvernement, en tant que préoccupation et responsabilité de la société dans son ensemble, l'engagement, la transparence et l'obligation de rendre des comptes en matière de réalisation de l'égalité entre les femmes et les hommes, la ratification des traités pertinents et mise en œuvre de tous les instruments juridiques internationaux pertinents, l'adoption et application effective de la législation sur l'égalité entre les femmes et les hommes, et l'intégration d'une perspective de genre dans la législation dans tous les domaines, l'élimination du sexisme dans le langage et la promotion d'un langage reflétant le principe de l'égalité entre les femmes et les hommes, et les normes dans des domaines spécifiques (vie privée et familiale, éducation, science et culture, vie économique, vie politique et publique, conciliation de la vie privée/familiale et de la vie professionnelle/publique, protection sociale, santé, y compris les questions sexuelles et génésiques, médias, violence à l'égard des femmes, situation spécifique des groupes vulnérables exposés à une discrimination multiple etc.).

des hommes et d'en mesurer le progrès, l'établissement de coopérations apparaissant comme obligations de la mise en œuvre des normes. Toutes ces normes s'analysent aux autres normes et à des obligations plus spécifiques.

De manière caractéristique les normes et principes de l'interaction entre la protection de la liberté de religion et l'égalité entre les hommes et les femmes est compilée dans un éventail de recommandations du CM dans ce domaine³¹⁷. Tout d'abord, si l'on considère les principes relatifs aux responsabilités parentales que les États doivent traduire dans leur législation, il faut noter ce qui suit : « *Toute décision de l'autorité compétente concernant l'attribution des responsabilités parentales ou la manière dont ces responsabilités sont exercées doit être fondée avant tout sur les intérêts de l'enfant. Toutefois, l'égalité entre les parents doit être également respectée et aucune **discrimination effectuée, en raison notamment (...) de la religion*** »³¹⁸. En plus, il faut noter les mesures générales concernant les violences envers les femmes et l'obligation respective de l'État selon laquelle : « *Il est de la responsabilité et de l'intérêt des États, qui doivent en faire une priorité de leurs politiques nationales, de garantir aux femmes le droit de ne subir aucune violence, quels qu'en soient la nature et l'auteur. **A cette fin, les États ne pourront invoquer la coutume, la religion ou la tradition pour se soustraire à cette obligation*** »³¹⁹, étant donné même que « *les violences concernant les fillettes sont souvent les manifestations de traditions culturelles ou religieuses* »³²⁰. En outre, quant aux mesures générales il faut prendre en considération les raisons parfois invoquées pour justifier certaines pratiques telles que les mutilations génitales, les meurtres d'honneur, les mariages précoces ou les « violences ritualisées »³²¹. Dans le même contexte, la violence morale pourrait apparaître comme « *de comportements qui sapent ou détruisent les croyances culturelles ou religieuses des femmes en les ridiculisant, en les pénalisant ou en forçant les femmes à adhérer à un système différent* »³²².

³¹⁷ CdE, Compilation de recommandations du Comité des Ministres dans le domaine de l'égalité entre les femmes et les hommes, novembre 2011.

³¹⁸ CM, Recommandation n° R (84) 4 sur les responsabilités parentales, 367^e réunion, 28 février 1984.

³¹⁹ CM, Recommandation Rec(2002)5 sur la protection des femmes contre la violence, 794^e réunion, 30 avril 2002.

³²⁰ *Ibid.*, Exposé des motifs de la Recommandation Rec(2002)5, §24.

³²¹ *Ibid.*, Exposé des motifs de la Recommandation Rec(2002)5, §60.

³²² *Ibid.*, Exposé des motifs de la Recommandation Rec(2002)5, Annexe II.

99. De plus, des **inégalités existent concernant la santé des hommes et des femmes** qui découlent de certaines caractéristiques sociales et culturelles (y compris la religion)³²³. Dans l'exposé des motifs de la Recommandation CM/Rec(2010)10, il est noté que le Programme d'actions adopté par la 4e Conférence mondiale des Nations Unies sur les femmes déclare à cet effet que « *Tandis que la signification de particularités nationales et régionales et différents environnements historiques, culturels et religieux doivent être gardés à l'esprit, il est de la responsabilité des États, indépendamment de leur système politique, économique et culturel, de promouvoir et de protéger tous les droits humains et toutes les libertés fondamentales des femmes* »³²⁴. Selon le même document, il faut noter que « *le dialogue interculturel et interreligieux signifie le respect des autres cultures et religions, l'échange, la confiance et la reconnaissance mutuelle et il donne la possibilité de partager les différences* »³²⁵. En plus les défenseurs des droits humains des femmes doivent être protégés, étant donné que « *les défenseurs dont l'action défie les structures sociales, les intérêts économiques, les pratiques traditionnelles et les interprétations des préceptes religieux sont les plus menacés. Les défenseurs des droits humains des femmes en particulier sont la cible de différents intervenants publics ou privés, comme les groupes et les institutions religieuses, les chefs de tribus ou de communautés ou même de membres de leur propre famille. (...)* »³²⁶.

Une approche très importante constitue la lutte contre le **discours de haine sexiste** qui concerne les expressions qui propagent, incitent à, promeuvent ou justifient la haine fondée sur le sexe³²⁷. Les défenseuses des droits des femmes font l'objet de plus d'agressions que les hommes militants pour les droits humains et le discours de haine sexiste est souvent exprimé lorsque les

³²³ CM, Recommandation CM/Rec(2008)1 sur la prise en compte dans les actions de santé des spécificités entre hommes et femmes, 1016^e réunion, 30 janvier 2008.

³²⁴ CM, Recommandation CM/Rec(2010)10 sur le rôle des femmes et des hommes dans la prévention et la résolution des conflits et la consolidation de la paix, 1089^e réunion, 30 juin 2010, Exposé des motifs, §54.

³²⁵ *Ibid.*, §85.

³²⁶ *Ibid.*, §97. OSCE « Supplementary human dimensions meeting. Human rights defenders and National Human Rights Institutions ». Discours de Mme Hina Jilani, Représentante spéciale du Secrétaire général des Nations Unies sur les défenseurs des droits humains, Vienne, 30 mars 2006.

³²⁷ CdE, Egalité de genre- Combattre le discours de haine sexiste (<https://www.coe.int/fr/web/genderequality/sexist-hate-speech>), consulté le 14 mars 2019). Voir également Gender Equality Unit, Background Note on Sexist Hate Speech, 1^{er} février 2016, p. 4: « *Les buts sont d'humilier et d'objectiver les femmes, de détruire leur réputation et de les rendre vulnérables et craintives* ».

femmes s'élèvent **contre des coutumes ou croyances culturelles et religieuses discriminatoires ou traditionnelles**³²⁸.

Des termes relatifs à la religion et à l'identité religieuse sont inclus dans les **définitions** et dans le **glossaire** sur l'égalité entre les femmes et les hommes³²⁹, qui montrent la forte relation entre les deux. La compilation d'analyses, de bonnes pratiques, de la jurisprudence pertinente, de toolkit, de manuels est accessible aux organes du CdE et aux États membres et pourrait permettre une mise en œuvre des normes sous-mentionnées plus efficace. On prend en considération aussi l'étude sur les mécanismes nationaux, les plans d'action et l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes dans les États membres³³⁰.

3. L'identité religieuse des migrants et réfugiés

100. Il est nécessaire d'analyser les tâches du Représentant spécial sur les migrations et les réfugiés du CdE³³¹ et les activités autour de la liberté de religion ou au moins la façon dont une telle institution pourrait avoir un impact sur le droit souple de la liberté de religion des groupes mentionnés ci-dessus. Quand des millions de personnes sont dans la situation très précaire des demandeurs d'asile ou des réfugiés, considérant les violations des droits de l'homme dans le pays d'origine ou pendant le trajet, il est difficile d'observer et de traiter comme un besoin primordial la manifestation de leur liberté de religion. Par contre, il est absolument évident que les personnes en question puissent avoir le droit de manifester leur religion. En outre, il faut imaginer les questions qui en dérivent lors de l'acquisition du statut des demandeurs d'asile et des

³²⁸ CdE, Combattre la haine sexiste- Stratégie du Conseil de l'Europe pour l'égalité entre les femmes et les hommes, disponible sur : <https://rm.coe.int/1680651593>. Voir les normes établies par le Conseil de l'Europe à la page 7.

³²⁹ GEC, Glossaire sur l'égalité entre les femmes et les hommes, mars 2016. Voir aussi la liste et description des glossaires existants (non-exhaustive) de la Commission, 2015, disponible sur : <https://rm.coe.int/16805963ec>

³³⁰ CdE, Mécanismes nationaux, plans d'action et approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes dans les États membres du Conseil de l'Europe depuis la 4^e Conférence mondiale sur les femmes (Beijing, 1995), EG (2004) 4, Direction Générale des Droits de l'Homme, Strasbourg, 2004.

³³¹ Voir notamment CdE, RSSG, « Mandat » (<https://www.coe.int/fr/web/special-representative-secretary-general-migration-refugees/special-representative>, consulté le 18 février 2018). Si l'on considère la mission du RSSG, c'est-à-dire de recueillir des informations sur la manière dont les droits fondamentaux des migrants et des réfugiés sont protégés dans les États membres, sur le terrain, et d'élaborer des propositions d'action aux niveaux national et européen et l'interaction avec des partenaires internationaux, notamment le HCDH, l'Organisation internationale pour les migrations, l'UNICEF, l'UE et FRONTEX, on pourrait comprendre aussi l'importance de ses activités sur la liberté de religion, la non-discrimination etc. dans le cadre des migrants et des réfugiés.

réfugiés et de la manifestation de la liberté de religion. Quelle est l'application de la liberté de religion pour les demandeurs d'asile et les réfugiés pendant leur séjour dans les hotspots ? Quelle est l'application de leurs droits pendant toutes les procédures d'asile devant les autorités et instances administratives, par exemple en ce qui concerne les vêtements ou signes religieux ? Il semble qu'il y ait une approche différente dans chaque État.

De même, les mariages forcés des jeunes filles dans des cérémonies religieuses ou la possibilité d'avoir accès aux ouvrages religieux³³² ou la lutte contre la discrimination dans les politiques d'intégration³³³ sont quelques éléments référés dans les rapports respectifs du RSSG, qui montrent qu'il y a des sujets très importants pendant le séjour de ces personnes dans un pays. Le besoin de résoudre ces sujets sera encore plus important dans les années à venir.

101. Plus précisément, il faut souligner le rôle des normes souples du RSSG à travers certaines lignes directrices concernant les enfants migrants et réfugiés. Etant donné qu'il est primordial que les enfants migrants et réfugiés soient bien accueillis à leur arrivée, et notamment que les enfants non accompagnés soient placés dans des familles, ce travail ne peut se faire sans l'aide des agents de l'immigration et des forces de l'ordre, des acteurs de la protection de l'enfance, des professionnels de la santé et de l'éducation, des juristes et des tuteurs³³⁴. Il est évident aussi que le droit à l'éducation doit être appliqué dans les « *hotspots* » ou les camps d'accueil d'urgence où les possibilités d'apprentissage sont très limitées ou dans un cadre de discrimination « à l'encontre des enfants d'immigrés en situation irrégulière »³³⁵. Par conséquent, ce droit doit être respecté selon les principes fondamentaux de la CDE, comme l'intérêt supérieur de l'enfant ou les lignes directrices basées sur le droit souple que le RSSG doit promouvoir, même quand il s'agit de questions sur le droit des parents concernant le respect de leurs convictions religieuses et philosophiques. Par contre, les activités du plan d'action du CdE sur la protection des enfants réfugiés et migrants en Europe n'a pas comme objectif de créer de

³³² RSSG, SG/Inf(2016)29, Rapport de la visite d'information de l'Ambassadeur Tomáš Boček en Turquie, 30 mai- 4 juin 2016, 10 août 2016.

³³³ RSSG, SG/Inf(2016)18, Rapport de la visite d'information de l'Ambassadeur Tomáš Boček en Grèce et dans « l'ex-République yougoslave de Macédoine », 7-11 mars 2016, 26 avril 2016.

³³⁴ RSSG, Documents SG/Inf(2017)13, Rapport thématique sur les enfants migrants et réfugiés préparé par le Représentant spécial du Secrétaire Général sur les migrations et les réfugiés, 10 mars 2017.

³³⁵ *Ibid.*

nouvelles normes dans le domaine des droits de l'homme mais de se fonder sur les normes existantes³³⁶. Pour se baser sur ces normes, il y a besoin des méta-principes pour leur application.

Le lien entre la religion et la migration devient apparent de la part du RSSG avec le discours de l'échange sur la dimension religieuse du dialogue interculturel et la réponse de groupes religieux et non-religieux³³⁷, qui souligne l'importance de l'identité religieuse des migrants et réfugiés et des politiques migratoires à travers la dignité humaine. En outre, il faut prendre en considération pour cette recherche l'approche du RSSG selon laquelle il faut trouver le juste milieu entre souligner ou faire taire l'identité religieuse des migrants et réfugiés et l'équilibre entre liberté de religion et l'intégration ou le vivre ensemble³³⁸.

En outre, nous trouvons les mêmes sujets dans le document sur l'Échange 2017³³⁹. Le mouvement humanitaire et plus précisément la réponse, les activités et la façon dont les groupes mentionnés ci-dessus agissent envers les personnes concernées et sur la manière dont la liberté de religion est importante et doit être prise en considération. En plus, dans ce contexte il faut aussi prendre en compte les principes humanitaires d'impartialité et de neutralité (§19) mais le RSSG admet qu'il y a des défis relatifs aux personnes concernées par la diversité des orientations religieuses (§18). Une alternative est de traiter les différences de conviction par l'utilisation du langage séculaire des droits de l'homme (§18). L'élément clé qui influence le rôle de la religion sur la migration forcée est la façon dont ses adhérents comprennent et appliquent les principes normatifs de leur religion (§4).

102. De plus, il faut considérer les liens entre la Convention relative au statut des réfugiés et la pertinence de ses garanties avec celles de l'article 9 de la CEDH et les obligations vers les réfugiés et les demandeurs d'asile dérivées des articles 2 et 3 de la CEDH³⁴⁰. La Cour EDH n'a pas écarté la possibilité que la responsabilité de l'État de retour puisse être engagée en vertu de

³³⁶ CM, CM(2017)54-final, Plan d'action du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants réfugiés et migrants en Europe, 127^e Session du Comité des Ministres (Nicosie, 19 mai 2017), 19 mai 2017.

³³⁷ RSSG, Discours dans l'Echange 2017 sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Le sujet de l'Echange : Migrants et réfugiés : défis et opportunités- La réponse des groupes religieux et non-religieux, 6 novembre 2017.

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ RSSG, Echange 2017 sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Le sujet de l'Echange : Migrants et réfugiés : défis et opportunités- La réponse des groupes religieux et non-religieux, 13 septembre 2017 (https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=0900001680740810, consulté le 15 février 2018).

³⁴⁰ RSSG, Discours sur le séminaire de haut niveau sur la liberté de religion en Europe : réussites et perspectives, 2^{ème} session Liberté de religion, migrants et réfugiés, Strasbourg, 28 avril 2017 (<https://www.coe.int/fr/web/special-representative-secretary-general-migration-refugees/-/speech-at-the-high-level-seminar-freedom-of-religion-in-europe-achievements-and-perspectives>, consulté le 15 février 2018).

l'article 9 de la CEDH, lorsque l'intéressé risque une violation flagrante de la liberté de religion dans l'État d'accueil et que ces normes de protection de la liberté de religion devraient être au cœur des politiques de gestion des migrations³⁴¹. Il n'est pas certain que si le principe posé par la Cour EDH, selon lequel la liberté de religion est un fondement de la société démocratique, est respecté³⁴². En plus, il faut apprendre à vivre dans une société diverse mais la migration, selon nous, ne constitue pas une façon de mettre les cultures et les religions en contact les unes avec les autres, mais il faut comprendre et accepter le fait de la migration elle-même et également le fait qu'il faut comprendre comment vivre ensemble avec toutes les différences.

De plus, l'intégration pourrait constituer une approche appliquée dans des contextes où il ne s'agit ni de migrants ni de réfugiés. Elle n'est pas simplement l'acte de mettre un groupe de personnes dans une société nouvelle mais elle est un processus interactif de respect mutuel, de volonté et d'adaptation des migrants et des sociétés d'accueil³⁴³. Une grande partie de l'hostilité envers les migrants et les réfugiés est dirigée contre ceux qui apparaissent différents et les musulmans sont devenus une cible particulière³⁴⁴.

Par conséquent, il est peut-être tôt pour parler de certaines questions qui n'étaient pas posées dans le cadre des activités du RSSG sur les sujets de la liberté de religion et l'impact que cette institution pourrait avoir sur cela, mais il est nécessaire de formuler certaines lignes du droit souple en considérant aussi les autres domaines qui sont intersectés les uns aux autres. Par conséquent, nous pensons que les activités du RSSG doivent être à l'avenir plus focalisées sur certains aspects et soient plus thématiques, incluant l'aspect de la liberté de religion et les critères respectifs. La création ou la transposition des normes de la soft law de la part du RSSG est très importante pour le reste des normes du droit européen des droits de l'homme dans un contexte de non-fragmentation.

B. Le vivre ensemble

³⁴¹ *Ibid.*

³⁴² *Ibid.*

³⁴³ *Ibid.*

³⁴⁴ RSSG, Discours au séminaire sur la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'homophobie et la transphobie-Racisme et xénophobie contre le contexte de la crise des réfugiés, Barcelona, 25 juillet 2016.

De l'autre côté, l'individu fait partie d'un ensemble social et même s'il ne veut pas il faut vivre ensemble. Les différentes facettes de cette notion trop utilisée dans la soft law de la liberté de religion pourrait être interprétée plus concrètement afin d'amener à des méta-principes d'un modèle orienté vers le vivre ensemble dans l'égalité (1), de la tolérance (2) et de l'apprentissage du vivre ensemble à travers l'éducation (3).

1. Un modèle orienté vers le vivre ensemble dans l'égalité

103. L'importance que le CM attribue à la liberté de religion et aux minorités religieuses a été prouvée par la Déclaration sur la liberté religieuse de 2011³⁴⁵, selon laquelle : « *Il ne peut y avoir de société démocratique fondée sur la compréhension et la tolérance sans respect de la liberté de pensée, de conscience et de religion. La jouissance de cette liberté est une condition nécessaire pour vivre ensemble* ». Le CM devient plusieurs fois le gardien de la liberté de religion avec ses normes. Il est évident que cet organe du CdE essaye de créer des normes spécifiques qui, tous ensemble, constituent un système, un modèle ou un contexte. Les résolutions du CM semblent être une première référence aux sujets spécifiques du dialogue plus général du CdE et de l'Europe en général.

104. En outre, les échanges sur la dimension religieuse du dialogue interculturel sous les auspices du CM aboutissent aux conclusions intéressantes concernant « *la compréhension de « tous les autres »* »³⁴⁶. Le Livre blanc sur le dialogue interculturel « *Vivre ensemble dans l'égalité* » de 2008³⁴⁷ soutient que l'approche interculturelle dans sa dimension religieuse fournit un modèle orienté vers l'avenir pour la gestion de la diversité culturelle. Plus particulièrement, le Livre blanc, en se référant à l'arrêt *Leyla Şahin c. Turquie*, souligne que la pratique religieuse est une composante de la vie contemporaine et à ce titre, « *elle ne peut, ni ne doit être exclue de la sphère d'intérêt des autorités publiques, même si l'État doit préserver son rôle de garant neutre* ».

³⁴⁵ Déclaration du CM sur la liberté religieuse (adopté le 20 janvier 2011, lors de la 1103^e réunion des Délégués des Ministres).

³⁴⁶ Pour plus d'informations voir par exemple :

http://www.coe.int/t/dg4/nscentre/news/2015/ID_ExchangeSarajevo2015_fr.asp

³⁴⁷ Livre blanc sur le dialogue interculturel « *Vivre ensemble dans l'égalité* », lancé par les Ministres des Affaires Etrangères du Conseil de l'Europe lors de leur 118^{ème} session ministérielle, Strasbourg- 7 mai 2008, Juin 2008.

et impartial de la pratique de différentes religions, fois et croyances »³⁴⁸. Le dialogue avec les organisations religieuses, tout en reconnaissant que cette démarche doit reposer sur des valeurs et des principes universels, constitue un processus qui pourrait reprendre le modèle de la table ronde adopté dans plusieurs États membres pour favoriser le dialogue avec les communautés religieuses³⁴⁹. Par ailleurs, il faut souligner que selon les conclusions de ce Livre blanc « *le dialogue interculturel nécessite un cadre institutionnel et juridique neutre, au niveau local et national, qui soit conforme aux normes du Conseil de l'Europe en matière de droits de l'homme et basé sur les principes de la démocratie et de la primauté du droit* »³⁵⁰ et que « *l'appréciation de notre diversité culturelle devrait reposer sur la connaissance et la compréhension des principales religions et convictions non-religieuses du monde, et de leur rôle dans la société* »³⁵¹. De plus, il est important d'indiquer le rôle des non-croyants qui ont le même droit de contribuer aux débats sur les fondements moraux de la société, aux côtés des représentants religieux et de participer à des forums pour le dialogue interculturel³⁵². De même, le Livre blanc promeut le dialogue dans sa dimension religieuse, « *notamment pour permettre aux autorités publiques de communiquer avec les représentants autorisés des religions et croyances qui souhaitent être reconnus en vertu du droit national* »³⁵³. Il faut indiquer qu'un élément important de ce Livre blanc est la gouvernance démocratique de la diversité culturelle. Par ailleurs, ce rapport souligne la possibilité que l'élaboration et la mise en œuvre de « Plans d'action nationaux », « *fondés sur les normes internationales des droits de l'homme, y compris celles du Conseil de l'Europe et conformes aux recommandations du présent Livre blanc* », puisse contribuer à renforcer la vision d'une société intégrée protégeant la diversité de ses membres.

Par conséquent, nous observons un effort du Livre blanc de suggérer, *inter alia*, des solutions sur la mise en place du dialogue dans sa dimension religieuse. Le CM, étant un organe du CdE qui constitue un acteur fondamental, nous devons poser la question : « Est-ce que les propositions du CM, par exemple, du Livre blanc, pourraient créer des exemples ou une liste de propositions d'obligations possibles pour l'État ? ». Même si la réponse est positive, il faut clarifier l'importance de cette liste de propositions ou obligations après filtrage de la

³⁴⁸ Livre blanc sur le dialogue interculturel « Vivre ensemble dans l'égalité », *op.cit.*, p. 26. Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie* [GC], n°44774/98, 10 novembre 2005, § 107.

³⁴⁹ *Ibid.*, p. 26

³⁵⁰ *Ibid.*, p. 43

³⁵¹ *Ibid.*, p. 52

³⁵² *Ibid.*, p. 26

³⁵³ *Ibid.*, p. 27.

jurisprudence de la Cour EDH et de l'application en droit national, soit à travers l'exécution des arrêts de la Cour, soit en tant que telles.

105. En plus, il faut prendre en considération les recommandations du CM les plus anciennes, qui indiquent parfaitement les bilans du CdE sur la liberté de religion et les principes autour de cette liberté. Dans la réponse du Comité sur l'« éducation et religion »³⁵⁴, il souligne que les gouvernements doivent être encouragés à veiller à l'enseignement des religions et que dans le cadre du respect de la neutralité les gouvernements pourraient en outre être encouragés à promouvoir l'enseignement de la diversité des différents modes de pensée (§9).

En plus, la dichotomie entre la sécurité et les manifestations publiques du Falun Gong en France était le sujet d'une réponse par le Président du Comité³⁵⁵. Dans le même contexte, il faut prendre en considération la réponse selon laquelle le Comité met en évidence la responsabilité des États membres d'assurer des conditions propices au maintien de relations harmonieuses entre les religions, et entre ces dernières et les autres secteurs de la société civile et ils doivent aussi veiller, dans le respect du principe de l'égalité devant la loi, à ce que les religions puissent coexister et se développer pacifiquement³⁵⁶.

106. La forme et le contenu de la recommandation n° R (97) 20 sur le « discours de haine »³⁵⁷ sont très significatifs. La recommandation se réfère à la haine religieuse et son annexe inclut certains principes, qui sont formés avec la phrase « *les gouvernements des États membres devraient* ». Il est intéressant d'observer le contenu à travers la forme et la façon d'application du mot « *devraient* » en droit national. Dans le même contexte, on pourrait prendre en considération la recommandation n° R (97) 21 sur les médias et la promotion d'une culture et tolérance³⁵⁸. La recommandation Rec(2006)3 relative à la Convention de l'UNESCO sur la protection et la

³⁵⁴ CM, CM/AS(2006)Rec1720-final, Education et religion- Recommandation 1720 (2005) de l'Assemblée parlementaire, 29 mai 2006.

³⁵⁵ CM, CM/AS(2004)Quest443-final, Question écrite N° 443 au Président du Comité des Ministres de M. Lindblad : « Liberté d'expression et de religion des adeptes du Falun Gong en France », 16 avril 2004. La question écrite s'est référée aux arrestations des adeptes du Falun Gong et la réponse du Président du CM a souligné que Le Falun Gong n'a pas été mis en cause en France comme « secte » dans le sens juridique du terme ; il ne s'est pas fait connaître pour trouble à l'ordre public.

³⁵⁶ CM, CM/AS(2001)Rec13ç-final, Religion et démocratie- Recommandation 1396 (1999) de l'Assemblée parlementaire, 19 septembre 2001.

³⁵⁷ CM Rec. n° R (97) 20 sur le « discours de haine », adoptée par le CM le 30 octobre 1997, lors de la 607^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : <https://rm.coe.int/168050116d>

³⁵⁸ CM Rec. n° R (97) 21 sur les médias et la promotion d'une culture et tolérance, adoptée par le CM le 30 octobre 1997, lors de la 607^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : <https://rm.coe.int/1680509b9d>

promotion de la diversité des expressions culturelles³⁵⁹ indique aussi une tendance du CdE et du Comité de promouvoir les normes internationales qui pourront avoir un effet considérable sur le droit régional et national. Plus précisément, on observe que le Comité recommande la ratification, l'approbation ou l'adhésion à la Convention de l'UNESCO, en rappelant qu'aux termes de la DUDH, toute personne peut obtenir la satisfaction des droits culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, ainsi qu'au droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, en soulignant la Stratégie du CdE pour le développement du dialogue interculturel et de la coopération internationale et régionale qui est important. Il est facile de comprendre l'objectif de la recommandation du Comité et l'importance du contenu de la Convention de l'UNESCO au niveau national et régional concernant les principes et les définitions apparus dans le texte.

107. Selon la réponse du Comité sur les sujets « État, religion, laïcité et droits de l'homme » et « Blasphème, insultes à caractère religieux et incitation à la haine contre des personnes au motif de leur religion », le Comité réaffirme son attachement au **principe européen commun de séparation entre gouvernance et religion dans les États membres** du Conseil³⁶⁰. Le Comité note que ce principe, avec celui de la liberté de conscience et de pensée et celui de la non-discrimination, fait partie intrinsèque du **concept de laïcité européenne** dans le cadre duquel le Comité place ses travaux sur la dimension religieuse du dialogue interculturel³⁶¹.

En outre, plusieurs résolutions montrent la direction vers laquelle le Comité se dirige par une pression « douce » sur les États et un dialogue avec l'APCE. Un exemple de cette technique est celui de la protection des minorités en Europe et les bonnes pratiques et lacunes dans

³⁵⁹ CM Rec(2006)3 relatif à la Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles, adoptée par le CM le 1^{er} février 2006, lors de la 954^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d8913. UNESCO, Textes normatifs, Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles 2005, Paris, 20 octobre 2005, Dans le texte de la Convention de l'UNESCO, on pourrait trouver, parmi d'autres points très intéressants les suivants : a) Les principes du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de souveraineté, de l'égalité de dignité et du respect de toutes les cultures, de solidarité et de coopération internationales, de la complémentarité des aspects économiques et culturels du développement, de développement durable, d'accès équitable et d'ouverture et d'équilibre, b) les définitions de la diversité culturelle, les expressions culturelles, les politiques et mesures culturelles, la protection, l'interculturalité et c) les droits et obligations des Parties, les droits de parties au niveau national etc. Il est significatif aussi d'observer les États parties à la Convention qui sont aussi États membres du Conseil de l'Europe, disponible sur : <http://www.unesco.org/eri/la/convention.asp?KO=31038&language=F&order=alpha>

³⁶⁰ CM, CM/AS(2008)Rec1804-1805-final, « État, religion, laïcité et droits de l'homme » Recommandation 1804 (2007) de l'APCE et « Blasphème, insultes à caractère religieux et incitation à la haine contre des personnes au motif de leur religion » Recommandation 1805 (2007) de l'APCE, 19 septembre 2008

³⁶¹ *Ibid.*, §3

l'application des normes communes, la recommandation et sa réponse qui indiquent surtout le dialogue des deux organes et le renforcement des efforts de la réalisation de la Recommandation sur la dimension des religions et des convictions non religieuses dans l'éducation interculturelle, le Livre blanc sur le dialogue interculturel « Vivre ensemble dans l'égalité », l'instauration d'échanges réguliers sur la dimension religieuse du dialogue interculturel, avec la participation de responsables religieux et l'initiative de la création d'un Groupe d'éminentes personnalités « Vivre ensemble en Europe au XXI^e siècle »³⁶².

108. Les recommandations du CM et de l'APCE peuvent constituer, sous certaines conditions, des formes de « soft law » et produire leurs effets dans le domaine du droit international public ou du droit constitutionnel, dans un sens plus large d'harmonisation et dans un espace juridique européen commun³⁶³. Par conséquent, l'analyse constructive et critique des normes relatives aux droits de l'homme et aux droits des minorités analysées dans un contexte comparatif amène une nette amélioration des standards et normes nationales. En plus, il est significatif de souligner la réponse du CM, selon laquelle le Comité considère la liberté de pensée, de conscience et de religion comme un droit inaliénable, consacré dans la DUDH des Nations Unies et garanti par l'article 18 du PIDCP de 1966 ainsi que par l'article 9 de la CEDH, dont le CdE est le gardien³⁶⁴.

Le Comité, dans sa réponse sur le sujet suivant : « Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion »³⁶⁵, rappelle sa Déclaration sur la liberté religieuse de 2011 et le rôle du CdE sur le renforcement de la stabilité démocratique, en faisant face à toute forme d'intolérance, de discrimination et d'extrémisme, y compris celles liées aux religions ou aux convictions non religieuses. Il souligne que la poursuite de cet objectif est inscrite dans les mandats des structures de coopération intergouvernementales et des mécanismes de suivi pertinents (§2). Le Comité note aussi la mise en place du Comité directeur de la culture, du

³⁶² APCE, Recommandation 1904 (2010), Protection des minorités en Europe : bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes, 16 mars 2010 et CM, Réponse à recommandation 1904 (2010), Doc. 12464, La protection de minorités en Europe : bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes, 17 janvier 2011.

³⁶³ APCE, Résolution 1380 (2004), Respect des obligations et engagements de la Turquie, 22 juin 2004, paras. 18-19 et APCE, Recommandation, 1662 (2004), 22 juin 2004 et CM, Réponse à recommandation 1662 (2004), Doc. 10274, 16 septembre 2004.

³⁶⁴ CM, CM/AS(2011)Quest597-final, Question écrite n° 597 au Comité des Ministres de M. Toshev : « Liberté de pensée, de conscience et de religion », 9 septembre 2011.

³⁶⁵ CM, CM/AS(2012)Rec1987-final, « Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion », 21 septembre 2012.

patrimoine et du paysage (CDCPP), qui porte une attention particulière à la sauvegarde du pluralisme religieux et au respect de la liberté de pensée, de conscience, de religion et de conviction. En plus, il reconnaît le rôle crucial de l'ECRI dans le domaine de la lutte contre les discriminations (§4).

109. Le CM a tenu la Rencontre 2013 sur la dimension religieuse du dialogue interculturelle et sur le thème spécifique « Liberté de religion dans le monde d'aujourd'hui : défis et garanties »³⁶⁶. Les conclusions pourraient être résumées par les points suivants a) la tolérance est une approche à double sens et elle s'applique de la majorité vers la minorité et vice versa, b) les réticences de la « **majorité** » de ne pas respecter les droits des personnes appartenant à des minorités trouvent leur origine dans la peur de devoir abandonner une position relativement privilégiée, c) il est nécessaire d'utiliser une **terminologie** précise et universellement reconnue, d) les exemples et les **expériences positives du « vivre ensemble »** dans des sociétés présentant une diversité religieuse sont importants, e) une **société civile dynamique** est nécessaire, f) certains participants ont estimé que **la Cour pourrait bénéficier d'une meilleure compréhension des spécificités doctrinales des différentes religions et convictions non-religieuses** (§§4-12). De même, le Comité a tenu la Rencontre 2014 et les conclusions comprennent que **le rôle de l'État**, en tant qu'organisateur neutre et impartial de l'exercice des religions, cultes et croyances, d'assurer l'ordre public et le respect de la liberté de pensée, de conscience et de religion pour tous est déterminant (§9) et que les politiques publiques et les législations doivent être élaborées en concertation avec les communautés religieuses et non religieuses afin d'éviter toute instrumentalisation de la liberté de religion³⁶⁷. Les bonnes pratiques, l'écoute, l'empathie et la patience, mais aussi l'éducation et la lutte contre les discriminations doivent être des buts fondamentaux (§10).

De plus, il est important que le Comité prenne en considération la Compilation des normes relatives aux principes de liberté de pensée, de conscience et de religion ainsi que les différents

³⁶⁶ CM, GR-C(2013)13, Rencontre 2013 du Conseil de l'Europe sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Conclusions et propositions, 19 septembre 2013.

³⁶⁷ CM, GR-C(2014)12, Rencontre 2014 du Conseil de l'Europe sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Conclusions, 30 octobre 2014. Le paragraphe 11 est significatif non seulement pour les mots et la terminologie qui sont importants mais aussi pour l'essence du but des principes comme ils ont été considérés par cette Rencontre. Les termes « tolérance », « respect mutuel », « compréhension », « empathie », « coexistence active » et l'équilibre entre l'« identité » et l'« altérité » constituent la base du dialogue pertinent. En plus, la dimension culturelle du patrimoine religieux doit être développée et respectée dans le but d'une meilleure connaissance des uns et des autres (§12).

liens avec d'autres droits de l'homme³⁶⁸. Dans le même dialogue entre le Comité et l'APCE qui est susmentionné on pourra observer la réponse du CM sur la « Liberté de religion et vivre ensemble dans une société démocratique » et plus précisément sur la lutte contre l'extrémisme violent et la radicalisation et la création d'une plateforme de dialogue entre le Conseil et les communautés religieuses et organisations non-confessionnelles³⁶⁹. Dans le même contexte, on trouve la Recommandation du CM aux États membres sur l'intégration interculturelle³⁷⁰.

2. Établir les principes de la lutte contre l'intolérance et de la non-discrimination

110. Parmi les acteurs du droit européen des droits de l'homme pour la construction des principes sur la lutte contre l'intolérance et le développement de la clause de la non-discrimination à travers son application, nous pourrions analyser la contribution de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance et celle de l'Agence des droits fondamentaux, qui a succédé à l'ancien Observatoire européen des phénomènes racistes et xénophobes³⁷¹.

L'ECRI constitue une instance de monitoring dans le domaine des droits de l'homme spécialisée dans les questions de lutte contre le racisme et l'intolérance, la discrimination au motif de religion, entre d'autres, la xénophobie et l'antisémitisme. A travers les activités statutaires de l'ECRI, qui couvrent le monitoring par pays, les travaux sur des thèmes généraux, et les relations avec la société civile, la Commission entretient des relations privilégiées avec les autorités indépendantes chargées de la lutte contre le racisme, la discrimination raciale, la

³⁶⁸ CM, CM/Del/Dec(2015)1237/4.1, 4.1 Comité directeur pour les droits de l'homme, 9 octobre 2015. Voir aussi CM, CM/Notes/1237/4.1., 21 septembre 2015 et CM, CM(2015)129-add, 4.1 Comité directeur pour les droits de l'homme- b. Compilation des normes du Conseil de l'Europe relatives aux principes de liberté de pensée, de conscience et de religion et liens avec d'autres droits de l'homme, 27 août 2015, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c3372

³⁶⁹ CM, CM/AS(2016)Rec2080-final, « Liberté de religion et vivre ensemble dans une société démocratique »- Recommandation 2080 (2015) de l'APCE, 15 avril 2016.

³⁷⁰ CM, CM/Rec(2015)1, Recommandation sur l'intégration interculturelle, 1217^e réunion, 21 janvier 2015.

³⁷¹ Règlement (CE) No 168/2007 du Conseil du 15 février 2007 portant création d'une Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne. Selon l'alinéa 13 du préambule : « L'Agence devrait avoir le droit de formuler des avis à l'intention des institutions de l'Union, ainsi qu'à l'intention des États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit communautaire, soit de sa propre initiative, soit à la demande du Parlement européen, du Conseil ou de la Commission, sans qu'il y ait d'interférence avec les procédures législatives et juridictionnelles instaurées par le traité (...) ».

xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance au niveau national et avec les partenaires intergouvernementaux concernés, comme l'UE, l'ONU ou l'OSCE³⁷². Il est significatif que le CM, dans la résolution Res(2002)8 relative au statut de l'ECRI³⁷³ constate que la Commission a développé son action étape par étape, en donnant priorité à l'obtention de résultats concrets. Le monitoring de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie, d'antisémitisme et d'intolérance, les visites de contact dans les pays concernés, les rapports pays par pays, les consultations avec des parties intéressées, les groupes de travail, le fait que l'ECRI peut être directement saisie par des ONG sur toute question relevant de son mandat sont quelques unes des diverses activités avec lesquelles la Commission peut contribuer à la protection de la liberté de religion.

Tout d'abord, afin de clarifier la relation entre l'ECRI et le niveau national, il faudrait se focaliser plus distinctement sur les conclusions qui dérivent des Recommandations de politique générale (« RPG »). Cette étape va nous aider à conclure notre analyse des perspectives de l'ECRI sur la protection de la liberté de religion tout en présentant le niveau national sous le prisme du niveau régional ou international. Cette procédure nous amènera aux conclusions sur la relation entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national et plus nettement aux normes de protection qui dérivent de ce lien.

111. Selon la RPG n° 1 de l'ECRI³⁷⁴, le défaut d'application des lois pertinentes existantes discrédite l'ensemble des mesures prises pour lutter contre le racisme et l'intolérance. C'est pourquoi il faut faire en sorte que l'État s'engage, dans son ordre juridique interne à un haut niveau, par exemple dans la Constitution, à assurer l'égalité de traitement de tous les individus et à lutter contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance. Toutefois, il est intéressant de prendre en considération que cette RPG se divise en deux parties. La première partie concerne le droit national, l'application des lois et les recours judiciaires et la seconde partie les politiques. Cela signifie que l'ECRI, dès le début de la mise en œuvre de son mandat, a

³⁷² ECRI, « A propos de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance » (<https://www.coe.int/fr/web/european-commission-against-racism-and-intolerance/about>, consulté le 9 mars 2019).

³⁷³ CM, Res(2002)8 relative au statut de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI), 13 juin 2002, 799e réunion, amendée par les CM/Res(2013)12 et CM/Res(2014)2 adoptées respectivement les 9 octobre 2013 et 19 février 2014, 1180e et 1192e réunions. Selon l'article 12 du Statut les travaux sur des thèmes généraux de l'ECRI couvrent essentiellement l'adoption de RPG adressées aux gouvernements des États membres et la collecte et diffusion d'exemples de « bonnes pratiques ».

³⁷⁴ ECRI, RPG n° 1, La lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance, 4 octobre 1996. L'annexe de cette première RPG se réfère sur les instruments juridiques internationaux pertinents.

clarifié le fait qu'elle s'intéresse au droit national, son application et de sa compatibilité avec les **obligations en vertu des instruments internationaux pertinents**, conformément auxquelles les États doivent prendre des mesures juridiques. Dans le même contexte, l'ECRI se réfère à la considération juridique de l'incitation à la haine, à la discrimination ou à la violence contre des groupes religieux ou contre leurs membres au motif qu'ils appartiennent à un groupe spécifique, sur l'offre aux victimes de la discrimination des recours légaux, sur l'assistance judiciaire pour les victimes, éléments qui soulignent le bilan fort et nécessaire du droit et de l'obligation des États. De l'autre côté, les politiques sont très importantes afin de mettre en œuvre le droit. Plus précisément, il faut mentionner la référence à l'établissement des programmes scolaires dans le domaine de l'enseignement de l'Histoire, dans le but d'augmenter l'appréciation de la diversité culturelle.

De plus, **le rôle des organes spécialisés** dans la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance au niveau national³⁷⁵ est important. Il faut prendre en compte la Résolution 48/134 adoptée par l'AGNU le 20 décembre 1993 relative aux institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme et que la lutte précitée fait partie intégrante de cette protection et promotion. D'autres aspects importants se focalisent sur le renforcement de la clause de non-discrimination (article 14) de la CEDH et l'efficacité de la lutte susmentionnée. Les principes indiqués dans l'exposé des motifs et plus précisément au niveau des fonctions et responsabilités des organes spécialisés est un exemple de critères pour le fonctionnement efficace.

112. Avec **la lutte contre l'intolérance et les discriminations envers les musulmans**³⁷⁶, il faut affirmer la grande diversité des dispositifs institutionnels gouvernant les relations entre l'État et la religion et que la coexistence paisible des religions dans une société pluraliste est basée sur le respect de l'égalité et de la non-discrimination entre les religions dans un État démocratique avec une claire séparation entre la loi étatique et les préceptes religieux. Il est bien sûr important de comprendre que l'ECRI parle de composantes intégrantes des sociétés européennes quand elle se réfère aux religions différentes et à l'islam. Mais il faut en même

³⁷⁵ ECRI, RPG n° 2, Les organes spécialisés dans la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance au niveau national, 13 juin 1997 et ECRI, RPG n° 2 révisée sur les organismes de promotion de l'égalité chargés de lutter contre le racisme et l'intolérance au niveau national, 7 décembre 2017.

³⁷⁶ ECRI, RPG n° 5, La lutte contre l'intolérance et les discriminations envers les musulmans, 27 avril 2000. Voir la référence selon laquelle : « *Rappelant que le judaïsme, le christianisme et l'islam se sont influencés mutuellement et ont influencé pendant des siècles la civilisation européenne et rappelant dans ce contexte la contribution positive qu'apporte l'islam au développement des sociétés européennes dont il est une composante intégrante* ».

temps avoir conscience du fait que ces composantes intégrantes, dans une procédure continue de formation de ces composantes, incluent d'autres religions nouvelles qui apparaissent en Europe. Il faut reconnaître aussi la grande diversité interne qui caractérise la pratique de l'islam et souligner que **le principe de société multiconfessionnelle et multiculturelle** va de pair avec le **désir des religions de coexister** dans le contexte de la société dont elles font partie. De même, les gouvernements doivent prendre les mesures nécessaires pour que soit pleinement garantie la liberté religieuse et doivent porter dans ce contexte une attention particulière à supprimer les barrières légales ou administratives faisant inutilement obstacle tant à l'édification de lieux de culte adéquats en nombre suffisant pour la pratique de la religion islamique qu'au bon déroulement de ses rites funéraires. L'enseignement des religions, la formation d'imams, la lutte contre la discrimination au motif de la religion dans l'accès à l'emploi et dans la vie du travail sont quelques sujets principaux de la recommandation.

Par ailleurs, selon le rapport de la FRA sur les droits fondamentaux de 2018 et l'avis 3.3³⁷⁷, étant donné qu'en 2017 les restrictions relatives aux vêtements et signes religieux au travail ou dans les lieux publics continuent d'influencer les débats sur la religion dans l'UE, les États membres de l'UE devraient s'assurer que les droits fondamentaux et les libertés soient sauvegardés lorsque sont envisagées des restrictions sur le port de signes ou de vêtements associés à la religion. Toute proposition législative ou administrative risquant de limiter la liberté de manifester sa religion ou sa conviction devrait intégrer des considérations relatives aux droits fondamentaux, ainsi que le respect des principes de la légalité, de la nécessité et de la proportionnalité. Dans son rapport de 2019³⁷⁸, la FRA souligne que « bien que la plupart des États membres de l'UE justifient l'adoption de telles restrictions dans le but de préserver la neutralité ou de faciliter l'interaction et la coexistence sociales, il reste difficile de trouver un équilibre entre la liberté de religion ou de conviction et les autres objectifs légitimes poursuivis dans une société démocratique. Ces restrictions concernent en particulier les femmes musulmanes. L'application de ces restrictions s'avère particulièrement difficile dans les domaines où il n'existe pas de frontière clairement définie entre la sphère publique et la sphère privée, et la manière dont les juridictions traitent les plaintes pour discrimination dans ce contexte qui diffère d'un État membre à l'autre ». Selon cet avis de FRA, les États membres de

³⁷⁷ FRA, Rapport sur les droits fondamentaux 2018, Avis de la FRA, Office des publications de l'UE, 2018, p. 7.

³⁷⁸ FRA, Rapport sur les droits fondamentaux 2019, Avis de la FRA, Office des publications de l'UE, 2019, p. 8.

l'UE devraient veiller à ce que toute restriction juridique sur le port de signes ou de vêtements associés à la religion soit pleinement conforme au droit international des droits de l'homme, y compris à la jurisprudence pertinente de la Cour EDH.

113. En plus, il faut rappeler l'importance des **composantes-clés de la législation nationale pour lutter contre le racisme et la discrimination**³⁷⁹, étant donné que la législation doit intégrer des dispositions relatives et certains critères. La Commission rappelle très distinctivement des textes juridiques internationaux très différents, entre lesquels elle trouve cependant des points de convergence. Dans le contenu du texte de la Commission, la CEDR s'est liée avec la Convention N° 111 de l'OIT concernant la discrimination, l'article 14 de la CEDH, la CDF, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et certaines directives du Conseil de l'UE. Les définitions des termes de « racisme », de la « discrimination raciale directe » et la « discrimination raciale indirecte » comprennent la discrimination fondée sur des motifs tels que la religion. De l'autre côté, la constitution « doit consacrer » le principe de l'égalité de traitement et l'engagement de l'État à promouvoir l'égalité, la loi « doit définir clairement et interdire » la discrimination raciale directe et indirecte, elle « doit prévoir » l'obligation des autorités publiques de promouvoir l'égalité et de prévenir la discrimination dans l'exercice de leurs fonctions, elle « doit fournir » les outils juridiques nécessaires pour soumettre les lois, les règlements et les dispositions administratives adoptées aux niveaux national et local à un contrôle permanent de **conformité avec l'interdiction de la discrimination**. Est aussi importante l'explication du motif du quatrième paragraphe de la RPG selon lequel si une personne subit un traitement défavorable fondé sur la supposition qu'elle est musulmane, alors qu'en réalité elle ne l'est pas, ce traitement constituera néanmoins une discrimination fondée sur la religion. De l'autre côté, la FRA a publié en 2018 le Manuel révisé de droit européen en

³⁷⁹ ECRI, RPG n° 7, Législation nationale pour lutter contre le racisme et la discrimination raciale, 13 décembre 2002. La manière dont la RPG a été présentée et l'exposé des motifs relatifs à la recommandation sont très significatives. Il est important d'observer les sous-parties de la première partie, c'est-à-dire les définitions, le droit constitutionnel, le droit civil et administratif, le droit pénal et les dispositions communes. Cette présentation montre les parties nécessaires d'une analyse de la législation nationale et des recours de protection effective quant aux sujets précités. Par conséquent, le plan est aussi important que le contenu pour des raisons substantielles. En outre, selon la recommandation, en droit pénal, la loi « doit ériger » en infractions pénales les comportements suivants, s'ils sont intentionnels : a) l'incitation publique à la violence, à la haine ou à la discrimination, b) les injures ou la diffamation publiques ou c) les menaces à l'égard d'une personne ou d'un ensemble de personnes, en raison de (...) leur religion, (...) d) l'expression publique, dans un but raciste, d'une idéologie qui prône la supériorité d'un ensemble de personnes en raison de (...) leur religion, (...), ou qui calomnie ou dénigre un tel ensemble de personnes.

matière de non-discrimination³⁸⁰, qui contient des points clés sur l'évolution du droit de la non-discrimination dans l'UE en soulignant la portée de ce droit. La synthèse des normes de ce manuel est d'intérêt primordial.

114. La lutte contre le racisme tout en **combattant le terrorisme**³⁸¹, est aussi primordiale étant donnée l'importance du dialogue, y compris sur la culture et la religion, entre les divers groupes de la société, ainsi que de l'éducation à la diversité. La RPG de l'ECRI relative au terrorisme inclut une référence particulière aux moyens de garantir de façon non discriminatoire la liberté de religion et de faire en sorte qu'aucune discrimination ne résulte de la législation et des réglementations ou de leur application et surtout dans les domaines suivants : contrôles auxquels procèdent les forces de l'ordre sur le territoire des États et le personnel de contrôle aux frontières, détention administrative et provisoire, conditions de détention, procès équitable, procédure pénale, protection des données personnelles, protection de la vie privée et familiale, expulsion, extradition, reconduite à la frontière et principe de non-refoulement, délivrance de visas, permis de séjour et de travail et regroupement familial, acquisition et retrait de la nationalité.

115. De même, **la lutte contre l'antisémitisme**³⁸² doit se focaliser sur la prise de mesures nécessaires pour veiller à ce que la liberté religieuse soit intégralement assurée et à ce que, dans les pratiques quotidiennes des institutions publiques, soit prévue la satisfaction raisonnable des besoins culturels et autres. La deuxième enquête sur la discrimination et les crimes de haine à l'égard des personnes juives dans l'UE et les principales conclusions et avis de la FRA³⁸³ présentent le degré d'antisémitisme et le fait que la discrimination antisémite demeure invisible dans les principaux domaines de la vie. Selon la FRA dans son avis précité, les États membres devraient faciliter l'intégration de mesures de prévention de l'antisémitisme dans les stratégies et plans d'action correspondants au niveau national, ils devraient systématiquement coopérer avec les communautés juives pour protéger et sécuriser les sites juifs, ils devraient transposer de manière correcte et complète la directive relative aux droits des victimes (2012/29/UE) dans le droit national pour que les victimes d'antisémitisme puissent obtenir le soutien dont elles ont

³⁸⁰ FRA/CdE, Manuel de droit européen en matière de non-discrimination, Office des publications de l'UE, 2018.

³⁸¹ ECRI, RPG n° 8, Lutter contre le racisme tout en combattant le terrorisme, 17 mars 2004.

³⁸² ECRI, RPG n° 9, La lutte contre l'antisémitisme, 25 juin 2004.

³⁸³ FRA, Expériences et perceptions de l'antisémitisme- Deuxième enquête sur la discrimination et les crimes de haine à l'égard des personnes juives dans l'UE, Office des publications de l'UE, 2018 (en anglais). La France est un État membre, parmi 11 autres pays, analysé dans cette recherche étant donné que ces États membres contiennent plus de 96% de la population juive estimée de l'UE.

besoin lorsqu'elles signalent des incidents aux autorités compétentes. L'UE et ses États membres devraient également veiller à ce que les victimes de discriminations antisémites soient encouragées à signaler ces incidents aux autorités compétentes, aux organismes de défense de l'égalité ou à des organisations tierces, et à ce que les démarches correspondantes leurs soient facilitées. La référence à la protection des pratiques religieuses traditionnelles et spécialement sur la circoncision (*brit mila*) et l'abattage traditionnel (*shechita*) est significative.

116. Quant à **la lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans et à travers l'éducation scolaire**³⁸⁴, il faut prendre en considération l'article 26 de la DUDH, la CEDR, la CDE, la Convention de l'UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement, la CEDH et en particulier son article 14 et l'article 2 de son Protocole n°1, la Recommandation 1720(2005) de l'APCE sur éducation et religion. En les utilisant, parmi d'autres éléments, elle met en évidence l'importance de la lutte contre la discrimination raciale en milieu scolaire, la préparation de l'ensemble du personnel enseignant à travailler dans un milieu multiculturel. A cet effet, il faut que l'État membre fournisse à ce personnel une formation continue sur les questions relatives aux droits de l'homme et à la discrimination raciale, qui inclut, entre autres les normes internationales et européennes et l'utilisation d'outils pédagogiques destinés à l'enseignement des droits de l'homme, notamment le droit à l'égalité. De plus, quant à **la lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans les activités de la police**³⁸⁵, la Commission se concentre sur les infractions racistes et le suivi des incidents racistes, la définition du profilage racial et les relations entre la police et les membres de groupes minoritaires en faisant référence aux recommandations du HCMN sur les activités de police dans une société multiethnique. Ce contexte des motifs de cette recommandation pourrait former quelques critères plus spécifiques, comme les autres recommandations, sur la liberté de religion et la protection contre la discrimination au motif religieux.

³⁸⁴ ECRI, RPG n° 10, La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans et à travers l'éducation scolaire, 15 décembre 2006.

³⁸⁵ ECRI, RPG n° 11, La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans les activités de la police, 29 juin 2007. Dans ce contexte, l'État doit prévoir dans la loi l'obligation pour la police de promouvoir l'égalité et de prévenir la discrimination raciale dans l'exercice de ses fonctions. Dans le cadre du besoin d'enquête efficace sur les allégations de discrimination raciale, la Commission se réfère aussi à l'affaire *Natchova c. la Bulgarie* du 6 juillet 2005 et l'affaire *Mikheyev c. la Russie* devant la Cour EDH. Voir aussi ECRI, RPG n° 14, La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans le monde du travail, 22 juin 2012.

117. La RPG n° 15 de la Commission sur **la lutte contre le discours de haine**³⁸⁶ est une des plus importantes recommandations de l'ECRI et un instrument pour l'interprétation de certains critères de protection et d'obligations des États qui passent de cette façon par le niveau européen au niveau national. Ce processus montre l'intention de la Commission de créer de normes de protection et plus précisément de s'assurer de la bonne application du droit européen des droits de l'homme dans le droit interne. Il est facile de comprendre les formes différentes du texte des recommandations, lorsque l'on lit en parallèle l'exposé des motifs qui lui est très détaillé. Les normes et les obligations, que l'ECRI pose, deviennent très importantes dans l'optique de leur application à l'échelle nationale.

Le fait que ces **critères** soient proposés par l'ECRI dans un tel document qui contient des éléments très spécifiques et des propositions très détaillées montre que la Commission a pour but de les voir être mis en œuvre, à travers ses procédures, à un niveau national. Si ces critères pouvaient être appliqués dans le contexte de la liberté de religion, cette dernière pourrait être protégée de manière plus sûre. La partie contenant les définitions faisant référence à la religion, comme les observations et conclusions de l'ECRI est aussi importante que la partie décrivant le contexte et les recommandations. En ce qui concerne les définitions, quand la Commission veut définir le terme « racisme », elle fait référence au fait que bien que la religion ne soit pas incluse dans la définition de la discrimination raciale à l'article 1 de la CEDR, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a reconnu, à la lumière du principe de l'intersectionnalité, que le discours de haine raciste « *s'étend aux discours proférés contre des personnes appartenant à certains groupes ethniques qui professent ou pratiquent une religion différente de celle de la majorité, tels que les manifestations d'islamophobie, d'antisémitisme et autres **manifestations de haine dirigées contre des groupes ethnoreligieux**, ainsi que les manifestations extrêmes de haine telles que l'incitation au génocide et au terrorisme* »³⁸⁷. De cette conclusion concernant la terminologie sur le « racisme », on pourrait comprendre

³⁸⁶ ECRI, RPG n° 15, La lutte contre le discours de haine, 8 décembre 2015. Parmi d'autres recommandations, nous soulignons la ratification de la CCPMN et le Protocole n° 2 à la CEDH, le droit à réparation par l'intermédiaire de procédures administratives, civiles et pénales de personnes visées par le discours de haine, l'autorégulation des institutions publiques et privées par l'adoption de codes de conduite et par la condamnation claire des cas de violation de ces codes, l'applicabilité de la responsabilité en droit civil et administratif en cas de recours au discours de haine, l'abolition de tout soutien financier des organismes publics aux partis politiques et aux organisations qui ont recours au discours de haine. Toutes ces recommandations constituent quelques propositions d'étapes de protection en droit national qui forment quelques critères de protection.

³⁸⁷ *Ibid.*, p. 15, note 8. La définition est considérée conformément à la Recommandation générale n° 35 sur la lutte contre le discours de haine raciale (CERD/C/GC/35, 26 septembre 2013, §6).

l'intention de l'ECRI d'utiliser l'utilisation des instruments internationaux afin d'interpréter les termes correspondant au niveau du droit européen des droits de l'homme et par conséquent au niveau national, si l'on prend en considération en même temps l'intention de diffuser les critères en droit interne.

Il est important de faire référence aux dossiers thématiques de l'ECRI lesquels concentrent plusieurs sujets comme les organes nationaux spécialisés, la liberté d'expression, le discours politique ou encore l'égalité. Le dossier thématique basé sur un séminaire d'experts sur la lutte contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression³⁸⁸ inclue un document très important qui pourrait être considéré comme se situant dans un contexte analogue du cadre des sujets référant à la liberté de religion. Il s'agit du document sur les « **normes juridiques internationales et européennes relatives à la lutte contre les expressions racistes** »³⁸⁹.

Nous trouvons un cadre de pertinence et de convergence entre ces normes, qui se basent sur le principe de non-discrimination, ainsi que sur les recommandations et les normes de l'ECRI précitées. Les deux types de normes visent à la création d'un cadre normatif qui pourrait être transposé au droit national et le transformer. L'œuvre de la FRA dans la promotion des droits fondamentaux et de l'application de la CDF inclut, à travers ses avis et ses travaux de diffusion de normes, la nécessité de la création des normes spécifiques de la soft law et de principes. Cette nécessité dérive du fait que si l'antisémitisme est un problème majeur de la société et de l'ordre

³⁸⁸ ECRI, Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Actes, Strasbourg, les 16-17 novembre 2006, Juillet 2007.

³⁸⁹ McGONAGLE, T., « Normes juridiques internationales et européennes relatives à la lutte contre les expressions racistes » in *ECRI, Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Actes, Strasbourg, les 16-17 novembre 2006, Juillet 2007*, pp. 89-109. Le document se réfère à l'affaire *Ross c. Canada* du Comité des droits de l'homme et aux travaux du Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction de l'ONU même si les travaux ne sont pas directement liés. Les autres instruments internationaux, comme la CCPMN, qui constituent le contenu de ce document sont aussi importants mais il est aussi intéressant de souligner l'établissement et l'élaboration de normes non conventionnelles plus précisément par l'ECRI, le CM et l'APCE, qui indique l'interaction « *entre les différentes normes consacrées par les instruments juridiques internationaux* » et « *les instruments internationaux juridiquement contraignants et les autres mesures normatives qui ne le sont pas* » (pp. 102, 109). L'affaire *Ross c. Canada* se réfère à la Communication n° 736/1997, du Comité des droits de l'homme décision du 18 octobre 2000, §§11.5. et 11.6. Dans cette affaire, l'enseignant qui avait publié des tracts antisémites en dehors du contexte scolaire a été sanctionné et le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a fait observer que « *les droits ou la réputation d'autrui pour la protection desquels des restrictions peuvent être autorisées en vertu de l'article 19 peuvent être les droits ou la réputation d'autrui ou de la communauté dans son ensemble* ». De même, en citant l'affaire *Faurisson*, le comité a déclaré que des restrictions peuvent être autorisées à l'égard de déclarations qui sont de nature à susciter ou à renforcer un sentiment antisémite, afin de préserver le droit des communautés juives d'être protégées contre la haine religieuse « *sont également fondées sur les principes énoncés au paragraphe 2 de l'article 20 du Pacte* ». La nécessité véritable des restrictions était justifiée aux fins de la protection « *du droit et de la liberté des enfants juifs de bénéficier d'un système scolaire à l'abri des partis pris, des préjugés et de l'intolérance* ».

juridique européen et que le cadre juridique n'est pas efficace comme tel, les normes spécifiques de la soft law pourraient être appliquées plus efficacement.

3. Apprendre à vivre ensemble : la religion à l'école

118. Nelson Mandela a dit que « *L'éducation est l'arme la plus puissante que l'on peut utiliser pour changer le monde* ». Si l'on considère les controverses et les débats sur la liberté de religion au niveau national et européen, on pourrait comprendre que l'éducation est de plus en plus un élément nécessaire si nous souhaitons parler de l'application sur le long terme des droits de l'homme et de la liberté de religion en droit national. **L'éducation à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'homme (ECD/EDH)** incluent le but de la connaissance de ses droits et de ses responsabilités dans la société et de l'offre de moyens de participer à la construction et à la défense d'une culture universelle des droits de l'homme dans la société³⁹⁰.

De même, il faut prendre en considération dans notre problématique la Charte du CdE sur l'éducation à la citoyenneté démocratique et sur l'éducation aux droits de l'homme adoptée dans le cadre de la Recommandation Rec(2010)7 du CM³⁹¹. Un des principes, parmi d'autres, et un élément essentiel de toute ECD/EDH constitue la promotion de la cohésion sociale et du dialogue interculturel et **la conscience de la valeur de la diversité et de l'égalité**, y compris l'égalité entre les sexes. Quant aux politiques, les États membres doivent inclure l'ECD/EDH dans les programmes de l'éducation formelle, ils doivent promouvoir la gouvernance démocratique dans tous les établissements pédagogiques, ils doivent promouvoir des approches pédagogiques et des méthodes d'enseignement visant à apprendre à vivre ensemble dans une

³⁹⁰ Voir notamment le site : <https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre>. Selon le site du Conseil de l'Europe, Education à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'homme (ECD/EDH), Différents aspects de la citoyenneté ([https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre#{"10617363":7}](https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre#{), consulté le 15 mai 2019) « la citoyenneté démocratique ne se limite pas au statut légal de « citoyen » et au droit de vote qu'il implique. Elle recouvre en réalité tous les aspects de la vie dans une société démocratique. La citoyenneté démocratique est par conséquent liée à de nombreuses thématiques telles que le développement durable, la place des personnes handicapées dans la société, l'égalité entre hommes et femmes, la lutte contre le terrorisme et bien d'autres domaines encore ».

³⁹¹ CM, Recommandation CM/Rec(2010)7 sur la Charte du Conseil de l'Europe sur l'éducation à la citoyenneté démocratique et l'éducation aux droits de l'homme, 120^e Session, 11 mai 2010. Il est intéressant d'observer les définitions, les liens entre l'ECD et l'EDH, les structures constitutionnelles et priorités des États membres, les objectifs et principes. Par conséquent, les objectifs, principes et politiques indiqués ci-après seront mis en œuvre dans le respect des structures constitutionnelles de chaque État membre, et en employant des moyens appropriés à ces structures et en tenant compte des priorités et des besoins de chaque État membre.

société démocratique et multiculturelle, et permettre aux apprenants d'acquérir les connaissances et les compétences nécessaires pour promouvoir la cohésion sociale, estimer la diversité et l'égalité, apprécier les différences – notamment entre les divers groupes confessionnels et ethniques.

Une approche plus pratique nous apparaît à travers le rapport du CdE intitulé « Apprendre à vivre ensemble » en se basant sur l'ECD/EDH³⁹² et la contribution de l'ECD/EDH à la compréhension des défis et à la promotion de la Charte sur l'éducation à la citoyenneté démocratique et l'éducation aux droits de l'homme. Les éléments clés de la deuxième partie de ce document montrent certains principes qui doivent être suivis par les États membres. En outre, dans ce cadre, si l'on veut établir des sociétés pluralistes et ouvertes, une plus grande compréhension du lien entre les droits de l'homme et les besoins des personnes différentes est nécessaire³⁹³. Étant donné que le but et la meilleure mise en œuvre de la Charte espère se faire par la diffusion des bonnes pratiques, ces dernières pourraient être caractérisées comme principes lors du processus de l'application. Si une méthode d'application des principes de la Charte est la diffusion de bonnes pratiques, cette méthode pourrait faire partie du droit souple national ou européen, si les organes européens ou les autorités nationales utilisent cette pratique et réussissent à avoir des résultats constructifs en ce qui concerne le respect de la liberté de religion.

119. Dans ce cadre et surtout avec l'idée de l'interaction, de la complémentarité et en plus du dédoublement des rôles et des compétences, il faut noter les activités du groupe de contact international sur l'ECD/EDH, qui réunit le HCDH, l'UNESCO, le BIDDH/OSCE, la CE, la FRA, l'ALECSO, l'OEA et le CdE. Les résultats d'une telle coopération incluent certains projets destinant à clarifier des principes communs sur l'ECD/EDH, comme les **principes directeurs à l'attention des éducateurs pour combattre l'intolérance et la discrimination à l'encontre des musulmans**³⁹⁴. En plus, ces principes communs montrent qu'il y a un consensus parmi les

³⁹² Council of Europe, Learning to Live Together, Report on the state of citizenship and human rights education in Europe in accordance with the objectives and principles of the Council of Europe Charter on Education for Democratic Citizenship and Human Rights, June 2017 (<https://rm.coe.int/the-state-of-citizenship-in-europe-e-publication/168072b3cd>, consulté le 15 mai 2019).

³⁹³ RURKA, A., « We need a better understanding of the link between human rights and the needs of different people » in Council of Europe, *Learning to Live Together, Report on the state of citizenship and human rights education in Europe*, June 2017, p. 42.

³⁹⁴ OSCE/BIDDH, Conseil de l'Europe, Unesco, Principes directeurs à l'attention des éducateurs pour combattre l'intolérance et la discrimination à l'encontre des musulmans- Aborder l'islamophobie à travers l'éducation, 2012 (<https://rm.coe.int/16802f9ad4>, consulté le 16 mars 2018). Les définitions (paragraphe 2.1.) référées dans ces lignes

organisations internationales et parmi les différents points d'origine du droit souple, au niveau régional ou international, sur certains éléments spécifiques de protection même de la liberté de religion dans l'éducation.

Selon **l'approche fondée sur les droits** de ces lignes directrices, la prévention de l'intolérance et de la discrimination envers les musulmans peut s'appuyer en particulier sur certains droits fondamentaux, comme l'égalité de tous les êtres humains en dignité et en droits, la non-discrimination, notamment sur le critère de la religion, l'égalité de tous devant la loi, la liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction³⁹⁵.

L'autre approche de cette coopération est **d'ouvrir des espaces de discussion**, d'échanger en explorant et en discutant les stéréotypes en se référant aux normes internationales relatives aux droits de l'homme pour prouver le caractère universel des composantes fondamentales de la non-discrimination³⁹⁶. En outre, dans le cadre **de l'enseignement de la connaissance des religions**, dont l'islam, il faut favoriser la compréhension et réduire l'intolérance et la discrimination, mais il est important de bien distinguer l'enseignement visant à la connaissance des religions (règles morales, culture, philosophie et histoire) et l'instruction religieuse, qui transmet une information doctrinale sur les croyances de telle ou telle religion³⁹⁷. Les principes de cette partie se focalisent sur la participation de toutes les communautés religieuses concernées à la préparation des programmes d'étude des différentes religions³⁹⁸. Par conséquent, on observe aussi une tendance à créer des obligations aux autorités nationales et il n'est pas absurde de former des principes et des obligations respectives sur ces parties du droit souple, étant donné aussi le consensus d'acteurs, d'organisations et d'autorités nationales.

directrices sont un bon commencement afin de clarifier les sujets respectifs sur l'éducation et la liberté de religion pendant la procédure d'identification des termes en pratique et surtout par les autorités juridiques compétentes.

³⁹⁵ *Ibid.*, p. 20. L'approche fondée sur les droits veut que les élèves, les familles et les communautés soient consultés et impliqués. La coopération entre les écoles et les autres parties prenantes joue un rôle essentiel dans la lutte contre l'intolérance et la discrimination.

³⁹⁶ *Ibid.*, pp. 21-22. Voir par exemple : « Pour faire échec aux stéréotypes ci-dessus, il convient d'enseigner à l'école que : (...) les musulmans et les personnes d'autres horizons culturels ou religieux ont beaucoup de choses en commun ; (...) les civilisations et les cultures islamiques ont beaucoup apporté au cours des siècles à la science et à la technologie, aux arts et à l'architecture, au droit, à la morale et à la philosophie. ».

³⁹⁷ *Ibid.*, p. 24.

³⁹⁸ *Ibid.*, p. 25. Voir aussi p. 26 : « Il ne s'agira pas pour autant de nier toutes les traditions ou formes d'identité collective, mais d'aider les élèves à trouver le juste équilibre entre l'individuel et le collectif, et de lutter contre l'ostracisme. ».

Tous les éléments mentionnés ci-dessus sont pris en considération étant donné que le droit à l'éducation est universel et sa promotion est une obligation des gouvernements³⁹⁹ et, par conséquent, il est logique que certains aspects de ce droit, par exemple comme ils sont décrits ci-dessus, soient inclus comme partie de l'obligation respective de l'État. Nous considérons aussi l'article 5 de la Convention de l'UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement de 1960⁴⁰⁰. Dans l'interaction entre le droit à l'éducation et la liberté de religion, il faut prendre en considération la Convention culturelle européenne, la dimension religieuse du dialogue interculturel et les mécanismes comme le Service de l'Éducation, le Comité directeur pour les politiques et pratiques éducatives (CDPPE).

II. Les minorités religieuses face à la soft law du droit européen des droits de l'homme

120. Comme nous l'avons déjà indiqué, nous pensons que grâce à l'analyse des procédures de contrôle de l'application du droit, nous pourrions dégager des conclusions sur les normes de la soft law de la liberté de religion et leur effet, même quand l'application du droit ne se réfère pas à l'État signataire, comme l'exemple de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales du CdE. Le cas de la Convention-cadre est particulier parce qu'il s'agit d'une convention signée et ratifiée par plusieurs États mais pas encore par la France et la Turquie et elle ne pourrait pas avoir d'effets juridiques dans le droit interne en tant que telle. Dans cette partie, il faut se référer aux normes de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, à la contribution de l'UE et de l'OSCE, en particulier à travers l'action du HCMN concernant les droits des minorités en Europe. Cette analyse est intéressante étant donné que la France et la Turquie n'ont pas signé la Convention-cadre et que la Turquie n'est pas un État

³⁹⁹ Voir aussi UNESCO, Inclusive Dimensions of the Right to Education : Normative Bases, Concept Paper, UNESCO, 2008, p. 9 (<http://unesdoc.unesco.org/images/0017/001776/177649e.pdf>, consulté le 4 mai 2018).

⁴⁰⁰ Voir le contenu de l'article : « 1. Les États parties à la présente Convention conviennent: a. *Que l'éducation doit viser au plein épanouissement de la personnalité humaine et au renforcement du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et qu'elle doit favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre toutes les nations et tous les groupes raciaux ou religieux.* (...) b. *Qu'il importe de respecter la liberté des parents et, le cas échéant, des tuteurs légaux (...)* 2° de faire assurer, selon les modalités d'application propres à la législation de chaque État, *l'éducation religieuse et morale des enfants conformément à leurs propres convictions ; qu'en outre, aucune personne ni aucun groupe ne devraient être contraints de recevoir une instruction religieuse incompatible avec leurs convictions;* (...) 2. Les États parties à la présente Convention s'engagent à prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'application des principes énoncés au paragraphe 1 du présent article. ».

membre de l'UE. L'analyse des principes dérivés à travers l'application de la Convention-cadre à la Turquie et la France en tant que principes de soft law est notre but de recherche⁴⁰¹.

A. Les principes dérivés d'une Convention-cadre non signée

121. Étant donné que les États sont les principaux responsables de la mise en œuvre des normes relatives aux droits de l'homme auxquelles ils ont souscrit, en poussant les États vers la conformité, les organisations internationales emploient une variété d'institutions et de méthodes⁴⁰². Nous pensons que nous devons faire une référence exceptionnelle à la Convention-cadre étant donné qu'il s'agit d'une convention non signée et qu'elle est très importante pour la protection de la liberté de religion et des droits des minorités religieuses.

La Convention-cadre est **un instrument juridiquement contraignant en droit international**. De même, la Convention-cadre a été délibérément conçue pour être un instrument vivant que ne sauraient restreindre ni des définitions statiques, ni la question de savoir qui doit être considéré comme une minorité nationale et qui ne doit pas l'être⁴⁰³. La Convention-cadre pour la protection des minorités nationales est un instrument novateur du Conseil de l'Europe « *orienté vers la prévention* »⁴⁰⁴, visant, par des mesures législatives et administratives prises par les États parties, à contribuer à la protection des droits des minorités dans les États parties et à **codifier les valeurs partagées**. En observant la structure de la Convention-cadre, nous notons certains points essentiels sur la question de la non-signature ou de la ratification par la France et la Turquie. **Tout au long du texte de la Convention-cadre, on peut énumérer les principes directeurs pour la protection des minorités qui figurent dans les dispositions réalistes et de**

⁴⁰¹ Nous pourrions citer l'arrêt *Chapman c. Royaume-Uni* (req. n° 27238/95, 18 janvier 2001) de la jurisprudence de la Cour EDH par exemple dans laquelle la Cour se réfère à la Convention-cadre pour affirmer à l'échelle européenne (donc y compris aux États qui n'ont pas adhéré à la Convention-cadre) en rapport avec la protection de l'identité minoritaire.

⁴⁰² ALFREDSSON, G., « Minority Rights at the United Nations » in THÜRER, D.- KĘDZIA, Z. (eds.) *Managing Diversity- Protection of Minorities in International Law*, Schulthess, 2009, pp. 19-29 (p. 24).

⁴⁰³ CdE, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4- Le champ d'application de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, septembre 2016, §85 (<https://rm.coe.int/16806a8fe9>, consulté le 15 juin 2019).

⁴⁰⁴ SICILIANOS, L.-A., « The Prevention of Human Rights Violations: Utopia or Challenge? » in SICILIANOS, L.-A. (ed.) *The Prevention of Human Rights Violations*, International Studies in Human Rights vol. 67, MNP- Éd. Ant. N. Sakkoulas, 2001, pp. 279-293 (p. 288).

type programme de « *soft law* »⁴⁰⁵. Premièrement, en dépit de l'absence de définition du terme « *minorité nationale* », le Comité a estimé que « *l'évaluation de ce qui constitue une minorité au titre de cet instrument ne peut être laissée entièrement à la discrétion des États parties* »⁴⁰⁶.

122. Il est important de noter que la mise en œuvre de la CCPMN se fonde toujours sur les **principes fondamentaux** énoncés dans ses articles 3-6, qui sont liés les uns aux autres et doivent éclairer l'interprétation de l'ensemble de l'instrument⁴⁰⁷. Cette « culture minoritaire »⁴⁰⁸ est formée, entre autres, de la protection des minorités nationales, de l'égalité devant la loi, des mesures adéquates visant une égalité pleine et effective entre les personnes appartenant à une minorité nationale et celles appartenant à la majorité. On peut conclure à l'émergence d'un nouveau principe du droit européen des minorités basé sur **le respect de la diversité culturelle et sur la reconnaissance du pluralisme culturel et de l'expression du pluralisme identitaire**⁴⁰⁹. Elle est aussi formée de l'engagement des États à promouvoir des conditions permettant aux personnes appartenant à des minorités nationales de conserver et de développer leur culture, ainsi que de préserver les éléments essentiels de leur identité que sont leur religion, leur langue, leurs traditions et leur patrimoine culturel. De même, l'intégration et non l'assimilation, l'esprit de tolérance et dialogue interculturel, les mesures efficaces pour favoriser le respect et la compréhension mutuelle et la coopération entre toutes les personnes vivant sur leur territoire, quelle que soit leur identité religieuse et l'engagement pour la protection des personnes victimes de menaces ou d'actes de discrimination, d'hostilité ou de violence en raison de leur identité religieuse constituent les principes spécifiques utilisés comme outil d'interprétation de la CCPMN⁴¹⁰.

⁴⁰⁵ SICILIANOS, L.- A., « Η προστασία των μειοψηφιών στην Ευρώπη: συλλογικές όψεις ατομικών δικαιωμάτων » [« La protection des minorités en Europe: Aspects collectives des droits individuels »] in BREDIMAS, A.- SICILIANOS, L.- A. (dir.) *La protection des minorités- La Convention-cadre du Conseil de l'Europe*, Ed. Ant. N. Sakkoulas, 1997, pp. 93-129 (p. 129). Le préambule fait clairement référence à la nécessité de respecter l'identité religieuse des personnes appartenant à de telles minorités, en tant que « *source d'enrichissement* »; tandis que l'article 1, l'un des articles fondamentaux de la Convention-cadre, souligne que la protection des minorités est « *une partie intégrante de la protection internationale des droits de l'homme* ».

⁴⁰⁶ RINGELHEIM, J., « Minority Rights in a Time of Multiculturalism- The Evolving Scope of the Framework Convention on the Protection of National Minorities » in *Human Rights Law Review*, vol. 10, n° 1, 2010, pp. 99-128 (p. 113). Voir également BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses », pp. 13-36 (pp. 16, 22-23) et AKGÖNÜL, S., « La naissance du concept de minorité en Europe » in *op.cit.*

⁴⁰⁷ CdE, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4, *op.cit.*, p. 17.

⁴⁰⁸ *Ibid.*

⁴⁰⁹ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, pp. 371-376.

⁴¹⁰ CdE, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4, *op.cit.*, §45. Voir aussi §46. En plus, il faut souligner l'effort du Comité consultatif

De même, il est important de noter que le Comité consultatif a invité à plusieurs reprises l'ensemble des parties à adopter une approche constructive et conforme aux principes généraux du droit international et de la CCPMN, afin de protéger, sur la totalité des territoires de tous les États parties, **les droits des personnes appartenant aux minorités nationales, en tant que partie intégrante des droits de l'homme universellement applicables**⁴¹¹. Il faut établir le lien avec les valeurs fondamentales européennes, affirmées notamment à l'article 2 du traité sur l'UE, comprenant la protection des minorités.

Si nous considérons les compilations **des avis publics du Comité consultatif** des quatre cycles, uniquement pour certains États, qui sont présentés article par article, certains principes dérivent afin d'être utilisés dans le but d'interpréter les articles de la CCPMN mais aussi la liberté de religion en général étant donné la non-fragmentation du droit du CdE. Il n'est pas nécessaire de faire référence aux États membres pour lesquels il y avait un avis ou une recommandation. Par contre, il est intéressant d'observer les points du Comité consultatif comme la dernière forme de critères de protection des minorités religieuses pour l'espace européen même si la Convention n'a pas été signée par certains États. Les compilations des avis publics du Comité nous amènent à parler des obligations des États, en rappelant aussi les obligations positives mentionnées dans le Rapport explicatif de la CCPMN⁴¹².

1. Le droit de manifester sa religion et de créer des institutions religieuses

d'examiner l'application de la Convention à des personnes qui n'appartiennent pas à des minorités nationales, mais qui se trouvaient dans une situation similaire, par exemple, des personnes appartenant à la population majoritaire qui vivent dans des régions essentiellement habitées par des communautés minoritaires. De même, il est indicatif que l'esprit des articles 2 et 18 de la CCPMN se concentre sur la coopération internationale dans le domaine de la protection des minorités nationales. Voir CM, Droits des minorités nationales – Recommandation 1492 (2001) de l'APCE (REC_1492 (2001) et GR-H(2002)CB8), Point 4.2., 799e réunion, 13 juin 2002. Le besoin d'un protocole additionnel à la CCPMN qui donnerait compétence à la Cour EDH, ou à une autorité judiciaire générale du CdE, pour donner des avis consultatifs concernant l'interprétation de cette CCPMN était aussi le sujet d'une discussion interne du CdE qui à l'époque montrait et montre aujourd'hui l'importance de l'interaction entre les deux points de référence. Il faut souligner que la signature et ou la ratification de la CCPMN est une demande constante des organes du Conseil comme recommandation ou outil de protection.

⁴¹¹ *Ibid.*, §49. Voir Comité consultatif, Déclaration du Comité consultatif sur la situation des minorités nationales en Crimée, ACFC/50/2014/001, mai 2014 (<http://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168069faee>, consulté le 9 mai 2018).

⁴¹² Rapport explicatif de la Convention-cadre, §§52, 61.

123. Quant à la Convention-cadre compte tenu de leurs différentes natures, les champs d'application des différents droits doivent être adaptés en fonction de leur spécificité : le droit de manifester sa religion tel que garanti également par l'article 9 de la CEDH, doit être accordé à toutes les personnes appartenant à des minorités nationales⁴¹³. Les principes de la Convention-cadre, afin d'avoir un effet important, doivent être suivis à l'échelle nationale sans doubles standards et la Convention comme un texte juridique doit être appliquée de la même façon par les États qui l'ont ratifiée⁴¹⁴.

L'article 8 de la Convention-cadre reflète l'article 9 de la CEDH et de l'article 10 de la CDF mais aussi le contexte du droit international des droits de l'homme. La jurisprudence de la Cour EDH est primordiale pour cet article. Ce cadre devrait créer quelques critères pour la France et la Turquie étant donné un certain consensus à la signature, à la ratification de cette convention et à l'acceptation du mécanisme de suivi par les États respectivement concernés.

Tout d'abord, un aspect primordial, selon nous, est l'extension du programme suivi dans les cours d'éducation religieuse à d'autres religions et à des questions éthiques plus larges ainsi que de s'assurer que le nouveau programme soit bien appliqué dans les écoles⁴¹⁵.

Concernant l'abattage rituel des animaux, le Comité consultatif rappelle que la Cour EDH a jugé en 2000 que « *l'abattage rituel devait être considéré comme relevant d'un droit garanti par la Convention, à savoir le droit de manifester sa religion par l'accomplissement des rites, au sens de l'article 9* »⁴¹⁶. Sur la pratique de la circoncision des garçons, il note que certaines conditions peuvent être légitimement imposées par la loi dans l'intérêt de la santé de l'enfant, dans la mesure où ces conditions sont proportionnées à cet objectif et il encourage les autorités à continuer de rechercher, avec les groupes concernés, des solutions pragmatiques à cette question, en prenant en compte la santé de l'enfant, tout en veillant à ce que l'option retenue n'entrave pas indûment la pratique des traditions religieuses concernées⁴¹⁷.

⁴¹³ CdE, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4- Le champ d'application de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, septembre 2016, §39, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806a8fe9>

⁴¹⁴ ALFREDSSON, G., « A Frame an Incomplete Painting: Comparison of the Framework Convention for the Protection of National Minorities with International Standards and Monitoring Procedures » in *IJMGR* 7, 2000, pp. 291-304 (p. 300).

⁴¹⁵ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 8 de la Convention-cadre (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017, p. 4. La recommandation concerne la Chypre.

⁴¹⁶ *Ibid.*, p. 4. La recommandation concerne le Danemark.

⁴¹⁷ *Ibid.*, pp. 4, 5. La recommandation concerne le Danemark. Voir également Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 8 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 13. La recommandation concerne la

Le Comité consultatif se réfère au besoin de la rédaction d'une loi sur la liberté de religion, alors que des recommandations formulées par la Commission de Venise et par le Conseil consultatif de l'OSCE/BIDDH sur la liberté de religion ou de conviction à propos du projet de loi relatif à la « Liberté de religion, aux organisations religieuses et aux relations mutuelles avec l'État »⁴¹⁸ n'ont pas été concrétisées par des actions. Par conséquent, le Comité consultatif encourage à nouveau les autorités en question à poursuivre leurs travaux de rédaction du projet de loi sur la « Liberté de religion », en pleine conformité avec les normes internationales applicables⁴¹⁹.

Sur la manifestation des convictions religieuses, le Comité consultatif invite les autorités à veiller à ce que la législation relative à la liberté de religion et à l'importation de littérature religieuse n'entrave pas le droit des personnes appartenant à des minorités nationales de pratiquer leur religion. Il demande aux autorités de s'assurer que ces personnes, même lorsqu'elles font partie d'une communauté religieuse non traditionnelle, puissent effectivement exprimer leurs convictions religieuses en toute liberté, individuellement ou en commun avec d'autres⁴²⁰. En outre, la loi sur la liberté de religion ne doit pas imposer de restrictions supplémentaires aux communautés religieuses⁴²¹. Par conséquent, le Comité appelle les autorités à prendre des mesures énergiques pour que les personnes appartenant à une minorité nationale, quelles qu'elles soient, puissent exprimer et manifester librement leurs convictions religieuses, individuellement ou en commun avec d'autres, et que le processus de réenregistrement en cours soit appliqué de façon équitable et transparente ainsi que tous les refus ouvrent droit à un recours juridique prompt et effectif⁴²².

124. Concernant **le service militaire** et l'exercice du droit de manifester sa religion, le Comité encourage les autorités à prendre toutes les dispositions nécessaires pour permettre à certains groupes religieux d'exercer sans entrave, pendant la durée de leur service militaire, le droit à la liberté religieuse. Il les invite également à examiner les brochures d'information destinées aux

Finlande. Dans le Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 8 de la Convention-cadre (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016, p. 16-17 et la recommandation qui concerne la Suède. Le Comité a noté l'évolution positive selon laquelle les représentants de la communauté juive ont informé le Comité que la mise en œuvre de la nouvelle législation dans ce domaine s'était déroulée de façon satisfaisante.

⁴¹⁸ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 8 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 3. La recommandation concerne l'Albanie.

⁴¹⁹ *Ibid.*, p. 4. La recommandation concerne l'Albanie.

⁴²⁰ *Ibid.*, p. 4. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan.

⁴²¹ *Ibid.*, p. 5.

⁴²² *Ibid.*, p. 6.

jeunes soldats pour s'assurer qu'elles reflètent de manière adéquate la diversité de la société de l'État en question⁴²³.

125. En ce qui concerne **l'éducation religieuse**, le Comité invite les autorités à examiner la situation de certaines écoles fréquentées en majorité par des élèves maronites, où l'environnement pédagogique inclut des éléments spécifiques à la religion orthodoxe grecque, comme dans l'ensemble des écoles publiques de l'État en question. Dans ce cas, les autorités pourraient examiner la situation en tenant compte de l'identité religieuse spécifique des élèves qui y sont inscrits et à s'efforcer de trouver, en coopération avec les parents, des moyens d'accommoder leurs besoins spécifiques, y compris le cas échéant par le biais d'un enseignement laïque⁴²⁴.

Concernant le financement de l'Église nationale, le Comité encourage les autorités à continuer de veiller à ce que le système de financement de l'Église nationale ne porte pas atteinte à la liberté de conscience et de religion des personnes n'appartenant pas à cette église⁴²⁵. Sur le statut des communautés religieuses, il encourage les autorités à développer davantage le système de soutien public des communautés religieuses, en tenant compte de la diversité sociale et religieuse croissante, et à maintenir un dialogue ouvert avec les représentants des diverses communautés religieuses pour leur permettre de pratiquer librement leur religion et leurs traditions religieuses⁴²⁶. Sur la restitution des biens immobiliers aux communautés religieuses et sur le droit d'exprimer ses convictions, le comité demande aux autorités de soutenir activement la planification et la construction de la mosquée de la capitale de l'État en question, afin d'assurer le respect du droit de la communauté musulmane à pratiquer sa religion, et de clarifier le statut juridique de la mosquée d'un certain village en question. Il les invite également à continuer de faciliter le processus d'indemnisation de la communauté juive, conformément à la législation en vigueur⁴²⁷.

126. Sur la liberté de religion, il appelle les autorités à **poursuivre leur politique de laïcité** et à accentuer leurs efforts pour assurer dûment à toutes les communautés religieuses, y compris les plus petites, le droit de manifester leur religion et leurs convictions⁴²⁸.

⁴²³ *Ibid.*, p. 9. La recommandation concerne Chypre.

⁴²⁴ *Ibid.*, p. 10.

⁴²⁵ *Ibid.*, p. 11. La recommandation concerne le Danemark.

⁴²⁶ *Ibid.*, p. 13. La recommandation concerne la Finlande.

⁴²⁷ *Ibid.*, p. 15, 16. La recommandation concerne la Lituanie.

⁴²⁸ *Ibid.*, p. 14. La recommandation concerne le Kosovo.

Quant à l'**enregistrement officiel** d'une religion le Comité juge comme préoccupante la situation des musulmans qui ont des difficultés pour trouver des locaux où pratiquer leur religion, du fait notamment de l'absence d'enregistrement officiel. Il invite les autorités à ouvrir le dialogue avec les représentants de la religion musulmane et en prenant en considération l'affaire *Masaev c. Moldova* auprès de la Cour EDH, les autorités devraient garantir aux personnes de confession musulmane et aux personnes d'autres confessions la possibilité de jouir effectivement du droit à manifester leur religion ou leurs convictions et de créer des institutions, des organisations et des associations religieuses sans obstacles excessifs ou injustifiés.⁴²⁹

Le Comité note que, dans la pratique, l'inaction des autorités de l'État dans ce domaine peut en fin de compte donner lieu à des problèmes de compatibilité avec les normes internationales relatives à la liberté de religion. Il demande aux autorités de veiller à ce que le droit des personnes appartenant à des minorités nationales de créer des institutions, organisations et associations religieuses soit pleinement garanti dans la législation et dans sa mise en œuvre. Il leur recommande de mettre en œuvre sans plus tarder les recommandations du Médiateur et de la Commissaire à la protection de l'égalité en la matière.⁴³⁰

Il appelle aussi les autorités à prendre des mesures supplémentaires pour mettre au point des programmes d'éducation religieuse comportant une composante non confessionnelle et à perspectives multiples. En outre, il les invite à veiller à ce que les pratiques en matière d'éducation religieuse n'aboutissent pas à imposer une religion à des élèves appartenant à une autre confession.⁴³¹

Sur la pratique de la religion, le Comité invite les autorités à s'assurer qu'en pratique, les personnes appartenant à des minorités nationales, même si elles font partie d'une communauté religieuse non traditionnelle, peuvent effectivement exprimer leurs croyances religieuses en toute liberté, de façon individuelle ou en communauté avec d'autres.⁴³² Sur le droit de manifester sa religion ou ses convictions, le Comité appelle les autorités à veiller à ce que les personnes

⁴²⁹ *Ibid.*, pp. 16, 17. La recommandation concerne la République de Moldova. De même dans la recommandation qui concerne la Fédération de Russie, sur les associations religieuses, le Comité invitait les autorités à veiller à ce que les procédures d'enregistrement des associations religieuses appliquées à l'échelon régional et local soient conformes aux dispositions fédérales régissant la liberté de religion et d'association.

⁴³⁰ *Ibid.*, p. 22. La recommandation concerne la Serbie.

⁴³¹ *Ibid.*, pp. 24, 25. La recommandation concerne le Royaume-Uni.

⁴³² Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 8 de la Convention-cadre (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016, pp. 3-4. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan.

appartenant à des minorités ne subissent aucune discrimination dans l'exercice du droit à pratiquer leur religion, en public ou en privé et de façon individuelle ou collective.⁴³³

Sur les communautés religieuses et la conclusion d'accords entre le Gouvernement et les communautés religieuses, l'État devrait faire des efforts supplémentaires afin de conclure un accord similaire à ceux qui ont été conclus avec d'autres communautés religieuses, comme avec la communauté juive. L'État devrait également mener à bien le processus de restitution des biens des communautés religieuses.⁴³⁴

127. **Sur le droit de manifester sa religion**, le Comité consultatif demande instamment aux autorités de prévenir tout endoctrinement religieux des élèves dans l'enseignement public et de veiller à ce que le respect de la diversité religieuse et le droit de chaque individu de manifester sa religion soit pratiqué et encouragé dans les écoles dès le plus jeune âge. Il leur demande par ailleurs de clarifier le profil et les compétences de l'Agence d'État concernant les questions religieuses et de veiller à ce que le Conseil des religions relevant du Bureau du Médiateur qui est l'organe consultatif reconnu pour toutes les questions interconfessionnelles, soit dûment consulté et que ses avis soient effectivement pris en compte pour toutes les questions liées à la protection des droits religieux, y compris celles ayant trait au financement, à la construction de lieux de culte ou à l'éventuelle élaboration de projets législatifs à cet égard.⁴³⁵

128. **Sur les règlements et pratiques concernant la religion et/ou les croyances**, le Comité note que le gouvernement a adopté une nouvelle orientation pour les écoles d'Angleterre en ce qui concerne les uniformes des élèves et le droit de porter des vêtements religieux dans les écoles. Selon ces lignes directrices, les écoles ont la possibilité d'interdire le port du voile qui couvre le visage (le niqab) pour des raisons de sécurité, de sûreté ou d'apprentissage, toute décision devant être précédée de consultations appropriées des parents concernés. Le Comité note que les conseils de direction des écoles en Angleterre disposaient déjà du droit de fixer leur propre règlement en matière d'uniforme et que la plupart avait adopté une approche permissive. Le risque est de voir cette nouvelle orientation interprétée par les écoles d'une manière susceptible de restreindre le droit de toute personne appartenant à une minorité nationale de manifester sa religion et/ou ses croyances. Pour cela, nous devons être prudents avec les limites apportées à la manifestation de ces droits et leur application. Le gouvernement et les exécutifs

⁴³³ *Ibid.*, pp. 4-5. La recommandation concerne la Bulgarie.

⁴³⁴ *Ibid.*, p. 5. La recommandation concerne la Croatie.

⁴³⁵ *Ibid.*, pp. 8-10. La recommandation concerne la Géorgie.

décentralisés sont encouragés à sensibiliser clairement les enseignants sur l'importance d'aborder les religions et/ou les croyances non chrétiennes dans le cadre de l'étude de la religion. Il est par ailleurs essentiel qu'une religion ne soit pas imposée aux élèves par l'organisation de cérémonies scolaires dans les églises et les temples. Les autorités devraient faire en sorte que des activités de remplacement adéquates soient proposées à l'ensemble des élèves dispensés d'enseignement religieux ou qui ne participent pas aux cultes quotidiens. Les autorités éducatives et les établissements scolaires doivent prendre les mesures qui s'imposent pour consulter et informer les communautés ethniques minoritaires des décisions prises ou des politiques adoptées susceptibles de porter atteinte au droit des enfants de minorités ethniques de manifester leur religion et/ou leurs croyances à l'école.⁴³⁶

Le Comité consultatif constate que, dans la loi sur la liberté de religion, la formulation trop large de certaines exigences portant sur les documents d'information à caractère religieux pourrait donner lieu à des abus. Le Comité consultatif considère que cette question devrait être examinée dans le cadre de la rédaction, actuellement en cours, d'une nouvelle loi dans ce domaine.⁴³⁷

Tout en considérant qu'une religion officielle n'est pas en elle-même contraire à la Convention-cadre et que celle-ci n'entraîne pas une obligation de financer des activités religieuses, le Comité estime que face à une telle différence de traitement, la situation des autres confessions mérite d'être examinée dans le détail en vue de garantir à toutes les personnes appartenant à des minorités nationales leurs droits au titre du présent article, à la lumière du principe d'égalité devant la loi et dans la loi, garantis par l'article 4 de la CCPMN.⁴³⁸ Le Comité consultatif constate que la situation caractérisée par l'absence de législation globale protégeant les individus contre la discrimination ou l'incitation à la haine religieuse a des répercussions négatives sur les personnes appartenant à des minorités ethniques.⁴³⁹

Il est évident que sous l'angle de l'article 8, nous traitons d'éléments très divers qui apparaissent inclure plusieurs aspects des autres articles de la Convention ; par exemple, l'article 12 relatif à la liberté religieuse dans l'enseignement. Ceci est justifié par le contenu de l'article 8

⁴³⁶ *Ibid.*, pp. 20-21. La recommandation concerne le Royaume-Uni.

⁴³⁷ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 8 de la Convention-cadre (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011, p. 4. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan.

⁴³⁸ *Ibid.*, p. 7, La recommandation concerne la Finlande.

⁴³⁹ *Ibid.*, p. 7, La recommandation concerne le Royaume-Uni.

sur le droit de manifester sa religion et de créer des institutions religieuses, et qui est un article fondamental.

2. Les libertés de réunion et d'association et la liberté de religion

129. Les libertés de réunion et d'association de l'article 7 de la Convention-cadre sont inspirées par l'article 11 de la CEDH. La jurisprudence de la Cour EDH est aussi riche. Concernant la liberté de réunion, le Comité exhorte les autorités à prendre des mesures énergiques pour que la liberté de réunion des personnes appartenant à des minorités nationales soit **pleinement respectée au niveau central et local**, y compris concernant les réunions publiques visant à promouvoir les normes de la CCPMN⁴⁴⁰.

Le Comité consultatif note que des efforts résolus doivent être faits **pour sensibiliser** les personnels concernés, en particulier au sein du système judiciaire, aux **normes internationales en matière de droits des minorités** et à la légitimité des demandes d'instauration de conditions satisfaisantes pour préserver et valoriser leur langue, leur culture et leur identité.⁴⁴¹

Il partage l'avis des autorités selon lequel il est important de respecter la culture et les traditions locales du lieu où l'on réside et il est convaincu que le respect des traditions ne peut être imposé par la contrainte et ne doit pas entraîner de violations du droit à la liberté de religion et de conscience tel que garanti dans les constitutions nationales, l'article 9 de la CEDH et l'article 7 de la CCPMN⁴⁴².

130. Sur l'exercice du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion, le Comité note avec satisfaction les efforts faits par les autorités afin de réformer l'enseignement religieux dans les écoles publiques, **de manière à garantir l'objectivité et la neutralité**. Ces efforts visent à assurer, par le biais d'un système d'exemptions, la liberté effective des parents de décider de l'éducation religieuse de leurs enfants. Il a été informé que, tel que cela a été exigé par le Comité des droits de l'homme des Nations Unies, cet enseignement porte désormais sur un ensemble

⁴⁴⁰ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 7 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 4. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan.

⁴⁴¹ *Ibid.*, p. 6. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan.

⁴⁴² *Ibid.*, p. 16. Par exemple dans la Constitution russe, article 28. La recommandation concerne la Fédération de Russie. Le Comité demande aux autorités de prendre des mesures fermes pour que la liberté de conscience et de religion garantie par la Constitution soit strictement respectée et véritablement protégée sur l'ensemble du territoire du pays en question et pour que les personnes appartenant à des minorités nationales et à des minorités religieuses ne soient pas contraintes à adopter des pratiques liées à une religion particulière (p. 17).

d'informations permettant aux élèves d'acquérir des connaissances de culture générale sur les différentes religions, sans que l'accent ne soit mis sur l'étude d'une religion en particulier.⁴⁴³ Si un enseignement sur les religions est introduit dans les écoles publiques, les autorités devront veiller, à la lumière des principes de la CCPMN et en consultation avec les familles, à ce que cet enseignement soit mené dans le plein respect du droit des personnes appartenant aux minorités nationales à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Plus particulièrement, il est essentiel de s'assurer que les élèves ne se verront pas imposer des cours obligatoires mettant l'accent sur une religion ou une croyance en particulier⁴⁴⁴.

131. Le Comité consultatif se félicite que la liberté de conscience et l'égalité de toutes les religions devant la loi soient garanties par la Constitution. Etant donné qu'une loi nationale relative à la liberté de conscience et aux associations religieuses accorde une attention toute spéciale à certaines religions historiques, il estime légitime de reconnaître **la contribution particulière de religions données au patrimoine historique d'un pays**. Il note toutefois que cette reconnaissance ne doit pas porter atteinte aux principes d'égalité et de liberté de conscience des personnes appartenant à des minorités nationales. Les autorités devraient veiller à ce que l'interprétation de la législation relative à la liberté de conscience et de religion en vigueur ne favorise pas certaines religions au détriment des autres.⁴⁴⁵

3. La préservation de l'identité religieuse

132. Il est à noter que la culture occupe une place autonome parmi les éléments de l'identité minoritaire et peut être aussi considérée comme un élément transversal, car liée à l'exercice des droits qui relèvent de l'identité minoritaire dans l'ensemble⁴⁴⁶. Dans l'affaire *Gorzelik et autres c. Pologne* la Cour s'est référée à la Convention-cadre et dans le titre d'une partie spécifique « Démocratie et pluralisme », elle met en évidence l'importance de cette relation⁴⁴⁷.

⁴⁴³ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 7 de la Convention-cadre (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016, p. 7. La recommandation concerne la Norvège. Voir également Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 7 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 12 et la recommandation qui concerne la Norvège.

⁴⁴⁴ *Ibid.*, p. 12. La recommandation concerne « l'ex-République yougoslave de Macédoine ».

⁴⁴⁵ *Ibid.*, p. 11. La recommandation concerne la Fédération de Russie.

⁴⁴⁶ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, p. 228.

⁴⁴⁷ Cour EDH (GH), *Gorzelik et autres c. Pologne*, req. n° 44158/98, 17 février 2004, §§89-93.

Concernant le soutien de l'État en faveur de **la sauvegarde et du développement des cultures minoritaires**, le Comité souligne que les monuments religieux des communautés minoritaires nationales font partie intégrante de leur identité, de leurs traditions et de leur culture et entrent dans le cadre de la protection prévue à l'article 5 de la CCPMN. En outre, le Comité appelle les autorités à veiller à ce que les monuments religieux des communautés minoritaires nationales soient conservés sans altération, et à ce que leur importance cruciale pour le maintien des identités culturelle et religieuse des minorités nationales concernées soit dûment prise en compte dans toutes les décisions prises à leur sujet.⁴⁴⁸ En plus, sur le **soutien à la préservation de l'identité** des personnes appartenant aux minorités nationales, les autorités devraient assurer davantage de transparence en ce qui concerne les fonds réservés annuellement dans le budget des ministères compétents pour le soutien aux trois « groupes religieux », ainsi qu'en ce qui concerne les procédures permettant d'y accéder.⁴⁴⁹ De même, il appelait les autorités à davantage protéger les sites religieux des minorités et à continuer de soutenir les travaux de reconstruction en cours et à définir un mécanisme effectif et transparent applicable à l'octroi des aides au maintien des cultures et identités minoritaires, accessible à toutes les communautés minoritaires sur un pied d'égalité.⁴⁵⁰

Sur les autonomies culturelles nationales, (...) le Comité consultatif signale que **les concepts de « culture » et de « préservation des éléments essentiels de l'identité »** mentionnés à l'article 5 de la CCPMN sont très larges et supposent un engagement dans des domaines présentant un intérêt général pour une communauté donnée, comme les activités destinées aux jeunes, les activités religieuses, la promotion de la recherche ou les questions liées à la participation aux affaires publiques. Dans ce contexte et étant donné **l'interprétation restrictive** donnée au terme de « culture » dans l'application de la loi en question, le Comité a regretté que les activités des autonomies culturelles nationales soient expressément limitées aux seules activités culturelles. Compte tenu de l'importance éminente accordée aux autonomies culturelles nationales dans la politique d'État en matière de nationalités, le fait de cantonner les autonomies culturelles nationales à l'organisation de manifestations folkloriques et d'écoles du dimanche

⁴⁴⁸ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 5 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 9. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan.

⁴⁴⁹ *Ibid.*, pp. 16-18. La recommandation concerne Chypre.

⁴⁵⁰ *Ibid.*, pp. 37-39. La recommandation concerne le Kosovo. Le Comité invite instamment les autorités à élaborer une politique culturelle, particulièrement tournée vers les jeunes et vers les centres urbains, visant à créer une société multiculturelle et à promouvoir la diversité.

pourrait décourager les communautés minoritaires de prendre part aux débats politiques plus vastes qui animent la société et, ainsi, d'entraver leur participation effective à la vie publique en général.⁴⁵¹

133. Sur la restitution des biens religieux et des lieux de culte, le Comité demande aux autorités d'accroître leurs efforts pour restituer les biens et les bâtiments religieux aux communautés minoritaires concernées. Des solutions pragmatiques devraient être trouvées grâce à un dialogue approfondi afin de faciliter dans les plus brefs délais la restitution de bâtiments et de monuments qui sont d'une importance fondamentale pour le maintien des identités culturelles et religieuses des minorités nationales concernées.⁴⁵² Il faut noter aussi l'importance des références sur **la restitution des propriétés des églises et des biens ayant appartenu aux communautés**. Le Comité salue les mesures prises au cours des dernières années par les autorités roumaines, sur le plan législatif et institutionnel, afin d'accélérer le processus de restitution des propriétés religieuses confisquées pendant le régime communiste. Les autorités devraient identifier, en consultation avec toutes les parties concernées et en veillant au maintien du dialogue et de la compréhension mutuelle, les moyens les plus appropriés pour assurer la mise en œuvre de la législation relative à la restitution des propriétés.⁴⁵³

Sur le soutien à la préservation et au développement de la culture et de l'identité des personnes appartenant aux minorités nationales, le Comité relève l'inquiétude particulière des minorités face à la situation de leurs édifices religieux et historiques et à l'absence d'un soutien approprié de la part de l'État et il considère que les autorités devraient prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir, enquêter à propos de tels actes, les sanctionner et s'engager de manière plus résolue dans la préservation du patrimoine historique et culturel des minorités.⁴⁵⁴ Le Comité note qu'il faut prendre en considération aussi les obligations souscrites sur le plan international, pour le maintien et le développement de l'identité culturelle des minorités nationales vivant sur son territoire (voir les récentes «Recommandations de Bolzano/Bozen sur les minorités nationales dans le cadre des relations interétatiques» de l'OSCE, juin 2008).⁴⁵⁵ Concernant la préservation des monuments culturels, le Comité consultatif recommande que les

⁴⁵¹ *Ibid.*, pp. 51-52. La recommandation concerne la Fédération de Russie.

⁴⁵² *Ibid.*, p. 73. La recommandation concerne l'Ukraine.

⁴⁵³ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 5 de la Convention-cadre (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016, pp. 48-49. La recommandation concerne la Roumanie.

⁴⁵⁴ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 5 de la Convention-cadre (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011, pp. 16-18. La recommandation concerne la Géorgie.

⁴⁵⁵ *Ibid.*, pp. 26-27. La recommandation concerne la Lettonie.

autorités répertorient le soutien affecté aux monuments culturels selon leur appartenance religieuse et/ou leur une minorité nationale.⁴⁵⁶

4. L'esprit de tolérance, le dialogue interculturel et la coopération

134. L'esprit de tolérance est un aspect qui se réfère à la jurisprudence de la Cour EDH dans les affaires contre la France et la Turquie même pour l'article 9 de la CEDH. Le dialogue interculturel et la coopération pourraient être des aspects de cette jurisprudence.

Sur les relations interethniques et interculturelles, le Comité consultatif considère que le rôle de la culture et des traditions est certes important, mais qu'il importe d'accorder une attention prioritaire aux possibilités qu'offrent l'accès à la scolarité à plein-temps et son application. En notant que la vie des hommes comme des femmes yézidiennes est soumise à des codes sociaux de conduite très stricts, le Comité constate avec regret qu'il n'existe aucune législation spécifique s'appliquant aux mariages forcés. Il note que, si le respect des traditions culturelles et des coutumes est un élément essentiel de l'identité nationale, il n'en reste pas moins qu'il ne peut s'exercer aux dépens des droits de l'homme. Les autorités doivent adopter la législation et les mesures qui s'imposent pour veiller à ce que les droits soient garantis à toutes les personnes, indépendamment de leur sexe, de leur âge ou de toute autre situation. Par conséquent, le Comité demande aux autorités de revoir la législation conformément aux normes internationales en matière de droits de l'homme en vue d'ériger en infraction le mariage forcé célébré sans le consentement valable des deux personnes, et dans le cadre duquel des pressions, voire des violences, sont exercées.⁴⁵⁷

A propos de la tolérance et du dialogue interculturel, le Comité rappelle les obligations internationales de l'État en question envers les droits de l'homme et les réfugiés, conformément aux instruments régionaux et internationaux.⁴⁵⁸ En plus, le Comité exhorte les autorités à garantir la mise en œuvre, dans les plus brefs délais, d'initiatives destinées à lutter contre le discours de haine et à promouvoir la tolérance et le dialogue interculturel. Des mesures de restauration de la confiance entre les personnes appartenant aux minorités nationales et les institutions ainsi que

⁴⁵⁶ *Ibid.*, p. 33. La recommandation concerne le Monténégro.

⁴⁵⁷ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 6 de la Convention-cadre (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017, p. 4. La recommandation concerne l'Arménie.

⁴⁵⁸ *Ibid.*, p.10. La recommandation concerne la Croatie.

l'ensemble de la société, y compris la diffusion de connaissances sur les minorités nationales, devraient faire partie intégrante de la stratégie⁴⁵⁹. Sur les obligations internationales des Etats, il est nécessaire de se référer à la recommandation n° R (92) 10 sur la mise en œuvre des droits des personnes appartenant à des minorités nationales du Comité des Ministres⁴⁶⁰, laquelle indique que si les États appliquaient leurs obligations envers les instruments internationaux existants les difficultés de ces personnes seraient considérablement diminuées.

En plus, quant à la couverture médiatique et au discours politique, le Comité consultatif note avec une inquiétude particulière que l'analyse des médias a mis en évidence que la plupart des articles se cantonnaient à des sujets comme l'extrémisme, le terrorisme, la charia, la liberté d'expression, la démocratie et l'islam, et les droits des femmes, une situation qui tend à alimenter les stéréotypes négatifs dont font l'objet les musulmans. Il invite instamment les autorités à prendre des mesures législatives et politiques supplémentaires pour lutter contre les manifestations de racisme dans les médias, y compris dans le monde politique, en s'inspirant de la Recommandation n° R(97)20 du CM sur le discours de haine.⁴⁶¹ De même, sur la lutte contre le racisme et les crimes de haine, le Comité encourage les autorités à mener à terme, dès que possible, le processus de modification du Code pénal afin de mentionner expressément que les motivations racistes d'une infraction doivent être prises en compte comme circonstance aggravante lors de la détermination de la peine.⁴⁶² En plus, concernant la protection contre la discrimination et les infractions inspirées par la haine, le Comité note que les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme sont directement applicables à l'État, élargissant le cadre de protection en matière de discrimination inscrit dans la Constitution. Il encourage les autorités à modifier le cadre législatif actuel relatif au crime de haine et à la discrimination raciale de manière à assurer une protection globale contre toutes les formes de discrimination conformément aux standards établis par l'ECRI. Le Comité encourage les autorités à poursuivre les réformes institutionnelles en cours et à créer, dans un délai raisonnable, un organe indépendant pour enquêter sur toutes les affaires de discrimination et en assurer un suivi approprié par des décisions juridiquement contraignantes.⁴⁶³

⁴⁵⁹ *Ibid.*, p. 48. La recommandation concerne la Norvège.

⁴⁶⁰ CM, Recommandation n° R (92) 10 sur la mise en œuvre des droits des personnes appartenant à des minorités nationales, 21 mai 1992.

⁴⁶¹ *Ibid.*, pp. 19, 20. La recommandation concerne le Danemark.

⁴⁶² *Ibid.*, p. 29. La recommandation concerne l'Allemagne.

⁴⁶³ *Ibid.*, pp. 40-41. La recommandation concerne le Liechtenstein.

Sur la protection contre la discrimination, le Comité consultatif utilise la RPG n° 7 de l'ECRI, afin de trouver les normes appropriées et de pouvoir faire une recommandation sur la loi en question.⁴⁶⁴

135. Sur les **relations intercommunautaires** en Irlande du Nord, il invite aussi les autorités à introduire dans la législation les définitions des « bonnes relations » et du sectarisme en s'inspirant des normes internationales en matière de lutte contre le racisme et de protection des droits de l'homme en général.⁴⁶⁵

Sur la tolérance et les relations communautaires, le Comité consultatif engage instamment les autorités, à tous les niveaux, à prendre des mesures résolues pour promouvoir le dialogue interculturel et la compréhension mutuelle entre les différents groupes ethniques et religieux. Il encourage également vivement les autorités à s'assurer que **la manière d'enseigner la religion dans les écoles** n'a pas pour effet de perpétuer les divisions dans la société.⁴⁶⁶

Le Comité appelle les autorités à maintenir leur approche consistant à **consulter les groupes ethniques et religieux** afin d'améliorer leur participation aux affaires publiques les concernant⁴⁶⁷. Le droit de participation consacré par la Convention-cadre concernant les minorités religieuses est un aspect fondamental et on pourrait consacrer un paragraphe à part, mais nous pensons que le point de vue de la coopération avec les autorités et du respect, en tant qu'obligation, par ces dernières des opinions et de l'expression identitaire des minorités religieuses dans le cadre du dialogue est ce que nous devons illustrer ici. Le droit de participation est fondamental mais le respect et l'obligation de prendre en considération est un principe qui dérive de ce droit.

Concernant **les autorités répressives**, le Comité encourage les autorités à poursuivre leurs efforts pour rassurer les communautés minoritaires en appliquant résolument la nouvelle stratégie définie pour la police et en entretenant un dialogue étroit avec les représentants des communautés concernées. Afin d'éviter le vandalisme, les sites religieux des communautés minoritaires doivent être dûment protégés. Le Comité appelle en outre les autorités à redoubler d'efforts pour recruter des policiers d'origine minoritaire, les conserver et leur permettre de progresser dans leur carrière, et à veiller au déploiement d'agents ayant les compétences

⁴⁶⁴ *Ibid.*, p. 51. La recommandation concerne Saint-Marin.

⁴⁶⁵ *Ibid.*, p. 69. La recommandation concerne le Royaume-Uni.

⁴⁶⁶ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 6 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 18. La recommandation concerne la Bosnie-Herzégovine.

⁴⁶⁷ *Ibid.*, p. 41. La recommandation concerne le Danemark.

linguistiques nécessaires. Tout cas d'inaction ou de mauvaise conduite doit rapidement donner lieu à une enquête et à des sanctions appropriées.⁴⁶⁸

Au sujet des **cas d'intolérance** à l'égard de personnes appartenant **aux communautés religieuses non traditionnelles**, il est essentiel que les autorités adoptent des mesures plus énergiques pour combattre toutes les formes d'intolérance et promouvoir la compréhension et le respect mutuel, y compris **le respect de la diversité religieuse**. Des mesures devraient en particulier être prises pour prévenir et combattre l'intolérance ainsi que les propos haineux dans la vie politique.⁴⁶⁹

136. Le Comité demande aux autorités d'intensifier leurs efforts pour sensibiliser l'opinion publique à **l'histoire et au patrimoine culturel des divers groupes ethniques et religieux** de la société polonaise, y compris par le biais d'un enseignement approprié et suffisamment développé **de l'histoire des minorités nationales**.⁴⁷⁰

Le Comité relève avec satisfaction que les autorités ont entrepris un travail important pour mieux gérer les enjeux de la diversité culturelle et religieuse, par exemple en **publiant des manuels scolaires sur les principales religions présentes** en Espagne, en formant des enseignants de religion ou en apprenant aux collectivités locales à gérer la diversité religieuse. Le Comité appelle les autorités à poursuivre le **dialogue** avec les représentants de la communauté musulmane pour trouver des solutions aux problèmes liés à **l'enseignement du fait religieux à l'école, au manque de lieux de culte** et à d'autres questions. De manière générale, il convient de faire en sorte que les **collectivités locales respectent les normes relatives aux droits de l'homme, notamment les dispositions de la CCPMN**.⁴⁷¹

Sur l'hostilité interethnique et interreligieuse, le Comité exhorte les autorités à prendre les mesures nécessaires pour prévenir, **condamner unanimement** et sanctionner de manière appropriée toute provocation d'hostilité interethnique ou interreligieuse, comme le vandalisme des sites religieux et culturels, et à promouvoir un climat de dialogue et de compréhension mutuels entre les diverses communautés.⁴⁷²

⁴⁶⁸ *Ibid.*, p. 79. La recommandation concerne le Kosovo.

⁴⁶⁹ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 6 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 89-90. La recommandation concerne la République de Moldovie.

⁴⁷⁰ *Ibid.*, p. 95-97. La recommandation concerne la Pologne.

⁴⁷¹ *Ibid.*, p. 135-144. La recommandation concerne l'Espagne.

⁴⁷² *Ibid.*, p. 154-155. La recommandation concerne l'Ukraine.

S'agissant de l'identité religieuse des personnes, le Comité note que, tout en reconnaissant que globalement les relations entre religions au sein de la société sont amicales, certaines organisations de défense des droits de l'homme relèvent des insuffisances dans le domaine de la tolérance religieuse, notamment vis-à-vis des minorités religieuses autres que celles représentées par l'Eglise apostolique arménienne, qui est l'église nationale. Le Comité rappelle que l'Arménie s'est engagée, lors de son adhésion au CdE, « à veiller à ce que toutes les Eglises ou communautés religieuses - notamment celles dites « non traditionnelles » puissent pratiquer leur culte sans discrimination » et encourage les autorités à intensifier leurs efforts en vue d'améliorer le dialogue entre les différents groupes religieux et la tolérance religieuse.⁴⁷³

137. **Sur la lutte contre le racisme et l'intolérance**, le Comité est particulièrement préoccupé par les cas d'intolérance religieuse, qui touchent largement les personnes appartenant aux minorités nationales, puisque ces dernières appartiennent majoritairement à d'autres confessions que l'Eglise orthodoxe géorgienne. **Il apparaît en effet que l'identité religieuse est de plus en plus souvent associée, dans le discours public, à l'identité nationale. Ce sont des manifestations d'intolérance religieuse, allant parfois jusqu'à des actes de vandalisme contre les édifices religieux.**⁴⁷⁴

Le Comité rappelle dans ce contexte que le champ d'application personnel de **l'article 6 de la CCPMN** est vaste et qu'**il englobe également des personnes appartenant à d'autres groupes n'ayant pas habité traditionnellement dans le pays concerné**, y compris les non-ressortissants, les réfugiés et les requérants d'asile.⁴⁷⁵

Le Comité constate que, de façon générale, la tolérance religieuse prévaut dans le pays. Toutefois, compte tenu des tensions dont il a eu connaissance entre les Eglises orthodoxes macédonienne et serbe, le Comité souhaite appeler les autorités à la vigilance afin que soit pleinement respectée la liberté de religion, et en particulier la liberté de religion des communautés religieuses liées à des minorités.⁴⁷⁶

⁴⁷³ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 6 de la Convention-cadre (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011, p. 4-5. La recommandation concerne l'Arménie.

⁴⁷⁴ *Ibid.*, p. 26. La recommandation concerne la Géorgie.

⁴⁷⁵ *Ibid.*, p. 42. La recommandation concerne la Lettonie.

⁴⁷⁶ *Ibid.*, p. 89. La recommandation concerne « l'ex-République Yougoslave de Macédoine ». Le Comité note qu'il a appris qu'un projet de loi sur l'Eglise et les communautés religieuses est en cours d'élaboration et espère que le processus conduisant à l'adoption de cette loi, lequel devrait associer les représentants des différentes communautés religieuses, permettra de renforcer le dialogue inter-religieux.

Sur l'image des minorités dans les médias, le Comité consultatif considère que les médias ont la responsabilité de promouvoir la tolérance, de se prémunir contre la xénophobie et l'intolérance et d'éviter les stéréotypes et la diffusion d'images négatives à propos des personnes appartenant à divers groupes religieux et ethniques.⁴⁷⁷

Sur la tolérance et les relations communautaires, le Comité espère que les tentatives visant à réformer la Constitution produiront des effets dans un avenir suffisamment proche, et conduiront à éliminer les discriminations à l'encontre des personnes qui n'appartiennent pas aux peuples constitutifs. De manière plus générale, il est nécessaire de passer d'un système fondé sur l'identification aux groupes dominants et sur les droits des groupes à une approche plus équilibrée, centrée sur les droits de l'homme individuels et les droits des citoyens.⁴⁷⁸

Sur les manifestations de violence contre des communautés religieuses, le Comité demande instamment aux autorités serbes de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir toute forme de violence contre des communautés religieuses, y compris des attaques antisémites, et d'enquêter sur de tels actes et d'engager des poursuites les concernant.⁴⁷⁹

Sur la tolérance, le dialogue interculturel et la lutte contre l'hostilité ou la violence à motivation ethnique ou raciale, les autorités compétentes sont encouragées à accorder davantage d'attention aux préoccupations de la communauté musulmane et à s'efforcer de trouver une solution, en coopération avec les intéressés, permettant à ces derniers d'exercer leur droit de manifester leur religion et d'exprimer leur identité religieuse et culturelle dans des conditions appropriées.⁴⁸⁰

5. Éducation et promotion de la connaissance de la religion

138. Sur la communication interculturelle, la compréhension et le respect des autres cultures, le Comité consultatif encourage les autorités à adopter une approche plus souple concernant la question des fêtes religieuses, en consultation avec les personnes concernées, ce qui témoignerait d'une certaine sensibilité, par exemple à l'égard des sentiments religieux des croyants

⁴⁷⁷ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 6 de la Convention-cadre (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016, p. 10-11. La recommandation concerne l'Autriche.

⁴⁷⁸ *Ibid.*, p. 14-15. La recommandation concerne la Bosnie-Herzégovine.

⁴⁷⁹ *Ibid.*, p. 102-103. La recommandation concerne la Serbie.

⁴⁸⁰ *Ibid.*, p. 105-107. La recommandation concerne la Slovénie.

orthodoxes.⁴⁸¹ Sur la promotion de la connaissance des cultures, des langues, de l'histoire et des religions des minorités nationales, le Comité appelle les autorités à veiller à ce que les supports pédagogiques offrent des informations satisfaisantes sur l'identité et la culture des minorités nationales et à ce que les programmes et l'administration scolaire encouragent des échanges positifs entre élèves de différentes origines afin de favoriser la tolérance et la compréhension mutuelle, y compris en s'efforçant de présenter des perspectives multiples dans l'enseignement de l'histoire.⁴⁸²

Sur l'éducation interculturelle, il invitait également les autorités à continuer d'élargir l'offre scolaire de sorte que le système scolaire reflète la diversité culturelle et religieuse croissante du pays. Le Comité encourage les autorités à veiller à ce que les lignes directrices sur l'éducation interculturelle soient dûment prises en compte dans les programmes scolaires du niveau primaire et surtout du niveau post-primaire afin de permettre une interaction entre des populations scolaires toujours plus diverses.⁴⁸³ Concernant les manuels et les formations des enseignants d'éducation religieuse, les autorités pourraient intensifier leurs efforts, en étroite consultation avec les représentants respectifs, pour offrir suffisamment de possibilités pour la formation des enseignants.⁴⁸⁴

Il est nécessaire de noter que la tendance du Comité consultatif est de prendre en considération les autres instruments internationaux et il s'agit soit de normes juridiquement contraignantes, soit de recommandations ou de lignes directrices⁴⁸⁵. Il est significatif que le

⁴⁸¹ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 12 de la Convention-cadre (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017, p. 16. La recommandation concerne l'Estonie.

⁴⁸² Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 12 de la Convention-cadre (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016, p. 10-11. La recommandation concerne l'Azerbaïdjan. Dans le Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 12 de la Convention-cadre (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016, p. 87 et la recommandation qui concerne la Suisse et sur la représentation de l'histoire et de la culture juive dans les programmes scolaires, le Comité consultatif note l'évolution positive, selon laquelle un certain nombre d'initiatives louables ont été prises pour renforcer l'intérêt porté à l'histoire, à la culture et à la religion de la communauté juive dans les programmes d'enseignement et les activités scolaires.

⁴⁸³ *Ibid.*, p. 42-44. La recommandation concerne l'Irlande.

⁴⁸⁴ Comité consultatif, Recueil des avis sur l'Article 12 de la Convention-cadre (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017, p. 11-12. La recommandation concerne Chypre.

⁴⁸⁵ Comité Consultatif, Commentaire thématique n° 3, Les droits linguistiques des personnes appartenant aux minorités nationales en vertu de la Convention-cadre, ACFC/44DOC(2012)001 rev, 5 juillet 2012, p. 6. Divers instruments de l'ONU ont aussi contribué au développement normatif dans les droits respectifs, notamment la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques et le Commentaire du Groupe de travail sur les minorités relatif à la Déclaration sur les droits des peuples autochtones et les recommandations pertinentes du Forum des Nations Unies sur les questions relatives. L'exemple général du respect du principe de libre identification qui revêt une importance fondamentale pour l'interprétation et

Comité constate que le commentaire et les normes respectives sont concrètement liées avec le mécanisme de suivi qui pourrait être caractérisé comme un outil vivant d'interprétation lui-même de la CCPMN à travers les recommandations et les normes qui sont le contenu de cette procédure.

*

139. En général, si l'on observe les rapports d'activité du Comité consultatif qui montrent les tendances et les pratiques générales de cet organe on pourrait comprendre l'apport de la contribution du Comité consultatif et de la CCPMN et son mécanisme de suivi. Plus précisément, deux facteurs importants apparaissent. Le premier est l'influence, avec ce mécanisme de suivi, du droit national par les normes du droit européen des droits de l'homme et, par conséquent, la formation de plusieurs critères de protection des droits ou leur clarification. Le second facteur pourrait constituer l'enrichissement du droit européen des droits de l'homme par les bonnes pratiques et les solutions qui sont trouvées afin d'accommoder certains problèmes nationaux.

Par voie de conséquence, les différentes étapes, indépendamment de la définition de la notion de « minorité nationale » nous guident à certains principes qui pourraient être utilisables et pertinents dans d'autres contextes, comme dans celui de la jurisprudence de la Cour EDH. Le quatrième commentaire du comité consultatif a pour objectif de préciser que l'absence de définition du terme « minorité nationale » dans la CCPMN n'est pas seulement intentionnelle, mais aussi nécessaire, afin que les circonstances sociétales propres aux États parties soient prises en compte lors de l'examen du champ d'application des droits des minorités.⁴⁸⁶

La coopération avec d'autres organisations ou organes du CdE comme le CommDH, la commission sur l'égalité et la non-discrimination de l'APCE, l'ECRI, le secrétariat de la Charte européenne contre le racisme et l'intolérance, l'OSCE, l'UE, la FRA, le HCDH, les organes conventionnels de l'ONU et le Forum sur les questions relatives aux minorités est primordiale. La coopération avec le HCMN fournit l'opportunité d'une interaction mutuelle entre les deux institutions internationales majeures pour la protection des personnes appartenant à des minorités

la mise en œuvre de la CCPMN est très important. Il est intéressant à observer l'article 3 de la CCPMN qui garantit la possibilité d'appartenances multiples.

⁴⁸⁶ Comité consultatif, Dixième rapport d'activités couvrant la période du 1^{er} juin 2014 au 31 mai 2016, septembre 2016, p. 23 (<https://rm.coe.int/16806a9aef6>, consulté le 4 mai 2018). Ce type d'approche garantit en effet l'application la plus efficace possible de la CCPMN en fonction des faits et non du statut.

dans le but de l'émergence d'interprétations partagées à propos des critères des minorités⁴⁸⁷. Tous ces différents facteurs de coopération augmentent la possibilité d'efficacité et de cohérence mais aussi de consensus sur l'élaboration de principes concernant les droits des minorités. Un programme conjoint entre l'UE et le CdE, « Promouvoir les droits de l'homme et protéger les minorités en Europe du Sud-Est », lancé en novembre 2013, est en cours. Il vise à éliminer les obstacles auxquels sont confrontées les minorités au niveau local afin de leur garantir la pleine jouissance de leurs droits conformément aux normes européennes, en particulier à celles de la CCPMN et à de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires.⁴⁸⁸ Les développements sur les lois nationales quant aux minorités et les mécanismes respectifs constituent les critères amenant des conditions favorables pour protéger les droits des minorités⁴⁸⁹. Dans le même contexte, dans le cinquième rapport du Comité, il y est fait référence à quelques critères permettant d'interpréter ou au moins d'aborder le contenu de la CCPMN et de former ainsi quelques principes⁴⁹⁰.

Par contre, il est toujours primordial de poursuivre l'effort visant à mettre en évidence les points importants de l'interprétation en ce qui concerne l'application de la CCPMN⁴⁹¹. En général, le Comité a adopté certaines opinions concernant les États respectifs dans le but de refléter le fait que la CCPMN est un instrument flexible qui établit des normes juridiques pour la

⁴⁸⁷ Advisory Committee, ACFC/INF(2008)001, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, 6th Activity Report covering the period 1 June 2006- 31 May 2008, 28 mai 2008, p. 18

⁴⁸⁸ Comité consultatif, Dixième rapport d'activités couvrant la période du 1^{er} juin 2014 au 31 mai 2016, septembre 2016, p. 26 (<https://rm.coe.int/16806a9ae6>, consulté le 4 mai 2018).

⁴⁸⁹ Advisory Committee, Ninth activity report covering the period from 1 June 2012 to 31 May 2014, septembre 2014, p. 9 (<https://rm.coe.int/1680097ec4>, consulté le 4 mai 2018).

⁴⁹⁰ Advisory Committee, ACFC/INF(2006)001, Fifth activity report covering the period from 1 June 2004 to 31 May 2006, 30 mai 2006, p. 10 (<https://rm.coe.int/16800bc121>, consulté le 4 mai 2018). Quelques unes de ces contributions constituent le commentaire très détaillé sur la CCPMN édité par M. Marc Weller du Centre européen pour les questions de minorités (ECMI) et publié par les éditions OUP en 2005 et l'ouvrage « Droits des minorités en Europe : bilan des travaux et des normes du Conseil de l'Europe » de M. Patrick Thornberry et Maria Amor Martín Estébanez et publié par le CdE en 2004. En outre, le présent commentaire met en évidence l'image complète de l'application de la CCPMN par les différents États à travers le large spectre de solutions données par les informations existantes dans les rapports des États. Il est indispensable de noter la référence que la CCPMN fait partie intégrante des instruments du droit international des droits de l'homme (p. 26).

⁴⁹¹ Advisory Committee, ACFC/INF(2004) 1, Fourth activity report covering the period from 1 June 2002 to 31 May 2004, 1 juin 2004, p. 9-10 (<https://rm.coe.int/16800bc0c9>, consulté le 4 mai 2018). Les activités du Comité étaient aussi le sujet des organisations comme les Experts indépendants sur les droits fondamentaux de l'UE, le groupe de travail sur les minorités des Nations Unies et la Commission de l'Assemblée parlementaire de l'OTAN sur la dimension civile de la sécurité.

protection des minorités nationales⁴⁹². En outre, son but qu'il départ était d'obtenir la confirmation d'engagement de tous les États concernés à la mise en œuvre intégrale et effective des principes de la Convention-cadre⁴⁹³. Il y a aussi des références importantes dans le rapport du Comité consultatif sur la participation et les partis politiques⁴⁹⁴. Tout d'abord, la législation qui interdit la création de partis politiques sur une base ethnique ou religieuse peut conduire à des limitations injustifiées de ce droit et toute restriction devrait en toute circonstance respecter les normes du droit international et les principes énoncés dans la CEDH⁴⁹⁵.

En plus, nous pouvons déduire du commentaire précédent un point très important concernant les critères de protection des personnes appartenant aux minorités nationales. Selon la référence « *le modèle constitutionnel d'un État peut avoir une incidence décisive sur la participation effective des personnes appartenant à des minorités nationales à la vie publique. (...) Indépendamment du modèle constitutionnel d'un État, les autorités centrales devraient assumer leur responsabilité envers les personnes appartenant aux minorités nationales, responsabilité découlant du cadre législatif international et national* »⁴⁹⁶. C'est pourquoi, la France et la Turquie devraient prendre en considération des droits des minorités dans le cadre existant de la laïcité et de leur modèle constitutionnel particulier en ce qui concerne la neutralité, la liberté de religion et la relation de la religion et l'État.

B. La dimension humaine de l'OSCE et les minorités religieuses

140. Dans le concept de la dimension humaine de l'OSCE, les questions de respect de la liberté de religion trouvent plusieurs réponses. Nous nous concentrerons sur les lignes directrices et les normes fournies par les mécanismes de l'organisation en ce qui concerne cette protection,

⁴⁹² Advisory Committee, ACFC/INF(2002) 1, Third activity report covering the period from 1 November 2000 to 31 May 2002, 31 mai 2002, p. 7 (<https://rm.coe.int/16800bc07e>, consulté le 4 mai 2018).

⁴⁹³ Advisory Committee, ACFC/INF(2000) 1, Second activity report covering the period from 1 June 1999 to 31 October 2000, 30 novembre 2000, p. 10 (<https://rm.coe.int/16800bc079>, consulté le 4 mai 2018).

⁴⁹⁴ Comité consultatif, ACFC/31DOC(2008)001, Commentaire sur la participation effective des personnes appartenant à des minorités nationales à la vie culturelle, sociale et économique, ainsi qu'aux affaires publiques, 27 février 2008 (<https://rm.coe.int/31e-reunion-du-acfc-commentaire-sur-la-participation-effective-des-per/16800bc7e9>, consulté le 4 mai 2018).

⁴⁹⁵ *Ibid.*, p. 25.

⁴⁹⁶ *Ibid.*, p. 9.

qui pourrait aussi bien être considérée comme «une sorte de soft law»⁴⁹⁷. Depuis l'Acte final d'Helsinki de 1975, la liberté de religion est l'un des principaux engagements des actions de l'OSCE. Il existe plusieurs documents et déclarations dont les principes de base reflètent l'approche de l'OSCE⁴⁹⁸.

En outre, dans les Directives de l'OSCE et de la Commission de Venise pour l'examen de la législation relative à la religion ou à la conviction de 2004⁴⁹⁹, on trouve un excellent exemple, premièrement, de coopération entre organisations régionales et, deuxièmement, de recommandations directes aux États et organes législatifs de suivre des lignes directrices en termes de valeurs fondamentales qui soulignent les normes internationales relatives à la liberté de religion ou de conviction. Dans ce document, le Groupe consultatif d'experts sur la liberté de religion et de conviction définit en tant que composants indissociables de la législation relative au droit: la liberté intérieure, l'égalité et la non-discrimination, la neutralité et l'impartialité de l'État, la tolérance et le respect, les liens entre le droit à l'association et la liberté de religion et, enfin, le droit à des recours effectifs, etc. Le Panel fait des suggestions basées sur des instruments internationaux et régionaux à propos de plusieurs aspects du droit et guide les États vers une protection renforcée du régime national des droits de l'homme. Nous nous concentrerons sur l'utilisation des terres/ le zonage (§C des lignes directrices), les conflits relatifs à la propriété religieuse (§D) et les questions relatives aux cimetières (§I), des aspects intéressants du droit qui risquent de rester sans protection par un quelconque État⁵⁰⁰. L'examen d'un projet de loi ou la consultation du Groupe spécial ont également été prévus⁵⁰¹.

⁴⁹⁷ HOFMANN, R., « The Future of Minority Issues in the Council of Europe and the Organization for Security and Cooperation in Europe » in *op.cit.*, p. 176.

⁴⁹⁸ Voir le document de 1990 de la session de Copenhague de la Conférence sur la dimension humaine de CSCE (adopté le 29 juin 1990) (§§ 9.4, 25.4, 32, 33, 35), Le Conseil ministériel de Maastricht de 2003, qui assure le soutien de l'OSCE à travers ses mécanismes spécifiques et ses préoccupations d'exploitation de la religion à des fins spécifiques. D'autres dispositions mondiales telles que les principes 16 et 17 du document de clôture de la réunion de Vienne de la CSCE de 1989 présentent une énumération approfondie des droits des communautés religieuses et fixent les normes du contenu de la liberté de religion et de sa protection. En outre, les recommandations de Lund constituent des lignes directrices pour une participation effective des minorités religieuses à la vie publique. Voir OSCE/HCNM, The Lund Recommendations (principes 12-13, 17-18), septembre 1999, pp. 10-11, 25-26, 29 (A).

⁴⁹⁹ OSCE/ODIHR- Commission de Venise Lignes directrices visant l'examen des lois affectant la religion ou les convictions religieuses, 59^e session (Venise, 18-19 juin 2004).

⁵⁰⁰ Les restrictions des lois relatives au zonage, à la construction ou à l'utilisation de propriétés à des fins religieuses peuvent être considérées comme discriminatoires et contraires à la neutralité de l'État envers différents groupes religieux. En outre, il y a des cas de différends sur des biens religieux, lorsque les actions des États saisissent le bien et le transfèrent à un autre propriétaire, selon le rapport (p. 25). En outre, le droit de manifester sa religion est un aspect de l'utilisation des cimetières, car les liens entre ces activités régies par des groupes religieux et la liberté de religion sont étroits. L'approche du Groupe concernant les lois régissant l'enregistrement des organisations

En outre, selon les principes directeurs de Toledo à propos de l'enseignement sur les religions et les croyances dans les écoles publiques⁵⁰², la neutralité de l'État et les droits de non-participation sont importants si on considère l'affaire *Zengin* à un niveau comparatif⁵⁰³. Le rôle de la Turquie dans les débats de l'OSCE sur les questions relatives à la liberté de religion est important et doit être pris en compte⁵⁰⁴. La suggestion selon laquelle «*la dimension politique de la mise en œuvre est une affaire à gérer par les gouvernements*»⁵⁰⁵ amène dans cette direction. En outre, nous devrions nous concentrer sur le Rapport final de la Réunion supplémentaire publié en 2010 à propos de la dimension humaine et la liberté de religion ou de conviction⁵⁰⁶. Conformément au principe fondamental de la Réunion résumé dans le diptyque «*des engagements à la mise en œuvre*», les États devraient mettre en œuvre ces engagements. Une grande partie de la réunion a été consacrée aux droits des communautés religieuses.

141. Il convient de rappeler que l'approche du Haut Commissaire de l'OSCE pour les minorités nationales est basée sur le document de Copenhague, qui stipule qu'«*appartenir à une minorité nationale relève du choix individuel d'une personne*»⁵⁰⁷. Il convient de noter que l'ancien HCMN, M. Max van der Stoep, résume le débat à propos de la recherche d'une définition en une phrase : «*L'existence d'une minorité est une question de fait et non de définition*»⁵⁰⁸. Le profil bas et la diplomatie discrète du HCMN basée sur le principe de confidentialité peuvent justifier l'impact d'une recommandation du HCMN étant donné que ceci

religieuses et des symboles religieux dans les écoles publiques donne certaines directives générales utiles. AHDAR, R.- LEIGH, I., *Religious Freedom in the Liberal State*, OUP, 2005, p. 346.

⁵⁰¹ *Ibid.*, Appendix III, pp. 56-58.

⁵⁰² OSCE/ODIHR, Toledo guiding Principles on Teaching about Religions and Beliefs in Public Schools, prepared by the ODIHR Advisory Council of Experts on Freedom of Religion or Belief, Warsaw, 2007.

⁵⁰³ Cour EDH, *Folgerø c. Norvège*, req. n° 15472/02, 29 juin 2007, et CDH, *Leirvåg c. Norvège*, CCPR/C/82/D/1155/2003, Communication n° 1155/2003, 23 novembre 2004.

⁵⁰⁴ Statement of the Delegation of Turkey, Human Dimension Implementation Meeting, Warsaw, 2-13 Oct. 2006, Working Session 13: Fundamental Freedoms II- Freedom of Thought, Conscience, Religion or Belief, HDIM.DEL/549/06, 12 Oct. 2006 and Permanent Mission of Turkey to the OSCE, Statement by Ambassador Naci Saribaş, High Level Conference, June 2010, Strategies for promoting tolerance and understanding, interethnic and intercultural dialogue, including with respect to religion, in the OSCE area, PC.DEL/706/10, 1 July 2010.

⁵⁰⁵ ŞENAY, B., « Freedom of Religion as a Public Policy: A Reflexive Approach to the Implementation of Commitments », OSCE Review Conference- Vienna, Supplementary Human Dimension Meeting, 9-10 December 2010, Hofburg, Vienna, P.C.SHDM.DEL/8/10, 9 December 2010, p. 3.

⁵⁰⁶ OSCE Supplementary Meeting, Final Report of the Supplementary Human Dimension Meeting on Freedom of Religion or Belief in 2010, Warsaw, 22 February 2011.

⁵⁰⁷ Pour le mandat du HCMN voir: <http://www.osce.org/hcnm>. Voir BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, pp. 229, 292.

⁵⁰⁸ Address at the opening of the OSCE Minorities Seminar in Warsaw, 1994, <http://www.humanrights.is/the-human-rights-conconsuproject/humanrightscasesandmaterials/humanrightsconceptsideasandfora/Undirflokkur/nationalminorities/>

est considéré comme un critère d'adhésion dans l'UE⁵⁰⁹. En outre, l'importance de l'approche de la non-discrimination et de l'action affirmative par l'OSCE et par l'institution du HCMN a été prise en compte très tôt⁵¹⁰. Par contre, le fait que l'OSCE s'occupe du traitement des minorités est une indication que le droit européen et les politiques respectives considèrent les droits des minorités comme « potentiellement stabilisants ou déstabilisants »⁵¹¹.

Il apparaît nécessaire de comparer le rôle et l'influence du Comité Consultatif et du HCMN ou encore des normes de la CCPMN et des normes du Document de Copenhague – dans la mesure où celle-ci reprend largement la substance de celui-là, tout en l'adaptant au contexte de *lex duro* - et de souligner quelques convergences. La nature de la « jurisprudence » de la « soft law » dérive de l'application de la CCPMN et non du droit dur qui constitue cette Convention⁵¹². Le point principal est que, sous les principes de l'OSCE et de la CCPMN, il a été reconnu que les minorités religieuses constituent de minorités en termes juridiques⁵¹³. En liant les précités avec la jurisprudence de la Cour EDH, nous devons réfléchir sur la violation de l'article 9 de la CEDH qui, dans ce contexte, pourrait être apparent dans l'affaire *Église Métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*⁵¹⁴ où, selon la Cour EDH, le refus des autorités nationales d'inscrire une Église d'une minorité religieuse constitue une violation de l'article 9 de la CEDH.

Étant donné les principes directeurs de l'OSCE/BIDDH, du CdE et de l'UNESCO à l'attention des éducateurs pour combattre l'intolérance et la discrimination à l'encontre des musulmans, selon **l'approche fondée sur la participation**, une bonne pratique consiste à **établir des programmes d'études concernant des minorités- dont les minorités religieuses- avec la participation de leurs organismes représentatifs**⁵¹⁵.

⁵⁰⁹ NEUKIRCH, C. *et al.*, « Implementing Minority Rights in the Framework of the CSCE/OSCE » in CdE (ed.) *Mechanisms for the Implementation of Minority Rights*, Council of Europe, 2004, pp. 159-181.

⁵¹⁰ ALFREDSSON, G., « Minority Rights: International Standards and Monitoring Procedures » in *Minority Rights Handbook, Latvian Human Rights Quarterly*, n° 5/6, 1998, pp. 9-28 (p. 23).

⁵¹¹ MACKLEM, P., « Minority rights in international law » in *ICON*, vol. 6, n° 3 & 4, pp. 531-552 (p. 544).

⁵¹² HOFFMAN, R., « The Future of Minority Issues in the Council of Europe and the Organization for Security and Cooperation in Europe » in WELLER, M. *et al.* (eds.) *The Protection of Minorities in the Wider Europe*, Palgrave Macmillan, 2008, pp. 171-205 (p. 174).

⁵¹³ *Ibid.*, p.186 et note 47.

⁵¹⁴ Cour EDH, *Église Métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, req. n° 45701/99, 27 mars 2002.

⁵¹⁵ OSCE/BIDDH, CdE, Unesco, Principes directeurs à l'attention des éducateurs pour combattre l'intolérance et la discrimination à l'encontre des musulmans- Aborder l'islamophobie à travers l'éducation, 2012, p. 21. Recommandations de La Haye concernant les droits des minorités nationales et exposé des motifs, disponible sur : www.osce.org/hcnm/32180. Les conseils aux écoles en matière d'instruction religieuse et de culte est une bonne pratique comme le reflète l'exemple du Royaume-Uni.

C. Les normes minimales pour les minorités dans l'UE

142. Le projet RELIGARE financé par la Commission européenne montre qu'il y a certains aspects de la relation entre l'UE et la religion qui pourraient et devraient être des plateformes d'action de l'UE elle-même. Ce sont, par exemple, les cadres juridiques de la citoyenneté et la manière dont sont abordées les notions de droits de l'homme, de non-discrimination, de l'immigration, de l'intégration sociale, de l'éducation et de la culture. Ainsi, il faut prendre en considération la relation entre la diversité religieuse, le droit et les politiques de l'UE à travers ces cadres juridiques⁵¹⁶. Quelques résultats empiriques guident la recherche vers une diversité des structures de travail institutionnelles, à une différenciation dans la manière d'aborder les notions de religion et de diversité religieuse et au fait que le manque de compétence formelle pour légiférer directement sur les affaires religieuses n'empêche pas le droit et les politiques de l'UE d'aborder et d'interagir avec les questions de religion et de diversité religieuse de manières multiples et inattendues⁵¹⁷. Les initiatives utilisant des politiques « douces »⁵¹⁸ sont importantes.

143. Tout d'abord, il faut faire la distinction entre le droit interne concernant la France et le droit externe (conditionnalité) concernant la Turquie. En ce qui concerne **la conditionnalité de l'Union européenne** il faut prendre en considération les conditions d'adhésion et l'article 49 du traité sur l'UE (ex-article 49 TUE)⁵¹⁹. Cependant, il ne faut pas confondre un mécanisme de protection des minorités avec des normes de protection des minorités. Dans son action, dans l'absence d'une base normative propre, l'UE se réfère largement à l'acquis du CdE et de l'OSCE. Un exemple de conformité avec les critères de Copenhague étaient les réformes en Turquie, qui ont essayé d'harmoniser l'ordre juridique interne avec les standards européens⁵²⁰. Les minorités sont une composante importante de cette procédure. Il faut considérer les différences dans l'application de certains critères de Copenhague et comprendre le contexte des

⁵¹⁶ CARRERA, S.- PARKIN, J., Mapping the Field of Religious diversity in EU Law and Policies within the European Commission, RELIGARE Summary No. 1, 2011.

⁵¹⁷ *Ibid.*, p. 7.

⁵¹⁸ *Ibid.*, p. 4.

⁵¹⁹ BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, p. 281.

⁵²⁰ MACKLEM, P., « Minority rights in international law » in *ICON*, vol. 6, n° 3 & 4, 2008, pp. 531-552 (p. 545).

réformes de la première période des vingt dernières années et les réformes récentes en Turquie au niveau constitutionnel et à celui de la législation⁵²¹.

En ce qui concerne l'adhésion de la Turquie à l'UE, comme l'une des méthodes de « diffusion des normes »⁵²² de l'UE, afin que les États soient influencés pour adopter des normes et des valeurs normatives européennes, nous notons que cette procédure a débuté bien avant⁵²³ et a continué avec l'*uyum paketi*, l'évolution de la société turque et l'ordre juridique⁵²⁴. Les projets basés sur l'IEDDH et des rapports annuels de l'UE sur les droits de l'homme sont aussi des mécanismes qui vont dans cette direction.

Le droit souple dans le droit de l'UE prend des formes différentes. Le droit souple consiste en des éléments d'interprétation qui ne peuvent modifier les règles contraignantes des traités ou des règlements et qui ne peuvent s'écarter de la jurisprudence. En outre, le droit souple fournit des orientations sur l'application du droit de l'UE car il constitue la manière officielle d'exprimer la pratique administrative de l'UE⁵²⁵. C'est exactement l'effectivité du droit souple. En plus, les principes généraux du droit de l'UE sont une partie très importante dans ce droit. Il faut prendre en considération l'article 6 TUE qui marque les principes généraux comme des fondements de l'UE. Certains de ces principes sont la complémentarité, la proportionnalité, la sécurité juridique et la confiance légitime.

En plus, il faut prendre en considération les normes minimales pour les minorités dans l'UE et la résolution du PE du 13 novembre 2018 sur les normes minimales pour les minorités dans l'UE⁵²⁶ ce qui fait une divergence avec les critères de la conditionnalité. Dans ce texte nous

⁵²¹ YAZICI, S., « Turkey in the Last Two Decades: From Democratization to Authoritarianism » in *European Public Law* 21, n° 4, 2015, pp. 635-656 (p. 655).

⁵²² SLOBODCHICOFF, O. M., « The New European Union: Integration as a Means of Norm Diffusion » in *JEMIE*, ECMI, vol. 9, n° 1, 2010, pp. 1-25: « In cases where not enough time is allowed for full implementation prior to accession, the use of accession to influence the adoption of norms is not an effective strategy. (...) once a state becomes a member state, the options for norm diffusion become very limited ».

⁵²³ MUFTULER, M., *The Impact of External Factors on Internal Transformation: Turkish Structural Adjustment process and the European Community* (PhD Thesis, 13.5.1992), UMI, Michigan, 1992, pp. 210-236.

⁵²⁴ ÖRÜCÜ, E., « Turkey: Seven Packages towards Harmonization with the European Union » in *European Public Law*, vol. 10, n° 4, December 2004, pp. 603-621 et ERDOGAN, B., « Turkey's Compliance with European Union Democratic Conditionality: Resistance or Transformation of Identity? » in *NQHR*, vol. 25, n° 1, 2007, pp. 21-51. Voir aussi Décision du Conseil (2006/35/CE) du 23 janvier 2006 relative aux principes, aux priorités et aux conditions figurant dans le partenariat pour l'adhésion de la Turquie et surtout la partie sur les « droits de l'homme et la protection des minorités ». La Turquie, en tant que membre candidat à l'UE, a entamé les négociations d'adhésion en 2005, lorsque le processus de filtrage a été lancé.

⁵²⁵ CHRISTIANOS, V., « Το ήπιο δίκαιο «soft law» στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης » [« Le droit souple « soft law » au droit de l'Union européenne »], in *ΕΕΕυρΔ*, 1/2014, Tome 34, janvier-mars, pp. 123-127 (p. 124).

⁵²⁶ Résolution du PE du 13 novembre 2018 sur les normes minimales pour les minorités dans l'UE (2018/2036(INI)) (http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0447_FR.html, consulté le 12 avril 2019). Voir aussi le

trouvons quelques normes comme les suivantes : Le PE « considérant que les droits des personnes appartenant à des minorités sont garantis par des accords internationaux aussi bien multilatéraux que bilatéraux, ainsi que par l'ordre constitutionnel de nombreux États membres, et que leur respect constitue un critère important d'évaluation de l'existence d'un état de droit (...) engage la Commission et les États membres à défendre le droit des personnes appartenant à des minorités de préserver, de protéger et de développer leur propre identité, et à prendre les mesures nécessaires pour favoriser la participation effective des minorités à la vie sociale, économique et culturelle, ainsi qu'aux affaires publiques; (...) s'inquiète de l'augmentation alarmante des crimes et des discours de haine fondés sur le racisme, la xénophobie ou l'intolérance religieuse à l'encontre des minorités en Europe (...) Conclusions 78. demande à la Commission d'élaborer un cadre commun de normes minimales de l'Union pour la protection des minorités; recommande que ce cadre comporte des jalons mesurables assortis de rapports réguliers et qu'il prévoie, au minimum: l'élaboration de lignes directrices reprenant les bonnes pratiques applicables au sein des États membres, en coopération avec les différentes parties prenantes dans la protection des droits des minorités; (...) ». Les convergences et les buts communs avec les autres mécanismes sont ainsi clairement affirmés.

Section 2 : Les principes de la soft law et l'État

Afin de mettre en parallèle les normes quant au rôle de l'État, il faut les observer du point de vue d'une démocratie pluraliste (I) et de celui d'un État de droit qui se trouve entre le droit international et le droit constitutionnel (II). Ces deux aspects constituent un but principal pour la protection de la liberté de religion et des droits des minorités religieuses.

I. Les normes relatives à une démocratie pluraliste

Rapport respectif (2018/2036(INI)) de la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du 24 octobre 2018 (http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0353_FR.html, consulté le 12 avril 2019).

144. Malgré le fait qu'il y a certaines tensions qui subsistent entre l'expression et la manifestation religieuse et le pouvoir politique, alors qu'il n'appartient pas aux hommes politiques de se prononcer sur des questions d'ordre religieux, « *la démocratie et la religion ne sont pas incompatibles. La démocratie fournit le meilleur cadre à la liberté de conscience, à l'exercice de la foi et au pluralisme de religions. De son côté, la religion, de par son engagement moral et éthique, les valeurs qu'elle défend, son sens critique et son expression culturelle, peut être une partenaire valable de la société démocratique* »⁵²⁷. Ainsi, nous réfléchissons sur le modèle pluraliste de prise de décisions (A) et sur le modèle de prise en compte de la diversité religieuse (B).

A. Le modèle pluraliste de prise de décisions

Afin de rapprocher le modèle pluraliste de prise de décisions, il faut souligner le rôle de la liberté de religion au niveau parlementaire européen (1) et au niveau local et régional (2). Les deux filières nous amèneront aux conclusions spécifiques quant à l'évolution de la norme à travers les méta-principes et la protection de la liberté.

1. La liberté de religion au niveau parlementaire européen

Après quelques remarques préliminaires sur les assemblées parlementaires européennes du CdE, de l'UE et de l'OSCE, nous allons réfléchir sur les principes dérivés de ce niveau parlementaire européen.

a. La liberté de religion entre les assemblées parlementaires européennes du CdE, de l'UE et de l'OSCE

145. Le niveau parlementaire européen, dans le cadre de notre recherche des standards de la liberté de religion, pourrait inclure l'Assemblée parlementaire du CdE (APCE), le Parlement européen et l'assemblée parlementaire de l'OSCE. Nous concentrons notre intérêt sur l'APCE

⁵²⁷ APCE, Recommandation 1396 (1999), Religion et démocratie, 5^e séance, 27 janvier 1999, §5.

mais la référence au PE et à l'Assemblée parlementaire de l'OSCE est inévitable ici, comme dans d'autres parties.

L'APCE est l'organe délibérant du CdE au niveau politique, dans **le cadre normatif et concernant le suivi institutionnel, et est celui qui met en avant la protection des droits de l'homme et des minorités**⁵²⁸. Au fil des années et des modifications successives des traités européens, le Parlement a acquis de vastes compétences législatives. Alors que si le Parlement a le souci de rendre toujours plus démocratiques les décisions en Europe, il a aussi à cœur de contribuer à la lutte pour la démocratie, la liberté d'expression et des élections libres et régulières dans le monde entier⁵²⁹. L'assemblée parlementaire de l'OSCE, réunissant 320 parlementaires issus de 56 pays d'Europe, d'Asie, et d'Amérique du Nord, l'Assemblée parlementaire de l'OSCE, fournit une tribune pour le dialogue parlementaire, dirige des missions d'observation électorale, et renforce la coopération internationale pour tenir les engagements pris en matière politique, économique, de sécurité, d'environnement et dans le domaine des droits de l'Homme⁵³⁰. L'APCE a un rôle qui semble se positionner entre les deux autres institutions, parce que le PE s'est focalisé dans une région plus spécifique et avec des compétences plus vastes au niveau de l'application de ces décisions et l'assemblée parlementaire de l'OSCE inclut d'autres membres et ses compétences ne sont pas applicables de manière similaire aux deux autres. C'est pourquoi nous nous concentrerons sur l'APCE dans le cadre limité de cette recherche.

Par ailleurs, l'assemblée parlementaire de l'OSCE organise des séminaires thématiques et des conférences afin d'inciter le dialogue interparlementaire, d'examiner la mise en œuvre des engagements pris par l'OSCE et d'engager des opinions avec des experts internationaux sur la liberté de religion⁵³¹. Les références à la liberté de religion et à la non-discrimination, parmi autres aspects relatifs, sont constantes comme, par exemple, dans la Déclaration de Luxembourg

⁵²⁸ Voir notamment APCE, Rapport relatif à un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme sur les droits des minorités, Doc. 6742, 19 janvier 1993 et Recommandation 1201 (1993), Protocole additionnel à la CEDH sur les droits, 1 février 1993 et Rapport- Un Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur les minorités nationales, Doc. 12879, 23 février 2012.

⁵²⁹ PE, A propos du Parlement (<https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/fr>, consulté le 12 avril 2019).

⁵³⁰ OSCE, L'Assemblée parlementaire de l'OSCE, 4 avril 2012 (<https://www.osce.org/fr/pa/89434>, consulté le 12 avril 2019). Voir aussi le document sur l'influence politique de l'assemblée au sein de l'OSCE : SPENCER, Oliver, « The Parliamentary Assembly and Its Political Influence In the OSCE » in *Documents-Historical Documents* (<https://www.oscepa.org/documents/documents-1/955-2005-the-parliamentary-assembly-and-its-political-influence-in-the-osce/file>, consulté le 12 avril 2019).

⁵³¹ OSCE, Surmonter les différences, bâtir la confiance, L'Assemblée parlementaire de l'OSCE (<https://www.oscepa.org/documents/factsheets/670-factsheet-french/file>, consulté le 12 avril 2019). Voir aussi les activités de la Commission de la démocratie, des droits de l'homme et des questions humanitaires.

et dans les Résolutions adoptées par l'assemblée en 2019⁵³². Les résolutions sur les problèmes liés au retour et à la réinstallation des combattants terroristes étrangers (§3 et §18 sur l'éducation religieuse non liée à la violence) et sur un appel en faveur d'une action plus vigoureuse de l'OSCE pour prendre en compte la progression, dans certains États participants de l'OSCE, de la discrimination à l'égard des Chrétiens et, d'adeptes ayant d'autres confessions minoritaires (§§ 1, 2, 4 sur la discrimination et l'oppression exercées contre les religions minoritaires dans certains États de l'OSCE, 8). Nous trouvons l'organisation à Vienne, en juin 2017 de la 1^{ère} Réunion supplémentaire sur la dimension humaine consacrée à la liberté de religion ou de conviction où il y a une déclaration de l'UE, selon laquelle l'UE est préoccupée par la persistance des cas de violations de la liberté de religion ou de conviction dans la zone OSCE, et elle souligne l'importance du dialogue interreligieux, de l'éducation et du respect mutuel⁵³³. L'UE dans ce document rappelle que la liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction est « *un droit qui doit pouvoir être exercé partout par chacun, sur la base des principes d'égalité, de non-discrimination et d'universalité* ». Nous allons traiter l'universalité dans la partie suivante mais cette référence est importante. Au sein de l'OSCE, d'autres projets ont porté sur la liberté de religion ou de conviction. Nous réfléchissons dans la deuxième partie sur certains aspects du rôle de l'UE concernant la protection de la liberté de religion.

b. La diversité religieuse à l'école et dans l'enseignement supérieur

146. Dans sa Recommandation 1720 (2005) sur l'éducation et la religion, l'APCE a noté que « *la religion de chacun, y inclus l'option de ne pas avoir de religion, relève du domaine strictement privé* »⁵³⁴. Il est significatif que la Recommandation souligne que les « *gouvernements devraient aussi faire plus pour garantir la liberté de conscience et d'expression religieuse, pour encourager l'enseignement du fait religieux, pour promouvoir le dialogue avec*

⁵³² OSCE, Assemblée parlementaire, Déclaration de Luxembourg et résolutions adoptées à sa vingt-huitième session annuelle, AS (19) D F, Luxembourg, 4-8 juillet 2019 (<https://www.oscepa.org/documents/annual-sessions/2019-luxembourg/3881-luxembourg-declaration-fre/file>, consulté le 15 septembre 2019).

⁵³³ OSCE, Bureau du Secrétaire général, Rapport annuel 2017, 2018, pp. 12-13, 15 (<https://www.osce.org/files/f/documents/5/8/384402.pdf>, consulté le 12 avril 2019). UE, Déclaration de l'UE, PC.SHDM.DEL/3/17, 23 juin 2017 (<https://www.osce.org/files/f/documents/8/5/325341.pdf>, consulté le 15 septembre 2019). Voir aussi les autres déclarations, résolutions et documents sur : <https://www.oscepa.org/documents/annual-sessions>

⁵³⁴ APCE, Recommandation 1720 (2005), Education et religion, 27^e séance, 4 octobre 2005, §1.

et entre les religions, et pour favoriser l'expression culturelle et sociale des religions »⁵³⁵. En plus, l'APCE note : « *La connaissance des religions fait partie intégrante de celle de l'histoire des hommes et des civilisations. Elle est tout à fait différente de la croyance en une religion donnée et de sa pratique. Même les pays où une confession est largement prédominante se doivent d'enseigner les origines de toutes les religions plutôt que d'en privilégier une ou de promouvoir le prosélytisme* »⁵³⁶. L'APCE a créé un lien entre l'obligation plus générale ci-dessus et l'obligation plus spécifique qui concerne l'éducation, en considérant, toutefois, le fait que la connaissance des religions est différente de la croyance et de la pratique. C'est tout à fait compréhensible. Par conséquent, l'obligation d'un tel type d'éducation et de système éducatif pourrait être caractérisé par une obligation positive de l'État et dérive aussi par d'autres aspects du droit souple du droit européen des droits de l'homme déjà mentionné. Il est notable que l'APCE recommande au CM de promouvoir la formation initiale et continue des enseignants du fait religieux « *dans le respect des principes évoqués dans les paragraphes précédents* »⁵³⁷. L'APCE de cette façon reconnaît l'importance et le besoin d'existence de principes qu'il est nécessaire de respecter. En outre, l'Assemblée recommande au CM d'encourager les États à veiller à l'enseignement du fait religieux aux niveaux primaire et secondaire de l'éducation nationale, et notamment sur la base des certains critères. L'articulation de ces critères est un élément important pour les obligations respectives de l'État : Tout d'abord, il a été remarqué que l'objectif d'une telle éducation « *doit consister à faire découvrir aux élèves les religions qui se pratiquent dans leur pays et celles de leurs voisins, à leur faire voir que chacun a le même droit de croire que sa religion «est la vraie» et que le fait que d'autres ont une religion différente, ou n'ont pas de religion, ne les rend pas différents en tant qu'êtres humains* »⁵³⁸. En plus, cette éducation « *devrait inclure l'histoire des principales religions, ainsi que l'option de ne pas avoir de religion, en toute neutralité* » et « *les enseignants des religions devront avoir une formation spécifique* »⁵³⁹. Par conséquent, ces critères parmi d'autres nous conduisent à la conclusion qu'avant de prendre en considération une certaine situation en ce qui concerne la filière de l'éducation et tous les défis dérivant de cela et qui produisent des sujets de discussions ou de tensions en droit national et progressivement en droit européen des droits de l'homme et plus

⁵³⁵ *Ibid.*, §6.

⁵³⁶ *Ibid.*, §8.

⁵³⁷ *Ibid.*, §13.2.

⁵³⁸ *Ibid.*, §14.

⁵³⁹ *Ibid.*, §14.

précisément devant la Cour EDH, il faut analyser les obligations des États quant au système éducatif et le degré de neutralité, l'obligation positive de former un curriculum très ouvert et proche à l'idée de non-discrimination et de pluralisme et la diversité. Dans ce cadre tous les élèves/les enfants pourraient être renseignés sur toutes les religions sans être victimes du prosélytisme religieux. L'objectivité de la présentation en termes de neutralité générale est essentielle. De cette façon tout élève de n'importe quelle religion pourrait avoir le droit d'approcher toutes les religions, y compris la sienne. Un aménagement raisonnable pourrait être proposé quand il ne s'agit pas de « religions principales ». Étant donné la formation spécifique des maîtres qui enseigneraient, « avec mesure et objectivité, dans le respect des valeurs de la CEDH »⁵⁴⁰, la religion qui n'est pas « principale » et qui est la religion d'un/une élève dans une classe de 19 personnes qui appartiennent à une « religion principale », il s'agirait là d'un aménagement raisonnable et de la création d'une filière de protection et d'application effective de la liberté de religion, de la non-discrimination selon les obligations positives de l'État.

En outre, dans la Recommandation 1353 (1998) **sur l'accès des minorités à l'enseignement supérieur**⁵⁴¹, l'Assemblée considère que les minorités devraient être en mesure d'exprimer leur identité et de développer leur éducation, leur culture, leur langue et leurs traditions, et que les États devraient prendre toutes les mesures nécessaires à cet effet. En outre, c'est le seul moyen pour l'Europe de préserver sa grande diversité culturelle. En plus, étant donné la signification du droit à l'éducation, tous les citoyens devraient pouvoir étudier leur langue et leur culture en général, même au niveau universitaire, et les gouvernements devraient reconnaître la liberté fondamentale d'entreprendre des études supérieures et de créer des établissements à cet effet; ces établissements devraient bénéficier d'un soutien officiel dès lors que la qualité de leur enseignement a été établie – sur une base non discriminatoire et équitable – et qu'une demande réelle existe bien.

c. La contribution des religions à la culture européenne

⁵⁴⁰ *Ibid.*, §7.

⁵⁴¹ APCE, Recommandation 1353 (1998), Accès des minorités à l'enseignement supérieur, 3^e séance, 27 janvier 1998.

147. Nous pouvons nous référer à la **Recommandation sur l'État, la religion, la laïcité et les droits de l'homme de 2007**⁵⁴². L'Assemblée note explicitement certains faits et principes qui pourraient nous conduire à certaines conclusions. Tout d'abord, il faut mentionner l'importance du fait religieux dans la société européenne, la présence historique de certaines religions depuis des siècles, leur influence dans l'histoire européenne et la multiplication de religions, une réalité plurielle des croyances et des Églises. Tous ces éléments sont considérés comme des faits établis. Par contre, si l'on voulait se concentrer sur les valeurs communes en Europe, qui transcendent les différences nationales, l'Assemblée note **la séparation de l'Église et de l'État**. Il est important que l'Assemblée fasse remarquer que, si la Cour EDH protège la liberté d'expression et la liberté de religion, elle reconnaît également le droit des différents pays d'organiser, y compris par des lois, les relations entre l'État et la religion, conformément aux dispositions de la CEDH, et constate que les États membres du CdE présentent aujourd'hui des degrés divers de séparation entre le gouvernement et les institutions religieuses, dans le plein respect de la Convention. Ce qui est paradoxalement utilisé dans le syllogisme de ce document c'est que l'Assemblée estime « *que le dialogue interreligieux ou interconfessionnel n'est pas du ressort des États ou du Conseil de l'Europe* »⁵⁴³, tandis qu'elle souligne que l'école est un forum essentiel pour le dialogue interculturel et qu'il y a **une dimension religieuse du dialogue interculturel**. Il n'est pas compréhensible que le dialogue interculturel avec toutes ses dimensions pourrait devenir une partie du forum de l'école si une obligation de la part de l'État n'existe pas. La phrase ci-dessus découle du principe de neutralité, formulant que l'État doit stimuler et encadrer le dialogue. Autrement dit, « *une religion dont la doctrine ou la pratique irait à l'encontre des autres droits fondamentaux serait inacceptable* » et « **les États ne peuvent pas non plus accepter la diffusion de principes religieux qui, mis en pratique, impliqueraient une violation des droits de l'homme** »⁵⁴⁴. Nous devons examiner l'impact pratique de la recommandation de l'APCE selon laquelle les États retireront progressivement de la législation des éléments susceptibles d'être discriminatoires sous l'angle du pluralisme religieux démocratique⁵⁴⁵.

⁵⁴² APCE, Recommandation 1804 (2007), État, religion, laïcité et droits de l'homme, 27^e séance, 29 juin 2007.

⁵⁴³ *Ibid.*, §8.

⁵⁴⁴ *Ibid.*, §§16 et 17. On souligne les parties sur la liberté de religion, qui est protégée par l'article 9 de la CEDH et par l'article 18 de la DUDH.

⁵⁴⁵ *Ibid.*, §24.2.

148. En outre, nous considérons également la Résolution 885 (1987) sur la **contribution juive à la culture européenne**⁵⁴⁶ et la Recommandation 1162 (1991) sur la **contribution de la civilisation islamique à la culture européenne**⁵⁴⁷ sous le même prisme. Tout d'abord, dans le premier document, il est indiqué que les cultures européennes sont fondées notamment sur une tradition séculaire d'humanisme laïc et religieux, source de leur attachement inaliénable à la liberté et aux droits de l'homme et que l'apport des juifs et de la tradition du judaïsme dans l'histoire de l'Europe, tant sur le plan culturel que dans d'autres domaines, est considérable et distinctif. Pour trouver des solutions plus pratiques et efficaces dans l'application des normes en droit national, il est nécessaire que les programmes de l'enseignement et les manuels scolaires comportent une présentation équilibrée et objective de l'histoire de l'islam, aussi bien qu'ils soient aussi inclus dans les grandes branches d'études, par exemple l'histoire de l'islam devrait être enseignée dans les départements d'histoire, sa philosophie dans les départements de philosophie et son droit dans les départements de droit. En plus, les gouvernements devraient encourager le dialogue entre les communautés islamiques et les autorités compétentes, sans considérer ces communautés exclues de la société, mais comme interlocuteurs faisant partie intégrante de la société.

Il est indispensable de ne pas nous référer à la Recommandation 1086 (1988) relative à la **situation des Eglises et des libertés religieuses en Europe de l'Est**⁵⁴⁸. L'APCE se focalise, parmi d'autres sujets, sur les travaux de la CSCE et recommande que les gouvernements des États membres du CdE entreprennent les démarches appropriées afin que le document final de ses travaux garantisse un éventail de droits⁵⁴⁹, comme le droit des associations religieuses à une

⁵⁴⁶ APCE, Rés. 885 (1987), Contribution juive à la culture européenne, 13^e séance, 5 octobre 1987.

⁵⁴⁷ APCE, Recommandation 1162 (1991), Contribution de la civilisation islamique à la culture européenne, 11^e séance, 19 septembre 1991, §4. Dans le deuxième document, en renvoyant au premier document, l'Assemblée note qu' « *en plus du christianisme ou du judaïsme qui sont des éléments de la culture européenne, l'islam a eu pendant des siècles, sous ses différentes formes, une influence sur la civilisation européenne et la vie quotidienne, et ce pas uniquement dans les pays de population musulmane comme la Turquie* ».

⁵⁴⁸ APCE, Recommandation 1086 (1988), Situation des églises et des libertés religieuses en Europe de l'Est, 13^e séance, 6 octobre 1988.

⁵⁴⁹ Les droits qui sont référés au paragraphe 10 de la Recommandation sont les suivants : 10.1. le droit des associations religieuses à une existence libre et à une reconnaissance juridique ; 10.2. le droit de pratiquer la religion et de se réunir dans des églises, des maisons, des locaux privés et en public sans avoir à demander une autorisation officielle ; 10.3. le droit d'élire librement le clergé et les organes religieux hors de toute ingérence ; 10.4. le droit des associations religieuses de se réunir en n'importe quel point du territoire national ; 10.5. le droit d'édifier, d'acheter ou de louer des églises et lieux de prière sans avoir à demander une autorisation officielle ; 10.6. le droit de propriété sur les églises, les objets liturgiques et les donations ; 10.7. le droit à la liberté de faire connaître publiquement ses opinions religieuses à l'égard de la propagande antireligieuse ; 10.8. le droit d'imprimer et de diffuser des documents religieux sans autorisation officielle ; le droit notamment d'éditer des ouvrages religieux en nombre suffisant ou de

existence libre et à une reconnaissance juridique, le droit de pratiquer une religion et de se réunir dans des églises, le droit d'échapper à toute discrimination pour motifs religieux, etc.

De plus, la Recommandation 1556 (2002) **sur la religion et changements en Europe centrale et orientale**⁵⁵⁰ se réfère aux certaines garanties prévues par la loi, et plus précisément recommande que le CM appelle les États membres, l'UE et les autorités et organisations concernées a) à mettre en conformité la législation interne avec la CEDH, b) à garantir le statut d'entité juridique à toutes les Églises, associations, communautés et congrégations religieuses, dans la mesure où leur activité ne constitue pas une violation des droits de l'homme et du droit international, c) à prendre des mesures efficaces pour garantir la liberté des minorités religieuses, notamment en Europe centrale et orientale, en s'attachant tout particulièrement à les protéger contre la discrimination ou la persécution de la part des majorités religieuses ou d'autres groupes, d) à demander à la Convention de l'UE d'inclure les traditions européennes religieuses dans le préambule de la future Constitution européenne, en tant que fondements de la dignité humaine et des droits de l'homme, et des racines éthiques de l'identité européenne etc.

d. La tolérance religieuse dans la société démocratique

149. De la Recommandation 1202 (1993) **sur la tolérance religieuse dans une société démocratique**, on pourrait rappeler la référence que « *la religion procure à l'individu une relation enrichissante avec lui-même et avec son dieu, ainsi qu'avec le monde extérieur et la*

les importer ; 10.9. le droit d'exercer une fonction pastorale sans restriction sur l'ensemble du territoire et notamment dans les hôpitaux, les foyers pour personnes âgées et les prisons ; 10.10. le droit de dispenser un enseignement religieux aux enfants et aux jeunes, et de créer des groupes de jeunes ; 10.11. le droit de mettre en œuvre des programmes d'assistance caritative, notamment grâce à des quêtes, fonds de secours, etc. ; 10.12. le droit d'édifier et de gérer des centres de formation des ministres du culte sans ingérence de l'État, et le libre choix des candidats au sacerdoce ; 10.13. le droit d'organiser des stages et des congrès religieux sans avoir à demander une autorisation officielle ; 10.14. le droit des parents à élever leurs enfants selon leurs convictions religieuses ; 10.15. le droit d'établir des liens épistolaires avec les Églises sœurs et les associations religieuses à l'étranger, d'échanger des documents et de participer à des congrès, etc. ; 10.16. le droit d'échapper à toute discrimination pour motifs religieux, notamment dans le logement, la sécurité sociale, l'emploi, l'éducation et la vie intellectuelle ainsi que dans l'exercice des droits civils, civiques et politiques ; 10.17. le droit pour les Églises et les associations religieuses d'accéder librement aux médias (presse, radio, télévision) et de diffuser des services religieux le vendredi, le samedi ou le dimanche et les principaux jours de fêtes religieuses.

⁵⁵⁰ APCE, Recommandation 1556 (2002), Religion et changements en Europe centrale et orientale, 13^e séance, 24 avril 2002.

société dans laquelle il vit »⁵⁵¹. Il est intéressant d'observer dans toutes ces recommandations et résolutions l'élément diachronique et comment les idées pour la promotion des mêmes normes changent au courant des années. Toutefois, la recommandation souligne que l'Europe occidentale a élaboré un **modèle de démocratie laïque** au sein duquel diverses croyances religieuses sont, en principe, tolérées et que **l'État laïque ne devrait imposer aucune obligation religieuse à ses citoyens**, mais qu'il devrait encourager le respect de toutes les communautés religieuses reconnues et faciliter leurs relations avec la société dans son ensemble. Parmi les recommandations sur les protections juridiques et leurs applications, l'APCE se concentre sur la garantie de la liberté religieuse, la liberté de conscience et la liberté de culte ainsi que sur la souplesse requise dans l'acceptation de différentes pratiques religieuses⁵⁵².

En outre, la Recommandation 1178 (1992) **sur les sectes et nouveaux mouvements religieux**⁵⁵³ vise les principes de **l'étude comparative des religions**, l'éthique et les droits personnels et sociaux, et à une législation qui devrait être adoptée, si elle n'existe pas déjà, accordant la personnalité juridique aux sectes et aux nouveaux mouvements religieux dûment enregistrés, ainsi qu'à tous les groupements issus de la secte mère.

La Recommandation 1275 (1995) relative à la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance se concentre sur **l'intolérance religieuse**, entre autres aspects, mais l'Assemblée recommande l'institution d'organes de supervision et de concentration de type médiateur ou commission sur ces problèmes.

Il est très important d'analyser les conclusions de la Recommandation 1396 (1999) **sur la religion et la démocratie**⁵⁵⁴ afin de comprendre aussi quels étaient les buts et la tendance de la présentation des relations entre la religion et la démocratie de la part du CdE en 1999. Il est significatif que l'APCE commence le document par la confirmation que le CdE, de par son Statut, est une organisation essentiellement humaniste. Ensuite, elle met en évidence qu'elle s'est déjà intéressée à la diversité des cultures et des religions en Europe et que leur coexistence et leur interaction ont énormément enrichi le patrimoine européen. Par conséquent, l'État démocratique, qu'il soit laïc ou lié à une religion, doit offrir à toutes les religions qui respectent les conditions énoncées dans la CEDH des conditions équivalentes pour leur développement, et

⁵⁵¹ APCE, Recommandation 1202 (1992) sur la tolérance religieuse dans une société démocratique, 23^e séance, 2 février 1993.

⁵⁵² *Ibid.*, §§6, 15, 16.

⁵⁵³ APCE, Recommandation 1178 (1992), Sectes et nouveaux mouvements religieux, 23^e séance, 5 février 1992.

⁵⁵⁴ APCE, Recommandation 1396 (1999), Religion et démocratie, 5^e séance, 27 janvier 1999.

leur permettre de trouver leur juste place dans la société. Les recommandations de l'APCE avec comme destinataires indirects les gouvernements des États membres se concentrent sur la garantie de la liberté de conscience et d'expression religieuse dans le cadre de la CEDH et utilisent certains principes que pourraient inclure ces conditions de protection. Ce sont les suivants : la **protection du pluralisme religieux**, en offrant des conditions de développement identiques à toutes les religions; la **facilitation**, dans les limites prévues par l'article 9 de la CEDH, **de l'observation des rites et coutumes religieux**, par exemple en ce qui concerne le mariage, les vêtements, les jours saints (avec des possibilités d'ajustement des jours de congé) et le service militaire; la condamnation de toute tentative de fomenter des conflits intra- et interreligieux à des fins partisans; l'assurance à tous les citoyens de la liberté et de l'égalité du droit à l'instruction, sans distinction de leurs croyances et coutumes etc. Ce qui est aussi important à relever est la promotion de l'éducation en matière religieuse⁵⁵⁵, la promotion de meilleures relations avec et entre les religions⁵⁵⁶ et la facilitation de l'expression culturelle et sociale des religions⁵⁵⁷.

⁵⁵⁵ Voir plus précisément les suivants concernant la promotion de l'éducation : « a. renforcer l'apprentissage des religions en tant qu'ensembles de valeurs envers lesquelles les jeunes doivent développer un sens critique, dans le cadre de l'enseignement de l'éthique et de la citoyenneté démocratique; b. promouvoir l'enseignement à l'école de l'histoire comparée des différentes religions, en insistant sur l'origine, sur la similitude de certaines de leurs valeurs et sur la diversité des coutumes, traditions, fêtes, etc.; c. stimuler l'étude de l'histoire et de la philosophie des religions et la recherche sur les mêmes sujets à l'université, parallèlement aux études théologiques; d. coopérer avec les institutions éducatives religieuses afin d'introduire ou de renforcer, dans leurs cursus, les aspects portant sur les droits de l'homme, l'histoire, la philosophie et la science; e. éviter – dans le cas des enfants – tout conflit entre l'éducation sur les religions promue par l'État et la foi religieuse des familles, afin de respecter la libre décision des familles dans ce domaine très délicat; ».

⁵⁵⁶ Voir plus précisément les suivants concernant la promotion de meilleures relations avec et entre les religions : « a. entretenir un dialogue plus régulier avec les chefs religieux et humanistes sur les grands problèmes de société, qui permettrait de tenir compte des opinions culturelles et religieuses de la population avant de prendre des décisions politiques, et d'impliquer les communautés et les organisations religieuses dans la défense de valeurs démocratiques et dans la promotion d'idées novatrices; b. encourager le dialogue interreligieux en donnant la possibilité aux représentants des différentes organisations religieuses de se réunir pour s'informer et discuter; c. promouvoir un dialogue régulier entre les théologiens, les philosophes et les historiens, ainsi qu'avec des représentants d'autres branches de la science; d. élargir et renforcer la coopération avec des communautés et organisations religieuses, et plus particulièrement avec celles ayant de profondes traditions culturelles et éthiques parmi les populations locales en ce qui concerne les activités sociales, caritatives, missionnaires, culturelles et éducatives; ».

⁵⁵⁷ Voir plus précisément les suivants concernant la facilitation de l'expression culturelle et sociale des religions : « a. assurer des conditions égales pour le maintien et la préservation du patrimoine mobilier et immobilier de toutes les religions, comme partie intégrante du patrimoine national et européen; b. veiller à ce que les édifices religieux désaffectés soient réutilisés dans des conditions compatibles – autant que possible – avec l'intention qui a présidé à leur construction; c. protéger les traditions culturelles et les différentes fêtes religieuses; d. encourager les œuvres sociales et caritatives des communautés et organisations religieuses; ».

Selon la Recommandation 1412 (1999) sur les activités illégales des sectes⁵⁵⁸, **le pluralisme religieux est reconnu comme une conséquence naturelle de la liberté de religion**. En plus, sans donner une définition de ce que sont les sectes, il faut veiller à ce que les activités de ces groupes, qu'ils soient à caractère religieux, ésotérique ou spirituel, soient en conformité avec les principes des sociétés démocratiques, et notamment avec les dispositions de l'article 9 de la CEDH, et soient également légaux.

e. Les droits des femmes et les codes religieux

150. La Résolution 1464 (2005) **sur les femmes et la religion en Europe** souligne très distinctivement les cas des violations les plus graves des droits des femmes, comme les prétendus « crimes d'honneur », les mariages forcés et les mutilations génitales féminines et le fait que la liberté de religion ne peut pas être acceptée comme un prétexte pour justifier ces violations. Ce document inclut des obligations des États très spécifiques autour des droits des femmes et de la protection contre les violations de leurs droits au nom de la religion. Les États doivent mettre en œuvre **l'égalité entre les sexes**, ils ne doivent accepter aucun **relativisme religieux ou culturel en matière de droits des femmes**, ni accepter de justifier la discrimination et l'inégalité touchant les femmes pour des raisons telles que la différenciation physique ou biologique fondée sur/ou imputée à la religion et ils se doivent de lutter contre les stéréotypes sur le rôle des femmes et des hommes, motivés par des croyances religieuses, et ce depuis le plus jeune âge, y compris à l'école. Les États doivent prendre position, notamment au sein d'instances internationales comme les Nations Unies, contre les violations des droits des femmes justifiées par le relativisme religieux ou culturel partout dans le monde. Ils doivent garantir la séparation nécessaire entre l'Église et l'État pour que les femmes ne soient pas soumises à des politiques et à des lois inspirées de la religion, veiller à ce que la liberté de religion et le respect de la culture et de la tradition ne soient pas acceptés comme des prétextes à la justification des violations des droits des femmes, y compris lorsque des filles mineures sont contraintes de se soumettre à des **codes religieux** (y compris à des codes vestimentaires), que leur liberté de circulation est entravée ou que l'accès à la contraception leur est interdit par la famille ou la communauté, et

⁵⁵⁸ APCE, Recommandation 1412 (1999), Activités illégales des sectes, 18^e séance, 22 juin 1999.

lorsque l'éducation religieuse est permise à l'école, à veiller à ce que son **enseignement soit en conformité avec les principes d'égalité des sexes.**

f. Résoudre les conflits entre la liberté d'expression et la liberté de religion

151. La Résolution 1510 (2006) sur la **liberté d'expression et le respect des croyances religieuses**⁵⁵⁹ constitue un document d'interaction entre la liberté d'expression et la liberté de religion. Étant donné la diversité culturelle et religieuse des États membres, il faut évoquer, dans le cadre de l'article 1 du Statut du CdE, la constatation de l'APCE selon laquelle les religions ont contribué aux valeurs, aux idéaux et aux principes spirituels et moraux qui forment le patrimoine commun de l'Europe⁵⁶⁰. « *L'objectif général doit être de préserver la diversité au sein de sociétés ouvertes et inclusives, fondées sur les droits de l'homme, la démocratie et la prééminence du droit, en encourageant la communication et en favorisant les compétences et les connaissances nécessaires pour mener une coexistence pacifique et constructive dans les sociétés européennes, entre les pays européens et entre l'Europe et ses régions voisines* »⁵⁶¹.

Il est important de prendre en considération une certaine opinion exprimée dans le document, étant donné le débat sur les caricatures danoises et en général la relation entre les deux droits. Par conséquent, le débat, la satire, l'humour et l'expression artistique doivent donc bénéficier d'un degré élevé de liberté d'expression, et le recours à l'exagération ne devrait pas être perçu comme une provocation. Le dixième paragraphe constitue un des plus importants points de ce document. Il dispose que : « ***Les droits de l'homme et les libertés fondamentales sont universellement reconnus, notamment en vertu de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des pactes internationaux des Nations Unies. En revanche, ces droits ne bénéficient pas d'une mise en œuvre universellement cohérente. L'Assemblée doit lutter contre tout abaissement de ces normes. L'Assemblée salue l'initiative du Secrétaire général des Nations Unies en faveur d'une alliance des civilisations (...). Un véritable dialogue a pour conditions préalables le respect authentique et la connaissance d'autres cultures et sociétés. Les valeurs telles que le respect des droits de l'homme, la démocratie, la prééminence du droit et la responsabilité sont le produit de***

⁵⁵⁹ APCE, Rés.1510 (2006), Liberté d'expression et respect des croyances religieuses, 19^e séance, 28 juin 2006.

⁵⁶⁰ *Ibid.*, §4.

⁵⁶¹ *Ibid.*, §5.

la sagesse, de la conscience et du progrès collectifs de l'humanité. L'objectif est d'identifier les racines de ces valeurs dans les différentes cultures »⁵⁶².

En outre, selon la Recommandation 1805 (2007) **sur le blasphème, les insultes à caractère religieux et l'incitation à la haine contre des personnes au motif de leur religion**, il incombe à l'État de déterminer ce qui est à considérer comme infraction pénale dans les limites imposées par la jurisprudence de la Cour EDH. En plus, les groupes religieux doivent, tout comme les autres groupes, tolérer les critiques dans les déclarations publiques et les débats relatifs à leurs activités, à leurs enseignements et à leurs croyances, à condition que ces critiques ne constituent pas des insultes délibérées et gratuites ou des discours de haine, ni une incitation à la perturbation de l'ordre public ou à la violence et à la discrimination à l'encontre des personnes adhérant à une religion donnée. Toutefois, si, sur le plan religieux, les religions sont libres de sanctionner des infractions de nature religieuse, il ne faut pas que ces sanctions constituent une menace pour la vie, l'intégrité physique, la liberté ou la propriété d'une personne, ou les droits civiques et fondamentaux des femmes. Il faut garantir que le droit et la pratique internes des États signataires de la CEDR ne favorisent pas les personnes d'une confession particulière. Il faut que le CM charge son comité directeur compétent d'élaborer des lignes directrices pratiques à l'intention des ministres de la Justice pour faciliter la mise en œuvre des recommandations figurant au paragraphe 17.2 de la Recommandation.

g. La protection des communautés religieuses

152. Selon la Résolution 1928 (2013) Sauvegarder les **droits de l'homme en relation avec la religion et protéger les communautés religieuses** de la violence⁵⁶³ l'Assemblée tient aussi à mettre l'accent sur l'article 18 du PIDCP et sur la Déclaration des Nations Unies de 1981 relative à l'élimination de toutes formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction; en outre, elle réaffirme que l'autonomie des communautés religieuses et leur séparation de l'État, ainsi que la neutralité et l'impartialité de l'État sur les questions religieuses sont de la plus haute importance. L'Assemblée se concentre sur la condamnation du discours

⁵⁶² *Ibid.*, §10.

⁵⁶³ APCE, Rés. 1928 (2013), Sauvegarder les droits de l'Homme en relation avec la religion et protéger les communautés religieuses de la violence, 14^e séance, 24 avril 2013.

appelant à la haine religieuse, elle fait une remarque et exprime son inquiétude concernant le fait que dans certains États membres en particulier, de récentes réformes constitutionnelles donnent lieu à de sérieuses inquiétudes en ce qui concerne leur conformité à l'article 9 de la CEDH. Il est significatif qu'elle propose la promotion, tant à l'échelon national qu'au niveau du CM, d'une politique qui prenne en considération, dans les relations extérieures, la question du plein respect des droits fondamentaux des minorités définies par leur religion ou leurs croyances et celle de leur protection effective. Il faut garantir un bon équilibre entre les croyances et les traditions religieuses des individus et des communautés de la société et les droits d'autrui, conformément à la jurisprudence de la CEDH, aussi bien que les croyances religieuses aient une place dans la sphère publique, en garantissant la liberté de pensée en rapport avec les soins de santé, l'éducation et la fonction publique. La référence au droit à une objection de conscience bien définie en rapport avec des questions sensibles du point de vue éthique comme le service militaire ou d'autres services liés aux soins de santé et à l'éducation est conforme aussi à diverses recommandations déjà adoptées par l'Assemblée. En plus, les États doivent réviser leurs textes juridiques chaque fois qu'ils vont à l'encontre de la liberté d'association pour les groupes définis par leur religion ou leurs croyances. L'APCE souligne qu'il faut reconnaître la nécessité d'offrir une protection internationale aux personnes qui demandent l'asile pour des motifs de persécutions religieuses. En effet, il faut progresser résolument vers la reconnaissance des principes et valeurs mentionnés ci-dessus, et décide d'observer leur application.

De même, en se basant sur la Résolution 1563 (2007) relative à la lutte contre **l'antisémitisme en Europe**⁵⁶⁴, l'APCE estime que les principes garantis par la CEDH, l'article 4 de la CEDR, l'article 20 du PIDCP, et par les RPG de l'ECRI, notamment par sa Recommandation n° 9 sur la lutte contre l'antisémitisme, sont des éléments fondamentaux qui doivent orienter les États membres dans cette lutte.

La Résolution 1831 (2008) sur **les communautés musulmanes européennes face à l'extrémisme**⁵⁶⁵ précise, entre autres, l'obligation des États à prendre une série de mesures concrètes pour permettre aux immigrants et aux citoyens issus de l'immigration, dont les membres de communautés musulmanes, de s'intégrer dans la société grâce à un accès sans discrimination à l'emploi, à l'éducation, à la formation professionnelle, au logement et aux services publics.

⁵⁶⁴ APCE, Rés. 1563 (2007), Combattre l'antisémitisme en Europe, 24^e séance, 27 juin 2007.

⁵⁶⁵ APCE, Rés. 1605 (2008), Les communautés musulmanes européennes face à l'extrémisme, 13^e séance, 15 avril 2008.

Ensuite, l'APCE fait référence à la lutte des États contre toutes les formes de discrimination et de violence (en particulier les mariages forcés, les mutilations sexuelles féminines, les crimes dits «d'honneur»), qui, au nom d'une interprétation erronée des textes religieux ou des coutumes, bafouent les droits fondamentaux des femmes et l'égalité entre les femmes et les hommes, et contre toute forme de relativisme culturel ou religieux qui justifie des pratiques discriminatoires et des violations des droits de la personne, en particulier à l'encontre des femmes ou d'autres groupes de la société.

153. En outre, si l'on considère la Recommandation 1927 (2010) sur **l'islam, l'islamisme et l'islamophobie en Europe**⁵⁶⁶, on observe deux points plus importants sur l'interdiction générale à la construction de minarets de mosquées et l'interdiction générale du port du voile intégral ou d'autres tenues religieuses ou particulières. Plus précisément, il faut inviter la Suisse à adopter un moratoire sur son interdiction générale concernant la construction de minarets de mosquées et à abroger dès que possible cette interdiction, qui constitue une discrimination à l'égard des communautés musulmanes au regard des articles 9 et 14 de la CEDH ; la construction des minarets doit être possible, au même titre que celle des clochers, et soumise au respect des conditions de sécurité publique et des plans d'urbanisme. De plus, il faut inviter les États membres à ne pas adopter une interdiction générale du port du voile intégral ou d'autres tenues religieuses ou particulières, mais à protéger les femmes contre toute violence physique et psychologique ainsi que leur libre choix de porter ou non une tenue religieuse ou particulière, et de veiller à ce que les femmes musulmanes aient les mêmes possibilités de prendre part à la vie publique et d'exercer des activités éducatives et professionnelles; les restrictions légales imposées à cette liberté peuvent être justifiées lorsqu'elles s'avèrent nécessaires dans une société démocratique, notamment pour des raisons de sécurité ou lorsque les fonctions publiques ou professionnelles d'une personne lui imposent de faire preuve de neutralité religieuse ou de montrer son visage.

Dans la Recommandation 1957 (2011) intitulé « **Violence à l'encontre des chrétiens au Proche et au Moyen-Orient** »⁵⁶⁷, même si le sujet est très spécifique, on pourrait observer quelques principes que l'Assemblée pourrait réutiliser. Elle rappelle que la liberté de pensée, la

⁵⁶⁶ APCE, Recommandation 1927 (2010), Islam, islamisme et islamophobie en Europe, 23^e séance, 23 juin 2010. Voir également la Rés. 1743 (2010) Version finale, Islam, islamisme et islamophobie en Europe, 23^e séance, 23 juin 2010.

⁵⁶⁷ APCE, Recommandation 1957 (2011), Violence à l'encontre des chrétiens au Proche et au Moyen-Orient, 7^e séance, 27 janvier 2011.

liberté de conscience et la liberté de religion, sont des droits humains universels, consacrés par l'article 18 de la DUDH. Elle souhaite également attirer l'attention sur l'article 18 du PIDCP, sur la Déclaration des Nations Unies de 1981 sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, sur les rapports du Rapporteur spécial des Nations Unies sur la liberté de religion ou de croyance, et en particulier ses rapports du 21 décembre 2009, 16 février 2010 et 29 juillet 2010, sur l'article 9 de la CEDH et sur l'article 10 de la CDF. De plus, elle note que la coexistence de congrégations religieuses est un signe de pluralisme et d'existence d'un environnement propice au développement de la démocratie et des droits de l'homme.

154. Selon la Résolution 2036 (2015) Combattre l'intolérance et la discrimination en Europe, notamment lorsqu'elles visent des chrétiens⁵⁶⁸ « *l'aménagement raisonnable pour les convictions et pratiques religieuses est un moyen pragmatique de garantir la jouissance pleine et effective de la liberté de religion. Appliqué dans un esprit de tolérance, ce concept permet à tous les groupes religieux de vivre en harmonie, dans le respect et l'acceptation de leur diversité* ». L'Assemblée appelle les États membres à promouvoir une culture de la tolérance et **du «vivre ensemble»** fondée sur l'acceptation du pluralisme religieux et sur la contribution des religions à une société démocratique et pluraliste, mais aussi sur le droit des individus de n'adhérer à aucune religion, à promouvoir l'aménagement raisonnable dans le cadre du principe de la discrimination indirecte, de manière: à veiller à ce que le droit à la liberté de religion et de conviction de toutes les personnes relevant de leur juridiction soit respecté, sans que quiconque soit lésé dans ses autres droits également garantis par la CEDH; à défendre la liberté de conscience sur le lieu de travail tout en veillant à ce que l'accès aux services prévus par la loi soit maintenu et que le droit d'autrui à ne pas être discriminé soit protégé; à respecter le droit des parents de donner à leurs enfants une éducation conforme à leurs convictions religieuses ou philosophiques, tout en garantissant le droit fondamental des enfants à une éducation critique et pluraliste, conformément à la CEDH, à ses protocoles et à la jurisprudence de la Cour EDH; à permettre aux chrétiens de participer pleinement à la vie publique.

⁵⁶⁸ APCE, Rés. 2036 (2015), Combattre l'intolérance et la discrimination en Europe, notamment lorsqu'elles visent des chrétiens, 8^e séance, 29 janvier 2015.

Ensuite, il faut noter la Résolution 2163 (2017) sur **la protection des droits des parents et des enfants appartenant à des minorités religieuses**⁵⁶⁹. Une solution de la part de l'Assemblée pourrait être un **aménagement raisonnable des convictions religieuses ou morales profondes de tous les individus en cas de conflit grave** pour permettre aux citoyens de manifester librement leur religion ou leur croyance en privé ou en public, dans les limites définies par la législation et dans la mesure où cela ne porte pas atteinte aux droits d'autrui.

h. L'acquis de la liberté de religion et la façon de l'appliquer

155. En outre, dans la Résolution 1846 (2011)⁵⁷⁰ en faisant référence à la Recommandation 1987 (2011), l'Assemblée rappelle **l'acquis du CdE dans le domaine de la liberté de pensée, de conscience et de religion**. En conséquence, l'Assemblée appelle les États membres du CdE a) à promouvoir une culture du «vivre ensemble» fondée sur le pluralisme religieux, conformément à l'article 9 de la CEDH; b) à rester neutres et impartiaux dans l'exercice de leurs pouvoirs de réglementation et dans leurs relations avec les différentes religions; tout traitement préférentiel accordé à certaines communautés religieuses en raison de leur rôle historique doit se conformer strictement à la jurisprudence de la Cour EDH; c) à donner à toutes les communautés religieuses la possibilité d'obtenir un statut juridique; d) à abolir les textes de loi obsolètes et les pratiques administratives discriminatoires à l'encontre de certains groupes religieux; e) lors de l'adoption de textes législatifs et de la mise en œuvre des politiques correspondantes, à s'employer à répondre aux besoins des différentes religions et croyances dans une société pluraliste, à condition que de telles mesures n'empiètent pas sur les droits d'autrui; f) à adopter des dispositions législatives érigeant en infraction pénale le discours de haine et le recours à la violence à l'encontre de membres de groupes religieux et de chefs religieux, conformément aux recommandations de l'ECRI; ces dispositions devraient notamment mettre des recours effectifs à la disposition des victimes; g) à veiller à ce que les autorités compétentes mènent des enquêtes effectives sur les actes de violence fondés sur la religion ou les croyances; h) à promouvoir le dialogue avec les responsables religieux, y compris ceux des nouvelles communautés religieuses,

⁵⁶⁹ APCE, Rés. 2163 (2017), La protection des droits des parents et des enfants appartenant à des minorités religieuses, 17^e séance, 27 avril 2017.

⁵⁷⁰ APCE, Rés. 1846 (2011), Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion, 25 novembre 2011.

à condition qu'ils adhèrent aux valeurs fondamentales universelles des droits de l'homme, de la démocratie et de la prééminence du droit.

156. Selon la Recommandation 1987 (2011)⁵⁷¹, l'APCE recommande au CM, lors de la **surveillance de l'exécution des arrêts de la CEDH** concernant la liberté de religion, de veiller à leur exécution rapide, de diffuser des exemples de bonnes pratiques en matière de sauvegarde et/ou de développement du pluralisme religieux et de poursuivre la coopération avec d'autres organisations internationales, en particulier l'UE, l'OSCE et l'ONU et son Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, en vue de promouvoir des interprétations cohérentes de la liberté de pensée, de conscience et de religion, et la mise en œuvre de politiques communes dans le domaine de la lutte contre la discrimination fondée sur la religion.

2. La liberté de religion au niveau local et régional

157. Si nous voulons analyser l'aspect local et régional, il faut nous concentrer sur le **Congrès des pouvoirs locaux et régionaux** étant donné qu'il est l'organe qui permet d'appliquer les normes aux niveaux local et régional et a pour but la protection des droits de l'homme à ces niveaux. Si l'on considère la Charte européenne de l'autonomie locale, il faut considérer le principe de l'autonomie locale comme fondement constitutionnel et légal (article 1). Ce qui est important d'observer est la relation entre les principes juridiques fondamentaux et l'autonomie locale. Par conséquent, il est fondamental pour garantir la liberté de religion de comprendre le mécanisme de fonctionnement de l'autonomie locale à travers la liberté de religion.

Si l'on considère la Résolution 389 (2015) sur les nouvelles formes de gouvernance locale⁵⁷², la Résolution 280 (2009) sur les **cités interculturelles**⁵⁷³, la Résolution 334 (2011) sur les indicateurs pour la sensibilisation aux droits de l'homme aux niveaux local et régional⁵⁷⁴, les travaux du Congrès sur l'égalité des genres aux niveaux local et régional et **sur les droits de**

⁵⁷¹ APCE, Recommandation 1987 (2011), Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion, 25 novembre 2011.

⁵⁷² CPLR, Résolution 389 (2015) sur les nouvelles formes de gouvernance locale, 3^e séance, 22 octobre 2015.

⁵⁷³ CPLR, Résolution 280 (2009) sur les cités interculturelles, 3^e séance, 5 mars 2009.

⁵⁷⁴ CPLR, Résolution 334 (2011), Développer des indicateurs pour la sensibilisation aux droits de l'homme aux niveaux local et régional, 3^e séance, 20 octobre 2011.

l'enfant, la Résolution 375 (2014) sur la promotion de la diversité via les stratégies d'éducation et de communication⁵⁷⁵, la Résolution 397 (2016) sur la boîte à outils à l'usage des élus locaux lors de l'organisation **d'activités interculturelles et interreligieuses**⁵⁷⁶, la Résolution 375 (2014) sur la promotion de la diversité par **l'éducation interculturelle** et les stratégies de communication⁵⁷⁷, la Résolution 323 (2011) Relever le défi **des tensions interculturelles et interreligieuses au niveau local**⁵⁷⁸, la Résolution 318 (2010) sur l'intégration culturelle des **femmes musulmanes** dans les villes européennes⁵⁷⁹, la Recommandation Rec(2005)177 sur **l'identité culturelle** dans les périphéries urbaines : rôle des autorités locales et régionales⁵⁸⁰, la Résolution Res(2005)202 sur le **dialogue interculturel et interreligieux** : initiatives et responsabilités des autorités locales⁵⁸¹, il est évident que le CPLR donne une importance particulière aux aspects de la liberté de religion.

La démocratie locale, étant donné les différentes formes mentionnées ci-dessus, est caractérisée dans cette approche par une nécessité d'interculturalité et d'interreligiosité. L'identité culturelle, comme elle a été notée dans *S.A.S. c. France*, est un aspect important : « *La Cour est consciente de ce que le vêtement en cause est perçu comme étrange par beaucoup de ceux qui l'observent. Elle souligne toutefois que, dans sa différence, il est l'expression d'une identité culturelle qui contribue au pluralisme dont la démocratie se nourrit* »⁵⁸². Les tensions interculturelles et interreligieuses pourraient être résolues avec les outils ci-dessus quant aux droits de l'enfant, des femmes musulmanes, de l'éducation interculturelle. Ce qui est important dans ce point est que ce sont les solutions dérivées de la soft law qui peuvent enrichir la jurisprudence et même le droit national, y inclus le droit administratif.

⁵⁷⁵ CPLR, Résolution 375 (2014) sur la promotion de la diversité via les stratégies d'éducation et de communication 2^e séance, 15 octobre 2014.

⁵⁷⁶ CPLR, Résolution 397 (2016) sur la boîte à outils à l'usage des élus locaux lors de l'organisation d'activités interculturelles et interreligieuses, 1^e séance, 22 mars 2016.

⁵⁷⁷ CPLR, Résolution 375 (2014) Promouvoir la diversité par l'éducation interculturelle et les stratégies de communication, 2^e séance, 15 octobre 2014.

⁵⁷⁸ CPLR, Résolution 323 (2011) Relever le défi des tensions interculturelles et interreligieuses au niveau local, 3^e séance, 24 mars 2011.

⁵⁷⁹ CPLR, Résolution 318 (2010) sur l'intégration culturelle des femmes musulmanes dans les villes européennes, 3^e séance, 28 octobre 2010.

⁵⁸⁰ CPLR, Recommandation Rec(2005)177 sur l'identité culturelle dans les périphéries urbaines : rôle des autorités locales et régionales, 9 novembre 2005.

⁵⁸¹ CPLR, Résolution Res(2005)202 sur le dialogue interculturel et interreligieux : initiatives et responsabilités des autorités locales, 31 mai 2005.

⁵⁸² Cour EDH (GC), *S.A.S. c. France*, req. n° 43835/11, 1 juillet 2014, §120.

B. Le modèle de prise en compte de la diversité religieuse

Le modèle de prise en compte de la diversité religieuse pourrait inclure la gouvernance démocratique, d'une part (1), et la question de culture, d'autre part (2). Ces deux éléments pourraient influencer l'application de la liberté de religion au niveau national.

1. Gouvernance démocratique et liberté de religion

158. On pourrait distinguer les défis de cette filière du droit souple du droit européen des droits de l'homme en trois catégories qui sont plus proches de notre problématique et qui pourraient donner des réponses efficaces, voire la bonne gouvernance et la participation de la société civile.

Tout d'abord, la bonne gouvernance est un élément très spécifique et constitue un ensemble de filières et de matières servant à l'action de l'administration, des autorités nationales et de l'État. Le Service de la gouvernance démocratique contribue à la mise en œuvre d'activités de coopération intergouvernementale ainsi que de programmes d'assistance et de coopération avec des États membres en matière de gouvernance démocratique⁵⁸³. Le contenu de la bonne gouvernance contient douze principes de bonne gouvernance, entre lesquelles on trouve la réactivité, l'efficacité et l'efficience, l'ouverture et la transparence, l'état de droit, le comportement éthique, l'innovation et l'ouverture d'esprit face au changement, la durabilité et l'orientation à long terme, les droits de l'homme, la diversité culturelle et la cohésion sociale, l'obligation de rendre des comptes⁵⁸⁴. Plus précisément, la diversité culturelle est considérée comme une richesse et des efforts sont entrepris en permanence pour s'assurer que tous les citoyens ont un rôle à jouer dans leur communauté locale⁵⁸⁵. En outre, on peut voir l'acceptation de la bonne gouvernance à travers le prisme du droit à une bonne administration dans l'article 41 de la CDF et comparer les normes du CdE sur la démocratie locale et régionale⁵⁸⁶.

⁵⁸³ Voir notamment le site disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/good-governance/>, consulté le 4 mai 2020.

⁵⁸⁴ Voir notamment le site disponible sur : [https://www.coe.int/fr/web/good-governance/12-principles-and-elope#{"25565951":\[11\]}](https://www.coe.int/fr/web/good-governance/12-principles-and-elope#{), consulté le 4 mai 2020.

⁵⁸⁵ *Ibid.*

⁵⁸⁶ Voir notamment le site disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/good-governance/standards>, consulté le 4 mai 2020.

Si le but est la bonne gouvernance, les moyens qui existent sont divers. Il s'agit d'outils de renforcement des capacités qui s'inspirent des meilleures pratiques européennes⁵⁸⁷. Si nous considérons les outils un par un, on pourrait clairement observer l'importance donnée à la liberté de religion et à sa manifestation. L'outil C.L.E.A.R. sur l'évaluation de la participation des citoyens à la vie locale, afin de comprendre les moyens d'améliorer cette participation à la vie publique⁵⁸⁸, constitue un élément très important si l'on considère les cas où certains sujets se focalisent sur la liberté de religion et les restrictions en dérivant, par exemple, dans le paragraphe 2 de l'article 9 de la CEDH. Il est significatif de souligner que « même si la santé de nos cultures et pratiques démocratiques varie considérablement en Europe, **le fait de trouver de meilleurs moyens de faire participer les citoyens dans toute leur diversité aux décisions locales reste un objectif attractif dans tous les pays**. Le fait d'encourager la participation reste une réponse appréciée et appropriée des pouvoirs publics aux défis de nos sociétés complexes et en mutation »⁵⁸⁹. L'outil se concentre sur les autorités locales et les autres organisations ou groupes présents à ce niveau. Un des facteurs-clés de l'analyse constitue le sentiment d'appartenance et d'attachement comme condition préalable de la participation, étant donné que pour s'engager dans une participation, il faut s'identifier à l'entité publique qui fait l'objet de l'engagement⁵⁹⁰. Les variables clés de cette partie de l'outil incluent **l'identité, l'homogénéité, la confiance et la citoyenneté**⁵⁹¹. De plus, les citoyens participent si on demande leur avis, c'est-à-dire que le fait de mobiliser les gens pour qu'ils participent en leur demandant d'apporter leur contribution peut être déterminant, quand la participation des citoyens dépend de la réactivité anticipée, c'est-à-dire que les personnes interrogées disent vouloir participer si on les écoute (même si on n'est pas forcément d'accord avec elles) et qu'elles constatent une réaction⁵⁹². Les variables clés de cette partie de la prise en compte incluent l'écoute, le respect de l'équilibre et la fixation des priorités, le retour d'informations ainsi que l'éducation⁵⁹³. On trouve la définition du terme « réactivité »

⁵⁸⁷ Conseil de l'Europe, Outils actuels sur la Bonne Gouvernance, voir notamment le site disponible sur : [https://www.coe.int/fr/web/good-governance/toolkits#{"25571686":\[0\]}](https://www.coe.int/fr/web/good-governance/toolkits#{), consulté le 4 mai 2019.

⁵⁸⁸ CDLR, Outil C.L.E.A.R. (version finale), CDLR(2008)42, Point 6.3.2.3 de l'ordre du jour, Strasbourg, 28 novembre 2008, p. 5 (<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2963359&SecMode=1&DocId=2010914&Usage=2>, consulté le 4 mai 2019).

⁵⁸⁹ *Ibid.*, p. 6.

⁵⁹⁰ *Ibid.*, p. 10.

⁵⁹¹ *Ibid.*, p. 10.

⁵⁹² *Ibid.*, p. 11.

⁵⁹³ *Ibid.*, p. 11.

mentionnée ci-dessus dans le glossaire de l'outil : « *degré de prise en compte de la voix des citoyens par l'administration* »⁵⁹⁴. En outre, les types d'organisation civique incluent les organisations religieuses et confessionnelles (§3.1.). Il est important de nous référer à la variable de l'identité selon laquelle il faut répondre à la question « *Quelle est l'importance des sources non géographiques de l'identité – par exemple l'identité culturelle, ethnique, religieuse ou une autre identité philosophique, la classe sociale, ou les « communautés d'intérêt » ?* »⁵⁹⁵.

159. Pour illustrer la participation de la société civile, on peut s'appuyer sur l'exemple de la Conférence des Organisations internationales non gouvernementales (« OING »). Comme le Règlement de la Conférence des OING dispose au paragraphe 1.1.1., elle rassemble des OING dotées du statut participatif auprès du CdE et elle est l'organe représentant ces OING. Elle décide de ses orientations politiques, définit et adopte son plan d'actions, elle adopte des prises de position sur les questions de fond et peut les adresser, sous forme de Recommandations ou de Résolutions, aux autres organes du CdE, à d'autres Institutions internationales ou nationales (mandat de la Conférence des OING, para. 1.3).

Il est important de prendre en considération lors de cette recherche l'objectif principal du Code de bonne pratique pour la participation civile au processus décisionnel qui constitue la création d'un environnement favorable aux ONG dans les États membres en définissant au niveau européen un ensemble de principes généraux, de lignes directrices, d'outils et de mécanismes favorisant la participation civile dans le processus décisionnel politique⁵⁹⁶. Dans ce document, on trouve que la destination de ce code est d'être un outil utile et efficace s'inscrivant dans le dialogue des ONG avec les parlements, les gouvernements et les pouvoirs publics. Selon le Code, les ONG et les pouvoirs publics à différents niveaux doivent fonder leur action sur certains principes communs et plus précisément sur la participation, sur la confiance, le compte

⁵⁹⁴ *Ibid.*, p. 46.

⁵⁹⁵ *Ibid.*, Tableau 3 : Contexte d'informations sur chacun des cinq facteurs permettant d'adapter le questionnaire aux circonstances locales, pp. 31, 36, 44. D'autres outils sont disponibles dans la liste d'instrumentalisation du CdE sur la bonne gouvernance comme l'ELOGE- Label européen de l'innovation et de la bonne gouvernance, le BPP- Programme Meilleures pratiques de gouvernement local qui fournit aux communes des conseils pour promouvoir des pratiques réussies, transparentes, adéquates, reproductibles et durables, le PEB- Grille d'évaluation en matière d'éthique publique, qui aide les autorités engagées à créer des infrastructures éthiques dans l'administration publique, à améliorer les normes d'éthique publique grâce à un tableau de bord européen qui peut être adapté aux circonstances locales en tant que référence nationale, le IMC- coopération intercommunale etc.

⁵⁹⁶ Conférence des OING, CONF/PLE(2009)CODE1, Code de bonne pratique pour la participation civile au processus décisionnel, Adopté par la Conférence des OING lors de sa réunion le 1^{er} octobre 2009, p. 5.

rendu, la transparence et l'indépendance⁵⁹⁷. Ces principes sont référés étant donné le processus décisionnel pendant la procédure de l'élaboration et de vote d'une loi qui se concentre sur les aspects de la liberté de religion. Les différents degrés de participation, c'est-à-dire les étapes d'information, de consultation, de dialogue ou de partenariat (§IV.1) forment aussi le degré de la coopération constructive. Dans un tel processus décisionnel, qui contient des étapes comme l'établissement du programme, l'élaboration, la décision, la mise en œuvre, le suivi, la reformulation, il y a quelques responsabilités des pouvoirs publics, comme le partage de l'information, la proposition des procédures de participation claires, publiques et accessibles, la fourniture des moyens, la réactivité en écoutant, en réagissant et en faisant des remarques etc.⁵⁹⁸. Le dialogue Toolkit⁵⁹⁹ peut aussi présenter un ensemble de solutions et de premiers pas pour l'interaction entre différents acteurs. Le contenu de ce Toolkit sur le dialogue inclut les étapes simples de ce processus, comme reconnaître les différences sans se sentir menacé par elles, dans un contexte de perception déjà existante ou émergente des autres cultures, idéologies et religions comme une menace⁶⁰⁰.

La Conférence des OING s'est focalisée sur le sujet des droits de l'homme et les religions et étant donné que « la diversité religieuse est en effet directement partie prenante de la diversité culturelle »⁶⁰¹, elle cherche le point où les religions, les droits de l'homme et la société civile se rencontrent. La Conférence se concentre sur la Recommandation «Droits de l'Homme et religions » adressée aux États membres du CdE, adoptée le 27 juin 2013 CONF/PLE(2013) REC4, sur la Décision «Religions et droits de l'homme: Pistes de réflexion et d'action proposées aux membres et aux responsables des religions », adoptée par la Conférence des OING le 30 janvier 2014 CONF/PLE(2014)DEC2, sur l'Appel «Droits de l'Homme et religions: Appel aux

⁵⁹⁷ *Ibid.*, p. 6- 7, §III.2.

⁵⁹⁸ *Ibid.*, p. 10- 18, §IV.2.

⁵⁹⁹ Voir notamment le site disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/ingo/dialogue>, consulté le 4 mai 2019. Les utilisateurs de l'outil de dialogue sont tous ceux qui se préoccupent de questions de cohésion sociale, de droits de l'homme, de gouvernance, de diversité, et qui veulent aller au-delà des recommandations de politiques pour élaborer et mettre en œuvre des solutions fondées sur l'approche multipartite.

⁶⁰⁰ Voir Conférence des OING, Dialogue toolkit, p. 19 (<http://www.dialoguetoolkit.net/the-toolkit-english/the-toolkit-french/>, consulté le 4 mai 2019). Selon les pp. 54-61 une des plus importantes parties de ce toolkit est la conception du processus de dialogue, comme l'un des principes fondamentaux de la démocratie et que les personnes concernées par les décisions qui peuvent être prises doivent avoir voix au chapitre. Il faut aussi prendre en considération l'approche du toolkit sur le dénominateur commun, les avancées déterminantes et la « réappropriation » de valeurs des droits de l'homme par les sociétés au fur et à mesure de leur évolution, au fil du temps.

⁶⁰¹ Conférence des OING, Droits de l'homme et religions- Recommandation, invitation et appel, juin 2015, p. 5 (<https://rm.coe.int/16806f546d>, consulté le 4 mai 2019).

citoyennes et citoyens d'Europe, aux Organisations Internationales Non Gouvernementales», adopté par la Conférence des OING le 30 janvier 2014 CONF/PLE(2014)APP1.

La Conférence dans le premier de ces documents sur les droits de l'homme et les religions⁶⁰², prend en considération le pluralisme culturel et religieux, elle parle d'organisations religieuses, humanistes et laïques, elle reconnaît la contribution des religions et des courants de pensée dans la réflexion sur les droits de l'homme, en tant qu'expression de la dignité de chaque personne. De même, elle constate avec inquiétude que des autorités publiques, des autorités et des organisations religieuses, des responsables de courants de pensée, manifestent leur désaccord avec certains droits de l'homme tels qu'ils sont reconnus par les instruments juridiques internationaux ratifiés par les États membres du CdE. Cependant, elle se fonde sur le caractère universel, indivisible et inaliénable des droits de l'Homme et elle souligne leur primauté sur toute norme sociale ou religieuse qui leur serait contraire. La Conférence se réfère aux engagements des États membres, conformément aux articles 9, 10, 11 et 14 ainsi qu'au Protocole 12 à la CEDH, et l'article 14 de la CDE, afin de prendre les mesures nécessaires pour que soient respectées par les acteurs publics et privés la liberté de religion, l'égalité en droits et la non-discrimination.

160. En outre, on pourrait trouver des types d'obligations dans le contenu des recommandations de ce document. Tout d'abord, il faut prendre des mesures pour que soient respectées **l'autonomie réciproque et la séparation de l'État et des institutions religieuses, la neutralité de l'État** à l'égard des religions et des courants de pensée, en conformité avec la jurisprudence de la Cour EDH. De plus, les autorités nationales doivent **supprimer le délit de blasphème de toute législation, lutter contre toute attitude discriminatoire**, toute forme de persécution dont seraient victimes des croyants d'une religion ou des adhérents d'un courant de pensée en raison de leur appartenance à cette religion ou à ce courant de pensée. La Conférence recommande aux États de retirer les réserves formulées à la CEDAW et de veiller à ce que **les religions ne soient pas cause de violences ou de discriminations à l'égard des femmes**. En plus, il faut veiller, dans le cadre d'un dialogue avec les parents concernés pour les enfants mineurs, à ce que les filles mineures jouissent spécifiquement de leurs droits, dont l'accès à l'éducation y compris affective et sexuelle, à la santé, à une contraception éclairée, et au respect de l'intégrité de leur corps, et avec l'interdiction des mariages forcés et des mariages de mineurs.

⁶⁰² Conférence des OING, Recommandation CONF/PLE(2013)REC4, Droits de l'homme et religions, 27 juin 2013

En outre, il faut aussi veiller à l'intégration dans les programmes scolaires **d'une éducation à la connaissance des religions et courants philosophiques**, favorisant, conformément aux droits de l'homme, l'ouverture aux autres, le respect à leur égard, l'esprit critique et le dialogue.

De même, nous trouvons la réflexion sur l'universalité des droits de l'homme et des religions dans la décision de la Conférence sur les religions et droits de l'homme⁶⁰³. Les domaines des droits de l'homme où sont impliquées les religions sont la liberté de conscience, les discriminations, la séparation entre l'État et les institutions religieuses, la violence justifiée par des prétextes d'ordre religieux, l'égalité entre les femmes et les hommes, l'orientation sexuelle, les droits économiques et sociaux, étant donné l'importance de la contribution des religions dans le domaine socio-caritatif.

Selon les aspects plus particuliers et intéressants de cette analyse de la Conférence nous soulignons que la liberté de religion « *n'est pas en contradiction avec la critique dont les religions peuvent éventuellement faire l'objet, soit de l'extérieur, soit de l'intérieur d'elles-mêmes* ». Une telle critique relève de l'exercice légitime de la liberté d'expression, mais ces critiques ne sont pas acceptables quand les personnes membres d'une religion sont stigmatisées, victimes de discrimination, voire d'appels à la haine, en tant même que membres de ces religions. En plus, il faut noter la discrimination se basant sur l'appartenance ou la non-appartenance à une religion qui pourrait amener à la reconnaissance du statut de victime de persécution en raison de ses convictions religieuses ou humanistes. Selon la Conférence « *une autonomie réciproque effective et une séparation entre l'État et les institutions religieuses sont un avantage pour tous et une exigence de la démocratie* ». Une telle séparation revêt certes des formes différentes selon les traditions et les cultures nationales⁶⁰⁴.

Dans le troisième document de la Conférence, l'Appel sur les droits de l'homme et les religions⁶⁰⁵, la Conférence souligne l'égalité de dignité des personnes, la source des droits de l'homme et de leur universalité, le pluralisme des convictions et la liberté de conscience, la séparation des organisations religieuses et de l'État. Il faut noter bien sur la référence à la neutralité des institutions publiques vis-à-vis des religions et des courants de pensée. Le plein exercice de l'égalité citoyenneté pour tous, quel que soit le statut religieux, politique ou social de chaque personne est d'assurer la possibilité d'être à la fois citoyen de plein exercice et adhérent

⁶⁰³ Conférence des OING, Décision CONF/PLE(2014)DEC2, Religions et droits de l'homme, 30 janvier 2014.

⁶⁰⁴ *Ibid.*

⁶⁰⁵ Conférence des OING, Appel CONF/PLE(2014)APP1, Droits de l'homme et religions, 30 janvier 2014.

ou non à une organisation, qu'elle soit confessionnelle ou non⁶⁰⁶. En plus, il faut s'inspirer des cinq principes phares que sont 1) la liberté de conscience, 2) la non-discrimination, 3) l'autonomie réciproque et la séparation des institutions religieuses et du pouvoir politique, 4) la neutralité des États à l'égard des religions et des courants de pensée, 5) l'éducation au dialogue interculturel en tenant compte de sa dimension religieuse et convictionnelle⁶⁰⁷.

Par conséquent, ce qui pourrait être observé selon les éléments mentionnés ci-dessus, c'est principalement le fait qu'il y a une grande importance donnée à la relation entre les OING, les religions et la liberté de religion et, deuxièmement, que cette relation pourrait être transformée ou interprétée en termes juridiques européens et nationaux et pourrait amener l'application de la liberté de religion en droit national. Le filtre de la Conférence des OING, les principes posés au niveau des procédures et du rôle de la Conférence mais aussi l'importance donnée par les autres organes, institutions et acteurs du CdE sont de très importants facteurs afin d'enrichir cette interaction entre les OING, la liberté de religion et les religions. Cette approche est présentée dans le rapport de la Commission Éducation et Culture de la Conférence des OING sur la dimension religieuse du dialogue interculturel⁶⁰⁸, qui inscrit cette dimension dans un contexte en perpétuelle remise en question.

Il y a des cas où le forum de consultation avec des communautés religieuses, des non-croyants et d'autres ONG n'est pas assez direct et ouvert, mais il est de plus en plus perçu comme une mesure symbolique⁶⁰⁹. Il y a des cas où un retour d'information n'existe pas de la part des autorités sur les remarques des ONG, par exemple, sur les lois sur la liberté de conscience et de religion, ainsi que sur le statut juridique des Églises, des confessions et des communautés religieuses⁶¹⁰. Ces derniers exemples, par les rapports de visites d'information conduits par la Conférence des OING, nous aident à comprendre que les autorités nationales ont quelques obligations pendant le processus décisionnel auprès des ONG et auprès de la société civile. Par exemple, est-ce que la proposition d'une loi sur la liberté de religion devra inclure les

⁶⁰⁶ *Ibid.*, p. 27.

⁶⁰⁷ *Ibid.*, p. 27.

⁶⁰⁸ Conférence des OING (Commission Éducation et Culture), La Dimension religieuse du Dialogue interculturel, Rapporteur : James Barnett, Commission intereuropéenne sur l'Église et l'École, Rapport du Groupe de travail, janvier 2015 (<https://rm.coe.int/168030654b>, consulté le 4 mai 2019).

⁶⁰⁹ Conférence des OING, Participation civile au processus décisionnel- Visite exploratoire en Irlande, 24-26 avril 2017, p. 12.

⁶¹⁰ Conférence des OING, Participation civile au processus de prise de décision- Mission d'établissement des faits effectuée en Hongrie, 20-22 novembre 2016, p. 11.

commentaires des ONG respectives, la réponse aux commentaires par les autorités nationales, un dialogue constructif, un type de consultation etc. afin de pouvoir dire que l'État a protégé la liberté de religion en tenant compte de tous ces critères et principes qui sont inclus dans un droit souple européen plus élargi ? Est-ce que ces obligations sont des obligations positives ?

161. De plus, si l'on voulait considérer la relation entre la liberté de religion et la bonne gouvernance, qui inclut certaines obligations de l'État s'il y a un consensus sur la définition du dernier terme, il faut prendre en considération l'étude de la Commission de Venise concernant **le bilan sur les notions de « bonne gouvernance » et « bonne administration »**⁶¹¹. L'analyse du concept de « bonne gouvernance » aux niveaux international et national, montre que le contenu exact de ce concept reste, du moins en partie, flou. Il n'y a de consensus que sur la définition de certains éléments-clé, telles la transparence et la responsabilité. Même entre les organes du CdE il y a une conception différente de « bonne gouvernance ». En ce sens, selon la Commission, la bonne gouvernance ne peut exister que dans des sociétés dotées d'institutions et de processus démocratiques respectueux de la transparence et de la responsabilité où les autorités appliquent l'ensemble des droits de l'homme. Dans tous les cas, la bonne administration doit demeurer un principe essentiel trouvant une expression dans un ensemble de droits et d'obligations spécifiques, et des efforts doivent être déployés dans les États membres du CdE pour promouvoir ce principe⁶¹². En tout cas, le but n'est pas la définition elle-même mais la protection effective. La définition ou parties de la définition qui ont passé le test du consensus constituent les modalités, la méthodologie de la protection.

2. La notion de la « cité interculturelle » et le patrimoine culturel

162. Dans le même cadre de la protection de la culture et de la religion, de la diversité culturelle et du dialogue interculturel, il faut prendre en considération la notion de la « cité interculturelle », comme cela a été présenté par le CdE. « La cité interculturelle a une population diverse, composée de personnes qui diffèrent par la nationalité, l'origine, la langue ou les

⁶¹¹ Commission de Venise, Bilan sur les notions de « bonne gouvernance » et de « bonne administration », Étude n° 470/2008, CDL-AD(2011)009, Strasbourg, 8 avril 2011.

⁶¹² *Ibid.*, §77.

croyances »⁶¹³. L'approche interculturelle est à la base et au centre de l'idée de rendre compte que la diversité est un avantage et une richesse⁶¹⁴. Cette approche utilise une autre route que la ségrégation, l'assimilation ou le multiculturalisme. Par conséquent, la diversité culturelle et religieuse est un élément *sine qua non* pour une société démocratique. Il est incontestable que « *s'il faut construire une identité européenne, celle-ci doit reposer sur des valeurs fondamentales partagées, le respect de notre patrimoine commun et la diversité culturelle ainsi que le respect de la dignité de chaque individu* »⁶¹⁵. Dans la stratégie de la « cité interculturelle », il y a certains aspects qu'il faut prendre en compte, comme la résolution de conflit, qui est en tant que telle proche de l'aménagement raisonnable sous certaines conditions. On ne pourrait pas parler du droit souple en tant que tel pour la notion de la « cité interculturelle », mais les principes qui composent cette notion sont soit des principes auxquels se réfère la Cour EDH soit des éléments du droit souple du droit européen des droits de l'homme. Cependant, une **base normative**⁶¹⁶ **de la notion existe et peut être le point de départ pour former des normes européennes**. Il est intéressant de remarquer que l'approche de cette notion se concentre sur l'application d'un certain cadre de principes, de valeurs, de stratégies en droit national.

La cité interculturelle pourrait devenir l'exemple d'une certaine approche pour l'application de la liberté de religion en droit national. Son contenu inclut l'école interculturelle, le renforcement de l'accès aux droits et à la médiation interculturelle, la sensibilisation au partage des cultures, l'intégration de l'interculturalité dans les politiques. La diversité religieuse pourrait devenir le centre de la cité, parmi d'autres valeurs. La notion de « démarche interculturelle » à Paris répond à la réalité pluriculturelle parisienne comme produit de l'histoire de Paris⁶¹⁷. Ces exemples de bonnes pratiques développent la résolution des conflits. L'harmonie interconfessionnelle est le but de la création de telles normes⁶¹⁸.

⁶¹³ CdE, Programme des « Cités interculturelles », Qu'est-ce qu'une cité interculturelle, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/interculturalcities/what>

⁶¹⁴ *Ibid.* (infographie, en anglais). Disponible sur : <https://rm.coe.int/1680483cd4>

⁶¹⁵ CdE, Ministres des Affaires Etrangères, Livre blanc sur le dialogue interculturel- « Vivre ensemble dans l'égalité de dignité », 118^{ème} session ministérielle, Strasbourg, 7 mai 2008, p. 3, Disponible sur : https://www.coe.int/t/dg4/intercultural/Source/Pub_White_Paper/White%20Paper_final_revised_FR.pdf

⁶¹⁶ Council of Europe, The intercultural city index and benchmarking tool- Normative basis, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/interculturalcities/what>

⁶¹⁷ Ville de Paris, « Les enjeux de la démarche interculturelle pour Paris », 9 mai 2017 (<https://www.paris.fr/pages/les-enjeux-de-la-demarche-interculturelle-pour-paris-4775/>, consulté le 18 mai 2019).

⁶¹⁸ CdE, « Cités interculturelles: exemples de bonnes pratiques », (<https://www.coe.int/fr/web/interculturalcities/-/world-interfaith-harmony-week>, consulté le 18 mai 2019).

163. De même, si l'on considère l'approche culturelle du CdE, il faut considérer la notion de patrimoine culturel et l'obligation instituée à l'article 1 de la Convention culturelle européenne de 1954, selon lequel : « Chaque Partie contractante prendra les mesures propres à sauvegarder son apport au patrimoine culturel commun de l'Europe et à en encourager le développement. ». Le **Comité directeur de la culture, du patrimoine et du paysage (CDCPP)** exerce la responsabilité des activités liées à la culture, au patrimoine et au paysage et veille à leur mise en œuvre. L'approche culturelle du CdE pourrait plus clairement se lier aux quelques aspects de la liberté de religion et au contenu de l'article 9 de la CEDH. Certains textes juridiques et certaines dispositions pourraient nous aider à mieux comprendre et de manière plus efficace la totalité de l'étendue de la liberté de religion. De plus, étant donné que le but de la **Convention sur les infractions visant des biens culturels** de 2017 est la protection des biens culturels (article 1), que **le bien culturel inclut l'aspect religieux (article 2)**, l'article 20 souligne l'obligation de prendre des mesures législatives et d'autres mesures nécessaires et l'article 25 se réfère aux relations avec d'autres instruments internationaux. En plus, l'article 5 de la **CCPMN sur la valeur du patrimoine culturel pour la société** de 2005 souligne la relation entre droit et politiques du patrimoine culturel et l'article 6 les effets de la Convention. En outre, il faut mentionner la **Convention pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe**. Toutes ces Conventions doivent être analysées sous le prisme de la liberté de religion et du droit de pratiquer la religion, du statut des sites religieux et des monuments avec une forte connotation religieuse.

Toutes les références ci-dessus sont mentionnées dans le but d'observer plus facilement le lien entre la culture, la liberté de religion et la gouvernance démocratique et par conséquent leur application dans le cadre d'une société démocratique. Il est intéressant de prendre en considération le **cadre d'indicateurs sur la culture et la démocratie** (« CIGD ») en explorant « la corrélation entre la culture et le degré de démocratie, d'ouverture et de confiance dans une société »⁶¹⁹. Les valeurs au sein de la culture et de la démocratie pourraient constituer un cadre général commun⁶²⁰. En outre, les capacités gouvernementales, comme composante et indicateur

⁶¹⁹ CdE, Cadre d'indicateurs sur la culture et la démocratie- Explorer la corrélation entre la culture et le degré de démocratie, d'ouverture et de confiance dans une société (<https://rm.coe.int/16806af0e1>, consulté le 4 mai 2019).

⁶²⁰ European Commission, Council of Europe, High-level launch of the Indicator Framework on Culture and Democracy (IFCD), Brussels, 14 October 2016. Voir le diagramme à la diapositive n° 7 sur le cadre général à la présentation finale pendant l'événement de lancement du cadre d'indicateurs sur la culture et la démocratie (CIGD)- Comment la culture influe-t-elle sur la démocratie, Brussels, 14 octobre 2016 (<https://www.coe.int/fr/web/culture->

dans le cadre du CICD, qui peuvent être comprises au sens de la « bonne gouvernance » du gouvernement, incluent leur **indépendance politique vis-à-vis des acteurs politiques non élus et de leurs intérêts**⁶²¹. Des tensions religieuses peuvent apparaître dès lors que les représentants d'une religion dominante tentent d'exclure d'autres groupes religieux du processus démocratique par le biais d'interférences politiques⁶²². Via le CICD et l'ensemble de l'idée autour de cet outil, on peut comprendre qu'il y a une intention du CdE de lier le mode d'analyse plus statistique avec les résultats plus spécifiques des sciences politiques, sociales et du droit. Les résultats d'un tel outil pourraient être décisifs dans la compréhension de certains aspects des rapports de visites par les mécanismes de suivi et pourraient créer de cette façon des liens grâce au recours du droit souple du droit européen des droits de l'homme qu'il convient suivre. En plus, il est apparent que la liberté de religion dans toutes ses formes (la liberté de religion en tant que telle, les minorités religieuses, la non-discrimination etc.), non seulement joue un rôle important sur cette partie du droit souple du CdE, mais, même si elle n'est pas référée dans tous ces documents et textes, elle pourrait aussi être imaginée comme élément essentiel de l'analyse directement ou indirectement. En tous cas, le CdE considère la culture comme « une composante clé et un facteur déterminant de son action » et il est nécessaire de viser la participation, le respect de l'identité, de la diversité, le dialogue interculturel et les droits culturels, cependant que la gouvernance et les politiques culturelles fortes doivent être les fondements du vivre ensemble dans le respect et la tolérance mutuels⁶²³.

II. L'État de droit et la liberté de religion

164. Il est évident que l'État de droit, en se trouvant entre le droit constitutionnel et le droit international, subit leur influence (A) ainsi que celle du rôle du juge comme interprète de la

[and-heritage/-/how-does-culture-impact-democracy-launch-event-for-the-council-of-europe-s-indicator-framework-on-culture-and-democracy-ifcd-](#), consulté le 4 mai 2019).

⁶²¹ CdE, Cadre d'indicateurs sur la culture et la démocratie- Guide à l'intention des responsables politiques, octobre 2016, CdE, pp. 60, 62.

⁶²² *Ibid.*, p. 62.

⁶²³ CdE, La Culture au Conseil de l'Europe (<https://www.coe.int/fr/web/culture-and-heritage/culture>, consulté le 4 mai 2020).

norme de la liberté de religion (B). L'État de droit comme une des valeurs fondamentales d'une société démocratique et d'une démocratie constitutionnelle pourrait créer de nouvelles manières de promotion de promouvoir ces principes.

A. Entre le droit constitutionnel et le droit international

La place de la liberté de religion entre le droit constitutionnel et le droit international produit, grâce à leur interaction, certains méta-principes. Ces normes naviguent des principes constitutionnels européens (1) aux principes qui émergent de l'influence du droit international sur le droit européen des droits de l'homme (2). Le rôle de la liberté de religion dans cette problématique nous intéresse parce que les principes analysés pourraient inspirer dans l'analyse de la jurisprudence.

1. Les principes constitutionnels européens et la liberté de religion

165. La Commission européenne pour la démocratie par le droit (la Commission de Venise), qualifiée d'«*ingénierie constitutionnelle*»⁶²⁴ du CdE, est son organe consultatif sur les questions constitutionnelles. Nous nous concentrons sur les tâches de promotion, de rédaction et d'interprétation par la «*fécondation croisée*»⁶²⁵ des normes relatives aux droits de l'homme et des principes de la démocratie et de l'État de droit. Il est évident que la Commission contribue à «*l'expansion du constitutionnalisme international*» et «*fournit le cadre de l'interprétation et d'application du droit interne*»⁶²⁶. L'article 1 du statut révisé de la Commission révèle le lien apparent entre les normes de la Commission sur le droit constitutionnel et celles du droit souple qui se concentre sur la liberté de religion. L'«*observance répétée*» de la Commission, qui rend

⁶²⁴ Van DIJK, P., « The Venice Commission on Certain Aspects of the Application of the European Convention on Human Rights Rationae Personae » in BREITENMOSER, S. *et al.* (eds.) *Human Rights, Democracy and the Rule of Law, Liber Amicorum*, DIKE- Nomos, 2007, pp. 183-202. Les avis de la Commission ne sont pas contraignants, mais dans la pratique ils se révèlent qu'ils jouissent d'une grande autorité.

⁶²⁵ MALINVERNI, G., « The Contribution of the European Commission for Democracy Through Law », in SICILIANOS, L.-A. (ed.) *op.cit.*, pp. 123-137 (p. 135).

⁶²⁶ BARTOLE, S., « International Constitutionalism and Conditionality. The Experience of the Venice Commission » in *Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n° 4/2014, p. 8 (http://www.venice.coe.int/files/articles/Bartole_Constitutionalism_and_Conditionality_E.pdf, consulté le 15 mai 2017).

nécessaire de se référer au droit coutumier, étant donné la subsidiarité de son approche est un élément primordial du rôle de la Commission, qui s'inspire pour ses développements de l'expérience constitutionnelle des États⁶²⁷.

Certains principes de droit qui constituent une partie de la « jurisprudence » de la Commission de Venise et qui ont une pertinence transnationale, pourraient être appliqués selon des solutions organisationnelles différentes, qui pourraient toutes être couvertes par le spectre normatif du même principe⁶²⁸. Cela nous mène à une première question quant à la laïcité et à son fonctionnement. Est-ce que la laïcité pourrait être considérée comme un principe de la tradition juridique et de l'histoire constitutionnelle qui traite la liberté de religion différemment en droit interne que lors de l'application de ses principes constitutionnels ? Une réponse plus concrète à ces questions pourrait être apportée dans la deuxième partie. Dans la présente partie, nous essayons de formuler un premier lien entre les régimes, entre les niveaux de protection, entre le droit européen des droits de l'homme et le droit constitutionnel, soit du point de vue de la Commission de Venise, soit d'un point de vue se situant au niveau national. En termes de droit interne, une solution législative pourrait être différente d'un État à l'autre, mais le principe constitutionnel pourrait être garanti par le droit constitutionnel et le droit européen des droits de l'homme. Il apparaît que cela dépend de la question et du contexte.

Si nous considérons plus spécifiquement les opinions de la Commission, on observe que les sujets sont très divers mais aussi très liés les uns aux autres et plus particulièrement on peut observer et analyser les liens entre la liberté de religion et la problématique de la présente recherche.

166. C'est ce que révèle, par exemple, le rapport de la Commission de Venise **sur la protection des droits de l'enfant entre les normes internationales et les constitutions**

⁶²⁷ BARTOLE, S., « The experience of the Venice Commission: Sources and materials of its elaboration of the international constitutional law », European Commission for Democracy through Law, CDL-PL(2016)016, Conference on « Global Constitutional Discourse and Transnational Constitutional Activity » (Venice, 7 December 2016), Strasbourg, 14 décembre 2016, p. 2. Voir p. 5 : La Commission élabore en effet des principes, des critères et des lignes directrices, et les sources historiques et les origines de ces principes et doctrines constitutionnelles pourraient refléter le dualisme du constitutionnalisme européen et des États nations. L'histoire constitutionnelle et les traditions juridiques d'un État peuvent être incompatibles avec les critères européens et les valeurs du CdE.

⁶²⁸ *Ibid.*, p. 7. La conclusion de Sergio Bartole quant à l'expérience de la Commission de Venise et l'élaboration du droit constitutionnel international est caractéristique. Il s'agit de la contribution de la Commission à l'internalisation du droit constitutionnel, ainsi que les sources fondamentales de ses activités dépendent de développements du constitutionnalisme européen, même si les États européens ont des difficultés à les intégrer (p. 9).

nationales⁶²⁹. La Commission souligne l'importance de la CDE sur les critères concernant la jouissance des droits des enfants, dans la perspective des articles 5 et 18 de la CDE et le rôle des parents ou des représentants légaux. On pourrait se référer aussi aux articles 2, 12, 14, 19, 21 et 40 de la CDE, avec une référence spéciale à l'article 14⁶³⁰.

La Commission souligne l'« **effet indirect** » qui signifie que les autorités nationales doivent interpréter le droit interne à la lumière de la CDE⁶³¹. De plus, la Commission mentionne le développement de la jurisprudence de la Cour EDH sur les droits des enfants mais en faisant une analyse plus spécifique concernant le fait que la Cour EDH dans son interprétation tient de plus en plus compte des autres instruments internationaux et européens concernant le droit en jeu et que la CDE joue un rôle de cette façon dans son raisonnement⁶³². L'analyse de l'étude de la Commission⁶³³ est très proche d'une analyse des différents niveaux de protection et des normes du droit européen des droits de l'homme, comme faisant partie du DIDH, et des normes du droit constitutionnel. Selon la Commission une entrée en vigueur du Protocole facultatif qui prévoit des communications individuelles, des communications interétatiques et une procédure d'enquête devrait représenter une amélioration de la mise en œuvre de la CDE dans les États qui l'ont ratifié⁶³⁴. Par conséquent, **la Commission donne un intérêt majeur au suivi international de la CDE, une approche qui peut faire évoluer, selon notre avis, le niveau constitutionnel et le niveau régional et plus précisément européen.** Il est significatif aussi que la Commission

⁶²⁹ Commission de Venise, Rapport sur la protection des droits de l'enfant- Normes internationales et constitutions nationales, adopté lors de sa 98^e Session Plénière, Venise, 21-22 mars 2014 (<https://rm.coe.int/168062c195>, consulté le 4 mai 2018).

⁶³⁰ Le contenu de l'article 14 de la CDE est le suivant : « 1. Les États parties respectent le droit de l'enfant à la liberté de pensée, de conscience et de religion. 2. Les États parties respectent le droit et le devoir des parents ou, le cas échéant, des représentants légaux de l'enfant, de guider celui-ci dans l'exercice du droit susmentionné d'une manière qui correspond au développement de ses capacités. 3. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut être soumise qu'aux seules restrictions qui sont prescrites par la loi et qui sont nécessaires pour préserver la sûreté publique, l'ordre public, la santé et la moralité publiques, ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui. ».

⁶³¹ *Ibid.*, p. 12.

⁶³² *Ibid.*, p. 14.

⁶³³ *Ibid.*, p. 7 : « L'étude examine d'abord les principales incidences de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (ci-après : «CRC») et les observations du Comité des droits de l'enfant concernant l'obligation des États parties de protéger les droits de l'enfant dans leur système juridique interne. Elle décrit ensuite les avantages et les inconvénients d'une protection constitutionnelle via le droit international, puis passe en revue les dispositions de la CEDH et la jurisprudence les concernant et analyse brièvement l'impact des dispositions de l'UE relatives aux droits fondamentaux. (...) Concernant la protection des droits de l'enfant au niveau national, l'étude analyse cette protection dans les constitutions des États membres du Conseil de l'Europe, ainsi que sa mise en œuvre. Enfin, les conclusions qui ressortent de cette analyse amènent à des recommandations jugées cruciales pour promouvoir la mise en œuvre effective des droits de l'enfant. ».

⁶³⁴ *Ibid.*, p. 13.

souligne le rang normatif de la CDF et de l'article 24 sur les droits de l'enfant. Dans ce point, la Commission fait référence à la prééminence du droit primaire de l'UE et qu' « *aux yeux de la CJUE, cette prééminence s'étend même au droit constitutionnel interne. Cependant, certaines juridictions d'États membres de l'UE tendent à refuser l'application du droit de l'UE lorsqu'elle risque de porter atteinte à l'« identité constitutionnelle » de cet État* »⁶³⁵. En général, les conclusions de ce rapport, hors des points qui se réfèrent aux droits de l'enfant, aboutissent aussi à des théories très importantes en ce qui concerne la relation du droit européen des droits de l'homme et du droit constitutionnel et par conséquent de la protection constitutionnelle des droits de l'enfant ainsi que de la protection constitutionnelle de la liberté de religion, si nous considérons une méthode combinatoire des articles 14 de la CDE, 24 de la CDF et des articles respectifs de la CEDH, comme ils sont décrits ci-dessus.

167. En outre, la **liste des critères de l'État de droit**⁶³⁶ adoptée par la Commission de Venise en 2016 est un texte très important du CdE, parce qu'elle souligne l'importance de ces critères, pour les niveaux régional et national. On trouve des références à la religion en ce qui concerne le principe de non-discrimination et de l'égalité devant la loi⁶³⁷. Cependant, la liste des critères et la sélection de normes visent aux garanties juridiques et à la bonne application de la loi, étant donné que l'État de droit est lié non seulement aux droits de l'homme mais aussi à la démocratie⁶³⁸. En plus, le rapport de la Commission de Venise **sur la prééminence du droit**⁶³⁹ est aussi important. La prééminence du droit constitue, selon la Commission, une norme européenne fondamentale et commune, capable d'orienter et d'encadrer l'exercice du pouvoir démocratique⁶⁴⁰. Dans le même contexte, il faut prendre en considération le rapport sur la **mise**

⁶³⁵ *Ibid.*, p. 10.

⁶³⁶ Commission de Venise, Liste des critères de l'état de droit, Étude n° 711/2013, CDL-AD(2016)007, Strasbourg, 18 mars 2016.

⁶³⁷ *Ibid.*, pp. 18-19.

⁶³⁸ *Ibid.*, p. 9. Les suivants constituent les critères plus précis de cette étude : Légalité (la primauté du droit, le respect du droit, le rapport entre le droit international et le droit interne, les compétences législatives de l'exécutif, la procédure législative, les exceptions dans les situations d'urgence, le devoir de mise en œuvre de la loi, les acteurs privés chargés de missions de service public), la sécurité juridique (accessibilité de la loi, accessibilité des décisions de justice, prévisibilité de la loi, stabilité et cohérence du droit, le principe des attentes légitimes, la non-rétroactivité du droit, la force de chose jugée (*res judicata*) etc.), la prévention de l'abus de pouvoir, l'égalité devant la loi et le principe de non-discrimination, l'accès à la justice (indépendance et impartialité, justice constitutionnelle (le cas échéant)).

⁶³⁹ Commission de Venise, Rapport sur la prééminence du droit, Étude n° 512/2009, CDL-AD(2011)003rev, Strasbourg, 28 mars 2011. Selon la jurisprudence de la Cour EDH la prééminence du droit est une notion inhérente à chaque article de la Convention (§23. Voir Cour EDH, *Stafford c. Royaume-Uni*, requête n° 46295/99, 28 mai 2002, §63).

⁶⁴⁰ *Ibid.*, §69.

en œuvre des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme dans la législation nationale et sur le rôle des juridictions⁶⁴¹. Il faut, par conséquent, observer plus précisément le rôle des juridictions nationales dans l'application des dispositions des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, l'incompatibilité entre une disposition d'un tel traité et la constitution, la possibilité de contradiction entre une disposition d'un tel traité et une norme juridique ou d'un principe général du droit interne et du rôle du juge quant à l'« *interprétation dite harmonisante* »⁶⁴². En outre, selon l'avis de la Commission de Venise sur la **mise en œuvre des arrêts de la Cour EDH**⁶⁴³, on comprend que l'exécution des arrêts de la Cour EDH est un travail systématique et devrait être sous la responsabilité de plusieurs acteurs à l'échelle nationale et européenne.

168. Plus précisément, les avis ou rapports qui se sont occupés plus particulièrement de la liberté de religion sont les suivants : la compilation des opinions et des rapports quant à la liberté de religion, les **lignes directrices conjointes sur la personnalité juridique des communautés religieuses ou de conviction**, les **lignes directrices conjointes sur la liberté d'association** et le **rapport sur les relations entre liberté d'expression et liberté de religion : la réglementation et la répression du blasphème, de l'injure à caractère religieux et de l'incitation à la haine**

⁶⁴¹ Commission de Venise, Rapport sur la mise en œuvre des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme dans législation nationale et sur le rôle des juridictions, Étude n° 690/2012, CDL-AD(2014)036, Strasbourg, 8 décembre 2014, p. 3. Il est référé par la Commission que « *le droit international, et tout spécialement les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, jouent un rôle important au niveau national et ont une influence notable sur le droit interne. (...) Une abondante littérature a également été consacrée à leurs rapports avec le droit national, du moins en ce qui concerne les pratiques européennes* ».

⁶⁴² *Ibid.*, pp. 47-48. Les instruments dont disposent les juridictions nationales pour appliquer les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme peuvent avoir une origine nationale comme internationale et, par conséquent, il n'en est cependant pas moins bon que le juge intervienne ainsi en dernier ressort : en droit interne, il est après tout l'ultime gardien des droits fondamentaux.

⁶⁴³ Commission de Venise, Avis sur la mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, Avis n° 209/2002, CDL-AD (2002) 34, Strasbourg, 18 décembre 2002. L'étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle et le rapport sur l'exécution des décisions des cours constitutionnelles sont aussi primordiaux, si l'on considère la question au niveau national et les critères qui sont établis au niveau européen. Voir Commission de Venise, Étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, Étude n° 538/2009, CDL-AD(2010)039rev, Strasbourg, 27 janvier 2011, disponible sur : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)039rev-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)039rev-f); Étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, Étude n° 538/2009, CDL-AD(2010)039rev, Strasbourg, 27 janvier 2011, disponible sur : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)039rev-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)039rev-f) et Rapport sur l'exécution des décisions des cours constitutionnelles, CDL-INF (2001) 9, Strasbourg, 17 mai 2001 (en anglais). Dans le même contexte, il faut prendre en considération l'avis sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence : Commission de Venise, Avis sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence, Avis n° 359/2005, CDL-AD(2006)015, Strasbourg, 4 avril 2006.

religieuse⁶⁴⁴. Il est évident que ces lignes directrices constituent un minimum de protection et doivent être établies par les autorités nationales et que les droits inclus doivent être étroitement liés⁶⁴⁵. Plus particulièrement, il faut noter que les lignes directrices conjointes sur la personnalité juridique des communautés religieuses ou de conviction contiennent une compilation des principes très importants du droit international des droits de l'homme et du droit comparé sur le sujet en question. Le point que nous trouvons primordial est la manière de présentation et le caractère de ces lignes directrices qui marquent les convergences et les divergences entre les différents ordres juridiques, mais aussi entre le niveau national et européen. Tous ces lignes directrices doivent être prises en compte au niveau national par le juge ou par les institutions nationales des droits de l'homme afin d'interpréter les notions, les dispositions respectives et trouver les violations possibles. La compilation des opinions et des rapports de la Commission de Venise est un document très important pour notre recherche et pour les standards de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme et en droit national.

169. La méthodologie consensuelle de la Commission a défini le « **patrimoine constitutionnel européen** », qui a été formé par les principes communs et l'analyse d'expérience des États membres du CdE sur les questions constitutionnelles⁶⁴⁶. Le patrimoine constitutionnel commun peut être défini comme un concept comprenant les méta-principes de démocratie, l'État de droit et les droits de l'homme. Le juge pourrait mettre l'accent sur ces principes et souligner l'importance de leur respect par les États. Par contre, si l'on considère la relation entre la

⁶⁴⁴ Venice Commission, Compilation of the Venice Commission Opinions and Reports concerning Freedom of Religion and Belief, CDL-PI(2014)005, revised 2014, 4 July 2014, Strasbourg. Commission de Venise/BIDDH de l'OSCE, Lignes directrices conjointes sur la personnalité juridique des communautés religieuses ou de conviction, Avis n° 673/2012, CDL-AD(2014)023, Strasbourg, 16 juin 2014. Commission de Venise/BIDDH de l'OSCE, Lignes directrices conjointes sur la liberté d'association, Étude n° 706/2012, OSCE/ODIHR Legis-Nr: GDL-FOASS/263/2014, CDL-AD(2014)046, Strasbourg, Varsovie, 17 décembre 2014 (en anglais). Commission de Venise, Rapport sur les relations entre liberté d'expression et liberté de religion : réglementation et répression du blasphème, de l'injure à caractère religieux et de l'incitation à la haine religieuse, Étude n° 406/2006, CDL-AD(2008)026, Strasbourg, 23 octobre 2008. Voir aussi la Compilation des études et rapports de la Commission de Venise sur la protection des minorités nationales, CDL(2011)018, 6 juin 2011, Strasbourg.

⁶⁴⁵ FLANAGAN, F., « The Venice Commission and the Protection of Human Rights » in Van ROOSMALEN, M. *et al.* (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 255-265 (p. 257).

⁶⁴⁶ BUQUICCHIO, G.- GRANATA- MENGHINI, S., « The Venice Commission Twenty Years On- Challenge Met but New Challenges Ahead » in Van ROOSMALEN, M. *et al.* (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter van Dijk*, Intersentia, Intersentia, 2013, pp. 241-254 (p. 243). Voir aussi Commission de Venise, Le patrimoine constitutionnel européen, Science et technique de la démocratie, n° 18, CDL-STD(1996) 018, Actes du Séminaire UniDem organisé à Montpellier les 22 et 23 novembre 1996, Montpellier, 22-23 novembre 1996, p. 149 : en cherchant le contenu d'un patrimoine constitutionnel européen, il y a un « *principe commun- au-delà des particularismes nationaux- de la séparation des ordres civil et religieux* ».

Commission et la marge nationale d'appréciation, il faut noter qu'elle la respecte, mais encourage aussi des développements plus libéraux, comme l'opinion qu'elle a exprimée sur la **définition des minorités nationales**, avec une approche article par article et la proposition d'étendre la protection des minorités aux non-citoyens⁶⁴⁷.

2. Entre droit international public et droit européen des droits de l'homme

170. Comme il est évident que la CEDH fait partie du droit international ou autrement dit du droit régional international⁶⁴⁸, le droit international en général et le DIDH développent, influencent et interagissent avec le niveau régional. Le degré de l'influence et de l'interaction peut être estimé et évalué si nous considérons les textes juridiques différents, la jurisprudence de la Cour EDH et le droit souple du CdE. Dans ce cadre, on prend en considération la liberté de religion et la façon très significative des échanges entre les mentionnés ci-dessus en droit régional et national. Pour toutes ces raisons, le CdE a créé le Comité des Conseillers Juridiques (CAHDI), un forum pan-européen des conseillers juridiques pour « *coordonner leurs vues concernant les questions les plus importantes du droit international public* »⁶⁴⁹.

Tout d'abord, il faut mentionner la Recommandation du CM relative au plan modèle révisé de classement des documents concernant la pratique des États en matière de DIP⁶⁵⁰. Il est indicatif que le « droit mou » n'apparaisse pas dans la plus ancienne version de la résolution de 1968⁶⁵¹, qui indique aussi d'une part un développement et une évolution du droit en général mais aussi, d'autre part, une tendance de la CdE à s'adapter à cette évolution en théorie et en pratique. Plus précisément, nous observons qu'un des intérêts majeurs du Comité est de « *mettre en évidence les multiples interactions entre la jurisprudence de la CEDH et le droit international public. La Cour rappelle en effet régulièrement que la Convention doit s'appliquer en accord*

⁶⁴⁷ *Ibid.*, p. 245. Voir également Commission de Venise, Compilation des études et rapports de la Commission de Venise sur la protection des minorités nationales, CDL(2011)018, Strasbourg, 6 juin 2011.

⁶⁴⁸ BENOIT-ROHMER, F., Le droit du Conseil de l'Europe- Vers un espace juridique paneuropéen, Éd. du Conseil de l'Europe, janvier 2005, pp. 143-144.

⁶⁴⁹ Voir le site disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/cahdi/history-cahdi>.

⁶⁵⁰ CM, Recommandation n° R (97) 11 relative au plan modèle révisé de classement des documents concernant la pratique des États en matière de droit international public, 595^e réunion, 12 juin 1997.

⁶⁵¹ CM, Résolution (68) 17, Plan modèle de classement des documents concernant la pratique des États en matière de droit international public, 28 juin 1968.

avec les principes du droit international »⁶⁵². La jurisprudence de la Cour EDH qui est relative au DIP très récemment a été publiée en 2016⁶⁵³, représentant de toute façon un lien fort en pratique entre les deux filières de droit de la jurisprudence. Cette jurisprudence inclut des cas où la liberté de religion ou l'attachement culturel et religieux ont été examinés directement ou indirectement⁶⁵⁴.

171. En outre, le Comité, en considérant la Recommandation 2027 (2013) de l'APCE, est en faveur des **principes de coopération et de complémentarité** entre le CdE et l'UE, étant donné que le but de ces procédures est un « *espace juridique européen unique en matière de protection des droits fondamentaux* »⁶⁵⁵.

De plus, il est fait référence au Comité dans les affaires devant la Cour Pénale Internationale et dans l'affaire *Al Mahdi* quant à la destruction d'édifices religieux et de monuments historiques⁶⁵⁶. Cela nous indique que les organes différents du CdE pourraient par leurs références souligner constamment les affaires qui concernent la liberté de religion en général. Ils pourraient ainsi, comme cela a été décrit précédemment, nous conduire aux conclusions que ces références pourraient créer un consensus entre les organisations, les autres organes et les mécanismes de suivi, mais la création de celui-ci constitue un défi. Entre le dédoublement des fonctions et le principe de la complémentarité, il est impossible de ne pas renvoyer aux instruments, aux affaires et aux arrêts comme ceux susmentionnés. Il ne s'agit pas de « *forum shopping* » quand les organes du CdE et même la Cour EDH renvoient le cas aux autres affaires

⁶⁵² CdE, CAHDI, Convention européenne des droits de l'homme et droit international public, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/cahdi/chr-and-public-international-law>. Voir notamment CEDH (GC), *Hassan c. Royaume-Uni*, n° 29750/09, 16 septembre 2014, §77.

⁶⁵³ CdE, Division du droit international public/Bureau des Traités/DLAPIL, PIL (2017) Case law rev, Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative au droit international public, Strasbourg 31 décembre 2016.

⁶⁵⁴ Cour EDH (GC), *Chypre c. Turquie*, n° 25781/94, 10 mai 2001 ; *F.G. c. Suède*, n° 43611/11, 23 mars 2016 ; *Sargsyan c. Azerbaïdjan*, n° 40167/06, 16 juin 2015.

⁶⁵⁵ CAHDI, Avis sur la recommandation 2027 (2013) de l'APCE- « Agendas de l'Union européenne et du Conseil de l'Europe en matière de droits de l'homme : des synergies, pas des doubles emplois ! », p. 3, disponible sur : <https://rm.coe.int/168007e6e3>. Le Comité souligne le fait que l'UE « reconnaît le rôle du Conseil de l'Europe comme la source paneuropéenne de référence en matière de droits de l'homme, tant par rapport aux normes pertinentes développées par le Conseil de l'Europe qu'en rapport aux décisions et conclusions de ses mécanismes de suivi que l'Union européenne s'engage à prendre en compte lorsque cela est pertinent ». En plus, l'unité, la validité et l'efficacité des instruments utilisés par le CdE pour contrôler la protection des droits de l'homme dans les États membres de l'UE est respecté par la FRA selon l'avis susmentionné. Ce qui est plus important dans cet avis est le terme de l'unité qui est reconnu par l'UE et bien sûr par le CdE lui-même.

⁶⁵⁶ CAHDI, Rapport de réunion (51ème réunion, Strasbourg, 3-4 mars 2016), CAHDI (2016) 16, Bruxelles, 16 septembre 2016, p. 28 (<https://rm.coe.int/16806a5f7c>, consulté le 19 juin 2019). CPI, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, affaire n° ICC-01/12-01/15.

d'autres juridictions mais par cette voie le consensus et l'accord sur certaines solutions juridiques créent un équilibre entre la CEDH et le DIP.

172. Les **orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction**⁶⁵⁷ nous apportent également des précisions importantes sur la relation entre le droit international et le droit européen des droits de l'homme d'une part et les normes souples qui s'appliquent au niveau national d'autre part. Les orientations constituent un outil très important dans le contexte de l'UE. Concernant la liberté de manifester sa religion on y trouve quelques aspects particulièrement intéressants des orientations : Au paragraphe 14 des orientations, on trouve le texte suivant : « *Ces restrictions doivent être conformes aux normes internationales et doivent être interprétées au sens strict (...) Lorsque les restrictions sont justifiées par la nécessité de protéger la morale publique, elles doivent être fondées sur des principes qui ne procèdent pas d'une tradition unique, étant donné que la conception de la morale découle de nombreuses traditions sociales, philosophiques et religieuses. En outre, toute restriction de cette nature doit être interprétée à la lumière de l'universalité des droits de l'homme et du principe de non-discrimination* ».

On trouve aux paragraphes 15-17 les références suivantes : « 15. *L'action de l'UE en matière de liberté de religion ou de conviction sera fondée sur les principes primordiaux énoncés ci-après : 1. Caractère universel de la liberté de religion ou de conviction 16. La liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction s'applique de façon égale à toutes les personnes. C'est un droit de l'homme universel, qui doit être protégé partout et pour tous, peu importe qui l'on est, où l'on vit et ce à quoi l'on croit ou ne croit pas* ». Plus précisément, le paragraphe 17 note que « *L'universalité de la liberté de religion ou de conviction est fondée sur la Déclaration universelle des droits de l'homme et sur des traités internationaux, tels que le PIDCP* ». De même, le paragraphe 20 mentionne que « *(...) tous les droits, qu'ils soient relatifs à la liberté de croire ou de manifester sa religion ou sa conviction, sont universels et doivent être respectés sur une base non discriminatoire* ».

L'UE exige quelques mesures au paragraphe 30 afin de prévenir des actes de violence ou de protéger les victimes. Par ailleurs, les orientations dans plusieurs points se réfèrent aux principes

⁶⁵⁷ Conseil de l'UE, Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction, 11491/13, Bruxelles, 24 juin 2013. Conseil de l'UE, Conclusions du Conseil sur la liberté de religion ou de conviction, 2973^{ème} session du Conseil Affaires Générales, Bruxelles, le 16 novembre 2009. Voir la critique sur GATTI, M., « The Log in Your Eye: Is Europe's External Promotion of Religious Freedom Consistent With its Internal Practice? » in *European Law Journal*, vol. 22, n° 2, 2016, pp. 250-267 (p. 266 et note 133).

qui doivent guider l'UE et son action (§32). Il est important de mentionner la conclusion des orientations selon laquelle : « (...) *le droit à la liberté de religion ou de conviction, consacré par les normes internationales pertinentes, n'englobe pas le droit d'avoir une religion ou une conviction qui échappe à la critique ou à la dérision* » (§32). L'UE rappelle aussi que le DIDH protège les individus et non une religion ou une conviction en tant que telle (§32). L'UE aussi invite les États à promouvoir, à travers le système éducatif et par d'autres moyens, le respect de la diversité et de la compréhension mutuelle en encourageant une plus grande connaissance de la diversité des religions et des convictions sur leur territoire (§34).

Les lignes directrices des orientations sur la discrimination directe ou indirecte fondée sur la religion constituent des points primordiaux. L'UE effectue une démarche lorsque les dispositions constitutionnelles et juridiques d'un État favorisent, encouragent ou autorisent de telles discriminations, et elle offre son assistance technique pour contribuer à la mise en conformité de ces dispositions avec les obligations juridiques internationales (§37). En ce qui concerne la manifestation d'une religion ou d'une conviction, au paragraphe 40, l'UE clarifie que toute limitation à la liberté de religion ou de conviction doit être exceptionnelle et conforme aux normes internationales. En plus, la liberté de religion constitue un des buts de l'IEDDH (§54). La coordination avec des organisations régionales et internationales, comme l'ONU, l'OSCE et le CdE, et avec des organismes régionaux et internationaux spécialisés en matière de liberté de religion, tels que le rapporteur spécial de l'ONU sur la liberté de religion, la Commission de Venise et le BIDDH est importante. Le cadre où les orientations pourraient être appliquées est référé au paragraphe 8.

Par conséquent, il est évident que la direction de l'UE avec les orientations tend vers l'universel, vers le niveau international et les textes juridiques respectifs, qui sont notés dans la liste non-exhaustive des normes, des standards et des principes internationaux de l'annexe des orientations. Il faut indiquer qu'il y a certains principes d'action fondamentaux et que le message des orientations est détaillé et clair, malgré le caractère non obligatoire des orientations. En plus, la création de l'intergroupe du PE sur la liberté de religion et de conviction et la tolérance religieuse⁶⁵⁸ ainsi que le rôle de l'envoyé spécial pour la liberté de religion ou de conviction à

⁶⁵⁸ PE- Organisation et activités- Les intergroupes du PE (<http://www.europarl.europa.eu/about-parliament/fr/organisation-and-rules/organisation/intergroups>, consulté le 2 février 2019). European Parliament Intergroup on Freedom of Religion or Belief and Religious Tolerance (<http://www.religiousfreedom.eu/>, consulté le 2 février 2019).

l'extérieur de l'UE⁶⁵⁹ sont quelques aspects primordiaux. L'UE utilise un instrument pour observer les pays tiers mais en même temps elle indique lesquels des principes, qualifiés d'universels, doivent être appliqués aussi en son sein. Tous les modes d'interaction pour le contenu, la spécification, le développement des orientations et le rôle de l'envoyé spécial et les activités respectives sont des étapes d'une application plus forte à l'intérieur de l'UE. Les standards qui sont établis pour l'extérieur établissent un état de protection à l'intérieur des États membres. L'approche est vraiment plus « silencieuse », « pragmatique et progressive »⁶⁶⁰, mais le défi pour la cohérence entre la protection à l'intérieur de l'ordre juridique européen et la promotion à l'extérieur reste majeur⁶⁶¹.

B. Le juge et la liberté de religion

173. Le rôle du juge est fondamental dans l'application des normes relatives à la liberté religieuse (1). C'est pourquoi les normes qui se focalisent sur la qualité de la justice et l'exécution des arrêts sont importantes à analyser (2).

1. La liberté de religion entre l'exécution des décisions et la qualité de la justice

174. Étant donné qu'un des objectifs de cette recherche comme il a été décrit est un aspect de la problématique sur la liberté de religion et son application en droit national, il faut observer les objectifs et les activités des organes qui visent à la mise en œuvre des instruments élaborés par le Conseil de l'Europe sur le sujet en général de l'efficacité de la justice dans les États membres comme la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ)⁶⁶². Les principes de la

⁶⁵⁹ EC, International Cooperation and Development, Special envoy Ján Figel (https://ec.europa.eu/europeaid/special-envoy-jan-figel_en, consulté le 2 février 2019).

⁶⁶⁰ LASSEN, E. M., « EU Guidelines on the Promotion and Protection of Freedom of Religion or Belief » in BENEDEK, W. *et al.* (eds.) *European Yearbook on Human Rights*, European Academic Press, 2014, pp. 173-183 (p. 183).

⁶⁶¹ ANNICCHINO, P., « The new Guidelines on Freedom of Religion and LGBTI rights in the External Action of the European Union » in *EHRLR*, n° 6, 2013, pp. 624-630 (p. 630).

⁶⁶² CdE, CEPEJ, Quels sont les objectifs de la CEPEJ (https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/presentation/cepej_fr.asp, consulté le 18 juin 2019) Voir aussi Conseil

Recommandation Rec(2003)16 sur l'exécution des décisions administratives et juridictionnelles dans le domaine du droit administratif⁶⁶³ sont très importants surtout s'il s'agit de la protection de la liberté de religion, même quand le droit est lié avec d'autres droits, comme dans les articles 6, 8, 11 de la CEDH. Plus précisément, on observe que le CM fait remarquer que les États membres devraient s'assurer que les autorités administratives exécutent dans un délai raisonnable les décisions juridictionnelles et qu'en cas d'inexécution par les autorités d'une décision juridictionnelle, une procédure adéquate devrait être prévue afin de permettre d'obtenir l'exécution de cette décision, notamment au moyen d'une injonction ou d'une astreinte⁶⁶⁴. En plus, selon la Recommandation Rec(2003)17 en matière d'exécution des décisions de justice⁶⁶⁵, il est considéré que pendant la procédure d'exécution, un juste équilibre devrait être trouvé, et que les articles 6 et 8 de la CEDH, le droit des enfants et l'intérêt supérieur de l'enfant doivent être prises en considération, conformément à la législation internationale et nationale, s'il agit des questions relevant du droit de la famille. Il y a aussi d'autres références aux recours effectifs contre l'inexécution ou l'exécution tardive des décisions⁶⁶⁶

Les normes sur la médiation et les modes alternatifs de règlement des litiges entre les autorités administratives et les personnes privées⁶⁶⁷ sont très importants si nous considérons aussi le concept de l'aménagement raisonnable. Plus précisément, on pourrait prendre en considération le soutien des États membres aux projets de médiation, les rôles des juges, le rôle des autorités sociales et des ONG, la qualité des dispositifs de médiation, la confidentialité, la qualification des médiateurs, la participation et la protection des mineurs et les codes de conduite. Ici nous nous concentrons sur les aspects de la relation entre la liberté de religion et l'aménagement

de l'Europe, CEPEJ, Exécution des décisions de justice (http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/execution/default_FR.asp, consulté le 18 juin 2019)

⁶⁶³ CM, Rec(2003)16 sur l'exécution des décisions administratives et juridictionnelles dans le domaine du droit administratif, 851^e réunion, 9 septembre 2003.

⁶⁶⁴ *Ibid.*, §II.1.a et b.

⁶⁶⁵ CM, Rec(2003)17 en matière d'exécution des décisions de justice, 851^e réunion, 9 septembre 2003.

⁶⁶⁶ CM, CM/Inf/DH(2010)15, Table ronde sur les « Recours effectifs contre la non-exécution ou l'exécution tardive des décisions de justice internes », Conclusions de la Table Ronde qui s'est tenue à Strasbourg, Conseil de l'Europe, 15-16 mars 2010, Mémoire préparé par le Service de l'exécution des arrêts de la CEDH (Direction générale des droits de l'homme et des affaires juridiques), 22 mars 2010 et CEPEJ, Lignes directrices pour une meilleure mise en œuvre de la recommandation du Conseil de l'Europe sur l'exécution, 14^{ème} réunion plénière, Strasbourg, 9-10 décembre 2009 et la référence sur les normes de qualité à CEPEJ, Les études de la CEPEJ n° 8, L'exécution des décisions de justice en Europe, Préparé par l'équipe de recherche sur l'exécution des décisions de justice (Nancy-Université (France) / Institut suisse de droit comparé) et examiné par le CEPEJ-GT-EVAL lors de sa 8^{ème} réunion.

⁶⁶⁷ CEPEJ, Améliorer la médiation dans les États membres du Conseil de l'Europe, Normes et mesures concrètes, disponible sur : https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes5Ameliorer_fr.pdf

raisonnable ou l'importance de la qualité de justice⁶⁶⁸ devant le fait religieux. Par exemple, la durée raisonnable et le caractère équitable des procédures, la protection des mineurs, sont quelques aspects qui pourraient influencer la jouissance de la liberté de religion dans le cadre de la manifestation en droit national. Le fait que la qualité de la justice comme un but des normes européennes en matière de justice développées au sein du CdE nous montre que cette procédure de promotion de la qualité des systèmes judiciaires dans le but de protéger les droits passe par la navigation du « *principe fondamental de l'indépendance des juges au développement nécessaire des politiques publiques de la justice en Europe* »⁶⁶⁹.

2. Le rôle du juge face à la liberté de religion

175. Comme l'affirme Pierre Brunet « *qualifier certains instruments de soft law permet aux juges de considérer qu'une disposition non contraignante en ce qu'elle ne prévoit pas explicitement de sanction doit cependant faire l'objet d'une application ou d'un contrôle juridictionnel, ne serait-ce que parce que –law oblige– sa validité dépend de sa conformité à des méta-normes organisant la production du droit. En reconnaissant que des instruments a priori non contraignants (...) peuvent être contrôlés au regard d'autres normes, le juge fait entrer ces instruments dans le système juridique (...) Mais l'inverse est parfaitement défendable : les juges peuvent tout aussi bien se fonder sur les apparences non normatives de certains textes –le soft– qu'ils ne souhaitent pas appliquer avec rigueur ou dont ils souhaitent neutraliser les effets* »⁶⁷⁰.

La « forme » de la liberté de religion devant les différentes juridictions et autorités judiciaires peut transformer le sens et l'essence de la liberté elle-même si l'on considère, en dehors de la

⁶⁶⁸ CEPEJ, Mesurer la qualité de la justice, CEPEJ(2016)12, Strasbourg, 7 décembre 2016, disponible sur : [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CEPEJ\(2016\)12&Language=lanFrench&Ver=original&BackColorInterne t=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CEPEJ(2016)12&Language=lanFrench&Ver=original&BackColorInterne t=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true) et CEPEJ, La qualité des décisions de justice, Etudes réunies par Pascla Mbongo, Actes du colloque de Poitiers, 8-9 mars 2007- Les études de la CEPEJ n° 5, Ed. du Conseil de l'Europe, disponible sur :

https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes4Qualite_fr.pdf

⁶⁶⁹ CEPEJ, EUROMED JUSTICE II : « Qualité de la justice », Evaluer la qualité de la justice : les travaux de la CEPEJ du Conseil de l'Europe, Luxembourg, 15 juin 2010, disponible sur : https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/CEPEJ/events/OnEnParle/EUROMED_Qualite_justice.asp#P41_9033

⁶⁷⁰ BRUNET, P., « Soft Law or Law in progress ? Relecture d'articles classiques (P. Weil, A. Pellet et G. Abi-Saab) » in DEUMIER, P.- SOREL, J.-M. (dir.) *Regards croisés sur la soft law en droit interne, européen et international*, LGDJ, 2018, pp. 209-223 (pp. 222-223).

marge nationale d'appréciation, l'implémentation, après l'interprétation, de certaines lois ou actes nationaux. Cela pourrait être le cas, quand certains principes dans certaines affaires ne sont pas suivis. C'est pourquoi il faut analyser le rôle du Conseil consultatif de juges européens (CCJE). Le rôle du CCJE est garant des positions du CdE concernant la qualité du système judiciaire, le principe de la prééminence du droit ainsi que la promotion et la protection des droits de l'homme⁶⁷¹.

Dans son avis n° 20 (2017) sur le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi⁶⁷², le CCJE voulait souligner l'égalité devant la loi et la sécurité juridique. De plus, selon l'avis, il devient compréhensible que la persistance de décisions de justice contradictoires⁶⁷³ peut créer une situation d'insécurité juridique, tandis que l'application uniforme de la loi contribue à la confiance du public dans les tribunaux et permet de renforcer le sentiment d'équité et de justice chez le public. En outre, l'avis soutient que l'existence de précédents/d'une jurisprudence établie, fixant des règles claires, cohérentes et fiables, peut permettre de réduire le besoin d'intervention de la justice pour résoudre les litiges et les juges peuvent statuer plus efficacement. Des juridictions différentes peuvent donc parvenir à des conclusions divergentes et néanmoins rationnelles et motivées au sujet d'un même point de droit soulevé dans des affaires dont les circonstances sont similaires⁶⁷⁴. **Le CCJE salue l'évolution qui conduit à souligner le lien étroit existant entre, d'une part, l'uniformité et la cohérence de la jurisprudence et, d'autre part, le droit de toute personne à un procès équitable⁶⁷⁵.** Selon l'avis, indépendamment du fait que la jurisprudence soit considérée ou non comme une source du droit ou que ses précédents soient contraignants ou non, la motivation des décisions de justice par des décisions antérieures offre au juge un solide instrument, aussi bien dans les pays de *common law* que dans les pays de droit civil, où les juges sont guidés par la jurisprudence, surtout par celle

⁶⁷¹ CdE, CCJE- A propos du CCJE (<https://www.coe.int/fr/web/ccje>, consulté le 4 mai 2020). Selon CdE, CCJE- Origines et mission (<https://www.coe.int/fr/web/ccje/background-and-mission>, consulté le 4 mai 2020) le CCJE, organe consultatif sur les questions concernant l'indépendance, l'impartialité et la compétence des juges, met en valeur le rôle essentiel du pouvoir judiciaire dans une société démocratique.

⁶⁷² CCJE, Avis n° 20 (2017), Le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi, CCJE(2017)4, Strasbourg, 10 novembre 2017.

⁶⁷³ Cour EDH, *Vinčić et autres c. Serbie*, 44698/06, 1er décembre 2009. Voir Cour EDH, *Tomić et autres c. Monténégro*, 18650/09 et autres, 17 avril 2012.

⁶⁷⁴ Cour EDH, *Şahin et Şahin c. Turquie*, 13279/05, 20 octobre 2011.

⁶⁷⁵ CCJE, Avis n° 20 (2017), Le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi, CCJE(2017)4, Strasbourg, 10 novembre 2017, §9.

des juridictions suprêmes, qui ont notamment pour mission de garantir l'uniformité de la jurisprudence⁶⁷⁶.

176. « En vertu de la **doctrine du respect des précédents** (*stare decisis*), une décision ayant valeur de précédent est pertinente ».⁶⁷⁷ Il faut noter aussi, en prenant en compte le contenu de l'avis, les **garanties pour une jurisprudence uniforme**, comme les mécanismes formels, semi-formels et informels, le rôle des juridictions suprêmes⁶⁷⁸, le rôle des juridictions d'appel, les juridictions spécialisées, les déclarations interprétatives contraignantes à caractère général et abstrait, les questions préjudicielles. En outre, le CCJE souligne le **mécanisme du revirement de jurisprudence qui se base sur l'évolution de la jurisprudence**, comme « *l'évolution de la société peut exiger une nouvelle interprétation de la loi et donc un revirement de jurisprudence. Les décisions rendues par les juridictions supranationales et les organes des traités (comme la Cour de justice de l'UE ou la Cour EDH) imposent d'ailleurs bien souvent, elles aussi, d'adapter la jurisprudence nationale* »⁶⁷⁹.

Selon le Programme cadre d'action globale pour les juges en Europe⁶⁸⁰, il faut noter la possibilité d'interactions entre les juges et de comparaison de leurs expériences, d'identifier les problèmes et de proposer des solutions, leur rôle dans la formulation des buts de la jurisprudence (sécurité juridique, application uniforme des lois par les tribunaux, rôle créateur de la jurisprudence) ainsi que du rôle des juges au niveau international, surtout lors de l'application

⁶⁷⁶ *Ibid.*, §12 et l'Avis n° 11(2008) du CCJE sur la qualité des décisions de justice, §48.

⁶⁷⁷ *Ibid.*, §14. « *Dans les pays de droit civil, il faut habituellement que les décisions rendues sur un point de droit précis soient similaires et s'inscrivent dans une tendance générale (jurisprudence constante, settled case law, ständige Rechtsprechung) pour devenir pertinentes. Cela n'empêchera évidemment pas une décision d'avoir valeur jurisprudentielle lorsque la cour suprême se prononce pour la première fois sur une question de droit non encore tranchée auparavant. Il est admis qu'il n'existe aucune formule permettant de déterminer à partir de quel moment une jurisprudence peut être considérée comme constante. De nombreuses juridictions suprêmes des pays de droit civil ont désormais le pouvoir de choisir des affaires pour y définir les normes qu'il convient d'appliquer dans les affaires futures. Il arrive donc dans ces affaires qu'un arrêt rendu par une juridiction suprême dans le but d'établir un précédent puisse avoir valeur de jurisprudence établie* ».

⁶⁷⁸ *Ibid.*, §24 : « *Lorsque la juridiction suprême est elle-même une source d'insécurité et de jurisprudence contradictoire au lieu d'en assurer l'uniformité, la situation devient tout particulièrement problématique.* ».

⁶⁷⁹ *Ibid.*, §30. Selon l'avis, il est important de prendre en considération que le principe de l'indépendance des juges et le caractère contraignant de la jurisprudence, sous la forme des précédents des juridictions supérieures, peuvent coexister, tandis qu'il y a toutefois une obligation de motiver expressément le revirement d'une jurisprudence établie.

⁶⁸⁰ CCJE, Programme cadre d'action global pour les juges en Europe, CCJE (2001) 24, Strasbourg, 12 février 2001. Voir p. 7, §VI. En ce qui concerne la coopération avec les organes judiciaires nationaux, le Comité des Sages, constitué en 1998 pour proposer les réformes de structure du CdE, dans sa recommandation principale n° 23, a recommandé « *d'utiliser pleinement les structures et réseaux existants au niveau national et au niveau du Conseil de l'Europe, afin de mettre en place un véritable réseau européen d'interrelations entre les tribunaux, conseils supérieurs de la magistrature, etc.* ».

par les juges nationaux de la CEDH et de sa jurisprudence, du droit communautaire européen et d'autres instruments juridiques internationaux, ainsi que lors de dialogues entre les organes juridictionnels nationaux et européens. En outre, l'avis n° 7 (2005) du CCJE⁶⁸¹ essaie de donner des solutions sur la dichotomie « justice et société » et le CCJE fait référence à la religion. Si l'on voulait faire quelques remarques sur l'activité du CCJE et son impact sur les droits de l'homme et la liberté de religion, il faudrait seulement réfléchir sur l'uniformité à caractère évolutif.

⁶⁸¹ CCJE, Avis n° 7 (2005) sur « Justice et société », CCJE (2005) OP n°7, 6^e réunion, Strasbourg, 25 novembre 2005.

Conclusion du Titre 1 : le méta-principe de la sécurité juridique

177. Dans ce premier titre, on a clarifié le contexte de l'apparition de la notion de liberté de religion en droit européen des droits de l'homme et en droit national en tant que création du cadre juridique harmonisé. Il faut toujours prendre en considération le fait qu'il s'agisse d'une base normative solide qui inclut d'une part les textes juridiques du droit européen des droits de l'homme, y compris le droit de l'UE, et d'autre part, le droit constitutionnel. Ces deux bases juridiques sont au centre de la problématique de cette recherche. Elles peuvent évoluer si nous considérons l'importance de l'influence du droit européen des droits de l'homme, en tant que partie du droit international des droits de l'homme, et les changements qu'il a importé dans le droit national. Les deux régimes des droits de l'homme sont incontestablement liés et forment une unité qui ne constitue pas une unité de normes. Ils peuvent seulement être interprétés d'une façon ou d'une autre, mais, cependant, les normes juridiques européennes ou constitutionnelles ont elles-mêmes une unicité qui a été créée selon les modalités qui ont été décrites ci-dessus, critères historiques inclus. Par conséquent, l'importance extraordinaire de ces normes constitue le point primaire et vital du dialogue entre les deux régimes de protection de la liberté de religion, au niveau régional et au niveau national. Nous considérons qu'une partie théorique de notre problématique est constituée des différentes normes et de leur interaction. En se basant sur ces normes, leur contenu, leur interaction et leur position dans l'univers des textes juridiques principaux à l'échelle européenne et nationale, le lien à la sécurité juridique est incontestable.

En effet, le principe de sécurité juridique est incontestablement un principe actif, étant donné qu'aujourd'hui, il convient de remarquer que le juge constitutionnel n'est qu'un acteur parmi d'autres dans cette construction du principe de sécurité juridique à laquelle participent l'ensemble des juridictions nationales, essentiellement sous l'aiguillon des juges européens et selon un plan de marche paradoxalement assez désordonné et pourtant convergent⁶⁸². Le principe apparaît comme révélateur de l'évolution du système juridique et au milieu d'un nouvel équilibre entre les intérêts publics et ceux de l'individu en promouvant aussi le rôle du juge, étant donné que la jurisprudence est elle-même facteur d'insécurité juridique, spécialement lorsqu'elle opère

⁶⁸² MATHIEU, B., « Réflexions en guise de conclusion sur le principe de sécurité juridique » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/reflexions-en-guise-de-conclusion-sur-le-principe-de-securite-juridique>, consulté le 18 mai 2019).

des revirements⁶⁸³. Bertrand Mathieu souligne que la question de l'application de la norme juridique dans le temps est une préoccupation ancienne⁶⁸⁴. Par conséquent, la sécurité juridique pourrait être définie comme label de qualité de la norme juridique⁶⁸⁵ ou comme instrument de rationalisation de la jurisprudence constitutionnelle et de renforcement de la garantie des droits des citoyens avec une valeur constitutionnelle⁶⁸⁶. Le respect et la stabilité de la norme juridique constituent des exigences importantes⁶⁸⁷.

Les normes sont caractérisées par le caractère, le contenu, les conditions de leur application, l'autorité qui énonce la norme, les sujets, c'est-à-dire les destinataires de la norme, l'occasion ou la localisation spatio-temporelle dans laquelle l'action doit être accomplie, la promulgation et la sanction⁶⁸⁸. Ce chapitre a guidé nos conclusions, en passant d'abord par une analyse historique et avec un premier test de compatibilité entre les deux niveaux de protection, et ensuite par un deuxième test de compatibilité avec la présentation des textes eux-mêmes et de leur contexte.

⁶⁸³ *Ibid.* Voir la référence suivante : « *Le recours à la notion de sécurité juridique démontre que le droit ne parvient plus à remplir la mission qui est initialement la sienne et qui est, justement, d'introduire de la sécurité dans les rapports collectifs et inter-individuels. Le droit édicté par les autorités publiques est censé incarner l'intérêt général qui, incontestablement, inclut une idée de sécurité. Or, comme le relève François Luchaire, la sécurité juridique ne vise pas à protéger les biens ou les personnes, selon la conception traditionnelle de la sûreté, mais les droits appartenant aux individus (...) La reconnaissance de droits fondamentaux, essentiellement au niveau constitutionnel et conventionnel, s'accompagne nécessairement, comme le proclame l'article 16 de la Déclaration de 1789, de la garantie de ces droits. Or la sécurité juridique est l'un des éléments essentiels de cette garantie (...) La sécurité juridique, par l'origine du principe mais aussi du fait des conditions de son application, marque non seulement l'homogénéisation du droit jurisprudentiel mais l'ordonnancement de ce droit à partir des droits européens ce dont témoigne non seulement la jurisprudence des juges judiciaires et administratifs qui font application du principe dans le champ du droit communautaire, mais aussi celle du Conseil constitutionnel qui, indirectement mais clairement désavoué par la Cour européenne des droits de l'homme, a dû renforcer sa jurisprudence en la matière. (...) De manière générale l'utilisation par les juges du principe de sécurité juridique ou de son corollaire, la confiance légitime, marque l'idée selon laquelle le juge ne se considère plus seulement comme le garant du respect de la hiérarchie des normes juridiques et de la conformité des comportements individuels à ces normes, mais comme le garant d'un ordre social dont il maîtrise les évolutions et les adaptations et dans l'établissement duquel le législateur, comme l'administration, ne sont que des partenaires dont l'intervention n'est pas naturellement légitime ».*

⁶⁸⁴ *Ibid.* L'auteur note qu'ainsi « l'exigence de sécurité juridique devient la norme de référence qui permet de régler, en souplesse, les questions liées au rapport entre le droit et le temps, en posant l'exigence de prévisibilité de la norme juridique ». La conciliation du principe avec l'exigence de mutabilité en prenant en compte le syllogisme sur les lois expérimentales de Bertrand Mathieu.

⁶⁸⁵ MATHIEU, B., « Réflexions en guise de conclusion sur le principe de sécurité juridique » in *op.cit.*

⁶⁸⁶ VALEMBOS, A.-L., « La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°17, mars 2005 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-constitutionnalisation-de-l-exigence-de-securite-juridique-en-droit-francais>, consulté le 18 mai 2019). Voir aussi GRECH, F., « Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2015/2, n°102, pp. 405-428. PACTEAU, Bernard, « La sécurité juridique : un principe qui nous manque ? » in *AJDA*, n° spécial, 1995, p. 151. SOULAS DE RUSSEL, D.- RAIMBAULT, P., « Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point » in *RIDC*, vol. 55, n° 1, 2003, pp. 85-103.

⁶⁸⁷ Groupe ISP- Droit Public, « La sécurité juridique en droit public et en droit européen », 2002 (<https://www.prepa-isp.fr/wp-content/uploads/2018/09/ENM-Annales-Public-1998.pdf>, consulté le 19 mai 2018).

⁶⁸⁸ TROPER, M., *La philosophie du droit, Que sais-je ?*, PUF, 2018, pp. 66-67.

Ces conclusions et données nous permettent de continuer notre réflexion dans les parties suivantes.

De plus, en conclusion de ce titre et plus particulièrement du chapitre 2, nous devons penser aux méta-principes et à leur évolution. Les trois piliers de conclusions sont a) les défis de la soft law quant à la liberté de religion, b) l'évolution de la protection à travers une nouvelle approche et c) l'importance de la soft law dans le droit européen des droits de l'homme par rapport à la notion de la liberté de religion et les standards que ce dernier crée pour le droit national, autrement dit, comment la norme nationale change pendant la procédure de la création ou la précision des normes de la soft law dans le droit européen des droits de l'homme.

Tout d'abord, une vraie lacune de la soft law est ce qui a déjà été discuté ci-dessus et qui est un problème de nature plutôt théorique avec des répercussions pratiques. Il s'agit de sa position entre la coutume du droit et les principes généraux du droit et cette incertitude est plus visible précisément dans le DIDH et par conséquent dans le droit européen des droits de l'homme sous la forme actuelle.

La non-cohérence quant aux normes souples ou la non-reconnaissance exacte et officielle de certaines normes comme normes de la soft law afin qu'elles puissent être utilisées directement avec une importance majeure et d'une manière obligatoire, influence le système européen de protection des droits de l'homme et son interaction avec le droit national. Plus les normes de la soft law sont exactes et utilisables plus leur mise en place par le droit européen et par le droit national sera efficace. L'absence d'interprétation quant à ces critères et ces standards ainsi que l'interprétation des normes juridiques qui correspondent aux obligations influencent finalement la protection. D'un autre côté, l'absence d'un mécanisme pour combiner les deux parties, le droit dur et le droit souple, c'est-à-dire un mécanisme de mise en place en droit national ou un mécanisme pour adapter les critères du droit souple aux principes du droit national, autrement dit, un mécanisme comme la Commission de Venise, pourrait avoir des implications négatives. Des lignes directrices plus claires pourraient apporter de la transparence, de la légitimité, de la facilitation pour une harmonisation des critères.

La promotion et le développement du droit souple ont été élaborés afin de combler les lacunes de la protection internationale et régionale. L'identification des lacunes apparaît comme une procédure au sein du Conseil et cela a été la force majeure de l'organisation. Cependant, le droit souple sur la liberté de religion doit être non contraignant et clarifier les obligations

normatives et juridiques ainsi que leur application dans le but de l'application et de l'opérationnalisation des normes spécifiques. Le besoin n'est pas d'avoir de nouvelles normes mais une interprétation et une clarification des normes existantes, étant donné que les obligations dérivées du droit dur sont existantes. La volonté de suivre l'interprétation de ce droit dur par le droit souple n'est pas une obligation mais le suivi constituera une partie de l'obligation de former, établir et faire évoluer des valeurs communes. C'est cela aussi le but et le caractère du consensus. Le consensus s'est fait pendant la procédure de vote et d'élaboration de la résolution, du rapport, de l'opinion ou de la recommandation qui forment un éventail du droit souple au sein du CdE. La Cour EDH peut utiliser après une telle décision, ainsi que des documents, des rapports etc. pour interpréter.

Quant à l'évolution de la protection à travers une nouvelle approche des différentes méthodes des organisations internationales par exemple en termes de diversité religieuse, d'universalité, de tolérance, de pluralisme religieux, elle doit être le sujet de travail des mécanismes et organes de suivi et des décisions dans le cadre du CdE, de l'UE, de l'OSCE. Le système pourrait trouver des solutions communes, en utilisant seulement la voie de standards et définitions communes. Quand le langage est différent, il est alors plus difficile de communiquer. Une partie du droit souple du CdE a déjà été développée. Par contre, les organisations régionales doivent faire évoluer le dialogue, combiner les opinions et combler les lacunes.

L'importance de la soft law dans le droit européen des droits de l'homme par rapport à la notion de la liberté de religion est primordiale. Cela peut être évident quand il y a une nécessité de réconcilier les normes juridiques et les normes religieuses après un certain conflit des droits dans une société démocratique sans résulter à la violation de la liberté de religion à cause d'une appréciation incorrecte dans la procédure de la résolution de ce conflit. Autrement dit, la soft law pourrait sereinement résoudre le conflit réel entre les normes juridiques et les normes religieuses dans le cas d'une violation éventuelle de la liberté de religion. L'intégration des principes du droit international et européen des droits de l'homme dans l'ordre public national pourrait passer par l'application du droit souple en droit national. L'intensification des formes souples de normativité et la diversification des acteurs qui y ont recours exigent une réflexion approfondie sur le rôle de la soft law dans le système juridique international contemporain et,

plus généralement, sur la fonction de ce mode de régulation pour les sociétés décentralisées, qu'elles soient nationales ou internationales⁶⁸⁹.

Ce qui est important de prendre en compte dans la problématique de la liberté de religion dans cette recherche est le fait que la soft law est un critère important pour analyser les problèmes insolubles quant à la liberté de religion. La soft law est un aspect du droit qui est présent et prêt à être utilisé pour donner des solutions. Il ne fait aucun doute que nous ne pouvons pas le négliger. Il est incontestable que la soft law apparaît comme une source qui est trop utilisée dans la jurisprudence à la Cour EDH ou même dans les institutions du CdE afin de faire fonctionner les techniques de diffusion du droit au niveau national qui sont plus proche de la pratique que le droit dur (« hard law »). L'influence et l'effet de la soft law est inévitable et indiscutable même sous l'angle de la dimension psychologique⁶⁹⁰.

En tous cas, « dans certains cas, le respect de normes et d'instruments non contraignants est extrêmement bon et n'aurait probablement pas été mieux si les normes avaient été contenues dans un texte contraignant »⁶⁹¹. En outre, l'un des mérites de la soft law « réside dans sa capacité d'entrer en interaction avec le droit dur pour révéler la mise en place, dans et surtout entre les différents systèmes de protection des droits de l'homme, d'un droit global des droits fondamentaux, aussi chaotique soit-elle »⁶⁹².

La soft law offre une certaine sécurité juridique. La relation entre la soft law et la sécurité juridique a été référée dans le rapport de la Commission de Venise⁶⁹³. Il faut seulement considérer le droit coutumier et la sécurité juridique. La soft law a une relation avec la sécurité juridique qui doit être utilisée et promue et que l'on doit encourager à évoluer. Ceci constitue exactement le lien avec le premier chapitre de ce titre et c'est pour cette raison que nous nous

⁶⁸⁹ DUPLESSIS, I., « Le vertige et la soft law : réactions doctrinales en droit international » in *Revue Québécoise de droit international*, hors-série avril 2007, pp. 245-268 (p. 247).

⁶⁹⁰ FLÓCKIGER, A., « Pourquoi respectons-nous la soft law ? » in *Revue européenne des sciences sociales*, XLVII-144, 2009, pp. 73-103 (p. 76) (<https://journals.openedition.org/ress/68#ftn198>, mis en ligne le 1 mai 2012, consulté le 15 février 2018). TRUBEK, M. D.- COTTRELL, P.- NANCE, M., « “Soft Law,” “Hard Law,” and European Integration: Toward a Theory of Hybridity » in *The Jean Monnet Program*, No.2/05, NYU School of Law, New York, 2005, pp. 1-47 (p. 5) (<https://jeanmonnetprogram.org/archive/papers/05/050201.html>, consulté le 9 février 2018): « Hybridity is emerging as an important issue in EU law as more and more scholars discover the simultaneous presence of “hard” and “soft” measures in the same policy domains ».

⁶⁹¹ SHELTON, D. L., « Soft law » in *Handbook of International Law*, Routledge Press, 2008, GWU Legal Studies Research Paper No. 322 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1003387, consulté le 14 avril 2017).

⁶⁹² AILINCAI, M., « La soft law est-elle l'avenir des droits fondamentaux ? » in *Le droit des libertés en question(s)- Colloque des 5 ans de la RDLF*, RDLF 2017, chron. n° 20 (<http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/la-soft-law-est-elle-lavenir-des-droits-fondamentaux/>, consulté le 18 mai 2019).

⁶⁹³ Commission de Venise, Liste des critères de l'État de droit, Etude n° 711/2013, CDL-AD (2016)007, Strasbourg, 18 mars 2016, p. 38.

concentrons sur les méta-principes de la sécurité juridique de la liberté de religion. Notre but était d'observer le droit dur et la soft law de la liberté de religion d'un point de vue différent. Autrement dit, il nous a intéressé de montrer que les instruments et les outils de la soft law, qu'elle dérive d'instruments contraignants (mais pas pour la France et la Turquie) ou même d'instruments contraignants qui ne sont pas respectés par la France et la Turquie en tant que telles pourraient être utilisés comme méta-principes afin de faire évoluer l'interprétation de l'article 9 CEDH ou 10 de la CDF devant le juge ou même au niveau de l'exécution des arrêts de la Cour EDH ou lors du renforcement de l'application des arrêts de la CJUE. Par conséquent, ce qui est également important est le rôle du juge qui pourrait utiliser ce cadre de la soft law. Pierre Brunet a noté que « *des juges (constitutionnels) peuvent ainsi estimer qu'un texte n'est pas assez normatif pour le censurer au nom d'un « principe de la normativité» du droit (principe lui-même au demeurant très soft) selon lequel tel instrument doit être «vraiment» normatif pour être juridiquement valide. En d'autres termes, et pour paraphraser Justice Hughes «the soft law is what the judges say it is ».* »⁶⁹⁴. Cette conclusion pourrait être mieux analysée et combinée avec les conclusions des parties sur la jurisprudence des cours européennes et nationales.

Le but du dernier chapitre n'était pas de diviser les normes de la soft law selon une approche ou l'autre, mais de prendre en considération tous les outils nécessaires des organisations qu'il s'agisse de la soft law ou d'une norme avant pour but de devenir une soft law. Le but était de souligner les méta-principes qui dérivent de ces normes. Ceci est exactement l'approche de ce chapitre et nous pensons que cela est l'optique innovatrice de cette recherche, c'est-à-dire de penser et d'essayer d'imaginer en dehors du système actuel tout en fixant les limites nécessaires à l'analyse du sujet.

⁶⁹⁴ BRUNET, P., «Soft Law or Law in progress ? Relecture d'articles classiques (P. Weil, A. Pellet et G. Abi-Saab) » in *op.cit.*, pp. 222-223.

TITRE 2 : Le juge devant l'universalité de la liberté de religion : le méta-principe de l'universalité

« Universalisme et pluralisme semblent ainsi entrer dans un rapport dialectique »⁶⁹⁵.

178. Étant donné qu'un défi majeur existe au sujet des réponses jurisprudentielles européennes et nationales concernant la liberté de religion, les juges cherchent des outils et des principes pour résoudre certains défis. La pluralité des réponses juridiques à l'échelle européenne quant au fait religieux fait de l'harmonisation un principe nécessaire.

La théorie de l'interprétation comme activité de découverte d'une signification cachée est étroitement liée à l'idée que le juge ne doit exercer aucun pouvoir, tandis que l'idée que l'interprétation est un acte de volonté conduit à reconnaître au juge, et plus généralement à tout interprète, un pouvoir considérable⁶⁹⁶.

Conformément aux Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction « *l'universalité de la liberté de religion ou de conviction est fondée sur la DUDH et sur des traités internationaux, tels que le PIDCP. Il est également possible de faire référence, le cas échéant, à des traités régionaux en matière de droits de l'homme, dans la mesure où ces traités sont compatibles avec le PIDCP* »⁶⁹⁷.

La synchronie et la diachronie⁶⁹⁸ constituent deux notions importantes de cette recherche. La diachronie décrit une évolution et la synchronie décrit des faits statiques, pouvant être stables. Nous trouvons l'approche statique et l'approche évolutive dans ce diptyque entre synchronie et diachronie. Dans le même contexte, le but de cette recherche inclut l'approche que les systèmes ne doivent pas changer, tandis que les principes pourraient évoluer, ils pourraient être transformés et améliorés. Ainsi, il faut analyser la synchronie des systèmes jurisprudentiels et

⁶⁹⁵ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme » in FONTAINE, L. (dir.) *Droit et Pluralisme*, Bruylant-Nemesis, 2007, pp. 163-194 (p. 166).

⁶⁹⁶ TROPER, M., *La philosophie du droit, Que sais-je ?*, PUF, 2015, p. 102.

⁶⁹⁷ Conseil de l'UE, Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction, 11491/13, Bruxelles, 24 juin 2013, §17.

⁶⁹⁸ Dictionnaire de l'Académie Française, 9^e éd. (<https://academie.atilf.fr/9/consulter/DIACHRONIE?options=motExact&page=1>, consulté le 23 janvier 2019). La définition exacte est la suivante : « DIACHRONIE (*ch* se prononce *k*) n. f. XX^e siècle. Composé à l'aide du grec *dia*, « à travers », et *khronos*, « temps ». LINGUIST. Évolution des langues dans le temps ; étude de cette évolution, par opposition à *Synchronie*. Par anal. SC. HUMAINES. Étude de l'évolution des faits de société ».

leur force interprétative face aux défis de l'interprétation du fait religieux et de la diachronie des principes de la liberté de religion. Ce plan nous amènera à parler des méta-principes et plus précisément d'une cohérence et d'une systématisation de la recherche de ces méta-principes. Nous nous intéresserons d'abord surtout aux affaires turques et françaises étant donné le but de la recherche et tel qu'il a été décrit dans les parties précédentes, alors qu'il est évident que dans les prochains chapitres les affaires importantes des cours respectives seront un point important de référence.

En outre, les « risques de divergence de jurisprudences peuvent conduire à affaiblir le contenu de certaines dispositions »⁶⁹⁹. C'est pourquoi l'idée que la contribution de l'Église « peut apporter non seulement à la compréhension de l'universel en morale, mais aussi à une compréhension de l'intégrité et de l'indivisibilité des droits de l'homme par l'affirmation qu'une dignité inaliénable est inhérente à tout être humain »⁷⁰⁰ est très importante. Il est intéressant d'avoir conscience que « le développement historique du contenu des droits (...) va de pair avec l'évolution de la référence à ce qui les fonde »⁷⁰¹. Le fondement de la dignité humaine est une réponse mais nous acceptons qu'il y ait d'autres opinions sur les fondements. Par contre, la nature du fondement influence l'importance de l'universalité. En tout cas, la discussion au sein du Conseil de l'Europe sur le caractère universel des droits de l'homme et du relativisme culturel et religieux⁷⁰² ne peut pas être négligée. Guido Raimondi a souligné le défi de l'universalité⁷⁰³. Par contre, le dialogue entre les civilisations est un fondement de l'universalité des droits de l'homme. Les divergences dans la définition et dans la garantie du droit à la liberté religieuse,

⁶⁹⁹ DHOMMEAUX, J., « De l'universalité du droit international des droits de l'homme : du pactum ferendum au pactum latum » in *Annuaire français de droit international*, vol. 35, 1989, pp. 399-423 (p. 417).

⁷⁰⁰ MÉDEVIELLE, G., « La difficile question de l'universalité des droits de l'homme » in *Transversalités*, 2008/3, n° 107, pp. 69-91 (p. 71).

⁷⁰¹ MÉDEVIELLE, G., « La difficile question de l'universalité des droits de l'homme » in *op.cit.*, p. 74.

⁷⁰² Commission des questions politiques et de la démocratie, « Réaffirmer le caractère universel des droits de l'homme », Rapport d'information, Doc. 12826, 13 février 2012. Voir aussi la proposition de résolution qui n'a été pas examinée par l'Assemblée et n'engage que certains signataires, Doc. 12312, 23 juin 2010.

⁷⁰³ RAIMONDI, G., « Le défi de l'universalité », intervention au colloque, Regards croisés 70 ans après la Déclaration universelle des droits de l'homme », tenu au Conseil de l'Europe, le 10 septembre 2018 et organisé par la Mission Permanente du Saint-Siège auprès du Conseil de l'Europe, en collaboration avec le Bureau International Catholique de l'Enfance et le Centre européen pour le droit et la justice, ECLJ. (https://www.youtube.com/watch?v=PjO_rUXT3ng, consulté le 4 mai 2019)

comme un droit à géométrie variable, doivent être absolument reliées aux spécificités culturelles propres à chaque système régional afin de mieux les comprendre⁷⁰⁴.

Étant donné que la mission de chaque juridiction est différente mais en même temps parallèle aux autres, il faut souligner qu'on doit considérer les interlocuteurs, c'est-à-dire les juges, de manière plus globale. Dans cette optique, la complémentarité de vues entre les juges et le dialogue lui-même suppose un espace commun mais avec assez d'autonomie pour exercer leurs compétences. L'ordre public européen des droits de l'homme⁷⁰⁵ est l'espace nécessaire pour renforcer la rationalité de l'argumentation des juges et leur impartialité. Autrement dit, l'ordre juridique européen peut fournir à la fois les critères substantiels et procéduraux pour établir un dialogue fructueux et efficace. Par ailleurs, il a été indiqué que « *le droit européen constitue sans nul doute du fait de l'absence du support d'un « État », un lieu privilégié d'émergence, voire un « laboratoire d'expérimentation », des nouvelles figures de la postmodernité juridique : marqué par le pluralisme, en raison des modalités mêmes de la construction européenne et de ses équilibres institutionnels, le droit européen est aussi un droit complexe, foisonnant, flexible, traversé par des logiques contradictoires ; mais ce pluralisme reste « ordonné », une harmonisation s'effectuant progressivement par l'utilisation d'un « double jeu de clés »- « clés d'interprétation », que fournit la technique des principes directeurs, « clés de légitimation » qu'impose la primauté éthique des droits de l'homme* »⁷⁰⁶.

Par conséquent, le diptyque entre la synchronie des systèmes jurisprudentiels (Chapitre 1) et la diachronie des principes de la liberté de religion (Chapitre 2) nous aidera à répondre aux défis du rôle du juge et de la méthode d'interprétation, de l'universalité et de la liberté de religion entre différents systèmes jurisprudentiels, européens et nationaux.

⁷⁰⁴ ADAM-FERREIRA, B., « Le droit à la liberté de religion, un droit à géométrie variable [Analyse comparée de l'étendue de la reconnaissance du droit à la liberté religieuse dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme] » in *Revue juridique de l'Ouest*, 2003-3. pp. 283-313.

⁷⁰⁵ Cour EDH, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, 18 décembre 1996.

⁷⁰⁶ POTVIN-SOLIS, L., « Le concept de dialogue entre les juges en Europe », in LICHÈRE, F. *et al.* (dir.) *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Coll. dirigée par Pierre Lambert 53, Bruylant-Nemesis, 2004, pp. 19-58 (p. 54). L'auteur cite CHEVALIER, J., « Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique » in *RDP*, vol. 3, 1998, pp. 659-714, ARNAUD, A.-J., *Entre modernité et mondialisation : cinq leçons d'Histoire de la philosophie du droit et de l'État*, LGDJ, n° 20, 1998 et DELMAS-MARTY, M., *Pour un droit commun*, Seuil, 1994, p. 244.

Chapitre 1 : La synchronie des systèmes jurisprudentiels

179. Selon Mireille Delmas-Marty « l'ampleur de l'influence potentielle de la Cour européenne quant aux normes nationales »⁷⁰⁷ est importante. Ainsi, elle se réfère à une comparaison importante : « (...) à la différence du juge national, le juge européen des droits de l'homme cumule en réalité trois pouvoirs dans la détermination du sens des normes relatives aux droits de l'homme : comme interprète de la norme européenne, il « codétermine » le sens de celle-ci chaque fois qu'il explicite, souvent par la définition de critères multiples, tel ou tel principe un peu vague. El là, son rôle ressemble à celui du juge national quand il interprète le droit interne. Mais, **comme juge supranational, le juge européen n'est plus seulement interprète de la Convention européenne ; il la confronte, à l'occasion de son application, à la norme interne.** Cela lui donne un certain pouvoir d'influencer, de « prédéterminer » le droit interne, en posant des bornes que le législateur national devra respecter. S'ajoute enfin un pouvoir, propre au juge chargé d'interpréter et d'appliquer une convention relative aux droits de l'homme. En effet, même intégrés au champ juridique, les droits de l'homme ont gardé toute la force symbolique de **leur origine « métajuridique »**, ce qui les place au premier rang d'un processus de « surdétermination », par lequel se manifeste « un véritable code culturel qui s'impose à tous, à l'interprète comme à l'exécutant du droit, au lecteur comme au rédacteur de la norme, et leur dicte les solutions à adopter. Grâce à cet ensemble de pouvoirs, **le juge international des droits de l'homme contribue à garantir par son interprétation la vocation internationale des droits de l'homme, universelle ou régionale selon qu'il s'agit d'un organe de l'ONU ou, comme dans l'exemple retenu ici, d'une cour régionale** »⁷⁰⁸.

⁷⁰⁷ DELMAS-MARTY, M., *Trois défis pour un droit mondial*, Éd. du Seuil, 1998, p. 86.

⁷⁰⁸ *Ibid.*, pp. 86-87. En se référant à Gérard Timsit et les trois figures du juge entre la « transcription », la « transdiction » et la « transgression », l'auteure souligne les suivants concernant le dernier figure : « (...) qui marque le point de rupture, lorsque le juge renonce à tout critère objectif pour décider seul du sens, selon sa propre subjectivité. C'est là que commence le gouvernement des juges. Or, en matière de droits de l'homme, le gouvernement des juges, précisément par la subjectivité, donc la part non universelle, ou non universalisable, qu'il réintroduit, affaiblit inévitablement le système, non seulement par le risque d'arbitraire qu'il introduit, mais encore par la négation qu'il implique de l'idée même d'universel. Tel est le premier paradoxe du flou, confronté à l'universalisme des droits de l'homme » (p. 88). Voir pp. 125-126 : Mireille Delmas-Marty se réfère également à l'harmonisation en matière de droits de l'homme et aux critères choisis : « En matière de droits de l'homme, déterminer les critères est une opération encore plus délicate car elle relève directement du juge, chargé d'appliquer les principes préalablement définis par l'instrument international de référence. Il ne s'agit par d'inventer des critères, laissés à la fantaisie de chaque juge, au risque d'instaurer un gouvernement des juges, synonyme d'arbitraire. C'est dire que les critères seront « dégagés », plutôt que définis par les juges, et dégagés à partir des

Par contre, il est fondamental de noter que Mireille Delmas-Marty a souligné, dans le même syllogisme, que ce sont les éléments de l'harmonisation, comme la transparence, l'objectivité et la rigueur qui se trouvent face au désordre normatif croissant. Nous devons penser à cette condition dans le cas de la difficulté de l'interprétation de la liberté de religion. A cet effet, nous consacrerons notre analyse successivement à l'harmonie des méthodes d'interprétation (Section 1) et à l'enjeu de l'interprétation de la liberté de religion en Europe (Section 2).

Section 1 : L'harmonie des méthodes d'interprétation

« La logique classique appelle « contradiction » un rapport entre deux propositions, qui ne peuvent être vraies toutes les deux : si l'une est vraie, l'autre est fausse. Ainsi, le ciel est bleu et le ciel n'est pas bleu ne peuvent être vraies simultanément. Mais peut-on dire de la même manière qu'il existe une contradiction entre normes, une antinomie, par exemple entre il est interdit de fumer et il est obligatoire de fumer, si elles ne peuvent être vraies ou fausses ? »⁷⁰⁹.

180. *« Le mot « interprétation » désigne à la fois l'opération par laquelle une signification est attribuée à une chose – qui peut être un objet matériel ou un énoncé – et le produit de cette opération. Il existe dans la littérature de la théorie du droit à propos de l'interprétation des conceptions très diverses. Les théories sont soit descriptives, soit normatives, et elles s'opposent sur plusieurs points, en particulier sur la nature de la signification qui est attribuée à la chose, sur la nature de l'opération d'interprétation, sur celle de son objet et de ses méthodes ou encore sur les conséquences qu'elles comportent pour la compréhension du système juridique »⁷¹⁰.*

La procédure d'interprétation inclut une notion de connaissance et une notion de volonté d'interpréter. L'idée qu'un texte clair ne doit pas être interprété est seulement un moyen de

données existantes ». Et elle continue : « Mais quand il s'agit d'harmoniser des systèmes différents, sans que l'on puisse se référer à un ensemble cohérent qui constituerait un « système », de droit européen ou mondial, la recherche d'objectivité est à la fois plus nécessaire (car la peur du gouvernement des juges est plus forte, comme je l'ai déjà souligné, à l'égard du juge international qu'à l'égard du juge national) et plus difficile. C'est toute l'utilité des instruments de protection des droits de l'homme d'indiquer, par delà les principes souvent vagues qu'ils posent, une cohérence d'ensemble qui peut indiquer la direction à suivre ».

⁷⁰⁹ TROPER, M., La philosophie du droit, Que sais-je ?, PUF, 2015, p. 104.

⁷¹⁰ *Ibid.*, p. 98.

dissimuler un pouvoir d'interprétation⁷¹¹. Concernant l'interprétation de la liberté de religion et de ses normes relatives à d'autres droits et, ainsi que le rôle du juge européen dans le contexte de subsidiarité, il faut souligner que l'interprétation de ces normes est soit un mécanisme de pouvoir soit un mécanisme de freinage du juge. Soit il apparaît comme un pouvoir constructif des principes et des obligations de l'État ou même de l'individu. Soit il apparaît comme un frein selon le niveau et la marge nationale d'appréciation. De plus, il faut souligner que le dialogue peut être direct ou indirect, formel ou informel. La notion de juridiction joue également un rôle important lorsqu'il s'agit de l'interprétation et cet élément définit aussi la nature du dialogue. Il faut donc clarifier la façon dont l'interprétation se forme quand il s'agit d'un dialogue institutionnalisé (I) ou quand il s'agit d'un dialogue des échos et des précédents externes de la jurisprudence de la cour de référence (II).

I. L'interprétation dans un dialogue institutionnalisé

181. Les juges en Europe créent un dialogue qui est institutionnalisé et dérive d'un besoin d'un dialogue et/ou de concurrence (A) et du besoin d'établir un système en pyramide et/ou un réseau (B).

A. Le besoin de dialogue et de concurrence

Il est évident que les dynamiques du dialogue et de la concurrence des juges européens et nationaux influencent l'interprétation des droits de l'homme. Cette affirmation se confirme si l'on considère les deux cours européennes, la Cour de Luxembourg et la Cour de Strasbourg. Le premier est le seul interprète du droit de l'Union et de la CDF. Cependant, il est incontestable que la Cour EDH a joué et elle continue de jouer un rôle primordial non seulement lorsqu'il s'agit d'interpréter des dispositions de la CEDH et des affaires qui se retrouvent devant sa juridiction mais aussi lorsqu'il s'agit d'interpréter des critères de protection des droits de l'homme en Europe. La Cour EDH a la compétence de juger des violations des droits de l'homme par acte ou par omission commises par les États membres de la CEDH.

⁷¹¹ *Ibid.*, p. 99.

Par conséquent, il faut inclure dans la problématique la question majeure de l'harmonie d'interprétation des droits fondamentaux en Europe⁷¹². Cette question se pose notamment en ce qui concerne la liberté de religion. Cette hypothèse concerne trois interlocuteurs : la CJUE, la Cour EDH et les juridictions nationales dont le rôle sera décrit dans les parties suivantes. Autrement dit, il s'agit d'une part du droit européen des droits de l'homme et d'autre part du droit interne. La concurrence et le désaccord, comme l'harmonisation, sont des éléments nécessaires à la protection de la liberté de religion.

Tout d'abord, il faut tenir compte de la juxtaposition explicite des deux textes juridiques européens, c'est-à-dire de la CDF et de la CEDH avec les constitutions nationales. Le dualisme européen de la protection des droits de l'homme apparaît comme une force du système européen mais parfois il peut être une difficulté supplémentaire. Étant donné que le but ultime est la construction européenne à tous les niveaux, y compris la construction d'un espace de protection efficace des droits fondamentaux, le caractère évolutif des jurisprudences européennes et de l'alignement entre eux est un mécanisme qui doit permettre au système de stabiliser et de trouver un équilibre avec les obstacles créés par la mondialisation juridique. Pour une harmonisation efficace des droits fondamentaux en Europe, il faut donc une harmonisation jurisprudentielle des normes de différentes origines. Par contre, la CEDH ne constitue pas un instrument d'unification des droits de l'homme⁷¹³ ou d'uniformisation mais l'harmonisation est indispensable. L'article 53 de la CEDH dispose ainsi qu' : « *Aucune des dispositions de la présente Convention ne sera interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui pourraient être reconnus conformément aux lois de toute Partie contractante ou à toute autre Convention à laquelle cette Partie contractante est partie* ».

Il est également nécessaire d'observer dans chaque État et au sein de chaque ordre juridique le statut des droits et des libertés, non seulement en ce qui concerne le sens de chaque terme, par exemple « *libertés publiques* », « *droits constitutionnels* », « *droits fondamentaux* », mais aussi quant au sens et à la nature de ces droits⁷¹⁴. Il faut également observer dans chaque État européen, les rapports entre les juges constitutionnels et les juges administratifs ou judiciaires au

⁷¹² Dans la bibliographie on a trouvé les termes « *uniformité* » et « *cohérence* » qui sont utilisés parfois pour exprimer l'harmonie d'interprétation ou pour s'opposer à ce terme.

⁷¹³ SPANO, R., « *Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity* » in *Human Rights Law Review*, vol. 14, n° 3, 2014, pp. 487-502 (p. 493).

⁷¹⁴ WACHSMANN, P., « *L'importation en France de la notion de 'droits fondamentaux'* » in *RUDH*, 2004, pp. 40-49.

niveau de leur jurisprudence et concernant plus généralement les droits constitutionnels, les libertés publiques, les droits de l'homme et les droits fondamentaux. Manfred Nowak rappelle ici que « *même une formulation identique n'exclut pas les interprétations régionales des normes lorsqu'elles sont appliquées dans la pratique* »⁷¹⁵. La terminologie utilisée, comme « droits de l'homme », « droits fondamentaux », « droits constitutionnels », « libertés publiques », « droits du citoyen », « droits des peuples » montre qu'il peut exister une différence de contexte et éventuellement d'interprétation⁷¹⁶. Les rapports entre ces termes forment aussi les rapports entre les juridictions, harmoniques ou concurrents.

Ainsi, les différents termes et contenus de ces droits à l'échelle nationale et européenne ne facilitent pas l'établissement d'un droit commun et d'une protection des droits fondamentaux uniforme ou harmonisée en Europe, dérivée d'une nécessité de préserver, tout d'abord, la dignité humaine. A première vue, ces divergences de contexte pourraient donc pousser les cours nationales ou européennes à différentes interprétations même si les faits sont exactement les mêmes. Il pourrait être soutenu que cela n'aide pas exactement le développement du *jus commune* mais, au contraire, cela a des effets sur la pérennisation de modèles différents étant donné que chaque modèle préserve son identité juridique nationale sans examiner s'il y a des solutions plus justes qui sont fondés sur la sécurité juridique, la légalité et une protection des droits de l'homme renforcée. La concurrence elle-même favorise le dialogue et les différentes approches pourraient aussi former un *jus commune* plus élaboré.

182. En outre, on ne peut pas nier l'existence d'une **véritable obligation de cohérence dans la lecture et l'interprétation** de la norme européenne conformément aux exigences de sécurité juridique, de clarté de la norme juridique et d'intérêt des justiciables. Le rôle du juge européen est donc très important quand il s'agit de rapprocher les jurisprudences. Les juges européens doivent exprimer clairement le sens et le but de leur jurisprudence. Cela mérite, d'ailleurs, qu'on souligne l'importance du syllogisme judiciaire et, plus précisément, de l'aboutissement du syllogisme : la chose jugée. Il est vrai aussi que le juge ne fonde plus seulement la légitimité de sa décision sur les critères du temps et de l'espace et par rapport aux solutions adoptées dans

⁷¹⁵ NOWAK, M., Introduction to the International Human Rights Regime, MNP, 2004, p. 3.

⁷¹⁶ *Ibid.*, pp. 4-5.

d'autres systèmes juridiques⁷¹⁷. C'est important si l'on considère le contexte européen juridictionnel et les points de vue différents des juges soit en concurrence soit en harmonie, tout s'inscrivant dans un dialogue. En outre, le fait que le juge national se transforme de plus en plus en « juge européen », est un sujet primordial à considérer quand on parle du « dialogue des juges » ou du « dialogue entre juges ». Par conséquent, le rôle du juge est très important dans la création et l'établissement d'une jurisprudence au niveau européen et national et dans le cadre de leur interaction.

Ce constat révèle logiquement l'importance des **méthodes d'interprétation et des raisonnements judiciaires** des trois juridictions concernant les droits de l'homme et plus précisément la liberté de religion. En matière de liberté de religion, nous analysons la façon dont la CJUE interprète, par exemple, la Charte comme le seul interprète et utilise la CEDH comme point de référence et outil d'interprétation. Cette partie traite également de la façon dont la Cour EDH interprète la CEDH, comment elle utilise la Charte comme un texte ayant une valeur juridique contraignante et qui a des effets juridiques sur le système de l'UE et, en dernier lieu, comment les juges nationaux qui deviennent de plus en plus des juges européens peuvent intervenir dans ce processus de rapprochement. Ces quelques questions apparaissent incontestablement intéressantes et touchent principalement aux rapports entre les juges européens et les juges nationaux ayant comme but l'harmonie interprétative des droits de l'homme.

183. Pour en comprendre les rapports entre les juridictions, il est intéressant, tout d'abord, d'analyser la nature de l'interprétation de la CDF par la CJUE et de constater l'importance de l'acquis jurisprudentiel de la CJUE quant aux droits fondamentaux. Étant donné que la Cour de Luxembourg a obtenu le rôle de « *moteur de la construction européenne* » en se fondant sur sa nature *sui generis* et en consacrant l'applicabilité directe puis la primauté du droit communautaire sur l'ensemble des règles nationales⁷¹⁸, dès 1970, elle a développé une jurisprudence fondée sur les principes généraux du droit communautaire/européen pour assurer la protection des droits fondamentaux. Dans le but de sauvegarder ces droits, elle s'est inspirée des **traditions constitutionnelles communes aux États membres**. En ayant recours aux

⁷¹⁷ FRYDMAN, B., « Conclusion : La dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle », in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 147-166 (p. 159).

⁷¹⁸ DORD, O., « Systèmes juridiques nationaux et cours européennes : de l'affrontement à la complémentarité ? », in *Pouvoirs, Les Cours Européennes : Luxembourg et Strasbourg*, n° 96, 2001, pp. 5-18 (p. 7).

principes généraux du droit, la CJCE, dans les arrêts *Internationale Handelsgesellschaft* de 1970, *Rutili* de 1975 et *Hoechst et autres* de 1989⁷¹⁹, a reconnu que l'ordre juridique communautaire « assure une protection équivalente » à celle de la CEDH. Dans l'arrêt *Internationale Handelsgesellschaft* la Cour de Luxembourg se réfère expressément aux traditions constitutionnelles communes aux Etats membres. Dans l'arrêt *Rutili*, elle décide de s'inspirer des droits garantis par la CEDH. La CJCE va enrichir sa jurisprudence avec les arrêts *Nold* et *Hauer*⁷²⁰.

Malgré la valeur contraignante de la CDF après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, il faut toutefois rappeler les premières étapes de la référence au texte de la Charte dans le cadre du système juridictionnel communautaire. Devant la CJCE et en prenant en considération sa jurisprudence qui a été fondée sur les principes généraux du droit communautaire, « *la Charte devrait apparaître comme l'expression la plus achevée de ces principes généraux notamment dans les domaines ou elle innove* »⁷²¹. C'est cette idée qui a motivé les avocats généraux à mettre en évidence l'importance de l'interprétation du droit communautaire via la Charte et ses dispositions⁷²². La Charte est donc utilisée comme une expression particulièrement achevée de droits fondamentaux dont il appartient au juge d'assurer le respect⁷²³.

184. La jurisprudence de la CJUE continue à jouer un rôle déterminant pour les perspectives d'évolution concrète des droits fondamentaux dans l'ordre juridique de l'UE. La protection des droits fondamentaux a été améliorée par la Cour de Justice, grâce à l'élargissement de ses compétences énoncées. Le Traité de Lisbonne a donné « *à la Cour de justice une compétence générale dans le domaine de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et en ayant consolidé la place des droits de l'homme au cœur de l'action extérieure de l'Union* »⁷²⁴. Il est vrai que depuis

⁷¹⁹ CJCE, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, C-11/70, 17 décembre 1970 ; *Rutili c. Ministre de l'Intérieur*, C-36/75, 28 octobre 1975 ; *Hoeschst*, C-46/87 et C-227/88, 21 septembre 1989.

⁷²⁰ CJCE, *Nold*, C-4/73, 14 mai 1974 ; *Hauer*, C-44/79, 13 décembre 1979.

⁷²¹ DUTHEIL de la ROCHERE, J., « Droits de l'homme- La Charte des droits fondamentaux et au-delà », *Jean Monnet Working Paper No.10/01*, p. 4 (<http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/archive/papers/01/013501.html>, consulté le 10 mai 2018).

⁷²² C-173/99, *BECTU c. Secretary of State for Trade and Industry*, 26 juin 2001, Conclusions du 8 février 2001 de l'avocat général Tizzano. C-377/98, *Royaume des Pays Bas c. Parlement européen et Conseil de l'Union européenne*, 9 octobre 2001, Conclusions du 14 juin 2001 de l'avocat général Jacobs, points 197, 200, 211. C-353/99, *Conseil c. Hautala et a.*, Conclusions du 10 juillet 2001 de l'avocat général Léger etc.

⁷²³ DUTHEIL de la ROCHERE, J., « Droits de l'homme- La Charte des droits fondamentaux et au-delà », *op.cit.*, p. 7.

⁷²⁴ Commission Européenne, « *Communication de la Commission- Stratégie pour la mise en œuvre effective de la Charte des droits fondamentaux par l'Union Européenne* », COM(2010) 573 final, Bruxelles, 2010, p. 2.

les premiers pas de la Cour de Justice, il y a eu une évolution de la protection des droits fondamentaux à travers la référence à la CEDH et la création de la méthodologie jurisprudentielle des principes généraux. Le nouvel environnement juridique après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne et la force juridique contraignante de la Charte ont fait avancer la protection. Cependant, de nouvelles divergences pourraient apparaître étant donné que la Cour de Luxembourg veut préserver son autonomie procédurale⁷²⁵ et interprétative. De ce fait on ne pourrait pas conclure que la CJUE devient, si elle ne le veut pas, une cour des droits de l'homme. Par contre, son rôle est primordial dans le contrôle de la conformité des États membres aux exigences des dispositions des droits fondamentaux et des principes inclus dans la Charte. D'ailleurs, elle est un pilier de l'évolution des droits de l'homme très important.

Il est important de souligner qu'une certaine signification a été attribuée à la Charte par les différents acteurs en droit de l'Union, c'est-à-dire les requérants, les avocats généraux, le Tribunal (ex-Tribunal de première instance des Communautés européennes) et finalement la CJUE⁷²⁶. Le rôle du requérant est tout aussi important étant donné qu'il peut contribuer à donner forme à la conclusion du raisonnement du juge. Il a déjà été mis en évidence que dans les affaires *Max.mobil* et *Technische Glaswerke*, la Charte avait été hissée « à la hauteur des instruments permettant de dégager des traditions constitutionnelles communes elles-mêmes à l'origine de l'identification de « principes généraux du droit »⁷²⁷. Dans la même logique on pourrait analyser l'affaire *Omega*⁷²⁸ devant ces juridictions. Le point 33 de l'arrêt *Omega* mentionne ce qui suit : « Dans ce contexte, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les droits fondamentaux font partie intégrante de principes généraux du droit dont la Cour assure le respect et que, à cet effet, cette dernière s'inspire des traditions constitutionnelles communes aux États membres ainsi que des indications fournies par les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les États membres ont coopéré ou adhéré ». Il est clair donc que la CJUE fait de plus en plus souvent référence à la Charte, notamment dans ses décisions marquantes relatives à la discrimination fondée sur le sexe et à la vie privée sur

⁷²⁵ DOLLAT, P., « 'Der Teufel Steckt im Detail'- De l'Adhésion de l'Union Européenne à la CEDH et de ses vicissitudes » in *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 542, 2010, pp. 556-565 (p. 561).

⁷²⁶ BURGORGUE- LARSEN, L. « L'évocation jurisprudentielle- Les juges face à la Charte- De la prudence à l'audace » in BURGORGUE- LARSEN, L. (dir.) *La France face à la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne*, Universités de Paris-Sud et Rouen, Bruylant, 2005, pp. 3-23 (p. 9). Voir les conclusions de l'avocat général Dámaso Ruiz-Járabo Colomer présentées le 11 juillet 2002 dans l'affaire *Arben Arka* (aff. C-466/00).

⁷²⁷ *Ibid.*, p. 10.

⁷²⁸ CJCE, *Omega*, C-36-02, 11 octobre 2004, point 33.

Internet⁷²⁹. Toutefois, il faut souligner que l'évocation de la Charte est suivie d'une référence conventionnelle.

Toute cette évolution jurisprudentielle à travers la méthodologie du raisonnement du juge à été synthétisée dans l'article 6 §1 alinéa c du TUE. Ensuite, le paragraphe 3 de l'article inclut la référence à la CEDH et aux valeurs constitutionnelles communes aux États membres en tant que sources des droits fondamentaux via les principes généraux du droit.

B. Le besoin d'une pyramide et d'un réseau

185. En plus, malgré la diversification des juridictions et dans le but d'éviter les conflits et les jurisprudences contradictoires mais aussi pour garantir la sécurité juridique⁷³⁰, la recherche sur la transformation du modèle de protection soit être encadrée de la forme **pyramidale et hiérarchique du réseau**⁷³¹. La réalité du pluralisme est évidente. Mais le mécanisme qui consiste à faire face au pluralisme des sources et des réponses juridiques est en question et, si l'on veut être optimiste, en évolution.

1. Le renvoi préjudiciel et la CDF entre harmonisation et dialogue

186. En considérant la montée en puissance de la Cour de Justice après le Traité de Lisbonne et les dernières évolutions quant aux droits fondamentaux dans l'UE, cela crée un contreponds ou

⁷²⁹ Commission Européenne, Communiqué de Presse : « La Commission fait des droits fondamentaux une réalité pour les citoyens », IP/12/370, p. 1.

⁷³⁰ De GOUTTES, R., « Le dialogue des juges », Colloque du cinquantenaire du Conseil Constitutionnel, 2008, p.2

⁷³¹ OST, F.- Van de KERCHOVE, M., « De la pyramide au réseau ? Vers un nouveau mode de production du droit », in *RIEJ*, vol. 44, 2000, pp. 1-82 et surtout l'avis intéressant de la juge TULKENS, F., « Le point de vue de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », in CARLIER, J.-Y. et al., *La Charte des droits fondamentaux de l'UE-Son apport à la protection des droits de l'homme en Europe, Hommage à Silvio Marcus Helmons*, Bruylant, 2002, pp. 219-240 (pp. 219, 238-239) : « Dans une conception pluraliste du droit, la coexistence des divers ordres juridiques est non seulement reconnue mais souhaitée (...) Dans le domaine de la protection des droits de l'homme, le pluralisme est un fait, une réalité. Pluralité de textes fondateurs dans les différents enceintes universelles et régionales où sont reconnus et garantis des droits fondamentaux (...) Pluralité aussi de systèmes de protection non seulement dans l'ordre international mais aussi et surtout dans l'ordre interne (...) Dans cette perspective du réseau, la hiérarchie est remplacée par l'alternance, la subordination par la coordination, la linéarité par l'interaction, la confrontation par la coexistence, l'opposition par l'altérité et la réciprocité (...) L'objectif de l'uniformisation s'estompe au profit de nouvelles finalités, celles de la conciliation et de l'harmonisation ».

une plateforme de dialogue avec la Cour EDH. Par conséquent, nous devons nous référer autant aux relations verticales qu'horizontales des deux juridictions européennes, aux relations de contrôle visant des ajustements de systèmes mais aussi aux relations d'influence et d'enrichissements mutuels⁷³². Il faut souligner et adhérer à l'opinion de Françoise Tulkens qui pourrait être résumé dans l'extrait suivant : « (...) *Pour moi, il n'est pas question d'établir par la voie de l'adhésion, une hiérarchie entre la CJCE et la Cour EDH, de la même manière qu'il n'existe pas de hiérarchie entre la Cour et les juridictions nationales. Je crois que cette construction du modèle juridique sous la forme pyramidale n'est plus guère adéquate (...) Je pense que ce qui est surtout visé, c'est peut-être moins l'uniformité que l'harmonie, ou même plus, la cohérence dans l'interprétation des droits fondamentaux* »⁷³³. Il faut rappeler que la dualité des systèmes juridiques européens a pu conduire à des divergences jurisprudentielles entre la Cour de Strasbourg et celle du Luxembourg.

D'un côté, l'interaction entre les différentes voies de recours aux plans européen et national implique une cohérence de l'interprétation indépendamment des mécanismes et du pluralisme des voies de recours. En ce qui concerne l'examen des **renvois préjudiciels**, « *le juge national est de plein droit le juge chargé d'interpréter et de faire respecter le droit communautaire, la Cour est là pour mettre ce juge à même d'exercer la plénitude de cette fonction, soit en lui donnant l'éclairage juridique nécessaire à la solution du litige pendant devant lui, soit en rappelant quelles prérogatives doivent être conférées au juge national au nom de l'effectivité du droit communautaire* »⁷³⁴. Il est vrai aussi que les convergences jurisprudentielles « *ne doivent pas pour autant masquer les craintes, exprimées par les juges nationaux de renoncer à engager un renvoi préjudiciel pour interprétation ou appréciation de la légalité du droit de l'Union au regard de la CDFUE puis, après épuisement des voies de recours internes, de constater que les justiciables saisissent la Cour de Strasbourg, sur les points de droit comparables, en se fondant sur la CEDH* »⁷³⁵. Nous devons noter ici que le plus grand standard du système de l'Union réside

⁷³² PARIS, M.- L., « La Cour Européenne des droits de l'homme et le droit de l'Union Européenne, notamment la Charte des droits fondamentaux : une gestion subtile entre ajustements systémiques et enrichissements mutuels », in BLUMANN, C. *et al.* (eds.) *L'Union Européenne et les droits fondamentaux : les nouveaux défis*, Pedone, 2012, p. 4.

⁷³³ TULKENS, F., « Débats sur le troisième thème : La protection des droits/ Charte des droits fondamentaux et Convention européenne des droits de l'homme », in *RUDH*, 2000, pp. 62-64 (p. 64).

⁷³⁴ GERVASONI, S., « La Cour de Justice et le dialogue des juges », in LICHERE, F. *et al.* (dir.) *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Bruylant-Nemesis, 2004, pp. 143-152 (p. 144).

⁷³⁵ DOLLAT, P., « 'Der Teufel steckt im Detail' - De l'Adhésion de l'Union Européenne à la CEDH et de ses vicissitudes » in *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 542, 2010, pp. 556-565 (p. 561).

dans les solutions jurisprudentielles après renvois préjudiciels, par exemple les affaires *Costa/Enel*, *Van Gend en Loos*, *Simmenthal*, *Francovich* et *Bonifaci*⁷³⁶. Par conséquent, le renvoi préjudiciel comme un mécanisme institutionnel de dialogue a la possibilité d'offrir l'harmonisation exigée dans les juridictions nationales et de promouvoir une interprétation de la liberté de religion commune et basée sur des critères de protection appropriés. L'interprétation du droit de l'UE par la CJUE assure un échange des arguments nécessaires pour la mise en œuvre des normes protectrices de la Charte et peut faire avancer l'œuvre de l'évolution d'un corpus jurisprudentiel autour de ce texte pour faire face aux défis de la protection des droits fondamentaux en Europe.

Ensuite, il faut que nous considérons le renvoi préjudiciel, **comme un instrument de dialogue**. Dans l'Europe de l'UE, le dialogue fonctionne par les biais de la procédure préjudicielle mais il ne saurait être limité à ce seul renvoi. La coopération avec les tribunaux nationaux dans le cadre de cette procédure est nécessaire, ces derniers devenant par là-même eux aussi responsables de la protection des droits fondamentaux européens. Fondée sur le principe de subsidiarité, la procédure préjudicielle engage le juge national au moins à trouver une solution à suivre en ne laissant pas appliquer les dispositions du droit national qui sont contraires au droit européen.

187. La CJUE peut donner son avis sur l'interprétation ou la validité du droit de l'UE, en permettant de cette façon à la cour nationale d'appliquer l'interprétation correcte du droit de l'UE dans une affaire spécifique. Elle vérifie également si un État membre respecte la Charte et les principes généraux du droit de l'UE lorsqu'il les applique. Grâce au renvoi préjudiciel, la CJUE est au centre de la coopération judiciaire avec les juridictions nationales et veille ainsi à l'application uniforme du droit de l'Union. Elle préserve également son effet utile en contraignant le juge national à laisser inappliquée, de son propre chef, toute disposition interne qui lui serait contraire. Elle impose enfin aux institutions européennes comme aux États membres le contrôle de la conformité de leurs actes avec le droit européen. Cette logique d'une

⁷³⁶ CJCE, *Flaminio Costa c. E.N.E.L.*, C-6/64, 15 juillet 1964 ; *N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos*, C-26/62, 5 février 1963 ; *Administration des finances de l'État c. Société anonyme Simmenthal*, C-106/77, 9 mars 1978 ; *Andrea Francovich et Danila Bonifaci et autres contre République italienne*, C-6/90 et C-9/90, 19 novembre 1991.

communauté de droit implique que les États répondent des manquements à leurs obligations devant la Cour et puissent voir leur responsabilité engagée devant le juge interne⁷³⁷.

En outre, la CJUE et elle seule, doit avoir le dernier mot sur l'interprétation du droit de l'UE, aussi bien primaire que dérivé. C'est l'autonomie interprétative⁷³⁸. Il lui revient d'interpréter de manière autonome la CEDH et la jurisprudence de la Cour afin de « libérer » les principes généraux du droit dans le droit de l'UE. Au contraire, « *l'autonomisation croissante du système communautaire de protection des droits fondamentaux fait toutefois naître la crainte d'un « double standard » en matière de protection des droits fondamentaux* »⁷³⁹.

Au fil des années, la Charte apporte une contribution croissante à la formulation des décisions rendues par les cours nationales, en dehors de sa référence dans la jurisprudence de la CJUE, et complète les systèmes nationaux sans pour autant les remplacer⁷⁴⁰. Il faut toutefois noter que de nombreuses décisions rendues par les juridictions nationales ayant utilisé la Charte l'ont fait sans formuler d'arguments fondés sur la raison pour laquelle la Charte était appliquée dans les circonstances particulières de l'espèce⁷⁴¹. Par ailleurs, la jurisprudence de la CJUE pourra ainsi compléter le sens, le contenu et les modes d'interprétation des dispositions des droits fondamentaux de la Charte, avec les principes généraux du droit (et, par conséquent, les traditions constitutionnelles communes et la CEDH) « en tant que source subsidiaire et complémentaire » et non « concurrente » ou « parallèle », pour reprendre l'expression de l'ancien président de la Cour de Justice, Vassilios Skouris⁷⁴².

En somme, si nous observons la jurisprudence récente on va découvrir la tendance et l'anxiété de la CJUE à souligner l'approche interprétative commune de celle de la Cour de

⁷³⁷ LEPOUTRE, N., « Le renvoi préjudiciel et l'instauration d'un dialogue des juges- Le cas de la Cour de Justice de l'Union européenne et du juge administratif français » in *Jurisdoctoria*, n° 6, 2011, pp. 43-74.

⁷³⁸ SHELLING, T., « The Autonomy of the Community Legal Order: An Analysis of Possible Foundations » in *Harvard Int'l. J.*, vol. 37, n° 2, 1996, pp. 389-409: « *Interpretive autonomy* ' means that only the institutions of the particular legal order are competent to interpret the constitutional and legal rules of that order ».

⁷³⁹ BENOÎT-ROHMER, F., « Les rapports entre les systèmes européens » in COHEN-JONATHAN, G. *et al.*, *Constitution européenne, démocratie et droits de l'homme*, Bruylant-Nemesis, 2003, pp. 278-288 (p. 278)

⁷⁴⁰ Commission Européenne, Communiqué de Presse : « Droits fondamentaux : La Charte de l'UE gagne en importance, pour le plus grand bénéfice de ses citoyens », IP/14/422, Bruxelles, 14 avril 2014, p. 4 et annexes.

⁷⁴¹ FRA, Rapport sur les droits fondamentaux 2018- Avis de la FRA, juin 2018, p. 5.

⁷⁴² Groupe de travail II « Intégration de la Charte/adhésion à la CEDH », Audition de M. le juge Vassilios Skouris, WG II- WD 019, Bruxelles, 20 septembre 2002, p. 9 (http://ec.europa.eu/dorie/fileDownload.do?jsessionid=Z8hsVWQSVyzIzSTypVQcYFCjGGZT5n3r0gIMFglMnkc_vbfyy4x2!-849272214?docId=8548&cardId=8548, consulté le 18 février 2019).

Strasbourg en ce qui concerne la protection des droits fondamentaux⁷⁴³. Il est donc clair que la jurisprudence de la CJUE sera très intéressante à l'avenir, quand elle traitera des questions délicates sur le contenu de la Charte et sur la liberté de religion et il est certain qu'elle va complètement marquer l'évolution jurisprudentielle en matière des droits fondamentaux et les relations de la CJUE avec les juridictions nationales. Nous n'oublions cependant pas les limites de l'application de la Charte, imposés par la seule application lorsque le droit de l'UE est en cause.

2. De l'arrêt *Bosphorus* au Protocole 16 : une nouvelle perspective de la protection de la liberté de religion

188. Il est nécessaire de se référer ici à l'évolution de la jurisprudence et plus précisément en commençant par le « *big bang juridictionnel* » de l'arrêt *Bosphorus*⁷⁴⁴ de la Grande Chambre de la Cour EDH afin d'élargir la problématique de cette partie de la recherche qui concerne plus généralement les compétences de contrôle des cours européennes sur la protection des droits de l'homme et l'application de ce contrôle en suivant certains principes. Il faut, donc, mentionner que cet arrêt a mis en évidence le contrôle du droit communautaire et, par extension, du droit de l'UE, par la Cour EDH. Dans l'arrêt *Bosphorus*, la Cour EDH a statué sur les limites du contrôle de la compatibilité de la protection des droits fondamentaux dans l'espace de l'UE. Il est nécessaire d'observer le raisonnement des juges et les développements postérieurs de cet arrêt. La possibilité d'un double standard était donc une réalité.

⁷⁴³ PAPAGIANNIS, D., « Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων ανάμεσα στο Λουξεμβούργο και το Στρασβούργο » [« La protection des droits fondamentaux entre Luxembourg et Strasbourg »] in *ΔΤΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 39/2008, pp. 753-787 (p. 761).

⁷⁴⁴ Cour EDH (GC), *Bosphorus Hava Yollar Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi (Bosphorus Airways) c. Irlande*, req. n°45036/98, 30 juin 2005. SPIELMANN, D., « Table ronde » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 136-144 (p. 137). PARIS, M.- L., « La Cour Européenne des droits de l'homme et le droit de l'Union Européenne, notamment la Charte des droits fondamentaux: une gestion subtile entre ajustements systémiques et enrichissements mutuels », in *op.cit.*, p. 9 : On doit clarifier et convenir que « *la jurisprudence Bosphorus est significative autant par les confirmations et clarifications qu'elle a apportées que par les questions qu'elle n'a pas tranchées et les perspectives qu'elle a ouvertes (...) l'arrêt se comprend comme un arrêt de conciliation et d'attente, une 'sorte de régime transitionnel'* ». Voir l'argumentation intéressante de PARIS, M.- L. sur l'arrêt dans cette partie de l'article et notamment dans les pages 9-10. Voir CONSTANTINESCO, V., « C'est comme si c'était fait? (Observations à propos de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme [Grande Chambre], *Bosphorus Airlines*, du 30 juin 2005 » in *Cahiers de droit européen*, vol. 42, n° 3-4, 2006, pp. 363-378.

À travers le contrôle des actes et des omissions nationales, elle vérifie les actes de certains États basés sur leurs obligations auprès de l'UE et elle les juge compatibles avec la CEDH ou non. Nous devons clarifier aussi que le droit de l'UE, même s'il fait l'objet d'un contrôle de la part de la CEDH, ne serait en aucun cas interprété par cette juridiction. Cette problématique n'est certainement pas nouvelle en matière d'interaction des jurisprudences des deux Cours européennes et en matière d'interprétation par la Cour EDH du droit de la CEDH à la lumière du droit communautaire⁷⁴⁵. De même, il faut souligner que rien dans le texte de la CEDH, ni dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, n'a été prévu afin d'instituer un dialogue entre les juges. Par contre, comme nous l'observerons ci-dessous, l'avenir semble mieux déterminé concernant ce dernier point.

Afin de démontrer à la fois les illusions et la réalité du « dialogue des juges » au niveau européen, il faut mettre en évidence les points communs du syncrétisme entre les deux Cours européennes sans assimiler leurs tâches et leurs fonctions et tout en tenant compte de leur histoire et de leur symbolisme. Il faut toutefois souligner que l'objectif général de leur rôle est la création d'un *jus commune* dans l'ordre juridique européen qui pourrait être le point de référence de toute personne intéressée spécialement par la protection des droits fondamentaux. Selon nous, ce type de droit commun serait la solution en termes de sécurité juridique, d'efficacité de la protection et de légalité dans toute l'étendue des ordres juridiques nationaux. En plus, il ne faut pas exiger un modèle de hiérarchie entre les deux cours. Cependant, on doit indiquer qu'il est probable que les perspectives vont éventuellement changer plutôt au niveau substantiel après l'adhésion de l'UE à la CEDH. Nous pensons que cela n'implique pas la création d'une hiérarchie mais d'un dialogue institutionnalisé. Nous devons nous focaliser sur la coexistence des deux systèmes européens avec comme objectif de concilier leurs différences, et de développer la confiance mutuelle, la coopération via l'enrichissement mutuel en tenant compte de leurs jurisprudences respectives. Les mêmes droits de ces deux textes traitant des droits

⁷⁴⁵ FLAUSS, J.-F., « Interactions positives entre les Cours de Luxembourg et de Strasbourg » in COHEN-JONATHAN, G. et al., *Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne Regards sur l'actualité*, n° spécial 264, La Documentation française, août 2000, p. 92 : « Sans intervenir dans le 'match' Luxembourg-Strasbourg je voudrais tout de même souligner les interactions positives qui peuvent se produire, à commencer par la « communautarisation » du droit de la Convention européenne, soit du fait des institutions communautaires, soit du fait- c'est moins connu- de l'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme elle-même. Je pense à l'arrêt Piermont de 1995, mais aussi à l'arrêt plus récent Pellegrin, de décembre 1999, illustrations de ce que la Cour de Strasbourg interprète aussi parfois le droit de la Convention à la lumière du droit communautaire. Voilà qui relativise quelque peu « l'affrontement » entre les deux systèmes européens ».

fondamentaux sont soumis à deux juridictions européennes différentes. Il faut toutefois souligner qu'« *il est indéniable que l'interprétation des deux Cours européennes pourra ne pas converger* »⁷⁴⁶.

189. Ensuite, en analysant **la dynamique de l'interprétation de la Cour EDH**, nous soulignons l'interprétation de la Cour EDH comme instrument d'harmonisation des droits internes. Le rôle de la Cour EDH consiste à effectuer le contrôle juridictionnel de la protection de ces droits. La force de ses arrêts offre une garantie effective de la protection des droits de l'homme. La CEDH, dans son préambule, exige que les États membres du Conseil de l'Europe aient en charge « *un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit* » et que l'interprétation de la Cour EDH devienne un instrument qui peut harmoniser au minimum le droit interne des États membres. Par conséquent, par le biais de l'interprétation de la Cour EDH, l'autorité de la chose interprétée réussit à rendre efficace le droit européen des droits de l'homme sans le placer à l'encontre des droits nationaux. Par ailleurs, la Cour affirme le rôle de sa jurisprudence, c'est-à-dire l'harmonisation des régimes juridiques nationaux des droits de l'homme, autour du standard minimum qui est représenté par la Convention. Elle utilise aussi des méthodes d'interprétation de la Convention qui visent à « *européaniser* » sa jurisprudence et à renforcer la cohérence et son autorité⁷⁴⁷.

Il a déjà été indiqué par la Cour que la Convention est « *un instrument vivant* » qui « *doit s'interpréter à la lumière des conditions d'aujourd'hui* »⁷⁴⁸. Étant donné que le but du système européen des droits de l'homme et du Conseil de l'Europe est le respect de la liberté et la prééminence du droit, la Convention constitue « *un instrument constitutionnel de l'ordre public européen* »⁷⁴⁹ et l'expression d'un consensus européen sur les valeurs communes qui visent à la consolidation de l'identité européenne dans le contexte de l'Union Européenne⁷⁵⁰. Par ailleurs, la jurisprudence de la Cour EDH est évolutive et permet l'élaboration d'un esprit de développement des standards et de leur transposition à l'échelle nationale. Les exemples d'un tel type de

⁷⁴⁶ BENOIT-ROHMER, F., « L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme », in *RUDH*, 2000, pp. 57-61 (p. 59).

⁷⁴⁷ SUDRE, F., *Droit international et européen des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 404.

⁷⁴⁸ Cour EDH, *Marckx c. Belgique*, req. n° 6833/74, 13 juin 1979, para. 58.

⁷⁴⁹ Cour EDH, *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires), req. n° 15318/89, 23 mars 1995, para. 75.

⁷⁵⁰ JACOBS, F., « Interaction of the case-law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice: Recent developments » in *Dialogue between judges*, ECtHR, Strasbourg, 2005, pp. 65-87 (p. 87).

jurisprudence sont multiples⁷⁵¹. L'interprétation évolutive est un aspect important de cette approche. En outre, il est évident que le système de protection des droits de l'homme de la CEDH et du Conseil de l'Europe évolue étant donné la dynamique de la jurisprudence de la Cour EDH et l'argument principal de cette jurisprudence que la Convention, en tant qu'un « instrument vivant », doit être interprétée à la lumière des conditions de vie actuelles. Il faut aussi mentionner que la Cour internationale de justice, dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*, décrit un processus d'interprétation qui se base sur un sens des termes « ou un contenu évolutif et non pas intangible »⁷⁵². L'évolution du droit international est un fait et l'interprétation doit marcher parallèlement à ce fait.

190. La Cour de Strasbourg avec sa jurisprudence et la motivation de ses arrêts a pour vocation de présenter la solution la plus juste, ce qui a certainement des conséquences à l'échelle nationale en ce qui concerne l'exécution de l'arrêt et les interactions verticales jurisprudentielles. De ce fait, il est clair que les arrêts de la Cour EDH produisent aussi **un ajustement des jurisprudences nationales** dans le cadre plus général de la mise en comptabilité du droit interne avec le droit européen jurisprudentiel des droits de l'homme⁷⁵³. Frédéric Sudre a déjà souligné que la diffusion du droit de la CEDH dans les ordres juridiques nationaux doit être constatée, qu'à l'instigation de cette jurisprudence, un mouvement d'harmonisation de la règle européenne et de la règle interne est entrepris, concourant à la formation d'un droit commun européen des droits de l'homme, issu de la volonté conjuguée du juge, tant européen que national, du gouvernement et du législateur⁷⁵⁴. La Cour constitutionnelle espagnole affirme nettement que la jurisprudence de la Cour de Strasbourg « doit constituer un critère d'interprétation des normes constitutionnelles qui protègent les droits fondamentaux »⁷⁵⁵.

191. D'un autre côté, le **Protocole 16** de la CEDH et les avis consultatifs, même s'ils ne sont pas contraignants, donnent l'opportunité d'une évolution vers un dialogue institutionnalisé entre les cours nationales et la Cour EDH et forment une voie innovatrice. Il faut prendre en

⁷⁵¹ DORD, O., « Systèmes juridiques nationaux et cours européennes : de l'affrontement à la complémentarité ? » in *Pouvoirs, Les Cours Européennes : Luxembourg et Strasbourg*, n° 96, 2001, pp. 5-18 (p. 9).

⁷⁵² CIJ, *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2009, p. 242, paras. 63-65.

⁷⁵³ SUDRE, F., *Droit international et européen des droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 407 et s.

⁷⁵⁴ *Ibid.*, p. 413.

⁷⁵⁵ CCE, n° 303/93, 25 octobre 1993, Rés. DH(95)93 comme référence à la Commission de Venise, Bulletin électronique de jurisprudence constitutionnelle, éd. spéciale « Relations entre cours », 2003, p. 172 (<https://www.venice.coe.int/files/Bulletin/SpecBull-Relations%20between%20Courts-C-f.pdf>, consulté le 19 mars 2019).

considération le rapport explicatif du Protocole et le contenu « des questions de principe relatives à l'interprétation ou à l'application des droits et libertés définis par la Convention ou ses protocoles » de l'article 1. Il s'agit d'un dialogue constructif et loyal, un dialogue renforçant la légitimité de la Cour EDH et des juridictions nationales ainsi qu'une voie nouvelle et un défi, en même temps, tant pour le juge européen que pour le juge national et un nouvel esprit devra s'imposer⁷⁵⁶.

Dans le but de devenir plus précis en ce qui concerne les éléments ci-mentionnés, il faut décrire les méthodes d'interprétation de la Cour EDH ou de la CJUE dans les affaires où elles utilisent la CDF et la CEDH, respectivement, afin qu'elles puissent interpréter leurs propres textes juridiques, qu'il s'agisse d'une interprétation qui s'est identifiée à l'interprétation principale de l'autre cour en question, ou qu'il s'agisse une cour utilisant l'interprétation de l'autre afin de s'en éloigner de l'approche de l'autre. Dans la systématisation de l'interprétation de la liberté de religion les méthodes qui incluent tous les États membres de l'UE ou d'un avis consultatif de la part de la Cour EDH, par exemple comme les opinions de la Commission de Venise sur la liberté de religion, sont des perspectives et des outils très intéressants quant à la lutte contre sa violation.

II. L'interprétation dans un dialogue informel

192. De même, il est intéressant d'adopter, dans cette partie de la recherche, une approche plus large, et de prendre en considération la portée de la CDF dans la jurisprudence de la Cour EDH et d'imaginer les influences croisées dans le contexte des différentes méthodes interprétatives et des paradigmes de l'écho interprétatif de la part de la CJUE en utilisant la CEDH comme moyen interprétatif. Par conséquent, l'interprétation par référence au texte ou à la méthodologie interprétative de la jurisprudence sans référence à l'arrêt relatif sont des moyens d'interprétation qui font évoluer la protection et le dialogue informel.

⁷⁵⁶ BENOÎT-ROHMER, F., « Le Protocole 16 ou le renouveau de la fonction consultative de la Cour européenne des droits de l'homme » in *Les défis liés à l'entrée en vigueur du Protocole 16 à la Convention européenne des droits de l'Homme*, Actes de la Journée d'étude de l'Institut de Recherche Carré de Marré de Malberg, Université de Strasbourg, 25 janvier 2019, pp. 1-9 (pp. 3-5, 9) (<https://journals.openedition.org/revdh//6959?file=1>, consulté le 19 juillet 2019). Voir Cour EDH (GC), Avis consultatif relatif à la reconnaissance en droit interne d'un lien de filiation entre un enfant né d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger et la mère d'intention demandé par la Cour de cassation française, Demande n° P16-2018-001, 10 avril 2019 et la demande d'avis consultatif soumise par la Cour constitutionnelle d'Arménie (Cour EDH, Communiqué de presse, CEDH 343 (2019), 11 octobre 2019).

Dans le cadre de cette problématique, on doit se référer à « *l'interprétation globalisante* » que la Cour de Strasbourg utilise de plus en plus pour élargir le champ de l'interprétation et en même temps pour vérifier et renforcer l'importance de sa jurisprudence et donc de la jurisprudence constante. Cette procédure, récemment explicitée par la Cour, est caractérisée par un effort de déterminer le sens des termes utilisés dans la Convention et de présenter les normes, de n'importe quelle nature ou origine, ainsi que les pratiques, les opinions et les décisions des cours, des organes des organisations internationales, la « soft law » etc. L'arrêt *Demir et Baykara c. Turquie* de 2008⁷⁵⁷ constitue évidemment l'exemple du fait que l'interprétation de la Convention est marquée par un dynamisme interprétatif à travers cette méthode. Professeur Frédéric Sudre, en analysant l'arrêt susmentionné, souligne très distinctement que « la « globalisation » des sources mobilisées par la Cour EDH au soutien de la motivation de ses arrêts peut être systématisée, nous semble-t-il, autour de trois idées principales » et il se réfère à la diversité, la combinaison et l'utilisation finale des sources⁷⁵⁸.

Cette technique de « *pick and choose* » est un résultat de la mondialisation juridique qui par conséquent offre au juge une certaine autonomie interprétative⁷⁵⁹. Par ailleurs, dans ses arrêts *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* et *Sørensen et Rasmussen c. Danemark*⁷⁶⁰, la Cour s'est inspirée de la Charte des droits fondamentaux alors que celle-ci n'était pas contraignante. On observe donc qu'une protection supranationale additionnelle a été créée dans le contenu du droit de la CEDH. En outre, « *le juge de Strasbourg a « appelé à lui » la Charte, sans complexe ni tabou et il a réussi de démontrer que cette interaction juridique est à double sens : après la Convention, érigée en paramètre de référence par la CJCE aux fins d'interprétation des droits fondamentaux communautaires, c'est la Charte qui peut l'être pour la Cour EDH qui doit veiller à ce que le texte de 1950 reste un « instrument*

⁷⁵⁷ Cour EDH (GC), *Demir et Baykara c/ Turquie*, n°34503/97, 12 novembre 2008.

⁷⁵⁸ SUDRE, F., « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH », in *JCP/ La Semaine Juridique-Edition Générale* n°5, 28 janvier 2009, pp. 30-33 (p. 31).

⁷⁵⁹ ALLARD, J., « Le dialogue des juges dans la mondialisation », in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 77-91 (p. 81) : « (...) à la fois par rapport aux sources du droit (première conséquence), par rapport à la définition des catégories juridiques elles-mêmes (deuxième conséquence) et par rapport à la culture judiciaire à laquelle le juge appartient (troisième conséquence) ».

⁷⁶⁰ Cour EDH (GC), *Christine Goodwin c/ Royaume-Uni*, req. n° 28957/95, 11 juillet 2002 ; *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande*, req. n° 63235/00, 19 avril 2007 ; *Sørensen et Rasmussen c. Danemark*, req. n° 52562/99-52620/99, 11 janvier 2006.

vivant »⁷⁶¹. La jurisprudence qui se réfère à la CDF est très riche. Dans ce cadre, il faut indiquer plus précisément le but, les méthodes, le résultat de référence et surtout l'évolution générale du système de la protection. Cette interaction entre le droit de la CEDH et celui de l'UE vise à l'organisation des relations entre les deux systèmes. « *Leur dialogue jurisprudentiel, non prévu à l'origine, a pris une tournure de plus en plus stratégique lorsqu'elles y ont vu le moyen de combler les lacunes dans l'ordonnancement normatif de la protection des droits fondamentaux en Europe* »⁷⁶².

193. Plus précisément, on pourrait arriver à des conclusions très importantes si l'on considère **la jurisprudence de la Cour EDH et la référence à la CDF comme étant à un carrefour en construction**. En analysant les progrès effectués entre l'arrêt *Christine Goodwin* et l'arrêt *M.S.S. contre Belgique et Grèce*⁷⁶³, on pourrait facilement faire l'écho à la CJUE et trouver les convergences nécessaires. Après cette présentation, quelques réflexions sur la jurisprudence de la Cour EDH qui se réfère à la Charte sont nécessaires. L'arrêt *Christine Goodwin* illustre une dynamique très forte en ce qui concerne la problématique en question. La direction suivie par la Cour par le biais d'une interprétation dynamique de la Convention concernait le transsexualisme. En matière de droit au mariage des transsexuels, les juges se sont expressément référés à l'article 9 de la Charte, qui exclut toute référence au sexe des membres du couple. Nous pourrions observer le contexte qui évolue autour des juges à l'échelle nationale et européenne⁷⁶⁴, étant donné les effets de l'arrêt *Christine Goodwin* qui étaient évidents sur les arrêts *Bellinger (FC) c. Bellinger* et *A. c. Chief Constable of West Yorkshire de House of Lords*, dans lesquels l'argumentation de la Cour EDH est utilisée directement ou indirectement afin d'arriver à une solution jurisprudentielle du droit interne. Finalement, l'arrêt est sans doute le plus représentatif de la Cour, dans lequel elle juge afin d'interpréter plus largement les dispositions de la Convention.

⁷⁶¹ BURGORGUE- LARSEN, L. (dir.), « L'évocation jurisprudentielle- Les juges face à la Charte- De la prudence à l'audace », in *op.cit.*, p. 17.

⁷⁶² PARIS, M.- L., « La Cour Européenne des droits de l'homme et le droit de l'Union Européenne, notamment la Charte des droits fondamentaux: une gestion subtile entre ajustements systémiques et enrichissements mutuels », in *op.cit.*, p. 2.

⁷⁶³ Cour EDH, *M.S.S. contre Belgique et Grèce*, req. n° 30696/09, 21 janvier 2011.

⁷⁶⁴ MITSIOPOULOU, S., « Ο διάλογος των δικαστών: Με αφορμή το Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης » [« Le dialogue des juges : A l'occasion de la Charte des droits fondamentaux des l'Union Européenne »] in *Το Σύνταγμα [La Constitution]*, n° 2, 2011, pp. 379-406.

On pourrait trouver un cadre qui fait évoluer la discussion sur les méthodes d'interprétation dans des affaires comme l'arrêt *M.S.S.*. Les effets de cet arrêt présentent comment les efforts communs des juges nationaux, de la Cour EDH et de la CJUE sont liés lorsqu'il s'agit d'un sujet délicat pour les États membres comme l'asile par exemple. La Cour se réfère aux Directives 2004/83 du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relative au contenu de ces statuts. L'arrêt s'est focalisé sur les exigences du système de la CEDH concernant la mise en œuvre du système Dublin sur le droit d'asile. Dans l'affaire *M.S.S.*, la Cour EDH a conclu que la Grèce et la Belgique ont violé leurs obligations conventionnelles des articles 2,3 et 13 de la CEDH, la Grèce de façon directe et la Belgique au titre d'une violation par ricochet. Par contre, si l'on considère les arrêts *Bosphorus* et *M.S.S.* et leur portée et valeur juridique, nous devons admettre que c'est à la Cour EDH qu'il reviendra de décider si elle doit continuer à exercer un contrôle, même indirect, mais qui doit être restreint lorsque les États membres adoptent des mesures qui mettent en œuvre des obligations juridiques qui découlent de leur appartenance à l'UE⁷⁶⁵.

194. Les effets de l'arrêt *M.S.S.* ont eu des répercussions à Luxembourg. Dans son arrêt *N.S c/ SSHD* (C-411/10) et *MEea* (C-493/10)⁷⁶⁶, la Cour de Justice adopte une position similaire à celle de la Cour EDH pour traiter des questions préjudicielles qui lui étaient soumises. En faisant une référence explicite à la jurisprudence de la Cour EDH, elle reprend des expressions identiques pour interpréter le règlement de Dublin au regard de la CDF (point 106) étant donné que la question de l'interprétation du règlement est une des plus délicates politiquement et juridiquement au sein de l'UE. Ce qui est intéressant dans cet arrêt c'est le fait que la Cour affirme l'application du droit de l'UE, c'est-à-dire de la CDF, à la mise en œuvre du règlement Dublin II. De plus, en se basant sur le « principe de confiance mutuelle » (point 79) « il doit être présumé que le traitement réservé aux demandeurs d'asile dans chaque État membre est

⁷⁶⁵ PARIS, M.- L., « La Cour Européenne des droits de l'homme et le droit de l'Union Européenne, notamment la Charte des droits fondamentaux : une gestion subtile entre ajustements systémiques et enrichissements mutuels », in *op.cit.*, p. 15.

⁷⁶⁶ CJUE, *NS c. SSHD* (C-411/10) et *MEea* (C-493/10), 21 décembre 2011. Voir aussi le rapport du PE, Direction Générale des Politiques Internes, Département Thématique C Droits des Citoyens et Affaires Constitutionnelles, « Impact de la jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d'asile et d'immigration », Étude 2012.

conforme aux exigences de la Charte, à la Convention de Genève ainsi qu'à la CEDH » (point 80). Aux points 88 et s. on peut trouver la référence à la jurisprudence de la Cour EDH.

Par ailleurs, la Charte étant un texte qui prend en considération les évolutions récentes de la société à tous les niveaux de la protection des droits fondamentaux peut devenir un instrument très utile et efficace même dans les mains des juges de Strasbourg qui ne sont pas les interprètes de ce texte, et surtout au sujet de la liberté de religion. Dans ce contexte, nous observons que les intersections entre les deux ordres conduisent les juridictions de dire le droit dans chacun de ces ordres à une reconnaissance mutuelle de leur logique respective⁷⁶⁷. Cette conclusion est évidente dans les deux arrêts mentionnés ci-dessus. Par contre, il faut indiquer que l'évocation de la Charte dans la jurisprudence de la Cour EDH ne fait que confirmer ou réaffirmer l'argumentation et le syllogisme judiciaire. Nous soutenons toutefois que cette volonté de la confirmer va devenir un moyen de la protéger de manière efficace grâce à l'interprétation des dispositions de la Charte, par la voie de l'interprétation globalisante de la CEDH et par les références croisées établies par les juges européens. Autrement dit, à travers un vrai dialogue des juges, encore informel – qui devient peu à peu plus officiel - mais efficace en ce qui concerne les buts, les critères et les résultats de l'interprétation des droits fondamentaux en Europe.

Malgré la ligne jurisprudentielle des deux cours dans le but de conciliation et de dialogue, les nouveaux défis exigent un dynamisme de la part de la jurisprudence récente. Il faut que les deux cours s'équilibrent entre la protection des droits fondamentaux au sein de l'UE et les exigences de la CEDH. Et la question fondamentale sera : Est-ce que la Cour EDH pourrait mettre la pression sur les États membres dans leur application du droit de l'UE et plus précisément de la CDF par une référence à l'article 10 de la Charte et son interprétation par la CJUE ?

Il faut remarquer sous quelles modalités la CDF existe entre la Cour EDH et la CJUE, et comment ces modalités vont amener à formuler une sphère d'imbrication des systèmes de protection des droits fondamentaux⁷⁶⁸. Ainsi, nous nous référerons aux critères de l'harmonie d'interprétation des droits fondamentaux en Europe. L'harmonisation limitée des textes juridiques se transforme par le biais du dialogue des juges en une identité au niveau de

⁷⁶⁷ SIMON, D., « Des influences réciproques entre CJCE et CEDH : « je t'aime, moi non plus » ? » in *Pouvoirs, Les Cours Européennes : Luxembourg et Strasbourg*, n° 96, 2001, pp. 31-50 (p. 41).

⁷⁶⁸ L'expression pourrait être trouvée à CORRÉARD, V., « Constitution européenne et protection des droits fondamentaux vers une complexité annoncée ? » in *Rev. trim. dr. h.* (67/2006), pp. 501-529 (p. 518).

l'interprétation des droits⁷⁶⁹. Les jurisprudences de deux Cours européennes expriment un approfondissement de la protection des droits fondamentaux qui se caractérise à travers deux voies : une interne et une externe. Il est donc évident et déjà indiqué que la Cour de justice peut être influencée par l'approche de la Cour de Strasbourg ou tout du moins on peut être sûr de l'existence d'un parallélisme des solutions jurisprudentielles même en considérant que la CJUE vise à la promotion d'un droit uniforme et la Cour EDH au moins à un standard minimum de protection⁷⁷⁰. Cette tendance est aussi évidente dans la communication jointe des présidents Jean-Paul Costa et Vassilios Skouris en 2011 où ils soulignent que l'interprétation parallèle des deux textes pourrait se révéler sans doute utile⁷⁷¹.

Il faut donc réfléchir aux deux ordres juridiques autonomes, d'abord, le système de la CEDH et, en deuxième lieu, l'UE qui cherche à établir une Europe de droit à travers la construction politique. Cela pourrait donc être caractérisé comme une exigence de cette recherche avec le but de s'intéresser à l'activité du juge transnational, comme « *lorsqu'il s'agit d'apprécier des droits et libertés aussi fondamentaux que le respect de la dignité de la personne humaine, l'interdiction des traitements inhumains et dégradants, la liberté d'aller et venir, la liberté d'expression ou la liberté religieuse, un mouvement naturel pousse, en raison de la grande proximité des textes en cause, à s'intéresser à l'activité du juge transnational* »⁷⁷².

Par rapport à ce qui a précédé, l'élément de la nature du dialogue est très décisif pour arriver aux conclusions substantielles. Il faut toujours rappeler que « *l'échange entre juridictions n'est pas toujours explicite et ne repose pas seulement sur le fait de se citer les uns les autres. Au contraire, la plupart du temps, le dialogue est imaginaire et ne se laisse pas saisir sous les catégories juridiques formelles. Il procède comme on l'a dit par anticipation, négociation, supposition, projection. Le dialogue symbolise la plupart du temps une influence tacite* »⁷⁷³. Dans ce contexte, on pourrait donc imaginer le sens caché du dialogue : la création d'un modèle européen fondé tout d'abord sur deux systèmes juridiques, celui de l'UE et celui dérivé de la

⁷⁶⁹ Le BOT, O., « Charte de l'Union Européenne et Convention de sauvegarde des droits de l'homme : La coexistence de deux catalogues de droits fondamentaux » in *Rev. trim. dr. h.* (55/2003), pp. 781-811.

⁷⁷⁰ JACOBS, F., « Interaction of the case-law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice: Recent developments », in *Dialogue between judges*, ECtHR, Strasbourg, 2005, pp. 65-87 (p. 81 et s.). L'auteur se réfère aux arrêts Schmidberger et Omega de la Cour de Justice.

⁷⁷¹ « Communication jointe des Présidents Costa et Skouris », Strasbourg et Luxembourg, 24 janvier 2011 (http://www.echr.coe.int/Documents/UE_Communication_Costa_Scouris_ENG.pdf, consulté le 4 mars 2017).

⁷⁷² MAUS, D., « Le recours aux précédents étrangers et le dialogue des cours constitutionnelles » in *RFDC*, 2009/4, n° 80, pp. 675-696 (p. 681).

⁷⁷³ ALLARD, J., « Le dialogue des juges dans la mondialisation » in *op.cit.*, pp. 77-91 (p. 83).

CEDH et de la jurisprudence évolutive de la Cour EDH. Il est tout à fait clair qu'il s'agit au moins d'un effort vers l'harmonisation et même voire à l'unification du droit en Europe. Par conséquent, il faut se concentrer sur l'importance des références croisées de la jurisprudence. Elles pourraient être utilisées afin de concrétiser le raisonnement ou de présenter une approche et une conclusion différente. Les Cours par ces références pourraient utiliser une partie des considérants comme un fait juridique qui a des conséquences juridiques.

Enfin il existe un éventail de convergences et des divergences quant aux méthodes de raisonnement en droit européen des droits de l'homme qui pose la question de l'existence de méthodes de raisonnement ou des méthodes d'imbrication. Par ailleurs, il est également vrai que la coexistence des différents systèmes juridiques européens indique profondément une certaine zone d'incertitude qui doit être prise en compte et que les juges nationaux et européens doivent chercher à harmoniser les jurisprudences et à renforcer les normes européennes, par exemple, à travers la référence des juges nationaux aux principes et aux méthodes d'interprétation établies par la Cour de Strasbourg⁷⁷⁴. Autrement dit, il est nécessaire d'intégrer ce contexte d'influence aux méthodes d'interprétation et surtout si nous considérons le développement des influences à l'avenir. Cela peut être souligné indépendamment de l'institutionnalisation du dialogue, étant donné la structure des relations entre les ordres juridiques nationaux et les ordres juridiques européens et leur fonction. Le juge doit être précis, par exemple, dans le cas de divergences de jurisprudence quand il est fait référence à la jurisprudence précédente de l'autre cour. Par conséquent, il est indispensable de trouver le mécanisme de fonctionnement de la jurisprudence qui peut aboutir à certaines convergences ou divergences quant aux méthodes d'interprétation des normes internes et des normes européennes, étant donné que leur responsabilité partagée de ces normes et le but visé sont la protection harmonisée des droits fondamentaux en Europe.

Toutefois, il faut sans doute tenir compte du fait que chaque système juridique, les ordres nationaux étant inclus, a ses spécificités et sa conception des droits fondamentaux. C'est pourquoi la procédure mentionnée ci-dessus et la question de l'uniformité de l'interprétation des droits fondamentaux en Europe⁷⁷⁵ sont des éléments très importants pour répondre à la problématique de cette recherche. Un contexte d'échanges de points de vue entre les juges et

⁷⁷⁴ CANIVET, G., « National supreme courts and the European Convention on Human Rights: New role or radical change in the domestic legal order? » in *Dialogue between judges*, ECtHR, Strasbourg, 2005, pp. 17-40 (p. 24).

⁷⁷⁵ WACHSMANN, P., « Débats sur le troisième thème : La protection des droits/ Charte des droits fondamentaux et Convention européenne des droits de l'homme » in *RUDH*, 2000, pp. 62-64 (p. 62)

l'homogénéité des standards peut contribuer à une plus grande légitimité. Il a été noté, toutefois, par Delmas- Marty Mireille qu' « (...) *il est impensable que coexistent en Europe deux (ou plusieurs) systèmes de protection des droits de l'homme, même si certains n'ont qu'une valeur déclaratoire, et éventuellement deux séries de grands principes jurisprudentiels portant sur les mêmes sujets. Il faut assurer un minimum de cohérence. On ne saurait admettre une absence totale de communication entre les deux organisations. A défaut de l'adhésion à la Convention, il faut donc établir un lien de coordination entre les deux 'systèmes'* »⁷⁷⁶. Le dialogue individuel des juges et leurs interactions scientifiques pendant les séminaires ainsi que leur réseau établi autour des sujets centrés sur la jurisprudence et la protection des droits fondamentaux ne signifient pas qu'on peut caractériser ce processus par le terme « dialogue des juges ». Cependant, il est évident que cette évolution des rencontres qui a été institutionnalisée pendant les dernières années, et cela plutôt au sein de la Cour EDH⁷⁷⁷ est un forum très important.

Notre analyse ci-dessus visait à montrer l'importance du système et des acteurs de l'interprétation de la liberté de religion et de sa relation avec le méta-principe de l'universalité. Le base de notre syllogisme était l'influence des juges et la façon dont ils/elles communiquent et dialoguent à propos du lien entre la liberté de religion et le méta-principe de l'universalité. Le « système » qu'on a décrit influence d'une certaine façon l'interprétation. Les nouvelles perspectives et modalités du système pourraient amener le lien observé ci-dessus à être étudiés dans un autre point.

Section 2 : L'enjeu de l'interprétation de la liberté de religion en Europe

195. L'interprétation des thèmes autour de la liberté de religion est un des plus grands défis auquel le droit international et européen des droits de l'homme moderne doit faire face. Cette conclusion découle de la situation de cette liberté dans le monde et pas seulement en considérant

⁷⁷⁶ DELMAS-MARTY, M., « Discussion- A défaut d'adhésion à la CEDH, organiser une coordination entre les deux Cours » in COHEN-JONATHAN, G. et al., *Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne Regards sur l'actualité*, n° spécial 264, La Documentation française, août 2000, p. 101.

⁷⁷⁷ Cour EDH, Séminaire- Dialogue entre juges (https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=events/ev_sem&c=fre, consulté le 14 mars 2019) et Réseau des cours supérieurs (<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=court/network&c=fre>, consulté le 14 mars 2019).

l'Europe. Par conséquent, l'élément le plus important qui manifeste la portée de la jurisprudence européenne en matière religieuse constitue la possibilité d'évolution du droit des droits de l'homme quand il y a des solutions sur les questions relatives. Le grand défi quand le juge interprète, c'est la question suivante : Est-ce que l'interprétation de la norme de la liberté de religion constitue un mécanisme du pouvoir du juge ou un frein aux affaires relatives à cette liberté? Est-ce que l'interprétation de cette norme se développe comme un pouvoir constructif du juge ? La réponse pourrait se présenter, si nous considérons, premièrement, la difficulté d'interpréter le sacré et le profane, autrement dit les difficultés qui dérivent de la nature spéciale de la liberté de religion (I) et, deuxièmement, le pluralisme juridique, s'agissant d'une demande toujours discutée au niveau académique mais aussi en termes purement juridiques et judiciaires, ainsi que la pluralité des interprètes en Europe, qui constitue sans doute un fait (II).

I. Le pluralisme religieux comme principe d'interprétation

196. Selon nous, il y a une relation étroite entre certaines notions et principes, comme la neutralité, la laïcité, la souveraineté, les restrictions qui découlent de ce contexte et les traditions nationales et constitutionnelles. Tous ces aspects importants dans le raisonnement judiciaire sont les plus difficiles à appliquer par le juge. C'est pourquoi celui doit aussi prendre en considération un contexte spécifique quand il faut juger une affaire qui concerne la liberté de religion. Par conséquent, hors de cette première étape de difficulté pour le juge d'équilibrer entre le niveau européen, international et national, il y a une deuxième étape où le juge doit justifier pourquoi il juge selon le contexte. Autrement dit, pourquoi il utilise la marge nationale d'appréciation dans une affaire et il ne l'utilise pas dans une autre affaire. Nous observons, donc, une difficulté à interpréter certains concepts et à les remettre dans leur contexte. Le juge national se trouve devant la même difficulté quand il doit rechercher l'équilibre entre son rôle précisément national et son rôle de « juge européen » devant le droit européen des droits de l'homme et la jurisprudence de la Cour EDH ou la CJUE.

Les notions autonomes sont un très bon exemple qui pourrait être pris en compte étant donné l'évolution de l'interprétation à propos de la liberté de religion et des notions relatives. La technique des « notions autonomes » comporte comme conséquence majeure d'étendre substantiellement le champ d'application des dispositions protectrices de la Convention et de

provoquer l'extension de l'ordre conventionnel⁷⁷⁸. Selon Frédéric Sudre le recours aux « concepts autonomes (...) s'analyse comme une méthode de formation d'un droit commun qui vient pallier l'imprécision des termes conventionnels et l'absence d'homogénéité des droits nationaux, et permettre une définition uniforme des engagements étatiques » et « la Cour va détacher ces notions de leur contexte juridique national et les doter d'un sens « européen » »⁷⁷⁹.

197. Le Professeur George Letsas, en utilisant l'approche interprétative de Ronald Dworkin, a indiqué que le sens des concepts autonomes peut transcender radicalement la manière dont les concepts de la CEDH sont classés et compris dans l'ordre juridique national⁷⁸⁰. En commençant par une analyse de l'affaire *Engel et autres c. Pays-Bas*⁷⁸¹, il devient évident que la qualification en droit national n'a qu'une valeur relative et ne constitue qu'un simple point de départ⁷⁸² et que la classification du droit interne est pertinente mais non décisive pour la signification des concepts de la Convention et que de tels concepts doivent être interprétés comme ayant un sens autonome dans le contexte de la Convention et non sur la base de leur signification en droit interne⁷⁸³. Il est intéressant de prendre en considération les concepts, la Cour EDH adopte ou non la théorie des concepts autonomes comme un outil de discrétion judiciaire face à la divergence. Ce que George Letsas propose, à travers les considérations de Ronald Dworkin, **est de ne pas exagérer les différences terminologiques**⁷⁸⁴. Le désaccord juridique, plutôt que l'incertitude,

⁷⁷⁸ SUDRE, F., « 4. König c/ RFA, 28 juin 1978- Les principes de l'interprétation « autonome » » in LABRUSSE-RIOU, C. et al. (dir.) *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, PUF, Thémis- Droit, 5^e éd., 2003, pp. 39-48 (pp. 43-44).

⁷⁷⁹ SUDRE, F., *op. cit.*, pp. 41-42.

⁷⁸⁰ LETSAS, G., « The Truth in Autonomous Concepts: How To Interpret the ECHR » in *EJIL*, vol. 15, n° 2, 2004, pp. 279-305 (p. 279). Voir p. 286 : « Le requérant dans des affaires de concepts autonomes affirme que la compréhension d'un concept juridique que son pays emploie dans la législation nationale ne saisit pas ce que ce concept signifie au sens de la CEDH. Il ne fait pas valoir que la classification de son État soit problématique pour la seule raison qu'il n'y a pas de compréhension uniforme de ce concept parmi les États contractants ».

⁷⁸¹ Cour EDH (Plénière), *Engel et autres c. Pays-Bas*, req. n° 5100/71, 5101.71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8 juin 1976.

⁷⁸² Cour EDH (GC), *Chassagnou et autres c. France*, reqs. n°s 25088/94, 28331/95, 28443/95, 29 avril 1999, §100. La notion d'« association » possède une portée autonome. Voir aussi Cour EDH (déc.), *Karakurt c. Autriche*, req. n° 32441/96, 14 septembre 1999.

⁷⁸³ LETSAS, G., *op. cit.*, p. 282 et Commission EDH (déc.), *R.L. c. Pays-Bas*, req. n° 22942/93, 18 mai 1995 sur le concept de l'« accusation en matière pénale ». Voir aussi l'argumentation de la page 286 selon laquelle l'opinion dissidente du juge Matscher dans l'affaire *Öztürk c. Allemagne* nous guide à l'idée que tout écart par rapport à la classification nationale comporte le danger d'aller au-delà des limites de la loi, c'est-à-dire au-delà de ce que la loi est et jusqu'à créer un nouveau concept extra-légal qui n'a que peu ou rien à voir avec le concept juridique (« argument du théoricien international »). Cour EDH (Plénière), *Öztürk c. Allemagne*, req. n° 8544/79, 21 février 1984, opinion dissidente du juge Matscher.

⁷⁸⁴ *Ibid.*, p. 289. L'auteur cite Ronald Dworkin, *Law's Empire*, 1986, pp. 40-41 en se référant aux phrases suivantes: « We do not really care for example that some herbal beverages are called 'teas' in some countries and 'infusions' in others » et « For sensible people do not quarrel over whether Buckingham Palace is really a house, they understand

l'imprécision ou la divergence linguistique entre les États contractants, est la raison pour laquelle les juges doivent nécessairement faire des choix dans l'interprétation⁷⁸⁵.

Par contre, ce qui est important dans ce syllogisme de George Letsas est de savoir « *s'il existe, par exemple, une différence entre interpréter la CEDH et interpréter une charte nationale des droits, ou si toutes les déclarations des droits doivent être lues, quel que soit leur statut institutionnel, comme des droits moraux découlant d'une théorie particulière du libéralisme* », étant donné que les intentions des rédacteurs ne suffisent pas⁷⁸⁶. La totalité de cette construction interprétative pourrait bien sûr être utilisée dans les affaires qui concernent la liberté de religion.

Ce qui est lié à la problématique de George Letsas, c'est le moment où certains actes des autorités nationales ont été promulgués et leur impact sur le futur. Par exemple, quelle devrait être la position du juge quand il interprète et applique certains principes généraux de la jurisprudence sur la liberté de religion en concentrant sur le critère du temps. Si nous considérons qu'avant les lois françaises de 2004 et de 2011 le principe de la laïcité existait déjà, pourquoi les conditions ont-elles changé après ces lois ? Pourquoi un/une citoyen/citoyenne pouvait porter les vêtements religieux avant l'existence de la loi, et ne le peut plus à partir du moment où cette est établie ? Il est incontestable que le principe constitutionnel existait. La loi a renforcé ce fait en changeant le contenu de la laïcité en incluant plus de règles et de normes. Le principe de la laïcité en tant que tel ne mène pas nécessairement à de telles conclusions comme il a été prévu avant les lois. Ce sont les lois qui ont formés le contenu du principe. Par conséquent, le juge doit aussi participer à l'analyse du critère temporel dans ses références au principe de la laïcité et de

that this is not a genuine issue but only a matter of how one chooses to use a word whose meaning is not fixed at its boundaries ».

⁷⁸⁵ *Ibid.*, p. 290. L'auteur continue en soulignant les suivants (p. 291): « *La théorie du concept autonome illustre, au niveau international, cette revendication jurisprudentielle plus large. Il montre que les juristes ne sont pas d'accord sur ce que signifient les concepts juridiques et ne partagent aucun critère commun pour identifier leur signification : ils contestent intelligemment toute partie de la signification conventionnellement acceptée d'un concept juridique et avancent de nouvelles théories qui tentent de saisir la substance du concept en cause* ». En outre, l'auteur note aux pages 291-292 que « *Le sens juridiquement correct d'un concept de CEDH peut s'écarter de manière significative de celui utilisé et accepté dans l'ordre juridique national* ».

⁷⁸⁶ *Ibid.*, pp. 293-294. Voir p. 296 : Le consensus en tant que principe interprétatif qui paraît correspondre avec la jurisprudence de la Cour EDH, doit être considéré à travers le prisme de l'opinion séparé du juge Matscher, dans l'affaire Cour EDH (Plénière), *König c. Allemagne*, req. n° 6232/73, 28 juin 1978. Voir LETSAS, G., *op. cit.*, p. 302 : Dans cette problématique du Professeur Letsas entre la lecture morale et la lecture conventionnelle de la CEDH, la Cour EDH est passée du consensus à la vérité morale en utilisant des critères qui ont guidé la jurisprudence à l'interprétation évolutive et à l'approche d'« instrument vivant ». Les exemples de *Tyrer*, *Marckx*, *Dudgeon* nous montrent que la Cour était principalement intéressée par l'évolution vers la vérité morale des droits de la CEDH, et non par l'évolution vers une norme communément admise. Cour EDH, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72, 25 avril 1978, §§30-31, 33 ; *Marckx c. Belgique*, req. n° 6833/74, 13 juin 1979, §§36-39, 40-41 ; *Dudgeon c. Royaume-Uni*, req. n° 7525/76, 22 octobre 1981, § 60.

la neutralité. En plus, si l'on considère le critère du choix de la société auquel se réfère l'affaire *S.A.S. c. France*, on observe que la Cour doit expliquer et justifier ce que signifie pour elle la « société ». Est-ce que la société est une majorité de personnes ? Est-ce qu'elle inclut la majorité et la minorité dans un ensemble ? Quels sont les membres de la société qui font « le choix » ? Quels sont les critères avec lesquels la société décide ? Est-ce qu'il s'agit d'une décision majoritairement prise ? Dans cette décision prise à la majorité, l'opinion de la minorité a-t-elle été prise en considération de manière satisfaisante ? Si les éléments de la « société » et ses choix changent, est-ce que le choix concernant cette approche pourrait changer et, par conséquent, est-ce que la définition du principe de la laïcité pourrait aussi changer ?

198. En plus, son rôle de surveillance commande à la Cour de prêter une extrême attention aux principes propres à une « société démocratique »⁷⁸⁷. Indépendamment de l'interprétation de la Cour EDH, du contrôle européen et des outils dont cette dernière dispose pour trouver un équilibre entre certains droits et intérêts des affaires, le principe de proportionnalité dans les affaires de la jurisprudence à propos de la liberté de religion est devenu un élément très important. Pour l'interprétation des critères spécifiques à chaque affaire, le mécanisme de la Cour constitue un exemple pour les États membres afin qu'ils puissent appliquer la même procédure de raisonnement judiciaire dans le but d'arriver à de pareilles conclusions selon le contexte. En outre, on observe **une relation très étroite entre la marge nationale d'appréciation et le principe de proportionnalité**. Cela indique, si l'on met en parallèle ces notions, une relation entre la neutralité de l'État et la liberté de religion. Le degré de neutralité de l'État en pratique montre la marge nationale d'appréciation. Si les mesures des autorités nationales sont proportionnées, parce que celles-ci sont les mieux placées pour décider sur la violation de la liberté de religion.

Si l'on considère que la Cour décide qu'il faut exercer un contrôle européen, qu'il y avait une violation du principe de proportionnalité en droit interne et qu'il y avait violation de l'article 9 de la CEDH, la relation entre la proportionnalité et la neutralité est différente seulement quand il n'y a pas de violation. Dans le même cadre d'analyse, il faut prendre en considération l'opinion en

⁷⁸⁷ Cour EDH, *Handyside c. Royaume-Uni*, req. n° 5493/72, 7 décembre 1976, §49.

partie concordante et en partie dissidente de la juge Kevin O’Leary dans l’affaire *Ebrahimian c. France*⁷⁸⁸.

199. Étant donné que le **véritable pluralisme religieux est indispensable pour la survie d’une société démocratique**, il faut considérer en même temps que la marge d’appréciation va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l’appliquent⁷⁸⁹. Par conséquent, la notion du pluralisme religieux doit être interprétée dans ses aspects pratiques de manière à pouvoir guider le juge à créer une notion avec des caractéristiques du droit national et du droit européen des droits de l’homme.

Dans le même cadre, il faut considérer **dans la notion du pluralisme religieux, le lien entre la liberté de religion et la citoyenneté, ainsi que le principe de non-discrimination**. La liberté est tout à fait en lien avec la non-discrimination et cette dernière en lien avec la citoyenneté. Dans le même temps, le principe de non-discrimination en raison de la nationalité est un aspect fondamental. Ce qui fait le lien entre tous ces aspects est le pluralisme religieux qui est indispensable à la survie d’une société démocratique.

Les effets de la citoyenneté ou des droits déjà reconnus à l’intérieur des États membres sont très importants dans le cadre du droit de l’UE. De plus, le principe d’égalité et la non-discrimination sont très liés dans la Charte. Avec une volonté de se référer à un comparatisme systématique, il s’agit bien sûr de comparer le principe de non-discrimination dans le droit de l’UE avec le principe de non-discrimination tel qu’il existe dans d’autres systèmes juridiques⁷⁹⁰. Le principe de non-discrimination est donc un principe « structurel » du droit communautaire

⁷⁸⁸ Cour EDH, *Ebrahimian c. France*, req. n° 64846/11, 26 novembre 2015, opinion en partie concordante et en partie dissidente de la juge O’Leary. Voir les parties suivantes de l’opinion : « (...) *D’autre part, la majorité procède à une appréciation bien plus abstraite de la proportionnalité, ancrée dans la nature très abstraite des principes de neutralité et de laïcité essentiellement invoqués par les autorités nationales et le Gouvernement (§§ 63 à 69 de l’arrêt).* » « *Les juridictions nationales se sont essentiellement fondées sur la conception française du service public et sur le caractère « ostentatoire » du foulard porté par la requérante pour conclure à l’absence d’ingérence disproportionnée dans le droit de l’intéressée découlant de l’article 9 (paragraphes 67-69 de l’arrêt de la majorité).* » (...) « *Lorsque les États membres se fondent sur des notions, principes et idéaux flexibles pour justifier des ingérences dans l’exercice par un individu de sa liberté de manifester sa religion, la Grande Chambre a dit précédemment qu’elle devait procéder à un examen attentif de la restriction contestée (S.A.S v. France, § 122). On peut se demander si la Cour s’est livrée à pareil examen en l’espèce, l’appréciation de la proportionnalité étant, tout à la fois, tant ciblée et fonctionnelle que vague et large.* »

⁷⁸⁹ Cour EDH (GC), *Leyla Şahin c. Turquie*, req. n° 44774/98, 10 novembre 2005, § 110.

⁷⁹⁰ PLATON, S., « Les spécificités du principe de non-discrimination dans l’Union européenne » in FAVREAU, B. (dir.) *La Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne après le Traité de Lisbonne*, IDHAE, Bruylant, 2010, pp. 125-163 (pp. 126-127).

(...) il constitue le socle du statut de citoyen de l'Union européenne.⁷⁹¹ D'ailleurs, si l'universalisme nous dit que nous sommes tous semblables, le pluralisme appelle à prendre en compte le fait que nous sommes tous différents.⁷⁹² Les conditions et les limites de la diversité se trouvent toutes deux dans le principe de non discrimination qui constitue la clé des relations entre **universalisme et pluralisme**.⁷⁹³ Acte de foi dans l'humanité, l'affirmation de l'universalisme des droits de l'homme n'entre en contradiction avec celle du pluralisme que lorsque l'on oublie les principes d'égalité et de non discrimination sur lesquels elles se fondent. La conjugaison de l'universalisme et du pluralisme montre ainsi que les droits de l'homme tendent à exprimer la relation de l'homme à l'humanité, une humanité peuplée d'êtres à la fois semblables et singuliers dont les droits ont pour contre partie le devoir de respecter l'humanité en l'autre et donc aussi sa différence.⁷⁹⁴

La Cour utilise toujours les valeurs fondamentales de la démocratie européenne, le pluralisme et la tolérance, mais il ne faut pas oublier qu'il n'existe pas en Europe une conception unique de la signification du mot « religion » et la Cour tient compte du contexte historique et des particularités de la religion en question sur le plan dogmatique, rituel, organisationnel ou toute autre question pertinente, mais cela démontre la large marge d'appréciation laissée aux Etats sans oublier le fait que le principe de non-discrimination combiné avec la liberté de religion entraîne également un devoir de neutralité plus large de l'État.⁷⁹⁵

Le fait du pluralisme religieux est aussi caractérisé par l'approche intéressante du travail de Rawls qui reconnaît également la synthèse entre les conceptions religieuses et athées en déclarant que, même si des doctrines globales incompatibles sont affirmées par des citoyens raisonnables, il y a suffisamment de chevauchements sur le plan des questions politiques⁷⁹⁶. Il est aussi intéressant d'imaginer, d'une part, l'« intelligence émotionnelle » des cours européennes et, de l'autre part, les sentiments de compassion, de fraternité et de communauté qui sont

⁷⁹¹ PLATON, S., « Les spécificités du principe de non-discrimination dans l'Union européenne » in *op.cit.*, p. 139. On peut renvoyer à la directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 et à la directive 2000/43/EC de 29 juin 2000 et aux références aux traités européens. Voir chapitre 1.

⁷⁹² REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme », in *op.cit.*, p. 171.

⁷⁹³ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme », in *op.cit.*, p. 179.

⁷⁹⁴ *Ibid.*, p. 194.

⁷⁹⁵ KARAKAŞ, I., « La liberté de religion, l'État et le principe de non-discrimination d'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in LAMBERT ABDELGAWAD, É. *et al.* (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, 2011, pp. 251-258 (p. 258).

⁷⁹⁶ TAYSHETE, N., « Religion without God: Philosophical misconceptions in the European Court of Human Rights' evolution of a "right to practice and preach atheism" » in *EHRLR*, n° 4, 2013, pp. 412-418 (p. 416).

présentes dans la plupart des religions. Des vues religieuses renforceraient le projet de la raison⁷⁹⁷. Dans les affaires relatives à la liberté de religion, la Cour a semblé reconnaître tacitement que des éléments de la philosophie religieuse, tels que l'accent mis sur la tolérance, la compassion et l'éthique sociale de la justice, correspondaient au raisonnement moral, même si on ne parle pas du rationalisme de l'athéisme, comme cela a été soutenu⁷⁹⁸.

L'approche d'Effie Fokas est intéressante car elle traite des effets indirects ou rayonnants de la jurisprudence de la Cour EDH liés à la religion et de l'impact de cette jurisprudence spécifiquement au niveau local⁷⁹⁹. De même en Turquie, et peut-être plus clairement dans d'autres affaires, les places de la Convention et de la jurisprudence de la Cour dans l'ordre juridique national sont intimement liées au processus d'adhésion en cours à l'UE, tandis que les victoires des groupes religieux minoritaires dans certaines affaires ont largement ouvert la voie à une future jurisprudence connexe.⁸⁰⁰ Le besoin d'observations comparatives transnationales permet de lier ces deux conceptions.

De plus, il faut reconsidérer la notion de diversité religieuse et de discrimination religieuse en prenant en compte d'autres mécanismes et leur contenu comme celui de la soft law (voir partie précédente). Il n'est pas dangereux de repenser le rôle ou le contenu de la liberté de religion dans le contexte du droit européen et national. Le point dangereux est de rester dans les mêmes réponses juridiques quand elles ne donnent pas de solutions aux phénomènes sociaux et même juridiques existants, émergents et exigeants.

De cette manière, les lignes directrices du CdE sur l'éducation aux droits de l'homme et à la citoyenneté démocratique, un contexte politique favorisant le développement de politiques interculturelles, la dimension des religions et des convictions non-religieuses dans la gestion de la diversité religieuse et le dialogue interculturel et sa dimension religieuse⁸⁰¹ doivent être incluses dans le raisonnement du juge afin de révéler des méta-principes. Ces valeurs partagées

⁷⁹⁷ *Ibid.*, p. 416.

⁷⁹⁸ *Ibid.*, p. 418.

⁷⁹⁹ FOKAS, E., « The legal status of religious minorities: Exploring the impact of the European Court of Human Rights » in *Social Compass*, vol. 65, n° 1, 2018, pp. 25-42 (pp. 27, 32). FOKAS, E., « Kokkinakis at the Grassroots Level » in *Religion and Human Rights*, vol. 12, 2017, pp. 210-222 (p. 211 et note 3).

⁸⁰⁰ *Ibid.*, p. 33. Voir aussi l'argumentation à la page 35 : Dans l'étude du cas turc, les deux premiers cas de la Cour EDH liés à la religion lancés au moment du début du processus d'adhésion de la Turquie à l'UE ont transmis un message fort et puissant : nous avons maintenant une nouvelle fenêtre d'opportunité vraiment prometteuse pour poursuivre ces droits.

⁸⁰¹ MASSON, P., « Le traitement des discriminations religieuses : point de vue du Conseil de l'Europe » in LAMBERT ABDELGAWAD, É. et al. (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, 2011, pp. 271-276.

et les outils européens destinés à favoriser la gestion de la diversité socioculturelle et sa dimension religieuse doivent servir de source d'inspiration pour aider les États membres à mener les réformes politiques ou à faire évoluer les systèmes concernés et doivent offrir une complémentarité au travail de la Cour EDH, étant donné qu'ils sont le reflet d'un large consensus européen sur la manière de traiter la diversité⁸⁰². Ce type de complémentarité sur la diversité religieuse avec tout ce qui a été analysé dans le chapitre sur la soft law doit émerger comme un méta-principe. La connaissance des croyances, des convictions, des religions et des courants de pensée non religieux et le dialogue doivent être utilisés dans les négociations traitant du principe de coexistence des religions. Il s'agit non seulement d'une obligation de l'État de concilier les différents aspects des religions, mais aussi d'une obligation de la part des religions, des acteurs religieux et non-religieux. Le méta-principe découlant de cette analyse est qu'il est évident que la négociation joue un rôle important dans nos sociétés.

II. Le pluralisme juridique et la pluralité des interprètes de la liberté de religion

200. Face à la complexité du droit et aux différentes sources, et en prenant compte de l'existence du « *forum-shopping* » et de la multiplication des étapes et des niveaux de protection, en prenant en compte des différents régimes et ordres juridiques, on considère que le niveau de protection est devenu plus élevé mais qu'il faut acquérir aussi la sécurité juridique avec une approche protectrice des droits. La sécurité juridique n'a pas de valeur si la protection et la jouissance des droits n'ont pas été obtenues. Le contexte de la mondialisation juridique et la démarche de trouver ou de développer des points communs afin que le progrès de la protection soit dynamique constituent les plus grands défis du droit en Europe. L'évolution de la protection implique que la place des juges face à la mondialisation juridique reste majeure. Il est évident que dans les systèmes juridiques nationaux et supranationaux, le rôle du juge ne consiste pas seulement à l'application du droit mais il est plus constructif et créatif. Dans ce contexte de

⁸⁰² MASSON, P., « Le traitement des discriminations religieuses : point de vue du Conseil de l'Europe » in *op.cit.*, p. 276.

fragmentation des pouvoirs institués entre des niveaux différents « la montée en puissance des juges » est sans doute nécessaire⁸⁰³.

Le dilemme se situe entre l'universalité et le pluralisme basé sur la religion, autrement dit, le pluralisme religieux. Il faut, par contre, approcher les questions du degré du pluralisme, du contrôle européen et la proportionnalité dans le contexte des affaires quant à la liberté de religion. Par conséquent, il y a un besoin de clarifier les données face à un pluralisme systémique et structurel (A) et un pluralisme des moyens (différents interprètes) ou des méthodes (méthodes différentes ou similaires d'interprétation ou de raisonnement judiciaires) (B).

A. Les méta-principes du pluralisme juridique

201. Le pluralisme montre tout d'abord qu'il n'y a pas besoin d'un modèle hiérarchique, d'un modèle pyramidal, mais d'un réseau d'acteurs qui dialoguent. Le pluralisme systémique est une forme importante d'interaction. « *Bien que le pluralisme juridique (et la doctrine pluraliste) ne soit clairement pas nouveau, ce n'est que récemment que le pluralisme en est venu à être utilisé comme cadre pour conceptualiser les multiples revendications de compétence concurrentes (à la fois étatiques et non étatiques) qui caractérisent l'arène juridique mondiale. (...) Il s'agit d'un monde dans lequel les pratiques jurisgénératives fleurissent, ouvrant la porte à la contestation et à l'adaptation normative. Et bien qu'il soit possible de ne pas aimer toutes les normes qui sont édictées à un moment donné, il ne servirait à rien de les ignorer ou d'insister sur leur manque d'autorité. Dans un monde pluriel, le droit est un processus continu d'articulation, d'adaptation, de réarticulation, d'absorption, de résistance, de déploiement, etc. Il s'agit d'un processus infini, et les internationalistes feraient bien de s'intéresser à la multiplicité et d'entrer dans la conversation, plutôt que d'imposer un cadre hiérarchique descendant qui ne peut que dénaturer l'étonnante variété du droit sur le terrain.* »⁸⁰⁴

⁸⁰³ DELMAS-MARTY, M., « Mondialisation et montée en puissance des juges » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 95-114 (p. 113) : « *Si le pluralisme appelle la complexité, la complexité appelle des juges pour contrôler sa mise en œuvre, par ajustements et réajustements, sans fixer définitivement un ordre mondial qui se substituerait à celui des Etats* ».

⁸⁰⁴ BERMAN, P.-S., « Le nouveau pluralisme juridique » in *Revue internationale de droit économique*, 2013, n° 1, pp. 229-256 (p. 251).

Le phénomène du pluralisme juridique au niveau européen et constitutionnel indique plus fondamentalement le chevauchement des systèmes juridiques en Europe. Le pluralisme juridique présuppose une interaction des régimes. En général, il faut prendre en considération l'histoire, la sociologie et la politique du pluralisme juridique. Cela nous indique qu'il s'agit du pluralisme des cultures juridiques des droits fondamentaux. De plus, cette approche promeut le raisonnement comparé des Cours européennes suprêmes. C'est pourquoi le rôle du juge est très important dans le dialogue entre les cultures juridiques et l'effectivité de ce rôle est un défi.

Par contre, l'exemple d'*Otto Preminger Institut c. Autriche* de 1994 montre que le respect des spécificités nationales n'équivaut pas nécessairement au respect des différences individuelles et que la marge nationale d'appréciation tend parfois davantage à préserver la souveraineté de l'État que le pluralisme infra-étatique. Sous prétexte de diversité, la marge nationale d'appréciation peut donc être une sorte de cheval de Troie de la raison d'État dans la Convention européenne.⁸⁰⁵

Un champ est pluraliste non pas parce qu'il crée des valeurs discutables, mais d'abord parce qu'il renonce à la conceptualisation des problèmes juridiques en termes de rapports de systèmes, et qu'il conduit à considérer la structure concrète des relations entre systèmes plutôt que les termes complexes de ces relations. Or, **la théorie pluraliste** n'accède pas encore clairement à la compréhension de cette structure. Elle est au mieux, aujourd'hui, une justification des nouveaux rapports de voisinage que tend à développer le monde juridique contemporain ; on peut espérer que grâce à l'approfondissement de son approche, de ses concepts et de ses présupposés, elle en devienne l'une des méthodes d'analyse.⁸⁰⁶

202. De l'autre côté, le **pluralisme constitutionnel** selon Miguel Poiares Maduro « renvoie à l'existence d'une pluralité de sources constitutionnelles aboutissant à une situation potentiellement conflictuelle entre les différents ordres constitutionnels, conflit qui doit être résolu d'une manière non hiérarchique »⁸⁰⁷. La conception de la notion de pluralisme se base sur l'herméneutique.

⁸⁰⁵ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme », in FONTAINE, L. (dir.), *Droit et Pluralisme*, Coll. Droit et Justice 76, Bruylant-Nemesis, 2007, pp. 163-194 (p.170).

⁸⁰⁶ AZOULAI, L., « Conclusions générales » in DUBOUT, E.- TOUZÉ, S. (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Ed. A. Pedone, 2010, pp. 327-333 (p. 333).

⁸⁰⁷ POIARES MADURO, M., « La fonction juridictionnelle dans le contexte du pluralisme constitutionnel : l'approche du droit communautaire » in DUBOUT, E. et al. (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Ed. A. Pedone, 2010, pp. 199-213 (p. 199). Voir p. 200 : « Les discussions sur le rôle de la Cour de justice sont axées

Le contrôle de la Cour EDH doit être plus avancé, plus intelligent et doit inclure les changements sociétaux et les évolutions juridiques. L'universalité se lie avec la subsidiarité en formant une forme de subsidiarité plus avancée. Cela peut être réussi en prenant en considération ce qui apparaît en dehors de la Cour, en observant le contexte autour de la Cour EDH.

Le raisonnement à la fois téléologique mais aussi métatéléologique de la CJUE devient une nécessité d'autant plus forte dans le contexte d'un ordre juridique pluraliste⁸⁰⁸. L'interprétation téléologique est à nouveau le moyen le plus approprié pour garantir l'application uniforme du droit communautaire au niveau national. C'est également la forme d'interprétation qui guide le plus efficacement les juridictions nationales pour le futur : elle n'offre pas seulement une solution juridique pour un litige spécifique, mais elle offre aussi un enseignement qui pourra servir dans d'autres affaires à l'avenir.⁸⁰⁹

« Les traités communautaires font fréquemment appel à une vaste gamme de principes universels. (...) Dans l'Union européenne, la référence à des principes universels remplit deux principales fonctions. La première est qu'elle permet le consensus sur les questions politiques, délicates et controversées, en reportant politiquement son développement pratique à une solution juridique adoptée sur la base de principes universellement acceptés. La seconde fonction de cette référence aux principes universels est qu'elle procure un instrument pour assurer une adaptation permanente de l'ordre juridique communautaire à son contexte extrêmement évolutif. Les principes universels permettent l'actualisation d'un texte juridique. Comme pour les Constitutions, les traités communautaires sont basés sur des principes de telle manière à rester ouverts pour le futur »⁸¹⁰.

Par conséquent, la marge de discrétion du juge est primordiale pour le lien entre l'universalité et le pluralisme juridique. Le caractère discursif dans la construction du droit et le développement du droit communautaire dépendent du processus discursif qui s'établit avec les autres acteurs⁸¹¹. Au sein du pluralisme juridique la marge de discrétion du juge pourrait se développer et inclure plusieurs aspects qui sont en dehors de la logique juridique et qui offrent des solutions pragmatiques dans le monde contemporain.

essentiellement sur la particularité de ses méthodes interprétatives. L'interprétation peut sans doute être décrite de manière suggestive comme le « logiciel » des juges ».

⁸⁰⁸ *Ibid.*, pp. 203, 206.

⁸⁰⁹ *Ibid.*, p. 206.

⁸¹⁰ *Ibid.*, p. 207.

⁸¹¹ *Ibid.*, pp. 209-210.

Miguel Poiaras Maduro note qu' « *il découle une certaine inquiétude sur un éventuel conflit constitutionnel entre l'ordre juridique communautaire et les ordres juridiques constitutionnels nationaux. D'un point de vue théorique, cette situation requiert une conception du droit qui ne peut désormais plus dépendre d'une compréhension et d'une construction classique et hiérarchisée du droit et d'une primauté figée. C'est ce que j'avais appelé le « **droit contrapunctique** » par analogie avec la musique où vous avez plusieurs mélodies mises en harmonie par le contrepoint.* »⁸¹² Les juges nationaux doivent prendre en considération les résultats dans un contexte plus général. C'est pourquoi Miguel Poiaras Maduro essaye de suggérer quelques méta-principes qui devraient guider la Cour de justice (...) et les juridictions nationales dans leur tâche respective⁸¹³.

En outre, les régimes juridiques contribuent aux conditions actuelles du pluralisme juridique à de multiples niveaux, créant des divergences et des convergences ainsi qu'amenant des solutions aux problèmes. Dans ce cadre, il faut souligner que la recherche d'un ordre constitutionnel pluraliste non hiérarchique, unifié seulement par intermittence, pour l'univers juridique et politique pluraliste, implique de nombreux dangers et risques, mais il ne semble pas exister d'autres options viables compte tenu de l'impasse constitutionnelle actuelle⁸¹⁴.

B. Les méta-principes de la pluralité des interprètes

203. De l'autre côté, la CEDH est devenue un système juridique sophistiqué. On peut donc attendre de la Cour qu'elle exerce une influence substantielle sur les systèmes juridiques nationaux de ses membres, étant donné que son système constitue une source de droit faisant autorité, dynamique et transnationale⁸¹⁵.

Il est évident que la référence des cours nationales à la jurisprudence européenne renforce la jurisprudence européenne. L'eupéanisation de la Constitution française est aussi l'œuvre du pouvoir constituant stimulée par les décisions prises par le Conseil constitutionnel. Il a participé,

⁸¹² *Ibid.*, p. 210 et note 27.

⁸¹³ *Ibid.*, p. 213.

⁸¹⁴ ROSENFELD, M., « Repenser l'ordonnement constitutionnel à l'ère du pluralisme juridique et du pluralisme idéologique » in RUIZ FABRI, H.- ROSENFELD, M. (dir.) *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation*, Société de législation comparée, 2011, pp. 93-142 (pp. 96, 98, 142).

⁸¹⁵ KELLER, H.- STONE SWEET, A., « The Reception of the ECHR in National Legal Orders » in KELLER, H. *et al.* (eds.) *A Europe of Rights- The Impact of the ECtHR on National Legal Systems*, OUP, 2008, pp. 3-28 (p. 25).

grâce à son pouvoir de vérification des traités internationaux, à la définition des contours des références à l'UE dans la Constitution française⁸¹⁶. Par conséquent, l'interaction est inévitable et la référence de l'étape nationale à l'étape européenne est une voie très dynamique et diachronique de cette pluralité des interprètes.

Compte tenu de l'art de la triangulation, il apparaît que les Cours constitutionnelles européennes ont appris progressivement à lire les droits constitutionnels à la lumière de la jurisprudence de la Cour EDH ou de celle de la Cour de justice afin d'éviter les conflits et de garantir le respect des obligations supranationales de l'État membre. Nous observons des efforts similaires de la part de la CJCE et de la Cour EDH qui cherchent à garantir la cohérence des décisions en matière de droits fondamentaux dans l'ordre juridique européen.⁸¹⁷ De plus, plusieurs Cours constitutionnelles débattent autour d'un dilemme, entre le respect de leurs obligations internationales et leur mandat de protection des droits constitutionnels. Par ailleurs, le dilemme de l'autonomie se retrouve également dans les systèmes juridiques supranationaux, la CJCE invoquant régulièrement la jurisprudence de la Cour EDH pour interpréter les droits fondamentaux.⁸¹⁸

204. Cela nous montre qu'il s'agit d'une approche qui inclut **plusieurs règles de coordination telles que les règles du pluralisme, de la reconnaissance, du dialogue ou de l'intégration**⁸¹⁹. Autrement dit, le fruit de ces échanges est la constitution d'un droit commun obtenu par la circulation des modèles et de l'enrichissement mutuel des jurisprudences. Le dialogue des juges débouche ainsi sur un droit vivant et dynamique, au service d'une protection de plus en plus élevée des droits de l'homme⁸²⁰.

De plus, pour éviter toute contradiction entre le Conseil Constitutionnel, la Cour de cassation et le Conseil d'État, le CC a donc été poussée à suivre d'aussi près que possible la jurisprudence de la Cour de Strasbourg. C'est l'une des raisons qui explique que le divorce entre

⁸¹⁶ BURGORGUE-LARSEN, L., « France- The Impact of Fundamental Rights on the French Constitutional Court » in POPELIER, P. *et al.* (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order: The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, 2011, pp. 211-236 (p. 213).

⁸¹⁷ VOERMANS, W., « Protection of European Human Rights by Highest Courts in Europe- The art of triangulation » in POPELIER, P. *et al.* (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order: The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, 2011, pp. 365-378 (p. 371).

⁸¹⁸ VOERMANS, W., « Protection of European Human Rights by Highest Courts in Europe- The art of triangulation » in *op.cit.*, pp. 373-375.

⁸¹⁹ *Ibid.*, p. 377.

⁸²⁰ GUYOMAR, M., « Le dialogue des jurisprudences entre le Conseil d'État et la Cour de Strasbourg : appropriation, anticipation, émancipation » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 311-320 (p. 320).

le CC et le droit européen se soit finalement transformé en une relation apaisée et amicale.⁸²¹ En ce qui concerne la CEDH et la jurisprudence de Strasbourg, les relations sont encore plus proches et plus chaleureuses. Il a toujours existé une grande similitude entre la jurisprudence du CC et celle de la Cour EDH. Il y a d'abord une similitude concernant les droits et les libertés garanties, dans la mesure où la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, intégrée par le CC dans le bloc de constitutionnalité, a largement inspiré la rédaction de la CEDH. Il y a également des similitudes dans les modes de raisonnement et les techniques jurisprudentielles utilisées : le contrôle de proportionnalité, les modalités de conciliation de droits fondamentaux antagoniques, la notion de « marge nationale d'appréciation » reconnue aux États membres par la CEDH qui a son pendant dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel et dans la reconnaissance au Parlement d'un « large pouvoir d'appréciation ».⁸²² De plus, la jurisprudence de Strasbourg a sensiblement enrichi la conception française de certains droits, pendant que face à la multiplication et à l'imbrication des textes, le « dialogue des juges » est plus que jamais nécessaire pour dégager progressivement des solutions harmonieuses.⁸²³

De plus, le principe de confiance mutuelle⁸²⁴ pourrait s'exprimer dans un contexte de références croisées entre les deux cours européennes, par exemple avec la référence de la CJUE à la jurisprudence de la Cour EDH et vice versa. Comme cela a été noté le suivisme ne confine cependant pas à l'immobilisme. L'Avocat général Trstenjak le souligne « *dès lors que la protection mise en place par la CEDH ne cesse de se développer au gré de l'interprétation qu'en donne la Cour européenne des droits de l'homme, le renvoi que l'article 52, paragraphe 3, de la Charte des droits fondamentaux fait à la CEDH doit être interprété comme un renvoi dynamique par essence qui englobe l'ensemble de la jurisprudence de la juridiction de Strasbourg* »⁸²⁵. Bien que les avocats généraux nous abreuvent de déclarations d'intention particulièrement audacieuses et prometteuses, il est bien difficile de recenser les arrêts de la Cour de justice

⁸²¹ DUTHEILLET De LAMOTHE, O., « Le Conseil constitutionnel et le droit européen » in *RFDC*, 2004/1, n° 57, pp. 23-35 (p. 27).

⁸²² *Ibid.*, p. 30.

⁸²³ *Ibid.*, p. 35.

⁸²⁴ JACQUÉ, J.-P., « Confiance mutuelle. Un rapprochement entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme » in *Droit de l'Union européenne* (<http://www.droit-union-europeenne.be/416703027>, consulté le 2 mars 2019).

⁸²⁵ COUTRON, L., « L'hypothèse du dépassement du standard conventionnel » in PICHERAL, C. *et al.* (dir.) *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 2012, pp. 21-43 (p. 30 et note 47- Concl. C-411/10, N.S./ Secretary of State for the Home Department, point 145).

outrépassant les limites mises pas la Cour EDH à la protection des droit fondamentaux⁸²⁶. Par conséquent, cette interaction va affiner les relations entre les différents acteurs et mettre en lumière un espace fertile pour une approche différente et dynamique de la liberté de religion. Il est intéressant d'analyser les opinions des avocats généraux de la CJUE qui ne sont pas suivi par l'arrêt principal et les opinions dissidentes dans les affaires qui concernent la liberté de religion.

Quoi qu'il en soit, il faut prendre en considération la créativité des juges entre le niveau national et européen et l'effectivité de cette créativité. Il est évident que cela est un fait dans le raisonnement judiciaire. La créativité doit avoir certaines contraintes, mais son importance et sa nécessité ne sont pas négociables. Parmi les deux approches possibles concernant la créativité des juges, celle qui, traditionnellement, caractérise la pensée européenne et qui insiste constamment sur l'idée de restreindre la créativité des juges, perd de plus en plus de terrain au niveau national⁸²⁷. L'existence des aspects créatifs dans la jurisprudence de la Cour EDH ne peut en aucun cas être nié étant donné que tout au long de sa longue évolution, la Cour a développé plusieurs techniques d'interprétation qui ont servi à faire progresser la protection des droits de l'homme et elle a aussi su, en parallèle, tenir compte des tendances les plus modernes de développement du droit au niveau national et international.⁸²⁸ La liberté du juge européen à l'égard du texte conventionnel se manifeste de manière particulièrement significative dans le travail de « réécriture » continue de la Convention auquel procède la Cour et qui illustre bien « la perméabilité de la frontière entre interprétation et création normative », évoquée par le professeur Patrick Wachsmann⁸²⁹. En tout état de cause, la « créativité » du juge doit être définie comme étant un pouvoir du juge, une discrétion interprétative.

Un autre aspect qui fait évoluer la discussion sur la créativité est la pratique actuelle de la Cour consistant à interpréter de manière quasi systématique la Convention « à la lumière d'autres instruments internationaux ». Cela conduit à ce que nous avons cru pouvoir appeler « *une "globalisation" des sources du droit de la Convention* » qui débouche sur une internationalisation de l'interprétation consensuelle sur laquelle la Cour semble s'appuyer de manière préférentielle pour procéder à son travail de « réécriture » de la Convention par

⁸²⁶ *Ibid.*, p. 40

⁸²⁷ POPOVIĆ, D., « Aspects créatifs de l'œuvre de la Cour européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 511-518 (p. 513).

⁸²⁸ *Ibid.*, p. 518.

⁸²⁹ SUDRE, F., « La réécriture de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 597-606 (p. 598 et note 3).

adjonction de nouveaux droits⁸³⁰. Par cette procédure, « *le juge européen internationalise l'interprétation consensuelle et vise à mettre à jour, non pas le dénominateur commun aux systèmes juridiques des États parties, mais "les dénominateurs communs des normes de droit international ou des droits nationaux des États européens"* »⁸³¹.

205. Tout cela pourrait être vérifié avec le Comité européen des droits sociaux, étant donné que la Cour a souligné la jurisprudence du Comité dans ses arrêts, comme les arrêts *Sorensen et Rasmussen c. Danemark* et *Demir et Baykara c. Turquie*. La Charte sociale européenne et les rapports du Comité, en tant que soft law, mais constituant une source précieuse d'inspiration devant la Cour ont été cités de plus en plus régulièrement par cette dernière⁸³². Concernant la jurisprudence du Comité, il faut noter que la procédure de réclamations collectives établie dans le cadre de la Charte représente un **système de protection parallèle et complémentaire à la protection juridictionnelle assurée dans le cadre de la CEDH**⁸³³. De plus, il existe de nombreux exemples de bonnes pratiques et de progrès découlant de l'accord de trois organes, c'est-à-dire de la Cour EDH, de l'APCE et du CM sur certaines questions et des pressions qui en résultent pour que les États se conforment à leurs obligations⁸³⁴.

La Cour dévoile sa stratégie en matière de sources du droit de la Convention, lorsqu'elle énonce que les dispositions de la Convention « doivent être interprétées et appliquées conformément à l'objet et au but de ce texte et à la lumière des principes pertinents du droit international »⁸³⁵. Cet aspect très important doit être analysé de façon plus spécifique par rapport à son raisonnement et à sa motivation judiciaire afin de prendre en considération les résultats d'un tel méta-principe sur l'avenir des droits de l'homme. Plusieurs parties de la bibliographie et plusieurs auteurs ont déjà promu ce type de méthodologie interprétative qui pourrait devenir un méta-principe étant donné que l'aspect européen et international ne peuvent pas être séparés. La

⁸³⁰ SUDRE, F., « La réécriture de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*, p. 599.

⁸³¹ *Ibid.*, p. 599.

⁸³² COSTA, J.-P., « La Cour européenne des droits de l'homme et la protection des droits sociaux » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 207-2016 (p. 215).

⁸³³ Conseil de l'Europe, Charte sociale européenne- La procédure de réclamations collectives (<https://www.coe.int/fr/web/turin-european-social-charter/collective-complaints-procedure1>, consulté le 15 février 2019).

⁸³⁴ LAMBERT- ABDELGAWAD, E., « The Court as a part of the Council of Europe: the Parliamentary Assembly and the Committee of Ministers » in FØLLESDAL, A. *et al.* (eds.) *Constituting Europe- The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, CUP, 2013, pp. 263-300 (p. 288).

⁸³⁵ Cour EDH, *Carlson c. Suisse*, 6 novembre 2008, § 78 et SUDRE, F., « La réécriture de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 597-606 (p. 601).

combinaison des deux techniques, c'est-à-dire de renforcer les droits des individus au nom du caractère concret et effectif qu'ils doivent revêtir et la prise en compte du caractère « vivant » de la Convention « à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles », conduit à inscrire l'interprétation de la Convention dans une perspective dynamique⁸³⁶. Faire avancer les droits : telle pourrait être la formule résumant ce qu'il y a, fondamentalement, derrière les techniques d'interprétation utilisées par la Cour européenne des droits de l'homme⁸³⁷.

Dans le contexte évoqué ci-dessus, il est important de noter l'effectivité de l'interprétation. Les États sont à la fois acteurs et gardiens de l'exécution des arrêts de la Cour EDH. C'est ainsi que selon un schéma de complémentarité et de coopération que la Cour et les États peuvent le plus efficacement utiliser les outils dont ils disposent pour assurer l'effectivité des droits reconnus dans la Convention⁸³⁸. Par conséquent, la procédure de l'exécution peut apporter des résultats au sujet du phénomène de l'effectivité de l'interprétation et vice versa. Les deux sont comme des vases communicants. Attendu que la Cour européenne va au-delà de cette approche classique de l'effectivité vue comme un « degré de réalisation, dans les pratiques sociales, des règles énoncées par le droit », elle en fait une notion polyvalente poursuivant des objectifs divers⁸³⁹. L'effectivité est aussi « *un moyen de réaliser une efficacité de compromis en ce qu'elle néglige, d'un certain point de vue, la protection individuelle mais qu'elle assure une telle protection à un autre niveau* »⁸⁴⁰. Ce type d'effectivité dérive d'un lien entre les différents acteurs et juges dans l'espace européen.

206. De même, si ce n'est pas exactement la fin de la judiciarisation, l'une des conséquences a été l'émergence de communautés universitaires et académiques fertiles. Ce phénomène a eu des conséquences, sur les Cours internationales qui sont des institutions fragiles et sur les cours

⁸³⁶ WACHSMANN, P., « Réflexions sur l'interprétation « globalisante » de la Convention européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 667-676 (p. 670 et note 6).

⁸³⁷ WACHSMANN, P., « Réflexions sur l'interprétation « globalisante » de la Convention européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*, p. 671.

⁸³⁸ SIRINELLI, M., « L'effectivité des décisions de la Cour : Nouveaux outils, nouvelles méthodes » in TEITGEN-COLLY, C. (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme, 60 ans et après ?*, LGDJ, 2013, pp. 149-158 (pp. 156, 158).

⁸³⁹ DELZANGLES, B., « Effectivité, efficacité et efficience dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in CHAMPEIL-DESPLATS, V. *et al.* (dir.) *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris, 10, 2008, pp. 41-57 (p. 41 et note 4). Selon l'auteur l'analyse de la jurisprudence européenne fait également apparaître que la notion d'effectivité est parfois davantage tournée vers l'amélioration du fonctionnement du mécanisme européen de sauvegarde des droits de l'homme et inspirée par des préoccupations d'efficience que vers la protection directe de ces droits (p. 49).

⁸⁴⁰ DELZANGLES, B., « Effectivité, efficacité et efficience dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*, p. 56.

nationales sui sont de points de comparaison avec ces derniers même si elles ont souvent mis des siècles à mûrir⁸⁴¹. Les sources académiques et statistiques sont des aspects importants que le juge prend en compte dans son raisonnement, étant donné que plusieurs juges des deux Cours européennes étaient eux-mêmes académiciens. De plus, étant donné que le dialogue entre les juges et la communauté académique est nécessaire, la référence aux théories ou aux critiques sur des arrêts, ainsi qu'aux mécanismes et aux principes déjà dérivés de l'interprétation du juge est une interaction très favorable à la création de méta-principes. Cette référence dans un arrêt en tant que tel pourrait être considérée comme un méta-principe elle-même. La portée de la tierce intervention devient de plus en plus importante et nécessaire pour le juge. Elle pourrait augmenter l'effectivité et la pluralité des solutions et des interprétations des ONG, du Commissaire aux droits de l'homme, du HCR etc. Ils peuvent ainsi mieux présenter la situation et les pratiques nationales ou la situation dans leur filière d'action, étant donné que la spécialisation est inévitable, ce qui n'est pas très facile pour le juge. Il y a des affaires très importantes qui ont inclus des tierces interventions, celles-ci ayant un rôle primordiale dans l'effectivité du contentieux stratégique et donc ont aussi apporté une valeur ajoutée. Autrement dit, nous parlons ici de ce qui a été souligné par Ingo Venzke comme étant la participation des acteurs privés comme les ONG ou les spécialistes du droit, eux-mêmes ou collectivement (par exemple à travers la CDI) au sein de l'article 38 par. 1d du Statut de la CJJ⁸⁴².

207. Quant au rôle du **juge devant le droit international des droits de l'homme, il faut faire quelques remarques importantes**. Il est évident que l'universalité des valeurs que partagent les États membres et la coopération entre le Conseil de l'Europe et l'ONU⁸⁴³ pourraient constituer les fondements de l'évolution des organes conventionnels des droits de l'homme qui guide la protection même de la liberté de religion à un autre niveau.

⁸⁴¹ SANDS, P., « Reflections on International Judicialization » in *EJIL*, vol. 27, n° 4, 2017, pp. 885-900 (p. 887). Voir aussi p. 888 et note 11 sur l'œuvre de LAUTERPACHT, H., *An International Bill of the Rights of Man*, 2013, p. 185: « *What was missing at the international level was an equivalent to the 'community of national tradition', one that reflected 'the overwhelming sentiment ... of national solidarity and of the higher national interest, the corrective and deterrent influence of public opinion, and, in case of a clear abuse of judicial discretion, the relatively speedy operation of political checks and remedies'* ».

⁸⁴² VENZKE, I., *How Interpretation Makes International Law. On Semantic Change and Normative Twists*, OUP, 2014, pp. 13, 65-67.

⁸⁴³ CdE, Relations extérieures- Les relations entre le Conseil de l'Europe et les Nations Unies (<https://www.coe.int/fr/web/der/united-nations>, consulté le 19 mars 2019). Voir AGNU, Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 26 novembre 2018, Coopération entre l'Organisation des Nations Unies et le Conseil de l'Europe, A/RES/73/15, 5 décembre 2018.

Comme cela a déjà été noté, il y a plusieurs méthodes d'interprétation du droit international. Le Professeur Frédéric Sudre souligne que « *ce sont alors toutes les sources formelles du droit international- entendu largement comme droit extérieur à la Convention- que le juge européen entend mobiliser, comme l'illustre déjà sa pratique jurisprudentielle dans des domaines très divers (...). Sources de droit international général, qu'il s'agisse d'instruments conventionnels ou de non- principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées, de normes de jus cogens, de décisions des juridictions internationales ou d'organes non juridictionnelles, d'avis ou de recommandations de comités d'experts intervenant dans le cadre de conventions spécialisées. Sources de droit européen également, qu'elles émanent du Conseil de l'Europe ou de l'Union européenne, qu'elles soient ou non contraignantes.* »⁸⁴⁴

Il faut noter, toutefois, que la Cour EDH a quelques restrictions. Les sources de nature internationale pourraient fonctionner comme sources d'inspiration pour la Cour EDH. Toutefois, il faut différencier l'interprétation autonome et celle faite dans le cadre de la CEDH. Geir Ulfstein note que : « *la CEDH utilise et devrait utiliser d'autres instruments juridiques internationaux dans son interprétation évolutive de la CEDH sur la base de l'objet et du but de la Convention. Ceci est basé sur l'hypothèse que les Etats parties doivent avoir voulu que la CEDH serve son objectif de protection des droits de l'homme dans des circonstances changeantes et des développements dans les valeurs sociétales. Une telle interprétation évolutive fondée sur l'objet et le but de la CEDH va au-delà des techniques d'interprétation qui viennent d'être mentionnées. L'utilisation de tels instruments signifie que la Cour peut s'appuyer sur certains facteurs objectifs plutôt que sur une appréciation subjective ou sur sa propre « lecture morale » de la Convention. (...) La question est de savoir comment la Cour devrait utiliser ces instruments dans son interprétation évolutive de la CEDH.* »⁸⁴⁵. Par conséquent, il faut constituer un raisonnement juridique solide et transparent grâce à l'interprétation évolutive. Un aspect très important de ce syllogisme est que la Cour EDH ne doit pas faire de distinction entre les instruments contraignants et non contraignants⁸⁴⁶.

⁸⁴⁴ SUDRE, F., « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH » in *JCP/ La Semaine Juridique-Edition Générale* n° 5, 28 janvier 2009, pp. 30-33 (p. 31).

⁸⁴⁵ ULFSTEIN, G., « Interpretation of the ECHR in the light of other international instruments » in Conference on the 'European Convention on Human Rights and General International Law', PluriCourts Research Paper No. 15-05, 2015, p. 4 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2619592, consulté le 10 avril 2017).

⁸⁴⁶ *Ibid.*, p. 5.

208. De plus, dans l'affaire *Golder c. Royaume-Uni* « la Cour est disposée à considérer, avec le gouvernement et la Commission, qu'il y a lieu pour elle de s'inspirer des articles 31 à 33 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités. Cette convention n'est pas encore en vigueur et elle précise, dans son article 4, qu'elle ne rétroagira pas, mais ses articles 31 à 33 énoncent pour l'essentiel des règles de droit international communément admises et auxquelles la Cour a déjà recouru. A ce titre, ils entrent en ligne de compte dans l'interprétation de la Convention européenne sous réserve, le cas échéant, de « toute règle pertinente de l'organisation » au sein de laquelle elle a été adoptée, soit le Conseil de l'Europe (article 5 de la Convention de Vienne) »⁸⁴⁷. En outre, dans l'affaire *Loizidou c. Turquie*⁸⁴⁸, il a été noté qu'« il échet de rappeler que la Convention doit s'interpréter à la lumière des règles d'interprétation énoncées dans la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités, dont l'article 31 par. 3 c) précise qu'entre en ligne de compte « toute règle pertinente de droit international applicable aux relations entre les parties » (...). La Cour estime que les principes qui sous-tendent la Convention ne peuvent s'interpréter et s'appliquer dans le vide. Considérant le caractère particulier de la Convention en tant que traité sur les droits de l'homme, elle doit aussi prendre en compte toute règle pertinente de droit international lorsqu'elle se prononce sur des différends concernant sa juridiction en vertu de l'article 49 de la Convention ».

209. De plus, dans l'affaire *Banković et autres c. la Belgique et autres*, la Cour souligne : « l'article 31 § 3 c) qu'il y a lieu de tenir compte de « toute règle pertinente du droit international applicable dans les relations entre les parties ». D'une manière plus générale, la Cour réaffirme que les principes qui sous-tendent la Convention ne peuvent s'interpréter et s'appliquer dans le vide. Elle doit aussi prendre en compte toute règle pertinente du droit international lorsqu'elle se prononce sur des différends concernant sa compétence et, par conséquent, déterminer la responsabilité des États conformément aux principes du droit international régissant la matière, tout en tenant compte du caractère particulier de la Convention, instrument de protection des droits de l'homme (arrêt *Loizidou* (fond) précité, §§ 43 et 52). Aussi la Convention doit-elle s'interpréter, dans toute la mesure du possible, en harmonie avec les autres principes du droit international, dont elle fait partie (*Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763, § 60, à paraître

⁸⁴⁷ Cour EDH (Plénière), *Golder c. Royaume-Uni*, req. n° 4451/70, 21 février 1975, §29.

⁸⁴⁸ Cour EDH, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, 18 décembre 1996, §43.

dans CEDH 2001) »⁸⁴⁹. En outre, la Convention de Vienne et plus précisément l'article 31 para. 3 b et c de la Convention et la CEDH ne mandate ni n'interdisent l'analyse de consensus et la méthode n'est en aucun cas exclue⁸⁵⁰.

210. En outre, la Cour EDH dans l'affaire *Nada c. Suisse*⁸⁵¹ a noté que la Convention ne doit pas être interprétée isolément mais de manière à se concilier avec les principes généraux du droit international et que des engagements divergents doivent être autant que possible harmonisés de manière à leur conférer des effets en tous points conformes au droit en vigueur. Ce **principe d'harmonisation** dans un droit fragmenté a été mentionné dans le rapport du groupe d'étude de la Commission du droit international intitulé « Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international »⁸⁵², comme l'indique aussi l'arrêt de la Cour. Le Chapitre XII du rapport se réfère plus particulièrement à cette approche. La fragmentation devient un sujet d'analyse à la lumière de la Convention de Vienne. De plus, la Commission note que le droit international a toujours été relativement « fragmenté » en raison de la diversité des systèmes juridiques nationaux qui y ont participé⁸⁵³. Dans cette étude sur la liberté de religion, le principe de neutralité et son expression via la laïcité et la souveraineté de l'État via le droit constitutionnel pourraient donc être considérés comme partie du droit européen des droits de l'homme. Ce qui est important dans cette difficile équation est le

⁸⁴⁹ Cour EDH (GC), *Banković et autres c. la Belgique et autres*, req. n° 52207/99, 12 décembre 2001 (décision sur la recevabilité), §57.

⁸⁵⁰ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 248-263 (p. 252).

⁸⁵¹ Cour EDH (GC), *Nada c. Suisse*, req. n° 10593/08, 12 septembre 2012, §§169-170. « 169. Par ailleurs, la Cour rappelle que la Convention ne doit pas être interprétée isolément mais de manière à se concilier avec les principes généraux du droit international. En vertu de l'article 31 § 3 c) de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, l'interprétation d'un traité doit se faire en tenant compte de « toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties », en particulier de celles relatives à la protection internationale des droits de l'homme (voir, par exemple, *Neulinger et Shuruk c. Suisse* [GC], no 41615/07, § 131, CEDH 2010, *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], no 35763/97, § 55, CEDH 2001-XI, et *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 29, série A no 18). 170. En assumant de nouvelles obligations internationales, les Etats ne sont pas supposés vouloir se soustraire à celles qu'ils ont précédemment souscrites. Quand plusieurs instruments apparemment contradictoires sont simultanément applicables, la jurisprudence et la doctrine internationales s'efforcent de les interpréter de manière à coordonner leurs effets, tout en évitant de les opposer entre eux. Il en découle que deux engagements divergents doivent être autant que possible harmonisés de manière à leur conférer des effets en tous points conformes au droit en vigueur (voir, dans ce sens, *Al-Saadoon et Mufdhi*, précité, § 126, *Al-Adsani*, précité, § 55, ainsi que *Banković*, décision précitée, §§ 55-57 ; voir également les références citées dans le rapport du groupe d'étude de la Commission du droit international intitulé « Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international », paragraphe 81 ci-dessus) ».

⁸⁵² International Law Commission, Report, 58th session (1 May- 9 June and 3 July-11 August 2006), General Assembly Official Records Sixty-first session Supplement No. 10 (A/61/10), New York, 2006, pp. 400-423 (<http://legal.un.org/docs/?symbol=A/61/10>, consulté le 15 février 2019).

⁸⁵³ *Ibid.*, §248. Voir §249: La Convention de Vienne fournit déjà un cadre unificateur pour les développements qui concernent la fragmentation du droit et les régimes différents.

rôle du droit international des droits de l'homme. La fragmentation, étant contraire à l'universalité, nous montre le lien avec la liberté de religion.

Dans ce même cadre, il faut prendre en considération l'article 31 §3 c de la Convention de Vienne, dans le contexte d'une « intégration systémique » et dans le but d'obtenir des « relations d'interprétation ». Selon lui, une norme peut aider à l'interprétation d'une autre norme si elle sert par exemple à appliquer, préciser, mettre à jour ou modifier cette dernière et si dans une telle situation, les deux normes sont appliquées conjointement⁸⁵⁴. Le principe d'harmonisation⁸⁵⁵ est une notion très importante dans ce rapport. Dans les conclusions des travaux du Groupe d'étude sur « la fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international », on trouve l'idée suivante : « *Le principe de l'harmonisation. On s'accorde généralement à considérer que, lorsque plusieurs normes ont trait à une question unique, il convient, dans la mesure du possible, de les interpréter de manière à faire apparaître un ensemble unique d'obligations compatibles* »⁸⁵⁶. La Commission s'est référée à la hiérarchie des normes et au principe de l'harmonisation. « *Les conflits entre les règles de droit international devraient être réglés conformément au principe de l'harmonisation, tel qu'il est énoncé dans la conclusion 4 ci-dessus. En cas de conflit entre l'une des normes hiérarchiquement supérieures visées dans la présente section et une autre norme de droit international, cette dernière devrait, dans la mesure du possible, être interprétée d'une manière compatible avec la première. En cas d'impossibilité, la norme supérieure prévaut* »⁸⁵⁷.

211. Le Groupe d'étude de la CDI sur la fragmentation du droit international utilise aussi les régimes spéciaux (« autonomes ») en tant que *lex specialis*. On en distingue trois types ; selon le troisième type, « *il peut arriver que toutes les règles et tous les principes qui régissent une certaine matière soient rassemblés pour former un « régime spécial »*. Des expressions telles que « *droit de la mer* », « *droit humanitaire* », « **droit des droits de l'homme** », « *droit de l'environnement* » et « *droit commercial* », etc., désignent certains de ces régimes. **Aux fins d'interprétation, de tels régimes peuvent souvent être considérés comme un tout** »⁸⁵⁸. De plus, le Groupe d'étude a remarqué l'application d'autres règles conventionnelles : « *Le paragraphe 3*

⁸⁵⁴ *Ibid.*, p. 413.

⁸⁵⁵ *Ibid.*, pp. 408 et 423.

⁸⁵⁶ Conclusions des travaux du Groupe d'étude de la fragmentation du droit international: difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international, Adopté par la Commission du droit international, 58^{ième} session, A/61/10, 2006, p. 1.

⁸⁵⁷ *Ibid.*, p. 15

⁸⁵⁸ *Ibid.*, pp. 3-4.

c) de l'article 31 fait aussi obligation à l'interprète d'examiner d'autres règles fondées sur des traités pour parvenir à un sens cohérent. Ces autres règles sont d'une importance particulière lorsque les parties au traité faisant l'objet de l'interprétation sont aussi parties à l'autre traité, lorsque la règle conventionnelle est passée dans le droit international coutumier ou exprime le droit international coutumier; ou lorsque ces règles établissent l'interprétation commune que font les parties de l'objet et du but du traité à interpréter ou du sens d'un terme particulier »⁸⁵⁹.

212. **Concernant l'intertemporalité**, le droit international est un système juridique dynamique. Un traité peut indiquer si, en appliquant le paragraphe 3 c) de l'article 31, l'interprète ne doit se référer qu'aux règles de droit international en vigueur au moment de la conclusion du traité ou s'il peut aussi tenir compte des modifications ultérieures du droit. En outre, le sens d'une disposition conventionnelle peut aussi être affecté par des évolutions ultérieures, notamment si celles-ci se produisent dans le droit coutumier et dans les principes généraux du droit⁸⁶⁰.

213. Dans le même cadre, en ce qui concerne **les notions ouvertes ou évolutives**, les règles de droit international postérieures au traité faisant l'objet de l'interprétation peuvent être prises en considération surtout lorsque les notions utilisées dans le traité sont ouvertes ou évolutives. C'est le cas, en particulier, lorsque : a) la notion est de celles qui obligent à tenir compte des évolutions techniques, économiques ou juridiques ultérieures⁸⁶¹; b) la notion énonce une obligation de poursuite du développement progressif incombant aux parties; ou c) la notion est de caractère très général ou exprimée en des termes tellement généraux qu'elle doit tenir compte d'un changement de circonstances⁸⁶².

⁸⁵⁹ *Ibid.*, p. 6.

⁸⁶⁰ *Ibid.*, p. 7. La règle traditionnelle a été fixée par l'arbitre Max Huber dans l'Affaire de l'île de Palmas (États-Unis d'Amérique/Pays-Bas), sentence rendue le 4 avril 1928, Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales, vol. II, p. 845 dans le contexte de réclamations territoriales: «... un fait juridique doit être apprécié à la lumière du droit de l'époque de ce fait, et non du droit en vigueur au moment où surgit ou doit être réglé un différend relatif à ce fait... Le même principe qui soumet un acte créateur de droit au droit en vigueur au moment où naît le droit exige que l'existence de ce droit, en d'autres termes sa manifestation continue, suive les conditions requises par l'évolution du droit».

⁸⁶¹ *Ibid.*, p. 7. Dans l'affaire relative au Projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), C.I.J. Recueil 1997, p. 67 et 68, par. 112, la Cour a fait observer ce qui suit: «En insérant dans le traité ces dispositions évolutives, les parties ont reconnu la nécessité d'adapter éventuellement le projet. En conséquence, le traité n'est pas un instrument figé et est susceptible de s'adapter à de nouvelles normes du droit international. Au moyen des articles 15 et 19, de nouvelles normes en matière d'environnement peuvent être incorporées dans le plan contractuel conjoint.»

⁸⁶² Voir Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971, p. 31, par. 53. La Cour a dit que la notion de «mission sacrée de civilisation» était par définition évolutive. «On doit donc admettre que les parties au Pacte [l']ont accepté[e] comme tel[le]. C'est pourquoi, quand elle envisage les

214. Tous les aspects mentionnés ci-dessus forment une relation **entre le droit international et le droit européen et les principes dérivés du consensus avec des instruments internationaux, régionaux, du droit international des droits de l'homme, des instruments contraignants et des instruments et mécanismes non contraignants, des mécanismes de suivi international. Il y a des méta-principes qui pourraient être formés par l'inspiration de cette interaction ou par une interprétation authentique des instruments du droit européen des droits de l'homme, car les méta-principes se réfèrent à la substance du droit.**

Par exemple, la Déclaration sur l'élimination de toutes formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction de 1981 conserve toujours un effet juridique, même s'il n'est pas comparable à celui d'une Convention. C'est principalement dû à son contenu, son langage, ainsi qu'à son évolution étant donné que celle-ci est généralement considérée comme un guide précieux pour l'interprétation et l'application uniformes des mêmes normes internationales comparables dans les instruments internationaux existants relatifs aux droits de l'homme⁸⁶³. La Déclaration pourrait être considérée comme faisant partie des normes des autres instruments contraignants comme lors de l'application du PIDCP ou de la CEDAW.

215. De même, les **droits des minorités et des minorités religieuses plus particulièrement sont un aspect crucial lorsque l'on considère l'universalité de la liberté de religion.** Il y a plusieurs arrêts de la Cour EDH qui constituent une jurisprudence, soutenant que certains droits civils et politiques protègent le statut minoritaire. C'est le cas dans l'affaire *Serif c. Grèce* ou l'affaire *Thlimmenos c. Grèce* qui se concentrent sur la discrimination indirecte et notent que certaines circonstances demandent de traiter différemment des personnes qui sont différentes⁸⁶⁴.

Il est évident que la discussion au sujet de l'interprétation de la CEDH en faveur de la protection des droits des minorités a déjà débuté avec les initiatives de la proposition du Protocole à la Convention sur les droits des minorités. Malgré la non-adoption d'un tel protocole, la Convention-cadre a été adoptée. Les **principes de la Convention-cadre** et les critères de rapport se chevauchent entre certains traités des Nations Unies. Il a été proposé que le Comité consultatif coordonne ses lignes directrices avec la pratique internationale tout au long du

institutions de 1919, la Cour doit prendre en considération les transformations survenues dans le demi-siècle qui a suivi et son interprétation ne peut manquer de tenir compte de l'évolution que le droit a ultérieurement connue grâce à la Charte des Nations Unies et à la coutume. De plus, tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu.»

⁸⁶³ TAHZIB, G. B., *Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*, MNP, 1996, pp. 186, 188 et note 419.

⁸⁶⁴ MACKLEM, P., « Minority rights in international law » in *ICON*, vol. 6, n° 3 & 4, pp. 531-552 (pp. 542-543).

mécanisme d'élaboration des rapports et qu'il utilise le contenu de rapports des États devant les mécanismes internationaux et dans les traités internationaux des droits de l'homme⁸⁶⁵. Les activités et les conclusions du Comité consultatif, comme elles ont été décrites dans la première partie de cette thèse, ont fait évoluer le droit européen des droits de l'homme et plus précisément la liberté de religion des personnes appartenant aux minorités religieuses. La Cour EDH s'est référée et s'est parfois appuyée sur les commentaires formulés par le Comité consultatif dans un nombre limité d'affaires comportant un élément distinct concernant une minorité, et la Comité est considéré comme faisant évoluer lentement ses propres droits de la jurisprudence concernant les droits des minorités⁸⁶⁶. En considérant les articles 19 et 23 de la Convention-cadre et la première partie de cette recherche, il faut noter que le but d'une jurisprudence qui prend en compte la Convention-cadre ou les rapports et avis du Comité consultatif est l'harmonie d'interprétation. Par conséquent, le degré de prééminence d'un instrument, en termes d'interprétation, peut donner l'espace à la marge d'appréciation d'avoir un impact considérable vers l'interprétation finale. Par contre, de ce qu'on peut retirer de l'analyse autour de la « soft law » de la liberté de religion, on pourrait comprendre que cette approche du Comité consultatif et sa « jurisprudence » offre une vue compréhensive des manifestations de la religion qui doivent être protégées par l'État⁸⁶⁷. Par contre, dans certains exemples, les approches diffèrent⁸⁶⁸, étant donné l'approche progressive du Comité consultatif, mais l'article 23 de la Convention-cadre pourrait être interprété dans le sens d'imposer un standard minimum plutôt que d'exiger une conformité absolue⁸⁶⁹. Dans le même contexte, il y a des points de convergence et de divergence entre les deux mécanismes et leurs réponses en ce qui concerne la manifestation de la religion. Les points de divergence concernent notamment la possibilité d'obtenir des permis pour des

⁸⁶⁵ ALFREDSSON, G., « A Frame an Incomplete Painting: Comparison of the Framework Convention for the Protection of National Minorities with International Standards and Monitoring Procedures » in *IJMGF* 7, 2000, pp. 291-304 (p. 299).

⁸⁶⁶ BERRY, E. S., « A Tale of Two Instruments: Religious Minorities and the Council of Europe's Rights Regime » in *NQHR*, vol. 30, n° 1, pp. 11-40 (p. 13). Voir les affaires Cour EDH (GC), *D.H. et autres c. République Tchèque*, req. 57325/00, 13 novembre 2007, Cour EDH, *Nachova et autres c. Bulgarie*, req. 43577/98 et 43579/98, 6 juillet 2005, Cour EDH, *Chapman c. Royaume-Uni*, req. 27238/95, 18 janvier 2001.

⁸⁶⁷ BERRY, E. S., « A Tale of Two Instruments: Religious Minorities and the Council of Europe's Rights Regime » in *NQHR*, vol. 30, n° 1, pp. 11-40 (p. 15) et HOFMANN, R., *The Impact of International Norms on the Protection of National Minorities in Europe: The added value and essential role of the Framework Convention for the Protection of National Minorities*, DH-MIN(2006)018, Strasbourg, 5 décembre 2006, p. 27.

⁸⁶⁸ HOFMANN, R., *The Impact of International Norms on the Protection of National Minorities in Europe: The added value and essential role of the Framework Convention for the Protection of National Minorities*, DH-MIN(2006)018, Strasbourg, 5 décembre 2006, pp. 25-26.

⁸⁶⁹ BERRY, E. S., « A Tale of Two Instruments: Religious Minorities and the Council of Europe's Rights Regime » in *NQHR*, vol. 30, n° 1, pp. 11-40 (p. 16, 17 et note 41).

lieux de cultes et des cimetières, ou encore de porter des vêtements religieux. Les points de convergence concernent l'enregistrement des organisations et des associations religieuses, la restitution de la propriété religieuse, l'intolérance et la haine religieuse ainsi que l'éducation religieuse⁸⁷⁰.

La référence de Stéphanie Berry sur ces questions est une mention importante à la progression des normes de la Convention-cadre et à la discussion sur l'application de la marge d'appréciation interprétée et implémentée par les deux institutions⁸⁷¹. La prise en considération des minorités religieuses par le droit du Conseil de l'Europe et un positionnement qui est également visible dans la protection indirecte que le Conseil de l'Europe peut apporter aux minorités religieuses essentiellement par le biais de la CEDH.⁸⁷²

En ce sens, certaines affaires de la jurisprudence du droit international des droits de l'homme devant les organes des Nations Unies sont intéressantes. C'est le cas des affaires *Lovelace*, *Kitok*, *Lubicon Lake Band*⁸⁷³. Les deux dernières se concentrent sur la culture et l'article 27 de la PIDCP afin d'inclure les activités économiques traditionnelles et les modes de vie traditionnels. Toutes ces affaires devraient s'inspirer du raisonnement de la Cour EDH en visant à la protection respective et non aux affaires en tant que telles et leurs faits.

216. Par ailleurs, le rôle des **rapporteurs spéciaux**, l'objectif des Nations Unies et les rapporteurs spéciaux à la direction de la consolidation et de l'application des droits des minorités sont très importants et offrent des critères et des normes spécifiques liées à la protection des droits des personnes appartenant aux minorités religieuses. Le rapporteur spécial Asma Jahangir a élargi encore la base juridique du mandat en se référant aux Observations générales du Comité des droits de l'homme des Nations Unies et à un certain nombre de déclarations et de lignes directrices⁸⁷⁴. Dans ces rapports, les questions du droit international coutumier, des moyens subsidiaires pour la détermination des dispositions juridiques et de la pratique internationale

⁸⁷⁰ *Ibid.*, p. 19.

⁸⁷¹ *Ibid.*, pp. 19-20: « *While the FCNM was initially criticized for the programmatic nature of its rights, arguably this has been one of its strengths as it has allowed the AC to flesh out the content of rights beyond minimum standards. Further, the programmatic nature of rights in the FCNM has also ensured that States have been permitted a measure of discretion regarding how best to achieve minority rights standards in light of the specific situation prevailing within their territory.* »

⁸⁷² GAUTHIER, C., « Droit du Conseil de l'Europe et minorités religieuses » in FLAVIER, H.- MOISSET, J.-P. (dir.) *L'Europe des religions*, Ed. Pedone, 2013, pp. 111-119 (p. 114).

⁸⁷³ *Lovelace v. Canada*, CCPR/C/13/D/24/1977, 30 juillet 1981. *Lubicon Lake Band v. Canada*, CCPR/C/38/D/167/1984, 26 mars 1990. *Ivan Kitok v. Sweden*, n° 197/1985, CCPR/C/33/D/197/1985 (1988).

⁸⁷⁴ WIENER, M., « The Mandate of the Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief » in GHANEA, N. (ed.) *Religion and Human Rights- Critical Concepts in Religious Studies*, Routledge, 2010, pp. 143- 158 (p. 150).

jouent un rôle majeur pour concrétiser ces normes. Par exemple, si l'on veut analyser l'universalité de la liberté de religion, le rapporteur spécial Jahangir a mis au point un ensemble **d'indicateurs** généraux permettant d'évaluer si les lois nationales régissant le port de symboles religieux sont conformes aux normes internationales applicables en matière de droits de l'homme⁸⁷⁵.

217. En outre, en soulignant l'importance des normes spécifiques de la **Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales, ethniques, religieuses et linguistiques**, il faut prendre en considération que les bénéficiaires des droits des minorités sont des individus, en association ou en communauté avec d'autres membres de leur groupe et/ou avec d'autres groupes⁸⁷⁶. En plus, il faut noter que les phrases « dans la mesure du possible », « prendre des mesures appropriées pour », « envisager des mesures appropriées pour », « selon des modalités qui ne soient pas incompatibles avec la législation nationale » ne rendent pas compte à leur juste valeur de l'importance et de la force de la Déclaration inutile. La Déclaration rappelle qu'aucune de ces dispositions ne peut être interprétée comme autorisant une quelconque activité contraire aux buts et principes des Nations Unies, y compris à l'égalité souveraine, à l'intégrité territoriale et à l'indépendance politique des États. Il s'agit donc d'un instrument complémentaire destiné à renforcer la mise en œuvre des droits des personnes appartenant à des minorités, mais sans affaiblir les droits reconnus et garantis à tout individu « minoritaire » ou non⁸⁷⁷.

Par conséquent, il faut souligner la coordination entre les différentes organisations internationales et régionales sur les droits des minorités. Les efforts faits afin d'éviter l'adoption de standards conflictuels, la compétition et les responsabilités qui se chevauchent dans le travail de suivi et d'implémentation n'est pas nécessairement une approche négative⁸⁷⁸. De même, comme Gudmundur Alfredsson l'a noté, les États doivent être loyaux envers toutes les personnes relevant de leur juridiction, y compris les personnes appartenant à des minorités, qui à leur tour

⁸⁷⁵ *Ibid.*, p. 153.

⁸⁷⁶ ALFREDSSON, G., « Minority Rights: A Summary of Existing Practice » in PHILIPS, A.- ROSAS, A., *Universal Minority Rights*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Minority Rights Group (International), Turku/ Åbo and London, 1995, pp. 77-86 (pp. 81-82).

⁸⁷⁷ MARIE, J.-B., « Minorités et droits de l'homme aux Nations Unies. Normes, interprétation et mise en œuvre » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 105-120 (p. 114).

⁸⁷⁸ ALFREDSSON, G.- TÜRK, D., « International Mechanisms for the Monitoring and Protection of Minority Rights: Their Advantages, Disadvantages and Interrelationships », in BLOED, A. *et al.* (eds.) *Monitoring Human Rights in Europe- Comparing International Procedures and Mechanisms*, MNP, 1993, pp. 169-186 (pp. 185-186).

doivent être loyales à l'État dans lequel elles vivent, étant donné que l'initiative devrait reposer sur l'État en tant que partie la plus forte⁸⁷⁹. Il a été souligné par le Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction que l'action concertée visant à mieux protéger les droits de l'homme des personnes appartenant aux minorités religieuses doit se concentrer sur les principes d'universalité, de liberté et d'égalité qui soutiennent l'approche des droits de l'homme⁸⁸⁰.

218. Les définitions des termes communauté et minorité pourraient également montrer l'étendue de la protection. L'analyse de ces termes par le biais des instruments internationaux est un avantage aux niveaux européen et national justement parce qu'il y a plusieurs choix et alternatives à prendre en considération. La définition du terme « communauté », comme cela a été présenté dans l'avis consultatif N° 17 de la CPIJ, est un aspect qui ne doit pas être négligé. Selon cet avis le critère de la notion de communauté est l'existence d'une : « *collectivité de personnes vivant dans un pays ou une localité donnés, ayant une race, une religion, une langue et des traditions qui leur sont propres, et unies par l'identité de cette race, de cette religion, de cette langue et de ces traditions dans un sentiment de solidarité, à l'effet de conserver leurs traditions, de maintenir leur culte, d'assurer l'instruction et l'éducation de leurs enfants conformément au génie de leur race et de s'assister mutuellement* »⁸⁸¹. De même, les minorités sont caractérisées dans l'avis consultatif de la CPJI en 1935 sur les écoles minoritaires en Albanie, comme des « *groupes sociaux incorporés dans un État, dont la population est d'une race, d'une langue ou d'une religion autre que la leur* »⁸⁸². Le terme de « minorité religieuse » devrait être interprété au sens large comme recouvrant tous les groupes pertinents de personnes, y compris les communautés traditionnelles et non traditionnelles, tous les groupes, qu'ils soient petits ou grands. Ce terme désigne également les athées et les personnes ayant des convictions non théistes, en considérant aussi la situation des minorités internes, c'est-à-dire des groupes minoritaires au sein des minorités et des femmes appartenant à des minorités religieuses ou de conviction, dont beaucoup sont exposées à des formes multiples ou intersectorielles de discrimination⁸⁸³. Ce qui nous aide à lier les définitions avec l'universalité est le constat que **les**

⁸⁷⁹ ALFREDSSON, G., « Minority Rights: International Standards and Monitoring Procedures » in *Minority Rights Handbook, Latvian Human Rights Quarterly*, n° 5/6, 1998, pp. 9-28 (p. 28).

⁸⁸⁰ CDH, Rapport du Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction, M. Heiner Bielefeldt, 28 session, 24 décembre 2012, §57.

⁸⁸¹ CPJI, Question des communautés gréco-bulgares, 31 juillet 1930, Série B- N° 17, p. 33.

⁸⁸² CPJI, Écoles minoritaires en Albanie, 6 avril 1935, Série A/B- N° 64, p. 17.

⁸⁸³ CDH, Rapport du Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction, M. Heiner Bielefeldt, 28 session, 24 décembre 2012, §58.

droits des personnes appartenant à des minorités religieuses ne sont pas des privilèges anti-universalistes réservés aux membres de certains groupes prédéfinis mais ces droits garantissent à toutes les personnes qui se trouvent de facto dans la situation d'une minorité religieuse ou de conviction la possibilité d'exercer pleinement leur liberté de religion ou de conviction, en respectant pleinement la manière dont elles se définissent elles-mêmes, en appliquant effectivement les principes de non-discrimination et d'égalité et en leur permettant de développer librement leur identité sur le plan de la religion ou de la conviction au sein de leur communauté⁸⁸⁴.

Nous voyons ainsi qu'il y a une grande place pour l'engagement de l'État sur les principes du droit international des droits de l'homme qu'il doit être clarifiée aux niveaux régional et national. Selon les articles 18 et 17 PIDCP, personne ne doit révéler ses pensées ou son adhésion à une religion ou à une conviction⁸⁸⁵. De plus, le fait qu'une religion soit reconnue comme religion d'État ou qu'elle soit établie comme religion officielle ou traditionnelle, ou que ses adeptes représentent la majorité de la population, ne doit en rien porter atteinte à la jouissance des droits garantis par le Pacte, notamment les articles 18 et 27, ni entraîner de discrimination quelconque contre les adeptes d'autres religions ou les non-croyants⁸⁸⁶. Selon l'observation générale N° 22, les États parties concernés devraient inclure dans leurs rapports certains renseignements sur la liberté de religion ou de conviction. La Cour EDH pourrait utiliser les informations de ces rapports plus souvent. De plus, il a été noté que « *si un ensemble de convictions est traité comme une idéologie officielle dans des constitutions, des lois, des proclamations des partis au pouvoir, etc., ou dans la pratique, il ne doit en découler aucune atteinte aux libertés garanties par l'article 18 ni à aucun autre droit reconnu par le Pacte, ni aucune discrimination à l'égard des personnes qui n'acceptent pas l'idéologie officielle ou s'y opposent.* »⁸⁸⁷. La jurisprudence et l'observation générale N° 23 du Comité des droits de l'homme est favorable à la protection de l'identité minoritaire et apprécie la diversité comme partie essentielle des communautés et de

⁸⁸⁴ CDH, Rapport du Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction, M. Heiner Bielefeldt, 28 session, 24 décembre 2012, §59.

⁸⁸⁵ JOSEPH, S.- SCHULTZ, J.- CASTAN, M., *The International Covenant on Civil and Political Rights- Cases, Materials, and Commentary*, OUP, 2000, p. 372

⁸⁸⁶ CDH, OG N° 22 (article 18), CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 27 septembre 1993, §9. Dans le même texte, il faut noter que les mesures envisagées au paragraphe 2 de l'article 20 du Pacte constituent d'importantes protections contre les atteintes aux droits des minorités religieuses et d'autres groupes religieux du point de vue de l'exercice des droits protégés par les articles 18 et 27, et contre les actes de violence ou de persécution dirigés contre ces groupes.

⁸⁸⁷ CDH, OG N° 22 (article 18), CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 27 septembre 1993, §10.

l'État⁸⁸⁸. En outre, le Comité des droits de l'homme a clairement indiqué que les États ont les obligations positives de garantir et de renforcer les droits des minorités comme droits de l'homme fondamentaux⁸⁸⁹. Nous sommes tout à fait d'accord avec ce que Gudmundur Alfredsson a noté, que les règles du droit international peuvent être capables d'influencer ou de modifier l'interprétation et l'application des critères des droits des minorités⁸⁹⁰. Par contre, il faut noter que le DIDH confère une signification juridique internationale aux intérêts des minorités pour des raisons très différentes de celles qui justifient leur protection en droit interne⁸⁹¹.

219. **Le principe de la non-discrimination** est un aspect aussi important de l'universalité de la liberté de religion. Ce principe pourrait mener à la création de mesures spéciales et concrètes au niveau national et local. Les **principes directeurs à respecter par les autorités locales** qui font face à des demandes religieuses ou culturelles pourraient être très spécifiques, comme le principe de la liberté de religion, le principe de l'impartialité religieuse, le principe de la liberté d'expression, le principe du respect strict de la loi, le principe de proportionnalité, de transparence et de la non-discrimination⁸⁹². Ces derniers pourraient correspondre aux obligations (positives) respectives. En général, les mesures constructives, promulguées dans le but d'améliorer la situation des minorités religieuses, notamment les mesures « d'aménagement raisonnable », devraient toujours être fondées sur le respect de la manière dont les membres de ces communautés se définissent eux-mêmes, étant donné qu'ils savent naturellement mieux définir leurs intérêts supérieurs⁸⁹³. La liberté des membres d'une minorité religieuse de déclarer et de pratiquer librement leur religion est généralement reconnue, comme c'est le cas dans

⁸⁸⁸ JOSEPH, S.- SCHULTZ, J.- CASTAN, M., *The International Covenant on Civil and Political Rights- Cases, Materials, and Commentary*, OUP, 2000, p. 595.

⁸⁸⁹ *Ibid.*

⁸⁹⁰ ALFREDSSON, G., « Citizenship and the definition of the term 'minority' » in JØRGENSEN, R.F.- SLAVENSKY, K. (eds.), *Implementing human rights: Essays in honor of Morten Kjørum*, DIHR, 2007, pp. 363-371 (p. 370).

⁸⁹¹ MACKLEM, P., « Les droits des minorités en droit international » in RUIZ FABRI, H.- ROSENFELD, M. (dir.) *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation*, Société de législation comparée, 2011, pp. 234-259 (p. 259).

⁸⁹² WOERLING, J.-M., « The management of cultural and religious diversity and the promotion of interfaith and intercultural dialogue by local authorities » in *Gods in the City- Intercultural and interreligious dialogue at local level*, Series L&R, 2008, pp. 29-48 (pp. 40-43).

⁸⁹³ CDH, Rapport du Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction, M. Heiner Bielefeldt, 28 session, 24 décembre 2012, §62.

l'article 9 de la CEDH et dans l'article 2 §1 de la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales, ethniques, religieuses et linguistiques⁸⁹⁴.

220. Considérant les droits culturels et l'identité culturelle, il faut souligner que l'importance de la culture dans le droit international est plus qu'évidente⁸⁹⁵. Au sein du concept **de la « culture religieuse »**, le terme « culture » est la description la plus appropriée de la littérature, des symboles, des manifestations cumulatives et pratiques de rites, des coutumes et des observances relatives - par exemple, vacances, codes alimentaires, jeûne, pèlerinage, culte et calendrier séparé⁸⁹⁶. Ce concept montre plus distinctivement que le droit des minorités religieuses doit trouver des fondements dans d'autres aspects du droit dur, de la soft law et du droit national, sachant que les minorités religieuses constituent un type de minorité très spécial. Les instruments de l'UNESCO, la Déclaration pour la diversité culturelle de 2001, les principes de la coopération culturelle de 1996, la Convention pour la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles, l'article 27 PIDCP sur la protection et la définition de la culture et d'autres textes du même type pourraient nous guider vers un raisonnement différent. La base juridique pourrait être la liberté de religion mais le contenu de la requête, de l'affaire ou d'un arrêt pourrait être la culture et l'identité culturelle. Il est inévitable donc d'observer et de traiter la liberté de religion à travers l'optique de l'identité culturelle et pour ce faire les instruments sont nombreux. Dans le contexte de la formulation des constitutions, de la législation sur la religion et du développement de la jurisprudence internationale, nous sommes invités à réfléchir de manière positive sur les religions « traditionnelles », étant donné que la « culture » est un élément de l'identité religieuse⁸⁹⁷.

221. « Les statuts spécifiques accordés par l'État ne sauraient constituer un point de départ pour définir l'application des droits de l'homme, car cela reviendrait à inverser l'ordre normatif des droits et constituerait une violation du **principe suprême de l'universalisme normatif**. Les mesures positives en faveur des membres des minorités religieuses devraient viser à assurer une protection efficace à tous ceux qui pourraient en avoir besoin pour jouir pleinement de leur

⁸⁹⁴ BENOIT-ROHMER, F.- HARDEMAN, H., *The Minority Question in Europe- Towards the Creation of a Coherent European Regime*, CEPS Paper No. 55, 1994, p. 30.

⁸⁹⁵ XANTHAKI, A., « Multiculturalism and International Law: Discussing Universal Standards » in *Human Rights Quarterly* 32, 2010, pp. 21-48 (p. 24).

⁸⁹⁶ GHANEA, N., « Are Religious Minorities Really Minorities » in *OJLR*, vol. 1, n° 1, pp. 57-79 (p. 60 et note 19).

⁸⁹⁷ WALTERS, P., « Human Rights and Religious Rights: The Context of the Debate in Europe Today and the Orthodox Perspective » in BRÚNING, A.- VAN DER ZWEERDE, E.(eds.) *Orthodox Christianity and Human Rights*, Eastern Christian Studies 13, PEETERS, 2012, pp. 253-270 (pp. 260-261).

liberté de religion ou de conviction, conformément au principe de non-discrimination, et pour avoir des perspectives à long terme de conservation et d'épanouissement de l'identité religieuse du groupe auquel ils appartiennent »⁸⁹⁸. La réalité de l'affirmation de la Cour EDH, dans l'affaire *Bayatyan c. Arménie*, qui ne concerne pas un état membre de l'UE, sur le droit de l'UE et « la reconnaissance unanime du droit à l'objection de conscience par les Etats membres de l'Union européenne, ainsi que le poids qui est accordé à ce droit dans la société européenne moderne »⁸⁹⁹ souligne le dynamisme interprétatif qui est nécessaire et la valeur de la référence quand l'Etat en question n'a pas signé l'instrument respectif. La Cour peut interpréter la CEDH à la lumière d'instruments internationaux importants. Le besoin de changer de perspective est un besoin impérieux.

222. Il est aujourd'hui évident qu'il y a des difficultés, **des faiblesses dans l'interprétation de l'universalité de la liberté de religion. L'universalité a cependant également des points positifs dans son interaction avec le raisonnement judiciaire sur des affaires concernant la liberté de religion.** L'idée que les constitutions prennent leur origine à l'échelle de la nation n'est pas dépassée par celle de la reconnaissance des droits de l'homme universels et du fait qu'aucune émancipation ne soit possible sans action politique. Ainsi, l'État-nation apparaît aujourd'hui plus indispensable que jamais⁹⁰⁰. Toutefois, il faut repenser le **cosmopolitisme juridique** comme une théorie contemporaine qui inclut la recherche de l'espace public mondial, le cosmopolitisme institutionnel, la constitutionnalisation des droits de l'homme, c'est-à-dire la garantie constitutionnelle des droits de l'homme, et le rôle du juge et de l'interprétation dans les affaires à propos de la liberté de religion. Ils lui confèrent à la fois une obligation et la liberté de transposer le raisonnement judiciaire de l'universel vers le régional et vice versa, apportant ainsi une protection multi-niveau de cette liberté. La même idée a été exprimée par Alec Stone Sweet et Clare Ryan. Ils estiment que l'**ordre juridique cosmopolitique** est un système transnational à plusieurs niveaux de protection des droits, capable de rendre la justice constitutionnelle telle que décrite au sens kantien. Les auteurs estiment que cet ordre juridique ne remplace pas les systèmes de justice nationaux, mais les complète par une autre couche de protection des droits⁹⁰¹.

⁸⁹⁸ CDH, Rapport du Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction, M. Heiner Bielefeldt, 28 session, 24 décembre 2012, §35.

⁸⁹⁹ Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, req. n° 23459/03, 7 juillet 2011, § 106.

⁹⁰⁰ SOMEK, A., *The Cosmopolitan Constitution*, Oxford Constitutional Theory, OUP, 2014, pp. 282-283.

⁹⁰¹ STONE SWEET, A.-RYAN, C., *A Cosmopolitan Legal Order. Kant Constitutional Justice, and the European Convention on Human Rights*, OUP, 2018, p. 256. Voir aussi la référence à Jürgen Habermas, Anderson-Gold

Dans l'**ordre juridique cosmopolitique européen**, la souveraineté décentralisée se manifeste par des formes de pluralisme constitutionnel, dont on retrouve de fortes doses aux niveaux nationaux et internationaux en Europe⁹⁰². L'aspect le plus important de ce chapitre est que les juges et plus précisément les juges des Cours suprêmes et constitutionnelles ont le devoir de refuser d'appliquer des mesures d'exécution qui ne respectent pas certaines exigences⁹⁰³.

Sharon et Benhabib Seyla au premier chapitre du livre « Kantian Analogs », pp. 20-21. Voir BOURGEOIS, B., « Droit et force : le statut du droit cosmopolitique chez Kant » in *Kant cosmopolitique*, 2008, pp. 67-78.

⁹⁰² *Ibid.*, p. 256.

⁹⁰³ *Ibid.*, pp. 257-258.

Chapitre 2 : La diachronie des principes de la liberté de religion

223. Une thèse exprimée par Ronald Dworkin est que le droit ne se compose pas seulement de normes. « Pour établir **la distinction entre principes et normes**, Dworkin s'appuie sur une décision de la cour d'appel de New York de 1889, *Riggs vs Palmer* (Dworkin, 1996, p. 80). Un homme avait assassiné son grand-père pour hériter de sa fortune. Il avait été condamné à de la prison, mais prétendait néanmoins recevoir son héritage, puisque son grand-père était mort et que le testament le désignait comme héritier. Selon les règles en vigueur, sa prétention était parfaitement fondée. Le tribunal le débouta pourtant en invoquant un principe non écrit, selon lequel nul ne peut tirer profit du mal qu'il a fait. »⁹⁰⁴.

Ronald Dworkin souligne les conclusions suivantes selon lesquelles : a) le principe n'est pas posé, mais découvert par le juge, b) alors qu'on obéit ou non à la norme en adoptant ou non la conduite prescrite, l'obéissance au principe est susceptible de degrés, c) le principe est de nature morale, d) il n'est pas universel, car il y a bien des cas où l'on peut profiter du mal qu'on a fait, e) le principe permet de suspendre l'application d'une règle valide ou de lui apporter des exceptions⁹⁰⁵. La question de l'existence de principes juridiques différents des normes comporte pour Dworkin un enjeu important, car elle implique, selon lui, une remise en cause du positivisme⁹⁰⁶. Le fait que les principes n'imposent pas une conduite précise ne signifie donc pas qu'ils ne sont pas des normes. Les principes ne doivent pas être découverts par le juge, il suffit qu'ils soient le contenu d'un système juridique qui est obligatoire en tant que tel. Il faut prendre en considération l'école de pensée de Ronald Dworkin ou comme elle a été nommée le « *dworkinisme* »⁹⁰⁷.

D'un autre côté, en se basant sur la définition de la norme juridique, celle-ci pouvant être décrite comme étant une prescription qui est susceptible d'avoir une incidence sur les comportements de ses destinataires et dont le non-respect est susceptible de déclencher

⁹⁰⁴ TROPER, M., *La philosophie du droit*, Que sais-je ?, PUF, 2015, p. 69.

⁹⁰⁵ *Ibid.*, p. 69.

⁹⁰⁶ *Ibid.*, p. 69. Voir également p. 70 : La thèse positiviste de la séparation du droit et de la morale ne signifie nullement que le contenu des normes juridiques ne correspond jamais au contenu des normes morales.

⁹⁰⁷ BEHRENDT, C.- BOUHON, F., *Introduction à la Théorie générale de l'État* : Manuel, Larcier, 2009, p. 18.

l'imposition d'un acte de contrainte-on peut constater que l'appartenance de certaines normes au domaine du droit peut évoluer au cours du temps⁹⁰⁸.

224. Ainsi, « les principes ne sont donc pas autre chose que des normes, qui ne se distinguent des autres normes que par leur degré élevé de généralité ou leur caractère vague ou programmatique. Ils peuvent sans doute être écrits ou non écrits, explicites ou implicites, mais c'est là un caractère qu'ils ont en commun avec les autres normes. En pratique, il est d'ailleurs courant de désigner certaines normes tantôt par le mot « principe », tantôt par le mot « règle ». »⁹⁰⁹.

Par conséquent, le juge doit avoir connaissance du droit de l'UE, du droit du CdE, du droit national et de l'évolution des principes ou du droit souple à l'intérieur des organisations et des États, et plus précisément pour la France et la Turquie, étant donné que les deux États sont membres du CdE et pays membres ou pays candidats de l'UE et leurs représentants agissent chacun afin de promouvoir les objectifs du CdE et de l'UE dans le but inscrit dans les textes fondamentaux de ces organisations.

225. Par ailleurs, l'évolution du caractère juridique d'une règle est aussi en lien avec la définition des principes et des normes. Cependant, même s'il y a des principes ou des normes, il faut prendre en considération la pratique. Il y a des relations et des influences mutuelles entre le droit et les droits de l'homme ainsi que les normes⁹¹⁰. De plus, il faut prendre en compte le préambule du Statut du Conseil de l'Europe qui affirme qu'il est : « Inébranlablement attachés aux valeurs spirituelles et morales qui sont le patrimoine commun de leurs peuples et qui sont à l'origine des principes de liberté individuelle, de liberté politique et de prééminence du droit, sur lesquels se fonde toute démocratie véritable ; ».

Il a été souligné que « les principes constituent une catégorie hétéroclite, aux frontières incertaines, et qui intrigue fort les juristes. Il s'agit a priori de normes qui, à tort ou à raison, passent pour supérieures aux autres, parce qu'exprimant des règles plus larges, plus hautes et pour tout dire plus éminentes. Selon les cas, on parle de principes généraux, directeurs, fondamentaux, etc. ou plus simplement de principes tout court, sans qu'il y ait lieu d'attacher une importance particulière à ces variations de terminologie. Ce qui complique surtout la question,

⁹⁰⁸ *Ibid.*, p. 10.

⁹⁰⁹ TROPER, M., *op.cit.*, p. 70.

⁹¹⁰ SEN, A., « Normative Evaluation and Legal Analogues » in DROBAK, N. J. (ed.) *Norms and the Law*, CUP, 2006, pp. 247-266.

c'est que l'appellation de principe est en réalité un moyen rhétorique de souligner l'importance de la norme et qu'elle est parfois utilisée à des fins pratiques pour propulser au premier rang ce qui, intellectuellement ou moralement, ne méritait d'y figurer... Cela explique ainsi que nul n'ait pu fournir le critère de la distinction entre le principe et la règle ordinaire, celle-ci relevant largement de l'intuition. (...) Une recherche élémentaire permet de constater que les principes sont formulés selon les cas par le législateur, le juge ou la doctrine. Le législateur doit s'entendre ici au sens large (...) en y comprenant par exemple les rédacteurs de la Déclaration de 1789 ou de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. Cela dit, nombre de nos principes figurent soit dans une loi constitutionnelle (« principes particulièrement nécessaires à notre temps ») (...) De son côté le juge n'est pas en reste. Il suffit de citer : les « principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, proclamés sans plus de précision par le Préambule de la Constitution de 1946 et dégagés un à un par le Conseil constitutionnel ; les « principes généraux du droit » affirmés par le Conseil d'État sans l'appui d'aucun texte »⁹¹¹. En dépit de cette diversité, certains auteurs considèrent les principes comme une source autonome du droit. Selon Jestaz Philippe ils ont à la fois raison et tort⁹¹².

Les principes auxquels les hommes de 1789 n'avaient pas songé et qui sont apparus plus tardivement (égalité des sexes, respect de la vie privée) « reposent au fond sur l'idée de base que la personne humaine a un caractère sacré, étant rappelé que la Déclaration des droits de l'homme et citoyen utilise déjà l'adjectif (et implicitement l'idée). **Ce qui confirme que le sacré n'est pas forcément religieux et peut revêtir aussi une forme laïque** »⁹¹³.

En tout état de cause, notre but n'est pas de définir de manière restreinte et stricte les termes « principes », « normes » ou même « méta-principes ». Le plus important est que ces principes dérivent de certaines règles juridiques ayant une base juridique solide. La portée de la jurisprudence en matière religieuse est, sans aucun doute, intéressante en termes de recherche. Cela signifie que nous devons prendre en considération un aperçu de la jurisprudence, les standards jurisprudentiels de protection et les principes relatifs de la jurisprudence déjà établis (A) ainsi que les approches récentes de la jurisprudence et l'effet européen sur l'interprétation de la norme, incluant les possibles revirements de la jurisprudence et les innovations des principes en construction par les juges ou les méta-principes (B). De cette façon, nous pouvons établir un

⁹¹¹ JESTAZ, P., Les sources du droit, Connaissance du droit, Éd. Dalloz, 2005, pp. 23-24.

⁹¹² *Ibid.*, p. 24.

⁹¹³ *Ibid.*, pp. 25-26.

lien entre le passé, le présent et le futur de la jurisprudence, expliquer les solutions et découvrir les principes respectifs.

Section 1 : L'évolution des principes établis

226. Tout d'abord, il faut identifier quelle est la relation entre le terme « évolution » et la situation dans laquelle les principes dérivés du droit européen des droits de l'homme sont déjà établis. Quelles sont les limites de cette interaction et quels sont les critères qui définissent le meilleur moment pour l'évolution d'une chose déjà établie ?

Nous devons souligner l'importance de la liberté de religion dans le cadre du droit européen des droits de l'homme. Les deux systèmes juridiques, d'un côté le Conseil de l'Europe, et de l'autre côté celui de l'UE, sont les systèmes principaux dans lesquels on doit chercher l'interprétation et la protection de la liberté de religion. L'interprétation jurisprudentielle de la Cour de justice construit les principes fondamentaux du droit de l'Union. Dans ce cadre, nous devons nous référer à l'interprétation de la CDF et aux dispositions relatives à la liberté de religion ainsi qu'aux droits concernés et surtout influencés. Par conséquent, les fondements juridiques de cette protection passent par le lien entre le droit de l'Union et la religion interprétée en termes juridiques. Dans un même temps nous pourrions considérer la possibilité de l'évolution de l'impact du dialogue des juges en matière religieuse dans le but d'encadrer les tendances et d'inclure la problématique de l'interaction entre les juges européens et les juges nationaux dans la question de la protection de la liberté de religion en Europe.

Les principes déjà établis forment une galaxie dans un univers qui doit être exploré et analysé afin d'arriver à des conclusions claires au sujet de la liberté de religion en Europe et de son application. Le droit européen des droits de l'homme et l'interprétation de cette liberté devant les Cours européennes constituent le premier pas de l'application en droit national. Ils guident les systèmes nationaux des droits de l'homme, en considérant aussi le droit constitutionnel national. Tout d'abord, ces principes pourraient être séparés en principes qui ont été élaborés autour de la relation entre l'État et l'individu et entre l'État et la communauté religieuse, sous la forme, par exemple, d'une association religieuse ou d'une Église. Cette distinction est faite en considérant qu'il faut garder la notion de neutralité dans le développement de ces relations. La principale question à laquelle la réponse sera apportée d'ici la fin de cette section est de savoir si ces

principes sont adéquats pour le futur en prenant en considération la neutralité comme le fil d'Ariane et comme base de protection qui tend vers les principes du niveau universel. Autrement dit, existe-t-il le besoin d'une évolution de ces principes de manière plus solide et stable ?

Le but n'est pas de répéter les principes ou les éléments importants de la jurisprudence de la liberté de religion mais de les restructurer en adoptant une vision différente. Nous ne sommes pas bien sûr contre les principes fondamentaux de cette jurisprudence, mais le changement de contenu spécifique est inévitable même s'il reste inaltérable. Il faut, par conséquent, observer l'évolution de ces principes en particulier dans les affaires turques et françaises soit en considérant la relation entre l'État et l'individu (I) soit en ajoutant à cette équation, la variable de l'Église, de la communauté, du groupe ou de l'institution religieuse (II). De cette façon on pourra évaluer et estimer si la protection est plus efficace dans le premier ou le deuxième cas et si l'efficacité change dans un même contexte d'universalité de la liberté de religion et de ses normes respectives.

I. L'État et l'individu

227. La relation entre l'État et l'individu auprès du fait religieux contient certaines caractéristiques qui forment et qui sont également formées par le noyau de la jurisprudence européenne. La Cour EDH est le principal interprète de la liberté de religion et de l'article 9 de la CEDH. Par contre, la CJUE a présenté des signes selon lesquels elle pourrait apparaître comme un acteur très intéressant dans le futur en interprétant l'article 10 de la CDF, les traités ou le droit dérivé.

L'examen de la relation entre les deux Cours européennes permet de trouver des « solutions » ou des « réponses » juridiques aux questions posées à l'égard de la relation entre l'État et le croyant. Le but ultime est de souligner le degré des interactions entre le niveau européen et national et de la vraie application du principe de neutralité de l'État devant l'individu en fonction de cas et des caractéristiques données. Par cette analyse on voudrait pouvoir observer le « pourcentage » de neutralité qui doit exister en pratique et si cette variable change aussi la protection de la liberté de religion et son application en droit national. Pour cette raison, nous voulons susciter un dialogue entre la liberté de religion de l'individu (A) et l'individu entre la neutralité et la coexistence (B).

A. La liberté de religion de l'individu

228. Si nous voulons approcher le cercle de l'individu et son approche de la liberté de religion il faut reconnaître, tout d'abord, le contenu de la liberté qui a déjà été créé dans la pratique et dans la jurisprudence, en combinaison avec l'importance du contexte de l'affaire qui, selon nous, devrait devenir de plus en plus important dans le raisonnement de la Cour (1). D'un autre côté, le droit de forger le contenu de la liberté est toujours actif et montre la tendance selon laquelle l'évolution de son contenu reste un but majeur de cette jurisprudence et en faveur de la création de nouvelles voies d'exercice et de remodelage de la liberté (2).

1. Le contenu de la liberté et l'importance du contexte

Concernant la conception de la liberté de religion et sa définition dans l'Etat il faut prendre en considération certains aspects de la jurisprudence de la Cour EDH afin de clarifier ce qu'on entend par le terme « religion ». Cette réflexion pourrait nous mener aux relations entre l'État et l'individu ou la personne légale qui sont fondamentales afin de poser quelques bases sur la recherche des relations entre l'État et la religion et l'application de liberté de religion en droit interne, en passant par le droit européen des droits de l'homme. Par conséquent, nous pourrions noter dans cette référence l'importance des principes d'identification de la religion qui nous permettent de passer plus facilement à l'analyse des critères de la protection.

Dans l'affaire *Leyla Şahin*, il a été noté que la liberté de pensée, de conscience et de religion « figure, dans sa dimension religieuse, parmi les éléments les plus essentiels de l'identité des croyants et de leur conception de la vie, mais elle est aussi un bien précieux pour les athées, les agnostiques, les sceptiques ou les indifférents. Il y va du pluralisme – chèrement conquis au cours des siècles – qui ne saurait être dissocié de pareille société »⁹¹⁴. En outre, il faut souligner que la distinction entre les termes « religion » et « convictions » malgré le fait qu'elle n'est pas

⁹¹⁴ Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, req. n° 44774/98, 10 novembre 2005, §104. Cour EDH, *Kokkinakis c. Grèce*, req. n° 14307/88, 25 mai 1993, §31.

claire, est sans effet substantiel quant à leur protection⁹¹⁵. Il est évident que l'importance des convictions religieuses et philosophiques dans les sociétés démocratiques est majeure. Il ne faut pas oublier les données de chaque principe et comment elles pourraient créer des principes dans le cadre de la neutralité, qui est surtout l'objet des parties suivantes. Par conséquent, dans la relation entre l'État et l'individu et en cherchant la neutralité dans cette évaluation de l'importance de la liberté de religion, il faut prendre en considération l'identité des croyants et la liberté comme un élément du pluralisme consubstantiel dans une société similaire.

229. L'identification des religions dans la jurisprudence est une indication juridique de l'existence des différentes religions, mouvements religieux et philosophiques. Mais l'approche anthropologique et l'évolution des sociétés sont toujours existantes et de nouvelles religions et approches pour répondre au sacré se forment chaque jour. A l'écart des a) « grandes » ou « anciennes » religions du monde, comme l'alévisme, l'islam, le judaïsme, le sikhisme, b) les religions nouvelles, comme l'aumisme du Mandarom, le mouvement raëlien, le mormonisme ou l'Église de Jésus-Christ des Saints des derniers jours, c) ou les différentes convictions philosophiques, comme le pacifisme, l'opposition de principe au service militaire, l'opposition à l'avortement etc.⁹¹⁶, il faut souligner le besoin de l'être humain d'avoir et de créer des

⁹¹⁵ KTISTAKIS, Y., La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme (en grec), Éditions Ant. N. Sakkoulas, 2004, p. 60.

⁹¹⁶ Cour EDH, Guide sur l'article 9 de la CEDH, Liberté de pensée, de conscience et de religion, mis à jour au 31 décembre 2019, 2020 (https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_FRA.pdf, consulté le 20 janvier 2020). Les « grandes » ou « anciennes » religions du monde qui existent depuis des millénaires ou depuis plusieurs siècles incluent les suivantes : l'alévisme (*Sinan Işık c. Turquie*; *Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*) ; le bouddhisme (*Jakóbski c. Pologne*) ; les différentes confessions chrétiennes (parmi beaucoup d'autres, *Sviato-Mykhailivska Parafiya c. Ukraine*; *Savez crkava « Riječ života » et autres c. Croatie*) ; l'hindouisme sous ses différentes formes (*Kovaļkovs c. Lettonie (déc.)*) ; l'islam (*Hassan et Tchaouch c. Bulgarie [GC]*; *Leyla Şahin c. Turquie [GC]*) ; le judaïsme (*Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France [GC]*; *Francesco Sessa c. Italie*) ; le sikhisme (*Phull c. France (déc.)*; *Jasvir Singh c. France (déc.)*) ; le taoïsme (*X. c. Royaume-Uni (déc.)*), etc.. Les religions nouvelles ou relativement nouvelles incluent les suivantes : l'aumisme du Mandarom (*Association des Chevaliers du Lotus d'Or c. France*) ; le mouvement de Bhagwan Shree Rajneesh, dit Osho (*Leela Förderkreis e.V. et autres c. Allemagne*) ; l'Église de l'Unification du révérend Sun Myung Moon (*Nolan et K. c. Russie*; *Boychev et autres c. Bulgarie*) ; le mormonisme ou l'Église de Jésus-Christ des Saints des derniers jours (*The Church of Jesus Christ of Latter-Day Saints c. Royaume-Uni*) ; le mouvement raëlien (*F.L. c. France (déc.)*) ; le néo-paganisme (*Asatriarfélagið c. Islande (déc.)*) ; la religion dite « du Santo Daime » dont les rituels comprennent l'usage d'une substance hallucinogène appelée « ayahuasca » (*Fränklin-Beentjes et CEFLU-Luz da Floresta c. Pays-Bas (déc.)*) ; les Témoins de Jéhovah (*Relionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*; *Les témoins de Jéhovah de Moscou c. Russie*), etc. Les différentes convictions philosophiques cohérentes et sincèrement tenues incluent, par exemple : le pacifisme (*Arrowsmith c. Royaume-Uni*, § 69) ; l'opposition de principe au service militaire (*Bayatyan c. Arménie [GC]*) ; le véganisme et l'opposition à la manipulation de produits d'origine animale ou testés sur des animaux (*W. c. Royaume-Uni (déc.)*) ; l'opposition à l'avortement (*Knudsen c. Norvège (déc.)* no 11045/84, décision de la Commission du 8 mars 1985, DR 42, p. 258 ; *Van Schijndel et autres c. Pays-Bas*, (déc.)) ; les opinions d'un médecin sur les médecines alternatives, de telles opinions constituant une forme de manifestation de la philosophie médicale (*Nyysönen c. Finlande (déc.)*) ; la conviction que le mariage est l'union entre un homme et une femme

convictions. Ainsi, l'évolution et l'inclusion d'autres convictions dans le contenu de la religion est inévitable.

Dans l'affaire *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni* et autres affaires relatives comme l'affaire *Bayatyan c. Arménie* et *Eweida et autres c. Royaume Uni*⁹¹⁷, la Cour note que l'article 9 de la CEDH s'applique à **des vues atteignant un certain degré de force, de sérieux, de cohérence et d'importance**. Cette référence, par contre, va de pair avec la phrase selon laquelle « à supposer cette condition satisfaite, le devoir de neutralité et d'impartialité de l'État est incompatible avec un quelconque pouvoir d'appréciation de sa part quant à la légitimité des convictions religieuses ou à la manière dont elles sont exprimées »⁹¹⁸. Par conséquent, il y a un lien entre la définition et l'appréciation d'une religion et le principe de la neutralité de l'État. Cela indique dans quel cadre l'État peut agir et dans quel cadre il ne peut pas. Mais quelle est la limite de l'action potentielle de l'État et quel est le minimum requis pour agir, si une telle marge existe? Ces questions paraissent pertinentes si l'on considère que quelqu'un doit mesurer le degré de force, de sérieux, de cohérence et d'importance, étant donné le devoir de neutralité et le principe de subsidiarité en droit européen des droits de l'homme. Par conséquent, il est évident que l'application en droit national des critères du droit européen des droits de l'homme et de son interprétation constitue un acte majeur qui doit clarifier en même temps les limites de la neutralité : soit elle est absolue, en pratique, soit elle ne l'est pas.

Le degré de force, de sérieux, de cohérence et d'importance est un critère qu'il faut prendre en considération dans un contexte de neutralité. Dans l'affaire *Izzetin Doğan et autres c. Turquie*, la Cour note que « dans ses considérants, se référant aux articles 2, 90, 136, 174 de la Constitution et aux lois nos 633 et 677, ainsi qu'aux textes internationaux relatifs à la liberté de religion et à l'interdiction de discrimination et à l'arrêt *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie* (...), le tribunal administratif rappela tout d'abord que la confession alévie atteignait un certain degré de force, de sérieux et de cohérence et bénéficiait, en tant qu'interprétation de l'islam, de la protection de l'article 9 de la Convention »⁹¹⁹. Le critère susmentionné apparaît comme l'objet d'un arrêt d'un tribunal national, ce qui montre l'application de critères en droit national mais aussi l'interaction

pour la vie, et le rejet d'unions homosexuelles (*Eweida et autres c. Royaume-Uni*). Il faut prendre en considération aussi les affaires sur la scientologie et l'athéisme.

⁹¹⁷ Cour EDH, *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni*, req. n° 7511/76 ; 7743/76, 25 février 1982, §36 ; *Bayatyan c. Arménie*, req. n° 23459/03, 7 juillet 2011, §110 ; *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 48420/10, 59842/10, 51671/10 et 36516/10, 15 janvier 2013, §81.

⁹¹⁸ *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, précité, §81.

⁹¹⁹ Cour EDH (GC), *Izzetin Doğan et autres c. Turquie*, req. n° 62649/10, 26 avril 2016, §14.

entre les deux ordres juridiques par ces références et l'acceptation de certains critères nécessaires pour l'analyse des affaires religieuses. Le critère est mentionné aux paragraphes 69 et 107 du même arrêt dans les remarques préliminaires et dans les principes généraux de l'analyse de la nécessité de l'ingérence dans une société démocratique.

Au contraire, le critère pourrait être exclu de la définition de cas très spécifiques de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg qui nous montrent les lignes directrices quant à l'interprétation. Dans l'affaire *Daratsakis c. Grèce*⁹²⁰, le requérant se plaint de se voir obligé de procéder au déplacement de la tombe de son père, ce qui serait contraire à ses convictions religieuses. La Commission a déclaré que « *tout en tenant compte du fait que le comportement du requérant a une forte motivation personnelle elle ne considère cependant pas qu'il s'agit là d'une manifestation de religion au sens où elle pourrait être interprétée comme expression essentielle et cohérente des convictions religieuses du requérant* ».

230. Il faut prendre en considération l'affaire *Arrowsmith* : « Par contre, on ne saurait considérer comme protégés par l'article 9 (1) les faits et gestes de particuliers qui n'expriment pas réellement la conviction dont il s'agit, même s'ils sont motivés ou inspirés par celle-ci »⁹²¹. Il est important d'observer le résumé de la réponse écrite de la requérante aux observations du Gouvernement défendeur sur la recevabilité dans l'affaire *Arrowsmith* et l'effort de la Commission d'approcher le contenu du pacifisme : « Les définitions du pacifisme offerte par le Gouvernement défendeur ne correspondent guère à la portée du mot. En s'inspirant de l'œuvre de pacifistes aussi éminents que le Mahatma Gandhi et le Révérend Martin Luther King junior, il serait plus exact d'en donner la définition suivante : « le fait de se vouer, en théorie et en pratique, à la philosophie consistant à réaliser ses objectifs politiques et autres en ne recourant en aucun cas à la menace ou à l'emploi de la force contre un autre être humain, même en réponse à la menace de l'emploi de la force. » Il découle d'une telle définition que philosophie morale et action concrète s'intègrent en un même concept. Il s'ensuit également que l'action politique pourrait bien être un « impératif catégorique découlant de la cause pacifiste »⁹²². De l'autre côté, dans l'affaire *Adelaide Company of Jehovah's Witnesses, Inc v The Commonwealth*, la Cour

⁹²⁰ Com. EDH, *Daratsakis c. Grèce*, req. n° 12902/87, 7 octobre 1987. Voir l'affaire Com. EDH, *C. c. France*, req. n° 10180/92, 1983 sur le droit religieux hébraïque.

⁹²¹ Com. EDH, *Arrowsmith c. Royaume-Uni*, req. n° 7050/75, Rapport de la Commission adopté le 12 octobre 1978, §71.

⁹²² Comm. EDH, *Arrowsmith c. Royaume-Uni*, req. n° 7050/75, 16 mai 1977.

Suprême d'Australie a noté qu' : « il n'appartient pas à un tribunal, sur une base a priori, de disqualifier certaines croyances comme étant incapables d'avoir un caractère religieux»⁹²³.

En outre, il est intéressant de noter la manière dont la Cour utilise les questions préliminaires et crée le contexte des affaires de la liberté de religion. Dans la même logique, il faut souligner la façon dont la Cour présente les informations dans chaque affaire et, en particulier, les informations relatives à la religion ou à sa manifestation. Ces deux approches nous indiquent la perspective qu'a adoptée la Cour au fil des années devant ce type d'affaires.

231. Dans l'affaire *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France*⁹²⁴, la Cour présente les circonstances de l'espèce en intégrant au contexte de l'affaire (titre A) certaines informations très spécifiques concernant la procédure d'abattage rituel, la cacheroute, les grands principes de l'alimentation casher, le contexte de fonctionnement de l'Association consistoriale israélite de Paris et l'association culturelle Cha'are Shalom Ve Tsedek, la division des courants du judaïsme, la signification de la viande dite « *glatt* », le contenu d'interdiction de la Torah, le Talmud ainsi que les prescriptions de la loi juive etc.

Certaines phrases plus spécifiques des paragraphes de cette partie de l'arrêt sont les suivantes : « La cacheroute est l'ensemble des lois juives déterminant les aliments qui peuvent ou ne peuvent pas être mangés et qui fixe la façon de les préparer. Les grands principes de l'alimentation casher figurent dans la Torah, le Livre saint formé par les cinq premiers livres de la Bible, le Pentateuque, qui comprend la Genèse, l'Exode, le Lévitique, les Nombres et le Deutéronome. » ; « A la création du monde, seuls les végétaux devaient constituer la nourriture de l'homme (Gn, I, 29). La consommation de viande n'a été autorisée qu'après le déluge (Gn, IX, 3) et sous des conditions très strictes. » ; « La Torah (Lv, VII, 26-27 et XVII, 10-14) interdit la consommation du sang des mammifères et des oiseaux autorisés, et l'abattage doit avoir lieu selon la « manière prescrite par l'Eternel » (Dt, XII, 21). Il est interdit de manger de la viande provenant d'animaux morts de mort naturelle ou tués par d'autres animaux (Dt, XIV, 21). Il est également interdit de manger de la viande provenant d'un animal présentant une maladie ou un défaut au moment de l'abattage (Nb, XI, 22). Il faut manger et préparer séparément, dans et avec des ustensiles séparés, la viande et les produits de cette viande (lait, crème, beurre, par exemple)

⁹²³ Voir la référence sur *Adelaide Company of Jehovah's Witnesses, Inc v The Commonwealth*, 1943, 67 CLP 116, §6 dans SAJÓ, A.- UITZ, R., « Chapter 43- Freedom of Religion » in ROSENFELD, M. et al. (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 909-928 (p. 915).

⁹²⁴ Cour EDH (GC), *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France*, req. n° 27417/95, 27 juin 2000, §§13-34.

parce que la Torah prescrit qu'il ne faut pas cuire le chevreau dans le lait de sa mère (Ex, XXII, Dt, XIV, 21). » ; « En vue de respecter tous les interdits figurant dans la Torah, les commentateurs ultérieurs, dépositaires dans un premier temps de la tradition orale puis rédacteurs d'un ensemble encyclopédique de commentaires – le Talmud –, ont édicté des règles très détaillées notamment en ce qui concerne la méthode d'abattage à utiliser. » ; « L'abattage rituel – la chehitah – ne peut être pratiqué que par un sacrificateur – le chohet – qui doit être un homme pieux d'une moralité parfaite et d'une honnêteté scrupuleuse. » ; « Pour garantir aux consommateurs une viande abattue selon les prescriptions de la loi juive, l'autorité religieuse la certifie « casher ». ». Toutes ces références soulignent l'importance que la Cour a donnée aux explications de l'affaire en mettant les éléments religieux au centre. L'abattage religieux et rituel est une procédure menée conformément aux règles issues des anciennes lois religieuses. Il est principalement associé aux religions juive et musulmane⁹²⁵. De même, il faut considérer les dispositions et l'interprétation de la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage du Conseil de l'Europe. La Directive européenne 93/119 du Conseil du 22 décembre 1993 sur la protection des animaux au moment de leur abattage ou de leur mise à mort et le protocole de 1997 sur la protection et le bien-être des animaux référé au Traité de Lisbonne méritent également d'être examinés. Dans la société contemporaine, le souci du bien-être des animaux est considéré comme faisant partie de la moralité. Il faut encourager la poursuite du débat sur ces questions et d'autres, mais quel que soit le résultat, l'affirmation selon laquelle l'abattage rituel fait partie de la liberté de religion et que celui-ci est donc intouchable est erronée⁹²⁶.

232. Ensuite, il faut considérer les affaires qui concernent l'alévisme en Turquie, et plus précisément l'affaire *İzzetin Doğan et autres c. Turquie*, qui inclut une approche très détaillée sur les circonstances de l'espèce, le contexte juridico-historique, les informations relatives à la confession alévie, la situation des cemevis, l'initiative alévie et les ateliers alévis⁹²⁷. Il faut ouvrir une parenthèse ici concernant le cas alévi qui ne concerne pas seulement la Turquie mais aussi toute l'Europe, étant donné que l'alévisme constitue une partie de « la gestion de la diversité religieuse » au sein d'une « globalisation judiciaire », dans l'arène européenne comme levier

⁹²⁵ ZOETHOUT, M. C., « Ritual Slaughter and the Freedom of Religion: Some Reflections on a Stunning Matter » in *Human Rights Quarterly*, 35, 2013, pp. 651-672 (p. 652).

⁹²⁶ *Ibid.*, p. 672.

⁹²⁷ Cour EDH (GC), *Izzetin Doğan et autres c. Turquie*, req. n° 62649/10, 26 avril 2016, §§17 et s., 35-42.

international et si l'on considère le recours à l'arène supranationale, la Cour EDH et sa réponse est caractérisé comme un interventionnisme sur les modèles nationaux État-religion⁹²⁸. Les effets d'une judiciarisation multi localisée doivent apparaître dans un niveau de circulations « horizontales » entre les différents niveaux nationaux⁹²⁹. Cette approche doit être prise en compte dans les questions relatives à l'eupéanisation et à l'internationalisation de la liberté de religion dans la seconde partie de la thèse. Le cas alévi, comme dans d'autres affaires devant les cours européennes et nationales, constitue un ensemble des questions non seulement juridiques mais également d'autre nature. La question de l'alévisme inclut la recherche dans les différentes filières des sciences humaines et sociales et ceci dans plusieurs pays d'Europe⁹³⁰.

Cette affaire très récente constitue un très bon exemple en ce qui concerne les informations incluses dans un arrêt et qui pourraient être également utilisées lors de l'appréciation et des conclusions de la Cour. Plus précisément, la Cour fait référence dans différents points de l'arrêt aux ateliers alévis et aux conclusions concernant ces ateliers où dans la déclaration finale adoptée à l'issue des ateliers susmentionnés et publiée le 31 mars 2011 par M. F. Çelik, ministre d'État, le souhait de voir les *cemevis* acquérir un statut officiel fut exprimé⁹³¹. Cela constitue un élément intéressant pour l'ensemble de l'arrêt étant donné que la Cour utilise régulièrement les ateliers afin de justifier son raisonnement. De plus, cette tendance de la Cour montre une intention de se référer aussi aux procédures nationales (« initiative alévie et ateliers alévis ») auxquelles elle donne une importance particulière. Ces procédures pourraient être caractérisées comme un processus de dialogue avec des conclusions au niveau politique, qui obtiennent aussi une signification juridique s'il y a certaines obligations de l'État visant à améliorer les conditions de vie des communautés religieuses ou des croyants, dans le cadre d'une égalité totale vis-à-vis des

⁹²⁸ MASSICARD, É., « La judiciarisation contrastée de la question alévie. De la Turquie à l'Europe » in *Revue française de science politique*, vol. 4, 2014, pp. 711-733 (pp. 712, 722-723 et référence à l'œuvre de Anne-Marie Slaughter sur la « globalisation judiciaire » dans *Virginia Journal of International Law*, 2000).

⁹²⁹ *Ibid.*, pp. 726-727.

⁹³⁰ MASSICARD, É., « L'alévisme en Europe : une identité collective à sens multiples » in *Études Truques et Ottomanes*, Documents de travail, 2001, pp. 61-78. Communauté Alévis de la Suisse, « Pour comprendre l'alévisme » (http://communaute-alevi.ch/?page_id=6, consulté le 23 mai 2019). SERVANTIE, A., « Les Alévis en Belgique. En quête d'une reconnaissance au-delà de l'Islam » in *Anatoli*, n° 6, 2015, pp. 191-211. Canada: Immigration and Refugee Board of Canada, *Turquie : information sur la foi alévie, ses principes, ses croyances, ses rites et ses pratiques (1995-2005)*, 7 April 2005, TUR43515.EF (<https://www.refworld.org/docid/42df61b32.html>, consulté le 23 mai 2019). MRG, « Turkey- Alevi » in *World Directory of Minorities and Indigenous Peoples*, juin 2018 (<https://minorityrights.org/minorities/alevis/>, consulté le 23 mai 2019). Harvard Divinity School, « Alevism » in Religious Literacy Project (<https://rlp.hds.harvard.edu/faq/alevism>, consulté le 23 mai 2019). GOKALP, A., « Une minorité chiite en Anatolie : les Alevî » in *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations*, 35^e année, n° 3-4, 1980, pp. 748-763.

⁹³¹ Cour EDH (GC), *Izzetin Doğan et autres c. Turquie*, précité, §40.

autres religions. Il est aussi référé dans l'arrêt que « le rapport final (*Alevi Çalıştayları Nihai Raporu*) (...) élaboré à l'issue des ateliers alévis indiquait qu'il était nécessaire d'aborder la question alévie en se fondant sur une conception de la laïcité conforme aux principes de l'État de droit et qu'il fallait régler cette question en veillant à ne pas créer de nouvelles formes de ségrégation. Il s'agit d'un rapport de plus de 200 pages, consacré aux différents sujets touchant les alévis (*Alevi sorunu*) »⁹³². Il y a aussi des références similaires dans les affaires *Sinan Işık c. Turquie* et *Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*.

Toutefois, il faut clarifier quelles sont les sources de ces références. Est-ce que c'est l'accord des parties du litige sur les mêmes faits et circonstances de l'affaire ? S'il y a une différence dans la terminologie entre les parties, quelles sont les sources de l'affaire pour approcher le fait religieux qui pourrait être important pour les conclusions de la Cour ? Il faut probablement faire appel à d'autres sciences humaines et sociales et d'autres expertises et cela doit être reconnu afin que cette tendance de la Cour soit renforcée. Si ces aspects de l'affaire étaient plus clairs, la partie juridique pourrait être traitée de manière plus holistique. Ensuite, jusqu'à quel point la Cour ou une autorité nationale peut se référer à de telles sources et comment peut-elle les utiliser afin d'arriver à des conclusions sur le plan juridique ? Elle ne pourrait certainement pas les utiliser comme sources primaires mais elle ne peut cependant pas les négliger. Ces parties sont des faits importants de l'affaire qui doivent être traités avec prudence et dignité et qui pourraient soutenir le résultat de l'affaire. Toutefois, il sera intéressant d'observer des affaires similaires où la Cour en utilisant la référence de l'autorité nationale ou de la cour nationale élabore un contexte et le compare avec le cadre européen afin d'exercer son contrôle où il est possible et où il n'y a pas de marge nationale d'appréciation. La référence dans l'affaire *Sinan Işık* pourrait être analysée à travers cette tendance : « Pour le tribunal interne, « la confession des alévis est une interprétation de l'islam influencée par le soufisme et ayant des caractéristiques culturelles spécifiques ». »⁹³³. Des références similaires dans le syllogisme de la Cour doivent être observées et mises en valeur afin d'établir des comparaisons et d'analyser leur résultat en parallèle du droit européen des droits de l'homme, d'abord, et du droit national, dans un deuxième temps.

⁹³² *Ibid.*, § 41.

⁹³³ Cour EDH, *Sinan Işık c. Turquie*, req. n° 21924/05, 2 février 2010, §39.

2. Le droit de forger le contenu de la liberté

233. Tout d'abord, on doit clarifier l'existence d'un droit de donner une forme à la liberté de religion et à sa manifestation par l'individu, si la dernière se réalise et existe en pratique et indépendamment de la forme en tant que telle. Il est évident que le droit de formuler la manifestation de la liberté de religion est une partie importante de la liberté. Le fait d'avoir le droit de ne pas manifester constitue un premier aspect fondamental. Il implique soit le droit de ne pas révéler si une religion ou une conviction philosophique existe ou non, soit celui de ne pas manifester la religion en tant que telle, même si cette religion d'un individu est connue. C'est important si l'on considère ce qui pourrait être l'état de la liberté de religion en dehors des États membres du Conseil de l'Europe ou de l'UE. Cet aspect pourrait être plus clair étant donné la situation de la liberté de religion dans les pays qui violent régulièrement la liberté de religion. Un autre aspect de la liberté de religion qui laisse l'individu « s'exprimer » selon les modalités de cet article et de la liberté est bien évidemment le droit de ne pas pratiquer une religion et de ne pas révéler ses convictions. Cet aspect négatif est primordial et nous aide à clarifier la largeur d'esprit de l'interprète de l'article et l'envergure de l'article lui-même.

De l'affaire *Kokkinakis c. Grèce* aux affaires *Buscarini et autres c. Saint-Marin* et *Leyla Şahin c. Turquie*⁹³⁴ et autres arrêts de la Cour, il a été souligné que cette liberté implique, notamment, celle d'adhérer ou non à une religion et celle de la pratiquer ou non. Dans l'affaire *Alexandridis c. Grèce*⁹³⁵, le requérant a allégué que le fait d'avoir été obligé, pendant la procédure de nomination comme avocat et également auprès du tribunal de première instance d'Athènes, de révéler qu'il n'était pas chrétien orthodoxe a porté atteinte à son droit de ne pas manifester ses convictions. La Cour, en rappelant le fait qu'elle a déjà eu l'occasion de consacrer des droits négatifs au titre de l'article 9, notamment la liberté de ne pas adhérer à une religion et celle de ne pas la pratiquer, conclut que l'obligation imposée au requérant de révéler devant le tribunal compétent qu'il n'était pas chrétien orthodoxe et qu'il souhaitait prononcer une déclaration solennelle plutôt qu'un serment religieux a porté atteinte à son droit de ne pas être

⁹³⁴ Cour EDH, *Kokkinakis c. Grèce*, arrêt du 25 mai 1993, série A n° 260-A, p. 17, § 31, et *Buscarini et autres c. Saint-Marin* [GC], n° 24645/94, § 34, CEDH 1999-I.

⁹³⁵ Cour EDH, *Alexandridis c. Grèce*, req. n° 19516/06, 21 février 2008.

contraint à manifester ses convictions religieuses⁹³⁶. La personne ne doit pas être obligée d'informer de sa conviction religieuse et les autorités nationales doivent s'abstenir de le lui demander⁹³⁷.

234. Dans l'affaire *Sinan Işik c. Turquie*⁹³⁸, le requérant alléguait en particulier que le rejet de sa demande de remplacement de la mention « islam » par celle de sa confession « alévie » sur sa carte d'identité était contraire à l'article 9 de la Convention. Comme dans l'affaire *Sofianopoulos et autres c. Grèce*⁹³⁹, la Cour dans l'arrêt *Sinan Işik* souligne que « la carte d'identité ne pouvait être considérée comme un moyen destiné à assurer aux fidèles, de quelques religion ou confession qu'ils soient, le droit d'exercer ou de manifester une religion. En revanche, elle considère que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction comporte également un aspect négatif, à savoir le droit pour l'individu de ne pas être obligé de manifester sa religion ou sa conviction et de ne pas être obligé d'agir en sorte qu'on puisse tirer comme conclusion qu'il a – ou n'a pas – de telles convictions. Par conséquent, les autorités étatiques n'ont pas le droit d'intervenir dans le domaine de la liberté de conscience de l'individu et de rechercher ses convictions religieuses ni de l'obliger à les manifester »⁹⁴⁰. Cet aspect du droit de ne pas divulguer sa religion ou sa conviction, qui relève du for intérieur de chacun est inhérent à la notion de la liberté de religion et de conscience. Il a été aussi noté, comme dans l'affaire *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, que si l'on interprétait l'article 9 comme autorisant n'importe quelle sorte de coercition visant à extérioriser sa religion ou conviction, on toucherait à la substance même de la liberté qu'il entend garantir⁹⁴¹. La relation avec l'État était aussi au cœur de la référence de la Cour qui précisait qu'avec l'usage fréquent de la carte d'identité (inscription aux écoles, contrôle d'identité, service militaire, etc.), la mention des convictions religieuses sur un tel document officiel, comme sur d'autres risquait de conduire à des situations discriminatoires dans les relations avec l'administration⁹⁴². L'État devant être neutre et impartial ne doit pas demander à ses citoyens de révéler leurs croyances ou leurs convictions philosophiques. Dans l'affaire *Sinan Işik* on voit aussi une interaction et une ligne parallèle avec d'autres affaires qui ne concernent pas l'article 9, mais l'article 2 du Protocole n° 1. Dans les

⁹³⁶ *Ibid.*, §§32, 41. Voir aussi §38.

⁹³⁷ Voir aussi Cour EDH, *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani c. Italie*, req. n° 35972/97, 2 août 2001.

⁹³⁸ Cour EDH, *Sinan Işik c. Turquie*, req. n° 21924/05, 2 février 2010.

⁹³⁹ Cour EDH (déc.), *Sofianopoulos c. Grèce*, req. n° 1988/02, 1997/02, 1977/02, 12 décembre 2002.

⁹⁴⁰ Cour EDH, *Sinan Işik c. Turquie*, précité, §41.

⁹⁴¹ *Ibid.*, §42.

⁹⁴² *Ibid.*, §43.

affaires *Folgerø et autres c. Norvège* et *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie*⁹⁴³, la Cour observe que le simple fait de demander la suppression de la religion sur les registres civils pourrait constituer la divulgation d'une information relative à un aspect de l'attitude des individus envers le divin. La Cour conclut que l'attitude consistant à demander qu'aucune mention ne figure sur les cartes d'identité a un lien étroit avec les convictions les plus profondes de l'individu et que la divulgation d'un des aspects les plus intimes de l'individu est toujours en jeu⁹⁴⁴. Les affaires susmentionnées indiquent le degré de neutralité de l'État envers ses citoyens.

235. En outre, le droit **d'avoir une religion et d'en changer** est primordial dans le même contexte. La naissance du droit international des droits de l'homme sur le droit de changer de religion fut complexe pendant les travaux préparatoires des instruments internationaux, étant donné les points d'inquiétude exprimés les gouvernements axés sur les dangers que cela représentait pour la cohésion nationale et l'harmonie sociétale⁹⁴⁵. Il faut noter que le contenu de l'article 18 de la DUDH diffère de l'article 18 du PIDCP, dans la mesure où le second ne contient pas le mot « changer » comme terme de l'article en tant que tel. L'état de la protection de la religion est différent d'un pays à l'autre, en Europe et dans les autres pays hors de l'ordre du CdE ou de l'UE etc., mais la conversion religieuse constitue un aspect très important des affaires qui relèvent des articles 2 et 3 de la CEDH devant la Cour EDH ou du droit d'asile et des directives respectives devant la CJUE, comme analysé ci-dessous. La persécution, en général, et la discrimination pour cause de conversion religieuse doivent être traitées différemment de la liberté négative qui a été décrite ci-dessus. Les juridictions nationales et les Cours européennes doivent prendre en considération cette approche.

236. Au contraire, l'article 9 de la CEDH ne protège toutefois pas n'importe quel acte motivé ou inspiré par une religion ou une conviction⁹⁴⁶. En outre, il faut prendre en considération dans cette partie le droit à la **dissidence religieuse**⁹⁴⁷, les affaires se référant à une religion dans le

⁹⁴³ *Ibid.*, §49. Cour EDH (GC), *Folgerø et autres c. Norvège*, req. n° 15472/02, 29 juin 2007, §98 ; *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie*, req. n° 1448/04, 9 octobre 2007, §73.

⁹⁴⁴ *Ibid.*, §51.

⁹⁴⁵ BIELEFELDT, H.- GHANEA, N.- WIENER, M., *Freedom of Religion or Belief- An International Law Commentary*, OUP, 2016, pp. 55-58.

⁹⁴⁶ Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §105. Voir, parmi d'autres, *Kalaç c. Turquie*, req. n° 20704/92, 1 juillet 1997, § 27 ; *Arrowsmith c. Royaume-Uni*, req. n° 7050/75, rapport de la Commission du 12 octobre 1978, Décisions et rapports (DR) 19, p. 5 ; Com. EDH, *C. c. Royaume-Uni*, req. n° 10358/83, 15 décembre 1983 ; *Tepeli et autres c. Turquie* (déc.), n° 31876/96, 11 septembre 2001.

⁹⁴⁷ VELAERS, J.- FOGLETS, M.-C., « L'appréhension du fait religieux par le droit.- A propos des minorités religieuses » in *Rev. trim. dr. h.* (1997), pp. 273-307 (p. 283).

contexte d'une autre religion étant donné les différences entre la pratique et le dogme. Cette partie du droit est très importante dans une société démocratique et particulièrement compte tenu des exigences du pluralisme religieux et ce même dans le cadre d'une religion qui apparaît comme incluant la minorité ou un autre type de dogme, avec lequel les croyants peuvent s'exprimer et s'identifier comme individus d'une manière plus accomplie et intégrée. Il faut examiner les affaires traitant de l'Alévisme en Turquie afin de comprendre cet aspect en termes pragmatiques, c'est-à-dire les affaires *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie, Izzetin Doğan et autres c. Turquie, Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*⁹⁴⁸, qui vont être le sujet d'une analyse plus concrète ci-dessous.

Plus particulièrement, on doit clarifier que même l'aspect du droit de ne pas formuler une conviction doit être préservé. En général, la manière d'exercer la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme est un aspect plus précis. La relation de la jurisprudence de la Cour EDH avec la neutralité est très apparente à la définition de la religion et de son contenu. Il a été noté dans l'affaire *Leyla Şahin* : « *Si la liberté de religion relève d'abord du for intérieur, elle implique également celle de manifester sa religion individuellement et en privé, ou de manière collective, en public et dans le cercle de ceux dont on partage la foi* »⁹⁴⁹. L'article 9 énumère les diverses formes que peut prendre la manifestation d'une religion ou d'une conviction, à savoir le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites. La dernière partie du droit n'est pas absolue et peut faire l'objet de restrictions. Nous trouvons dans cette phrase préliminaire du contenu de la liberté de religion les dimensions intérieures et extérieures de la liberté de pensée, de conscience et de religion, le for intérieur et le for externe, la manifestation de la religion et l'aspect collectif de la liberté de religion.

Par conséquent, la manifestation de la religion et des convictions peut prendre différentes formes dans différents contextes. Il y a différents contextes où la liberté de religion doit être aménagée avec d'autres droits ou d'autres restrictions pour l'individu sur la base qui a été analysée dans le premier chapitre. Pour cela il faut prendre en considération ces différents contextes afin de poser des questions liées au rôle du principe de neutralité de l'État et son degré, au regard de la situation nationale. Tout d'abord, il faut observer les droits des personnes privées de leur liberté, hors de l'objection de conscience au service militaire qui a déjà été décrit. Les

⁹⁴⁸ Cour EDH, *Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*, req. n° 32093/10, 2 décembre 2014.

⁹⁴⁹ Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, § 105 ; *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France* [GC], précité, § 73.

questions relatives aux traitements médicaux et certaines situations dans lesquelles une personne se voit dans l'obligation de divulguer sa religion ou ses convictions ou d'agir d'une manière contraire à sa religion ou ses convictions.

Étant donné que la liberté de religion contient des aspects collectifs importants, les principes mentionnés ci-dessus chevauchent quelques fois les principes respectifs de la dimension collective.

B. L'individu entre la neutralité et la coexistence

237. Si nous imaginons les cercles sociaux autour de l'individu et sa relation avec l'État, il faut considérer le pluralisme des religions, les obligations positives de l'État et la coexistence des religions ainsi que la neutralité de l'État. L'existence d'une certaine forme de neutralité de la part de l'État peut conduire plus facilement à une paix religieuse qui est une approche quasi-neutre (1) et au maintien d'un véritable pluralisme religieux comme une approche positive (2).

1. Neutralité et paix religieuse : une approche quasi-neutre

238. Dans l'affaire *Leyla Şahin*⁹⁵⁰, la Cour note que dans une société démocratique, où plusieurs religions coexistent au sein d'une même population, il peut se révéler nécessaire d'assortir la liberté de manifester sa religion ou ses convictions de limitations propres à concilier les intérêts des divers groupes et à assurer le respect des convictions de chacun. Cela dérive de l'article 9 §2 et des obligations positives qui incombent à l'État en vertu de l'article 1 de la CEDH de reconnaître à toute personne relevant de sa juridiction les droits et libertés définis dans la Convention.

Ce qui nous amène à considérer ici l'aspect positif qui découle des autres arrêts comme l'affaire *Serif c. Grèce*. La coexistence des religions, comme un processus ou une situation, n'est pas stable ou stationnaire. Il s'agit d'un processus en évolution et qui demande un comportement de la part des religions, des Églises, des associations, des individus ainsi qu'un comportement de la part de l'État. Cette obligation comporte quelques restrictions. L'État ne pourrait interférer

⁹⁵⁰ Affaire précitée, §106.

qu'à un degré où il préserve la coexistence. Dans l'affaire *Serif c. Grèce* la Cour souligne qu'elle reconnaît certes que des tensions risquent d'apparaître lorsqu'une communauté, religieuse ou autre, se divise, mais c'est là une des conséquences inévitables du pluralisme. **Le rôle des autorités en pareilles circonstances ne consiste pas à éliminer la cause des tensions en supprimant le pluralisme mais à veiller à ce que les groupes concurrents se tolèrent les uns les autres**⁹⁵¹. Par conséquent, les autorités nationales ont une obligation dans le but de préserver la coexistence. Il est important d'analyser quelles sont les actions et les mesures que les autorités nationales respectives peuvent utiliser afin d'accomplir le contenu de cette obligation. De plus, il faut clarifier en général mais aussi dans un contexte spécifique si l'État doit préserver la coexistence des religions quand il y a des tensions ou étant donné que les tensions sont inhérentes au pluralisme dans une situation de paix religieuse dans une société de l'État. Il est intéressant de chercher un paradigme de pays où la coexistence des religions appliquée en pratique constitue la règle et non le but. Cela nous indique aussi que peut-être cette obligation de l'État est diachronique et qu'elle ne se termine pas suite à une action spécifique à un moment donné, par exemple avec un congrès de chefs religieux ou une disposition législative avec des résultats à court terme. L'État a l'obligation de préserver de manière permanente un continuum de coexistence. Les caractéristiques et le contenu de cette coexistence doivent être clarifiés plus particulièrement. L'État doit utiliser l'arsenal des traditions nationales, des bonnes pratiques des divers États membres du CdE ou non, du droit comparé des droits de l'homme, du droit souple des autres institutions et organes du CdE afin d'atteindre les caractéristiques principales de la coexistence des religions et non pas une définition.

En outre, la coexistence et les modalités de ce processus permanent ne constituent pas juste une obligation générale de l'État. Il s'agit d'une application en droit et dans les pratiques nationales de neutralité. Si nous considérons que la neutralité est le but ultime, soit il y a une relation avec la laïcité, soit il n'y en a pas. L'obligation de promouvoir la coexistence, jusqu'à un degré où cela ne devient pas de l'ingérence, nous montre les liens étroits entre ces deux conceptions. Le meilleur état de neutralité dans une société présuppose une bonne application de la condition de coexistence des religions. Cette relation pourrait être ou devenir un aspect d'une tradition nationale, d'une identité constitutionnelle si l'État et ses mécanismes comprennent,

⁹⁵¹ Cour EDH, *Serif c. Grèce*, req. n° 38178/97, 14 décembre 1999, §53. Voir Com. EDH, *Plattform « Ärzte für das Leben » c. Autriche*, req. n° 10126/82, 17 octobre 1985, § 32.

absorbent, appliquent et adoptent les critères nécessaires du droit souple etc., comme cela a été décrit. Par conséquent, la définition exacte de la coexistence est indifférente mais les critères sont importants. Thorbjørn Jagland a souligné l'aspect majeur de pluralité et d'hétérogénéité des sociétés contemporaines qui, en allant croissant, regroupent diverses identités, ethnies, cultures et religions appelées à coexister dans une approche interculturelle⁹⁵². En tout état de cause, le défi dans un monde pluraliste est de trouver des solutions pour que les personnes qui ont des opinions divergentes puissent vivre ensemble en paix ; l'uniformité forcée n'est pas une option⁹⁵³. Cela inclut la liberté de ne pas avoir de religion et les questions de coercition.

239. D'un autre côté, nous pourrions aussi trouver des points communs entre la **neutralité, l'impartialité et la tolérance**. Dans l'affaire *Leyla Şahin* il a été souligné⁹⁵⁴ que la Cour a souvent mis l'accent sur le rôle de l'État en tant qu'organisateur neutre et impartial de l'exercice des diverses religions, cultes et croyances, et indiqué que ce rôle contribue à assurer l'ordre public, la **paix religieuse** et la tolérance dans une société démocratique. Dans le même paragraphe, la Cour estime aussi que le devoir de neutralité et d'impartialité de l'État est incompatible avec un quelconque pouvoir d'appréciation de la part de celui-ci quant à la légitimité des croyances religieuses ou de leurs modalités d'expression et considère que ce devoir impose à l'État de s'assurer que des groupes opposés se tolèrent. Par conséquent, le rôle des autorités n'est pas de supprimer la cause des tensions en éliminant le pluralisme, mais de s'assurer que des groupes différents se tolèrent. Il faut toutefois considérer que même les règlements neutres de l'État ne peuvent pas imposer des charges excessives et arbitraires sur le droit de s'associer et d'adhérer entre communauté⁹⁵⁵. De ce principe de neutralité et d'impartialité découle le fait que l'État ne doit pas participer aux conflits religieux au sein de et entre les communautés religieuses⁹⁵⁶.

⁹⁵² Document SG(2014)1 – Final : Situation de la démocratie, des droits de l'homme et de l'état de droit en Europe, rapport établi par le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, Thorbjørn Jagland, présenté à la 124e session du Comité des Ministres, Vienne, 5-6 mai 2014, p. 104.

⁹⁵³ SHELTON, D., « From Tolerance to Respect: Religions and Human Rights Law » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 241-247 (p. 245).

⁹⁵⁴ Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §107.

⁹⁵⁵ SHELTON, D., « From Tolerance to Respect: Religions and Human Rights Law » in *op.cit.*, p. 246.

⁹⁵⁶ TULKENS, F., « The European Convention on Human Rights and Church-State relations: Pluralism vs. Pluralism » in *Cardozo Law Review*, vol. 30, n° 6, 2009, pp. 2575-2591 (p. 2583).

240. Selon le Gouvernement dans l'affaire *Supreme Holy Council of the Muslim Community c. Bulgarie*⁹⁵⁷, les autorités avaient simplement servi de médiateur entre les groupes adverses et aidé le processus d'unification car elles étaient tenues par la Constitution de garantir la tolérance religieuse et des relations pacifiques entre les groupes de croyants. La Cour a convenu que les États ont une obligation de médiation neutre entre des groupes de croyants et que cela n'équivaudrait pas en principe à une ingérence de l'État dans les droits des croyants en vertu de l'article 9 de la Convention, bien que les autorités de l'État doivent être prudentes dans ce domaine particulièrement délicat. Il ne faut pas négliger que la neutralité n'est pas considérée comme équivalente de l'indifférence, étant donné que des obligations positives pourraient exister afin de protéger l'exercice de la liberté de religion⁹⁵⁸. L'affaire *Membres de la Congrégation des témoins de Jéhovah de Gldani et autres c. Géorgie*⁹⁵⁹ présente un bon exemple de combinaison de principes comme le non-exercice de pressions abusives sur autrui dans le désir de promouvoir ses convictions religieuses, le rôle des autorités de ne pas éliminer le pluralisme qui contribue à assurer l'ordre public, la paix religieuse et la tolérance dans une société démocratique, comme l'affaire *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres c. Turquie* l'a souligné et qui ne peut guère être conçu comme susceptible de diminuer le rôle d'une foi ou d'une Église auxquelles adhère historiquement et culturellement la population d'un pays défini.

241. Dans l'affaire *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*⁹⁶⁰ la Cour a conclu à une violation de l'article 14 de la CEDH combiné à l'article 9, puisque les autorités devraient pouvoir vérifier si le groupe religieux satisfait aux exigences de la législation pertinente et au statut d'organisme de droit public dans un délai considérablement plus court et puisque le groupe a une existence internationale de longue date également établie depuis longtemps dans le pays et donc familière aux autorités compétentes, comme les Témoins de Jéhovah. La Cour a donc estimé que la différence de traitement n'est fondée sur aucune «justification objective et raisonnable». Il est évident que l'article 14 combiné avec l'article 9 CEDH souligne l'importance des principes mentionnés ci-dessus.

⁹⁵⁷ Cour EDH, *Supreme Holy Council of the Muslim Community c. Bulgarie*, req. n° 39023/97, 16 décembre 2004, §§79-80.

⁹⁵⁸ TULKENS, F., «The European Convention on Human Rights and Church-State relations: Pluralism vs. Pluralism» in *op.cit.*, p. 2586.

⁹⁵⁹ Cour EDH, *Membres de la Congrégation des témoins de Jéhovah de Gldani et autres c. Géorgie*, req. n° 71156/01, 3 mai 2007, §132.

⁹⁶⁰ Cour EDH, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*, req. n° 40825/98, 31 juillet 2008, §§97-99.

242. **En ce qui concerne la relation entre le pluralisme éducatif nécessaire et la neutralité de l'enseignement public**, le droit fondamental en question est le droit à l'instruction des enfants conformément aux convictions religieuses et philosophiques des parents. Il y a un éventail de questions spécifiques relatives au droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion des enfants. La question principale de cette partie du contenu de la liberté de religion est le principe de la neutralité par rapport au contenu de l'enseignement et le contexte de l'État, par exemple s'il y a besoin d'une école laïque ou encore d'une école neutre ou d'une école selon les modalités de chaque État.

Les arrêts les plus importants dans la relation entre la liberté de religion et l'enseignement sont les suivants : *Grzelak c. Pologne*, *Zengin c. Turquie*, *Folgerø c. Norvège*. Il y a certaines affaires devant la Cour qui se sont concentrées sur le statut de l'enseignant (*Dahlab*, *Kurtulmus*, *Karaduman*) et le statut d'élève (*Kose et autres*, *Dogru*, *Kervanci*, *Gamaleddyn c. France*, *Aktas c. France*, *Ranjit Singh c. France*, *Jasvir Singh c. France*, *Leyla Şahin*). De plus, il faut dans la même problématique inclure l'affaire *Lautsi*. Nous observons certains sujets importants. La contribution à la portée et à l'interprétation matérielle des droits des parents pour déterminer l'éducation religieuse de leurs enfants, l'utilisation par la Cour d'un consensus européen pour naviguer entre la marge d'appréciation et l'importance de plus en plus évidente du principe de subsidiarité sous la CEDH⁹⁶¹. En outre, la Cour EDH doit développer le concept d'obligations positives, qui reste à définir, ainsi que la nature et la portée de la marge d'appréciation accordée aux États dans le domaine des obligations positives⁹⁶². Il faut observer les paragraphes 62, 66, 69, 26-28, 72-74. Compte tenu de la situation factuelle sous-jacente, il est au moins discutable que les exigences de « neutralité » et d'impartialité de la notion de « neutralité » aient été remplies en l'espèce⁹⁶³. Il faut donc prendre en considération le paragraphe 107 de l'affaire *Leyla Şahin* et le paragraphe 57 de l'affaire *Parti Communiste Unifié de Turquie et autres c. Turquie* selon lesquels il apparaît qu'il faut se concentrer en premier lieu sur le principe de la démocratie plutôt que le principe de neutralité.

⁹⁶¹ SCHLÜTTER, B., « Crucifixes in Italian Classrooms: Lautsi v Italy » in *EHRLR*, n° 6, 2011, pp. 715-721 (p. 716).

⁹⁶² *Ibid.*, pp. 715, 721.

⁹⁶³ SCHLÜTTER, B., « Crucifixes in Italian Classrooms: Lautsi v Italy » in *op.cit.*, p. 719.

243. De l'opinion de la Grande Chambre il faut prendre en considération les paragraphes 72 et s. Cela réduit cependant la notion de neutralité ou neutre à non-influent⁹⁶⁴. La relation entre l'article 2 du Protocole 1 et l'article 9 de la CEDH est un élément important et pour cela il faut observer le paragraphe 66 de l'affaire *Folgerø*. La relation doit être clarifiée, étant donné qu'il s'agit d'un *lex specialis* mais l'article 2 Protocole 1 vise les droits des parents. La Cour fait appel à la marge d'appréciation tant lorsqu'elle censure les décisions des juridictions nationales, que lorsqu'elle les affirme⁹⁶⁵. En lisant ces deux décisions ensemble, on pourrait avoir l'impression d'une cour militante, prête à protéger les droits des minorités religieuses contre la tyrannie de la croyance majoritaire. Cependant, placer ces décisions dans le contexte plus large de l'activisme de la Cour est quelque peu sélectif. Si nous lisons les décisions *Folgerø* et *Hasan* dans le contexte de cas plus célèbres tels que *Şahin* ou *Kervanci*, la déférence de la Cour envers la Turquie et la laïcité rigide de la France dans ces derniers cas est d'autant plus frappante⁹⁶⁶. L'approche de la Cour de Strasbourg dans le domaine de la liberté religieuse peut être caractérisée comme sélective.

Elle est laïque face aux revendications islamiques mais confessionnelle lorsqu'il s'agit de sentiments anticatholiques. Elle est libérale-activiste dans les cas faciles, impliquant des dispositions marginales et des violations mineures de la liberté religieuse, mais confessionnelle déférente dans les cas difficiles impliquant des défis individuels aux puissances religieuses majoritaires qui pourraient déstabiliser le cadre législatif et constitutionnel national. La Cour favorise la croyance majoritaire dans les cas difficiles qui définissent l'identité socioculturelle d'une communauté constitutionnelle, mais a été disposée à intervenir en faveur des minorités

⁹⁶⁴ SCHLÜTTER, B., « Crucifixes in Italian Classrooms: Lautsi v Italy » in *op.cit.*, p. 719. Voir aussi à la page 721: « La marge n'affecte pas l'obligation de fond de l'Etat de prévoir un programme d'études fondé sur des critères objectifs et respectant les conditions pluralistes dans les sociétés modernes. Cela n'affecte que la variété des méthodes acceptables et légitimes par lesquelles les États peuvent atteindre ce but ultime. Peut-être que ce dernier aspect est l'une des différences décisives concernant l'application de la méthode de la marge d'appréciation dans le domaine des obligations positives, par rapport au domaine des obligations négatives. Dans le domaine des obligations négatives, la marge détermine la portée admissible de l'interprétation du droit ou de l'obligation en question, ou leurs limites respectives. Au contraire, dans le domaine des obligations positives, le concept détermine le choix des moyens autorisés pour remplir l'obligation. Mais tant la Cour européenne des droits de l'homme que les études juridiques sur la région doivent préciser davantage ... la portée de la marge dans le domaine des obligations positives ».

⁹⁶⁵ VESPAZIANI, A., « Teaching of Religion and Margin of Appreciation- The Reluctant Liberalism of the Strasbourg Court » in REPETTO, G. (ed.) *The constitutional relevance of the ECHR in domestic and European law: an Italian perspective*, Intersentia, 2013, pp. 139-158 (p. 141).

⁹⁶⁶ *Ibid.*, p. 146.

dans les cas où il s'agissait simplement de reformuler des dispositions spécifiques jugées offensantes pour la liberté religieuse⁹⁶⁷.

En outre, les lignes directrices adoptées par le CdE sur les droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses nous informe que : « *les Etats membres devraient envisager d'adopter des politiques d'éducation qui incluent les principes et les valeurs de l'éducation à la citoyenneté démocratique et de l'éducation aux droits de l'homme. Ces politiques d'éducation devraient également s'inscrire dans le cadre de stratégies d'intégration et couvrir l'éducation formelle, non formelle et informelle. Il convient qu'elles incluent également l'enseignement de la diversité et la promotion des attitudes d'inclusion sociale, de compréhension mutuelle et de responsabilité vis-à-vis d'autrui* »⁹⁶⁸.

244. Le principe de l'interdiction de la discrimination dans le contexte de neutralité est un deuxième aspect de ce débat sur la neutralité et l'identification de toutes les religions ou convictions sans discriminer. La discrimination consiste à traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes placées dans des situations comparables⁹⁶⁹. Il s'agit de l'interdiction de la discrimination dans la jouissance des droits de l'homme. Il faut prendre en considération la question de l'égalité en considérant la nationalité, la citoyenneté européenne et le principe de non-discrimination en Europe, par exemple s'il y a un cas de violation en France et une non-violation en Turquie. De toute façon il n'y a pas d'égalité entre les citoyens. On pourrait le comprendre si l'on considère l'affaire contre la Bosnie-Herzégovine en comparaison avec les affaires en France ou en Turquie. Tout cela est plus évident si l'on considère les standards et critères démocratiques qui dérivent de l'UE et les principes de la Cour EDH ainsi que les droits du citoyen européen. On n'oublie pas le souci de la Cour d'harmoniser les droits, y compris en ce qui concerne le principe de neutralité.

Les affaires clés de cette partie incluent la législation nationale, la promotion du principe de l'égalité, l'action positive, la discrimination multiple, l'égalité des genres, l'élimination de la discrimination sous toutes ses formes dans tous les domaines de la vie ainsi que les mesures visant à assurer le respect de la loi. Il faut tout de même prendre en considération la lutte contre les stéréotypes négatifs, les préjugés et toute forme d'intolérance, la lutte contre le racisme et la

⁹⁶⁷ *Ibid.*, pp. 146-147.

⁹⁶⁸ CdE, Droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses, *op.cit.*, p. 26.

⁹⁶⁹ Cour EDH, *Natchova et autres c. Bulgarie*, req. n^{os} 43577/98 et 43579/98, 6 juillet 2005, §145 ; *Willis c. Royaume-Uni*, req. n^o 36042/97, 11 juin 2002, §48.

xénophobie, la lutte contre le discours de haine, la protection du droit à ne pas être soumis à la torture et à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. L'idée principale est de « traiter de façon inégale des situations semblables ou traiter de façon égale des situations dissemblables sans justification objective ou raisonnable ». Cette phrase fait partie des définitions du droit international des droits de l'homme mais aussi elle constitue l'élément clé de plusieurs affaires devant la Cour EDH.

En ce qui concerne les ingérences ou discriminations prohibées parce qu'elles favorisent une religion ou une Église, elles témoignent du souci des juges européens de garantir une neutralité et une égalité minimale des droits et avantages entre les différentes églises ou communautés religieuses qui coexistent dans un même pays, sans interdire l'existence de religions dominantes ou de religions d'État⁹⁷⁰.

245. De même, le diptyque entre les **obligations positives et la neutralité de l'État crée une coexistence difficile**. Il est important de citer la remarque de Akandji-Kombe Jean-François selon lequel « *A ce jour, la Haute juridiction européenne ne s'est pas encore prononcée sur le point de savoir si l'article 9 de la Convention, qui protège la liberté de pensée, de conscience et de religion contre les immixtions de l'État, emporte aussi des obligations positives à sa charge. Elle en a pourtant eu l'occasion. Ainsi, par exemple, dans l'affaire Vergos c. Grèce⁹⁷¹, où il était principalement reproché aux autorités nationales de ne pas avoir délimité un espace pour la construction d'une maison de prière. Mais elle a, à chaque fois, préféré qualifier d'ingérence ce qui pouvait passer pour une carence. Logiquement cependant, on devrait admettre que la problématique développée à propos de l'article 10 est transposable ici, pour ce qui concerne particulièrement les atteintes à la liberté de pensée, de conscience et de religion par une personne privée, dans le cadre professionnel par exemple* »⁹⁷².

Pour sa part, d'après ce qui a été décrit dans le premier chapitre concernant le cadre juridique, l'UE à travers ce cadre a soutenu **un principe de non-établissement** et dans un contexte

⁹⁷⁰ De GOUTTES, R., « Les discriminations religieuses et la Convention européenne des droits de l'homme » in PETTITI, C. et al. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 81-97.

⁹⁷¹ Cour EDH, *Vergos c. Grèce*, req. n° 65501/01, 24 juin 2004.

⁹⁷² AKANDJI-KOMBE, J.-F., Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme- Un guide pour la mise en œuvre de la Convention européenne des Droits de l'Homme, Précis sur les droits de l'homme, n° 7, CdE, 2006, p. 53. Voir aussi l'édition anglaise imprimé au mois de janvier 2007.

normatif la tendance au « *non-établissement transnationale* »⁹⁷³. La question de transformer ce principe dans les régimes juridiques nationaux est une hypothèse majeure qui se base soit sur la norme constitutionnelle de non-établissement de chaque État soit sur les paramètres ou critères posés par la Convention, en particulier en ce qui concerne les systèmes nationaux de la France et de la Turquie⁹⁷⁴ ou le contexte du droit européen.

2. Maintenir un véritable pluralisme religieux : une approche positive

246. Un véritable pluralisme religieux, qui a été souligné dans le chapitre précédent, inclut les principes **de pluralisme, de tolérance et d'esprit d'ouverture**. Dans la recherche du meilleur dosage de neutralité et en même temps de la protection de la liberté de religion, la Cour a souligné l'importance du pluralisme, de la tolérance et de l'esprit d'ouverture en association avec le dialogue et l'esprit de compromis. Ces notions constituent les fondements de cette analyse qui doivent être mieux clarifiés. Il a été noté très tôt dans la jurisprudence de la Cour, dans le cadre de l'article 10 de la CEDH et l'arrêt *Handyside c. Royaume-Uni*, que ces principes sont les éléments sans lesquels il n'y a pas de « société démocratique »⁹⁷⁵. Les derniers principes sont nécessaires pour un **pluralisme éducatif**. C'est un élément souligné dans l'affaire *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark* selon laquelle : « *La seconde phrase de l'article 2 (P1-2) vise en somme à sauvegarder la possibilité d'un pluralisme éducatif, essentielle à la préservation de la "société démocratique" telle que la conçoit la Convention. En raison du poids de l'État moderne, c'est surtout par l'enseignement public que doit se réaliser ce dessein. (...) La seconde phrase de l'article 2 (P1-2) implique en revanche que l'État, en s'acquittant des fonctions assumées par lui en matière d'éducation et d'enseignement, veille à ce que les informations ou connaissances figurant au programme soient diffusées de manière objective, critique et*

⁹⁷³ HAUPT, E. C., « Transnational Nonestablishment (Redux) » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 222-245 (pp. 224, 228).

⁹⁷⁴ *Ibid.*, pp. 236, 239-240.

⁹⁷⁵ Cour EDH, *Handyside c. Royaume-Uni*, req. n° 5493/72, 7 décembre 1976, §49 : « *Son rôle de surveillance commande à la Cour de prêter une extrême attention aux principes propres à une « société démocratique ». La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels de pareille société, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10 (art. 10-2), elle vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction quelconque de la population. Ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique » ».*

pluraliste. Elle lui interdit de poursuivre un but d'endoctrinement qui puisse être considéré comme ne respectant pas les convictions religieuses et philosophiques des parents. Là se place la limite à ne pas dépasser »⁹⁷⁶.

C'est surtout dans l'affaire *Kokkinakis c. Grèce*, qui relève d'une analyse sur la liberté de religion, que la Cour a inclus dans les principes généraux la notion du pluralisme comme suivant : « Telle que la protège l'article 9, la liberté de pensée, de conscience et de religion représente l'une des assises d'une "société démocratique" au sens de la Convention. Elle figure, dans sa dimension religieuse, parmi les éléments les plus essentiels de l'identité des croyants et de leur conception de la vie, mais elle est aussi un bien précieux pour les athées, les agnostiques, les sceptiques ou les indifférents. Il y va du pluralisme - chèrement conquis au cours des siècles - consubstantiel à pareille société »⁹⁷⁷.

Nous trouvons les mêmes conclusions sur le pluralisme et l'esprit d'ouverture dans l'affaire *Leyla Şahin*⁹⁷⁸, dans la mesure où a) la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité mais commande un équilibre qui assure aux individus minoritaires un traitement juste et qui évite tout abus d'une position dominante ; b) le pluralisme et la démocratie doivent également se fonder sur le dialogue et un esprit de compromis, qui impliquent nécessairement de la part des individus des concessions diverses qui se justifient aux fins de la sauvegarde et de la promotion des idéaux et valeurs d'une société démocratique c) c'est précisément cette constante recherche d'un équilibre entre les droits fondamentaux de chacun qui constitue le fondement d'une « société démocratique ».

247. Tout d'abord, il faut clarifier les critères du **pluralisme religieux et sa relation avec la diversité religieuse** dans la jurisprudence de la Cour EDH. Si l'on considère que le contenu de ces deux aspects ne se chevauche pas et ne se définit pas avec les mêmes éléments, il faut trouver la connexion entre le pluralisme religieux et la diversité religieuse. « *Le pluralisme et la démocratie doivent également se fonder sur le dialogue et un esprit de compromis, qui impliquent nécessairement de la part des individus des concessions diverses qui se justifient aux fins de la sauvegarde et de la promotion des idéaux et valeurs d'une société démocratique.* »⁹⁷⁹. Il a été noté que le maintien du pluralisme religieux ou des idées dans un esprit de tolérance

⁹⁷⁶ Cour EDH, *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark*, req. n° 5095/71; 5920/72; 5926/72, 7 décembre 1976, §§50, 53.

⁹⁷⁷ Cour EDH, *Kokkinakis c. Grèce*, précité, §31.

⁹⁷⁸ Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §108.

⁹⁷⁹ Cour EDH, *Aktas c. France*, req. n° 43563/08, 3 juin 2009.

comme une « condition *sine qua non* de la sauvegarde d'une société démocratique (Michele de Salvia) », est un principe cardinal⁹⁸⁰. Il faut prendre en considération les conclusions de l'arrêt *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* : « *En outre, pluralisme, tolérance et esprit d'ouverture caractérisent une "société démocratique" (...). Bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts d'individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité ; elle commande un équilibre qui assure aux minorités un juste traitement et qui évite tout abus d'une position dominante* »⁹⁸¹.

La diversité doit être prise en compte non pas comme une menace mais comme une richesse⁹⁸². Dans l'affaire *Bayatyan* il a été stipulé que « *pour délimiter l'ampleur de la marge d'appréciation en l'espèce, la Cour doit tenir compte de l'enjeu, à savoir la nécessité de **maintenir un véritable pluralisme religieux**, vital pour la survie d'une société démocratique. La Cour peut aussi, le cas échéant, prendre en considération le consensus et les valeurs communes qui se dégagent de la pratique des États parties à la Convention* »⁹⁸³. Par conséquent, même dans la recherche de la marge d'appréciation le juge doit prendre en considération la nécessité d'un véritable pluralisme religieux.

Étant donné que le concept du pluralisme est fréquemment utilisé, les différentes notions regroupées dans ce terme pourraient influencer sa signification dans la jurisprudence⁹⁸⁴. Le pluralisme dans la jurisprudence de la Cour, étant une caractéristique fondamentale d'une société démocratique, a un impact sur la liberté de religion, comme dans d'autres cas relatifs quant à la liberté d'expression, au droit à l'instruction ou à la liberté d'association.

Il s'agit d'un concept qui est important pour l'existence autonome elle-même d'un groupe religieux. « *L'autonomie des communautés religieuses est indispensable au pluralisme dans une société démocratique et se trouve donc au cœur même de la protection offerte par l'article 9. Le devoir de neutralité et d'impartialité de l'Etat, tel que défini dans la jurisprudence de la Cour, est incompatible avec un quelconque pouvoir d'appréciation de la part de l'Etat quant à la*

⁹⁸⁰ GARAY, A., « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 119-140 (p. 136).

⁹⁸¹ Cour EDH (Plénière), *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, req. n° 7601/76, 7806/77, 13 août 1981, §63.

⁹⁸² Cour EDH, *Natchova et autres c. Bulgarie*, req. n° 43577/98 et 43579/98, 6 juillet 2005, §145.

⁹⁸³ Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, req. n° 23459/03, 7 juillet 2011, §122.

⁹⁸⁴ NIEUWENHUIS, A., « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *EuConst*, 3, 2007, pp. 367-384 (p. 367).

légitimité des croyances religieuses »⁹⁸⁵. Par conséquent, l'obligation de neutralité et d'impartialité est un élément important pour l'application de la notion du pluralisme religieux. La société pluraliste étant le but de l'éducation⁹⁸⁶ constitue l'objectif et le moyen. Soit le pluralisme constitue le résultat de l'exercice de certains droits fondamentaux individuelles soit il s'agit de la condition pour l'exercice de ces droits⁹⁸⁷. Par conséquent, le pluralisme est un but et un moyen et il est apparent dans toute la procédure de l'application des normes respectives. Il ne doit pas être juste un souhait mais obligatoire dans tout le spectre de la mise en œuvre des droits et libertés dérivés de la liberté de religion. En outre, la relation avec les droits des minorités est incontestable⁹⁸⁸.

248. Dans l'affaire *Gorzelik et autres c. Pologne* la Cour s'est référée à la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales sous le titre « Démocratie et pluralisme », et elle met donc en évidence l'importance de cette relation⁹⁸⁹. De plus, on trouve l'approche suivante dans l'arrêt : « En outre, la mise en œuvre du principe de pluralisme étant impossible si une association n'est pas en mesure d'exprimer librement ses idées et ses opinions, la Cour a également reconnu que la protection des opinions et de la liberté de les exprimer au sens de l'article 10 de la Convention constitue l'un des objectifs de la liberté d'association (voir, par exemple, *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres*, arrêt précité, § 88). (...) Si, dans le contexte de l'article 11, la Cour a souvent mentionné le rôle essentiel joué par les partis politiques pour le maintien du pluralisme et de la démocratie, les associations créées à d'autres fins, notamment la protection du patrimoine culturel ou spirituel, la poursuite de divers buts sociaux ou économiques, la proclamation et l'enseignement d'une religion, la recherche d'une identité ethnique ou l'affirmation d'une conscience minoritaire, sont également importantes pour le bon fonctionnement de la démocratie. En effet, le pluralisme repose aussi sur la reconnaissance et le respect véritables de la diversité et de la dynamique des traditions culturelles, des identités ethniques et culturelles, des convictions religieuses, et des idées et concepts artistiques, littéraires et socio-économiques. Une interaction harmonieuse entre personnes et groupes ayant des

⁹⁸⁵ Cour EDH, *Branche de Moscou de l'Armée du Salut c. Russie*, req. n° 72881/01, 5 octobre 2006, §58.

⁹⁸⁶ Cour EDH (déc.), *Konrad et autres c. Allemagne*, req. n° 35504/03, 11 septembre 2006, p. 7- 8. Voir la référence à l'arrêt *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark*, 7 décembre 1976.

⁹⁸⁷ NIEUWENHUIS, A., « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *EuConst*, 3, 2007, pp. 367-384 (p. 373).

⁹⁸⁸ Cour EDH, *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, précité, §§23, 49, 63 ; *Gorzelik c. Pologne*, précité, §90; *Leyla Şahin c. Turquie*, §108.

⁹⁸⁹ Cour EDH (GH), *Gorzelik et autres c. Pologne*, req. n° 44158/98, 17 février 2004, §§89-93.

identités différentes est essentielle à la cohésion sociale. Il est tout naturel, lorsqu'une société civile fonctionne correctement, que les citoyens participent dans une large mesure au processus démocratique par le biais d'associations au sein desquelles ils peuvent se rassembler avec d'autres et poursuivre de concert des buts communs. »⁹⁹⁰.

249. **Dans une société pluraliste et démocratique, toutes sortes de valeurs différentes et conflictuelles peuvent exister**⁹⁹¹. La relation entre les groupes différents, le pluralisme politique, la relation entre la démocratie et les droits de l'homme provient aussi du préambule de la Convention qui stipule que la démocratie est une partie de l'« ordre public européen »⁹⁹². En outre, la tolérance et le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique et pluraliste⁹⁹³, étant donné que dans sa dimension religieuse, la liberté de pensée, de conscience et de religion, constitue l'un des éléments les plus vitaux qui contribue à former l'identité des croyants et leur conception de la vie⁹⁹⁴.

250. Le **pluralisme religieux a aussi une relation avec la liberté d'expression**⁹⁹⁵. En outre, le pluralisme renforce les libertés individuelles⁹⁹⁶. Par contre, les opinions peuvent être fondées sur des valeurs religieuses⁹⁹⁷ et l'exercice des droits de la liberté d'association peut avoir une origine religieuse⁹⁹⁸. Une interaction harmonieuse entre personnes et groupes ayant des identités différentes est essentielle à la cohésion sociale⁹⁹⁹. Dans l'affaire *Konrad c. Allemagne*, la Cour constitutionnelle fédérale allemande « a souligné l'intérêt général de la société à prévenir l'émergence de sociétés parallèles fondées sur des convictions philosophiques distinctes et l'importance de l'intégration des minorités dans la société. La Cour estime que cette manière de voir est conforme à sa propre jurisprudence concernant l'importance du pluralisme pour la démocratie »¹⁰⁰⁰. En général, la jurisprudence de la Cour souligne le rôle important du pluralisme dans le processus politique, car les citoyens n'essaient pas seulement d'influencer les décisions

⁹⁹⁰ *Ibid.*, §§91-92. Pour établir la distinction on peut noter la jurisprudence *Ilinden c. Bulgarie*.

⁹⁹¹ RAWLS, J., « The Domain of the Political and Overlapping Consensus » in *Collected Papers*, Boston, 1999.

⁹⁹² Cour EDH, *Parti communiste unifié de Turquie*, req. n° 133/1996/752/951, 30 janvier 1998, p. 4.

⁹⁹³ Cour EDH, *Gündüz c. Turquie*, req. n° 35071/97, 4 décembre 2003, §40.

⁹⁹⁴ Cour EDH, *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, req. n° 13470/87, 20 septembre 1994, §47.

⁹⁹⁵ Cour EDH, *Aydın Tatlav c. Turquie*, req. n° 50692/99, 2 mai 2006, §§24-27. Voir aussi Cour EDH, *Giniewski c. France*, req. n° 64016/00, 31 janvier 2006, §40.

⁹⁹⁶ NIEUWENHUIS, A., « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *EuConst*, 3, 2007, pp. 367-384 (p. 375).

⁹⁹⁷ Cour EDH, *Gündüz c. Turquie*, précité.

⁹⁹⁸ Cour EDH, *Gorzelik c. Pologne*, précité ; *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, précité, §100.

⁹⁹⁹ Cour EDH, *Branche de Moscou de l'Armée du Salut c. Russie*, précité, §61.

¹⁰⁰⁰ Cour EDH, *Konrad c. Allemagne*, précité, p. 8.

politiques en tant qu'individus, mais aussi en tant que membres de toutes sortes d'associations et, par conséquent, participer à ces associations peut contribuer à une démocratie pluraliste et à la cohésion sociale¹⁰⁰¹.

De même, le pluralisme n'est pas seulement un concept qui vise à décrire la situation réelle d'une société démocratique et ses conséquences pour la liberté individuelle, c'est aussi une valeur à protéger¹⁰⁰². La relation avec le rôle fondamental de la liberté d'expression notamment quand, à travers la presse écrite, elle sert à communiquer des informations et des idées d'intérêt général ne saurait réussir si elle ne se fonde pas sur le pluralisme dont l'État est l'ultime garant¹⁰⁰³. Par contre, le pluralisme repose aussi sur la reconnaissance et le respect véritables de la diversité et de la dynamique des traditions culturelles, des identités ethniques et culturelles, des convictions religieuses et des idées et concepts artistiques, littéraires et socio-économiques¹⁰⁰⁴.

Aernout Nieuwenhuis a noté que « *le pluralisme peut être défini comme la diversité des valeurs, des opinions et des groupes sociaux et l'absence de prédominance de valeurs, d'opinions ou de groupes particuliers. En utilisant le concept de pluralisme, la Cour ajoute de l'importance aux droits fondamentaux individuels et associatifs. Tant que les groupes et les associations laissent les individus libres de partir, il n'y a pas non plus de divergence entre les libertés individuelles et associatives* »¹⁰⁰⁵.

251. En outre, **l'esprit d'ouverture** est une notion qui a été évoqué dans plusieurs arrêts de la Cour et qui ne montre pas un aspect juridique ou une obligation de l'État, hors de ce qui a déjà été noté pour la coexistence par exemple. L'esprit d'ouverture désigne un aspect qui doit être adopté dans une société démocratique par les acteurs respectifs afin de faire face aux sujets majeurs de leur société. Il indique, en même temps, un esprit d'évolution de la société, étant donné que l'ouverture signifie d'embrasser ce qui existe « en dehors du » cercle de la société ou à l'intérieur de ce cercle mais qui apparaît comme un « corps » différent.

¹⁰⁰¹ NIEUWENHUIS, A., « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *EuConst*, 3, 2007, pp. 367-384 (p. 378).

¹⁰⁰² NIEUWENHUIS, A., « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *op.cit.*, p. 378 et note 49. L'auteur se réfère à J. Mertens de Wilmars, 'Libertés, pluralisme et droit, Pluralisme et intégration Européenne', in L. van Goethem & L. Waelkens (eds.), *Liberté, pluralisme et droit*, 1995, p. 14.

¹⁰⁰³ Cour EDH, *Informationsverein Lentia et autres c. Autriche*, req. n° 13914/88; 15041/89; 15717/89; 15779/89; 17207/90, 24 novembre 1993, §38.

¹⁰⁰⁴ Cour EDH, *Gorzelik c. Pologne*, précité, §92.

¹⁰⁰⁵ NIEUWENHUIS, A., « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *op.cit.*, p. 384.

Par contre, si l'on considère la notion de la tolérance, il faut quand même imaginer une voie **de la tolérance au respect entre égaux**. Il faut passer de la situation et du principe de tolérance à la clarification des critères par la Cour et l'application de **l'obligation de respecter les droits de l'homme**, conformément au socle commun des droits de l'homme du préambule de la CEDH : « *une conception commune et un commun respect des droits de l'homme dont ils se réclament* ».

Étant donné, en premier lieu, que pluralisme, tolérance et esprit d'ouverture caractérisent une « société démocratique »¹⁰⁰⁶ et que la démocratie est liée à l'État et à ses actes, il faut considérer la notion de la tolérance qui évolue à une notion de respect comme élément inhérent de la neutralité. L'État doit prévoir les mécanismes pertinents de la création d'une situation de respect. Une majorité religieuse ne peut pas juste tolérer une minorité religieuse, il faut la respecter en évitant tout abus de sa position dominante et un état de suprématie constante¹⁰⁰⁷. De même, la minorité religieuse doit respecter la majorité religieuse. La réussite d'une telle relation existe dans l'utilisation du principe d'égalité entre diverses religions qui cohabitent et qui coexistent. Le respect, qui vise les actions des États et individus, associations etc. dans une société démocratique, présuppose, comme notion, un plus grand effort que la tolérance. Nous trouvons une approche pareille entre les termes « respecter » et « tiendra compte », « reconnaîtra » ou « prendra en considération » sur l'analyse de la Cour à l'affaire *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni* sur son analyse de l'article 2 Protocole 1 (« Respecter », ainsi que le confirme la substitution de ce mot à « tiendra compte » pendant la genèse de l'article 2 (P1-2) (document CDH (67) 2, p. 163), signifie plus que « reconnaîtra » ou « prendra en considération »)¹⁰⁰⁸.

252. Thomas Hammarberg, ancien Commissaire aux droits de l'homme du CdE, a mentionné que « *le respect mutuel ne sert pas qu'à prévenir les tensions et les conflits : il protège aussi la liberté de croyance et de religion, l'une des pierres angulaires de toutes les normes en matière de droits de l'homme. Ce droit doit donc s'appliquer sans discrimination aucune à l'encontre d'une religion, d'une croyance ou des personnes sans religion* »¹⁰⁰⁹.

¹⁰⁰⁶ Cour EDH (GC), *Leyla Şahin*, précité, §108.

¹⁰⁰⁷ Cour EDH, *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, précité, §63 ; *Valsamis c. Grèce*, req. n° 21787/93, 18 décembre 1996, §27.

¹⁰⁰⁸ Cour EDH, *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni*, req. n° 7511/76 ; 7743/76, 25 février 1982, §37 ; *Valsamis c. Grèce*, req. n° 21787/93, 18 décembre 1996, §27.

¹⁰⁰⁹ HAMMARBERG, T., Point de vue sur les « responsables religieux » in *op.cit.*

Dinah Shelton a souligné ce qui suit : « le but doit être de développer des sociétés dans lesquelles diverses communautés, religieuses et non-religieuses, vivent au-delà de la tolérance, dans le respect mutuel et avec la liberté ordonnée de conscience et de religion. La tolérance est, après tout, ce que l'on fait avec quelque chose de désagréable qui doit être enduré - comme la douleur, les odeurs désagréables et le bruit (...). Des notions vagues de « tolérance » ne remplacent pas une protection solide de la liberté religieuse. La tolérance dilue les normes et alimente la notion que la simple critique d'une autre religion équivaut au déni des droits religieux. Au contraire, l'objectif fondamental doit être d'assurer le respect mutuel à travers les abîmes qui divisent les religions et les croyances, tout en permettant à chaque groupe de maintenir son intégrité doctrinale et son attachement à des traditions normatives spécifiques. Le respect est le mot clé pour aborder les droits de l'homme en général et la liberté de religion ou de croyance en particulier. Le respect découle de la compréhension de la valeur énorme de la capacité humaine d'avoir et de développer des convictions profondes en premier lieu. (...) Les droits de l'homme exigent que nous progressions au-delà de la tolérance, vers le respect. »¹⁰¹⁰. Cette approche est importante s'il faut considérer la relation entre tolérance et liberté de religion dans un contexte de neutralité. Le raisonnement juridique pourrait former une approche plus spécifique penchant plutôt vers le respect que vers la tolérance et devrait faire la distinction plus clairement. Même si la différence ne paraît pas grande, son introduction dans le débat judiciaire du droit européen des droits de l'homme et dans la terminologie du droit national améliorera sa compréhension au niveau national du droit et de la politique nationale.

En outre, nous pourrions trouver des critères importants dans la relation forte entre la liberté de religion et l'article 3 CEDH et le droit des réfugiés comme il est appliqué dans le cadre du droit de l'UE et dans la jurisprudence de la CJUE. Il faut prendre en considération par exemple l'arrêt *Y et Z* de la CJUE. La discrimination et la persécution fondée sur la religion comme cela a été défini dans le cadre du droit d'asile et interprété dans la jurisprudence de la Cour EDH et dans l'article 3 CEDH sont des éléments très importants qui nous montrent la relation entre les deux Cours et les deux ordres juridiques, qui pourraient être un point fondamental pour une interprétation plus efficace des normes de la liberté de religion. Il faut aussi prendre en considération l'affaire *W. et T. c. Royaume-Uni* et l'affaire *Bundesrepublik Deutschland c. Y*

¹⁰¹⁰ SHELTON, D., « From Tolerance to Respect: Religions and Human Rights Law » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 31 décembre 2013, pp. 241-247 (p. 247).

(C-71/11), Z (C-99/11)¹⁰¹¹. Des affaires comme *Housein c. la Grèce*¹⁰¹², même si cette partie de la requête a été rejetée comme manifestement mal fondée, introduisent une autre approche comme l'aspect religieux de l'alimentation en détention ou les pratiques religieuses en général pour les demandeurs d'asile et montrent comment ces deux filières des droits interagissent.

II. L'État et la communauté

253. La relation entre l'État et la communauté est primordiale pour l'harmonie religieuse et l'existence de la communauté. Premièrement, le contenu de la définition de la communauté pourrait inclure la communauté religieuse, le groupe religieux, l'institution religieuse, l'Église, les minorités religieuses et toute autre forme qui pourrait inclure un certain nombre de personnes et pourrait avoir une relation avec l'État après une reconnaissance de n'importe quelle façon (la reconnaissance pour la minorité religieuse pourrait être différente de celle de l'institution et de l'Église). Nous pensons que le terme « communauté » pourrait inclure au moins, en termes pragmatiques, la réalité d'un groupe de personnes qui se sont unies par la religion ou bien par des idées religieuses semblables. Deuxièmement, le type de la relation est important, non seulement en termes procéduraux comme cela a été noté, mais surtout en ce qui concerne le degré de neutralité de l'État dans cette relation. Par conséquent, il faut observer comment les Cours européennes font face aux affaires qui concernent la coexistence des communautés dans l'État en renforçant l'autonomie et le principe de non-discrimination (A) et au particularisme de la dimension collective en France et en Turquie (B). Notre but n'est pas la présentation de toute la jurisprudence sur les obligations de l'État en tant que garant de la liberté religieuse mais une perspective différente afin que nous puissions éclairer certains aspects de la liberté qui pourrait amener à de nouveaux de méta-principes. Nous prenons en considération des recherches comme le guide de la Cour EDH sur l'article 9, l'aperçu de sa jurisprudence en matière de liberté de religion et la fiche thématique sur la liberté de religion¹⁰¹³.

¹⁰¹¹ CJUE, *Bundesrepublik Deutschland c. Y* (C-71/11), Z (C-99/11), 5 septembre 2012 (<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130de0dbc869f1a5545228ecb8ead30246ae8e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Pb30Oe0?text=%2522article%2B10%2Bde%2Bla%2BCharte%2522&docid=126364&pageIndex=0&doclang=EL&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1018145>, consulté le 4 mai 2019).

¹⁰¹² Cour EDH, *Housein c. Grèce*, req. n° 71825/11, 24 octobre 2013.

¹⁰¹³ Cour EDH, Guide sur l'article 9. Liberté de pensée, de conscience et de religion, mis à jour au 31 décembre 2019, CdE/Cour EDH, 2020 (https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_FRA.pdf). Cour EDH, Division de

A. La coexistence des communautés : renforcer l'autonomie et la non-discrimination

254. Le professeur Gérard Gonzalez fait une division quant à sa présentation des affaires de la Cour EDH entre la protection de l'individu adepte d'une minorité religieuse (l'indifférence de l'appartenance à une minorité religieuse qualifiée de « secte », l'interdit de tout « abus de position dominante ») et la garantie des droits collectifs des minorités religieuses (le droit à un statut juridique et à l'autonomie organisationnelle, les droits de la minorité d'une minorité religieuse)¹⁰¹⁴. Dans les deux cas qui suivent, la neutralité de l'État est en question. Il ne faut pas oublier que la Convention ne contient pas de véritables droits collectifs ; La Cour fait alors découler un aspect collectif des droits individuels. Dans la relation de l'État et à la communauté religieuse, nous percevons l'individu comme un membre d'une communauté et la neutralité comme évolutive.

Tout d'abord, il faut prendre en considération la relation qui a été créée dans le cadre du droit européen des droits de l'homme entre l'État et la communauté religieuse. Comme cela a été mentionné, par le terme « communauté religieuse » on se réfère à l'Église, à l'association religieuse, à la minorité religieuse et toute personne morale que l'État reconnaît dans sa législation comme telle, en ce qui concerne la personnalité juridique, mais, en plus à laquelle on reconnaît un élément religieux. En plus, définir et approcher les termes pourrait être en soi un acte (même juridique) dans le but d'approcher ces principes ou méta-principes de la coexistence des communautés et la coexistence elle-même entre les communautés et l'État. Selon le professeur Gonzalez :

« Au total, du point de vue de la Cour européenne, la minorité religieuse est identifiée selon deux critères qui ne sont pas toujours considérés cumulativement :

- un critère quantitatif, tout d'abord, selon lequel la Cour relève qu'une proportion plus ou moins importante de la population adhère au mouvement religieux en question. Par exemple, la

la Recherche, Aperçu de la jurisprudence de la Cour en matière de liberté de religion, CdE/Cour EDH, mis à jour au 31 octobre 2013 (https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_religion_FRA.pdf) et Cour EDH, Fiche thématique- Liberté de religion, octobre 2019 (https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Freedom_religion_FRA.pdf).

¹⁰¹⁴ GONZALEZ, G., « Définition du concept de minorité religieuse en droit européen » in BASTIAN, J.-P.-MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 121-130.

Cour évoque parfois la « minorité religieuse des Témoins de Jéhovah » (Affaire *Hoffmann c. Autriche*, 23 juin 1993, §32). De fait, ce groupement est constitutif d'une minorité religieuse dans tous les États parties à la Convention. Mais on est toujours la minorité de quelqu'un ; ainsi, l'Église catholique constitue une minorité religieuse en Grèce dont les droits doivent être respectés (Affaire *Église catholique de Canée c. Grèce*, 16 décembre 1997) ;

- un critère qualitatif aussi, selon lequel la minorité se définit par un statut juridique différencié, notamment dans les États qui reconnaissent le rôle déterminant d'une religion particulière (...). Dans les États laïcs, ce critère ne devrait pas en principe trouver d'application. Tel est le discours officiel, mais il peut exister des statuts particuliers assimilables à une reconnaissance, comme par exemple en France l'accès au statut d'association culturelle organisé par la loi de 1905. Ce label contribue, pour les groupements qui en sont dotés, à effacer les disparités juridiques existant entre majorité et minorité religieuse »¹⁰¹⁵.

Il est intéressant d'observer les relations de l'État avec les communautés ou organisations religieuses sous le prisme de la neutralité. Le **statut juridique** et **l'autonomie des communautés religieuses** sont les deux éléments les plus importants qu'il faut utiliser afin d'arriver aux conclusions sur l'évolution, la stabilité ou l'immobilisme de cette partie de la jurisprudence et de la pratique par extension.

Dans ce cadre, il faut clarifier le degré de la neutralité de l'État comme principe qui découle aussi de la relation entre l'État et les organisations religieuses. Dans l'affaire *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*¹⁰¹⁶ les requérants allèguent que le refus des autorités moldaves de reconnaître l'Église métropolitaine de Bessarabie constitue une atteinte à leur liberté de religion, car seuls les cultes reconnus par le gouvernement peuvent être pratiqués sur le territoire moldave. Ils font valoir en particulier que la liberté de manifester collectivement leur religion se trouve entravée du fait de l'interdiction de se réunir dans un but religieux, et du fait de l'absence de toute protection juridictionnelle du patrimoine de l'Église requérante. La Cour a estimé que le refus du Gouvernement de reconnaître l'Église, confirmé par la décision de la Cour suprême de justice, a constitué une ingérence dans le droit de cette Église et des autres requérants à la liberté de religion.

¹⁰¹⁵ GONZALEZ, G., « Définition du concept de minorité religieuse en droit européen » in *op.cit.*, p. 123.

¹⁰¹⁶ Cour EDH, *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, req. n° 45701/99, 13 décembre 2001, §§94, 105.

255. La Cour, en rappelant la jurisprudence concernant la prévisibilité par la loi, incluant **sa qualité et son accessibilité**¹⁰¹⁷, note que « *pour répondre à ces exigences, le droit interne doit offrir une certaine protection contre des atteintes arbitraires de la puissance publique aux droits garantis par la Convention. Lorsqu'il s'agit de questions touchant aux droits fondamentaux, la loi irait à l'encontre de la prééminence du droit, l'un des principes fondamentaux d'une société démocratique consacrés par la Convention, si le pouvoir d'appréciation accordé à l'exécutif ne connaissait pas de limites. En conséquence, elle doit définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir avec une netteté suffisante* »¹⁰¹⁸. La Cour conclut à la prévisibilité par la loi de l'ingérence sans se prononcer catégoriquement sur le point de savoir si les dispositions susmentionnées répondent aux exigences de prévisibilité et de précision. Concernant le but légitime, la Cour considère que les États disposent du pouvoir de contrôler si un mouvement ou une association poursuit, à des fins prétendument religieuses, des activités nuisibles à la population ou à la sécurité publique, ce qui a été déjà mentionné à l'arrêt *Manoussakis et autres*¹⁰¹⁹.

256. En rappelant l'importance de la protection de l'article 9 de la CEDH, la dimension religieuse de l'article, le pluralisme comme élément fondamental de la liberté de religion, la Cour se réfère aux manières de manifester la religion, le témoignage, en paroles et en actes, se trouve lié à l'existence de convictions religieuses¹⁰²⁰. La Cour dans l'affaire *Église métropolitaine de Bessarabie et autres* (§115) souligne les conclusions de l'arrêt *Kokkinakis* (§33) et note que, dans le but de maintenir la coexistence des différentes religions au sein d'une même population il faut assortir cette liberté de limitations propres à concilier les intérêts des divers groupes et à assurer le respect des convictions de chacun. Toutefois, comme dans l'arrêt *Hassan et Tchaouch* (§78), dans l'exercice de son pouvoir de réglementation en la matière et dans sa relation avec les diverses religions, cultes et croyances, l'État se doit d'être neutre et impartial. Ce type de neutralité est en question et pourrait changer d'un État à l'autre même dans le cadre juridique du

¹⁰¹⁷ *Ibid.*, §109. Arrêts *Sunday Times c. Royaume-Uni (no 1)*, 26 avril 1979, § 49, *Larissis et autres c. Grèce*, 24 février 1998, § 40 ; *Hashman et Harrup c. Royaume-Uni* [GC], no 25594/94, § 31 ; *Rotaru c. Roumanie* [GC], no 28341/95, § 52.

¹⁰¹⁸ Cour EDH, *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie* [GC], no 30985/96, § 84. Cour EDH, *Eglise métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, précité, §109. La Cour continue : « *Le niveau de précision de la législation interne (...) dépend dans une large mesure du contenu de l'instrument en question, du domaine qu'il est censé couvrir et du nombre et du statut de ceux à qui il est adressé (arrêts Hashman et Harrup précité, § 31, et Groppera Radio AG et autres c. Suisse, 28 mars 1990, série A no 173, p. 26, § 68)* ».

¹⁰¹⁹ Cour EDH, *Manoussakis et autres c. Grèce*, req. n° 18748/91, 26 septembre 1996, §40.

¹⁰²⁰ Cour EDH, *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, précité, §114.

droit du Conseil de l'Europe ou de l'Union européenne. De plus, selon la Cour dans l'affaire *Église métropolitaine de Bessarabie*, en mentionnant l'affaire *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie* (§57), laquelle pourtant n'est pas en rapport avec la liberté de religion, il y va du maintien du pluralisme et du bon fonctionnement de la démocratie, dont l'une des principales caractéristiques réside dans la possibilité qu'elle offre de résoudre par le dialogue et sans recours à la violence les problèmes que rencontre un pays, et cela même quand ceux-ci dérangent. Dès lors, comme dans l'affaire *Serif c. Grèce* (§53), le rôle des autorités dans ce cas n'est pas d'enrayer la cause des tensions en éliminant le pluralisme, mais de s'assurer que des groupes opposés l'un à l'autre se tolèrent.

En outre, la Cour dans l'affaire *Église métropolitaine de Bessarabie*, explique que des mesures de l'État favorisant un dirigeant ou des organes d'une communauté religieuse divisée ou visant à contraindre la communauté ou une partie de celle-ci à se placer, contre son gré, sous une direction unique, constitueraient également une atteinte à la liberté de religion (§117). De même, elle indique que dans une société démocratique, l'État n'a pas besoin de prendre des mesures pour garantir que les communautés religieuses soient ou demeurent placées sous une direction unique.

La Cour a noté que, les communautés religieuses existant traditionnellement sous la forme de structures organisées, l'article 9 doit s'interpréter à la lumière de l'article 11 de la Convention qui protège la vie associative contre toute ingérence injustifiée de l'État et le droit des fidèles à la liberté de religion, qui comprend le droit de manifester sa religion collectivement, ce qui suppose que les fidèles puissent s'associer librement, sans ingérence arbitraire de l'État (§118). En effet, selon l'arrêt *Hassan et Tchaouch* (§62), l'autonomie des communautés religieuses est indispensable au pluralisme dans une société démocratique et se trouve donc au cœur même de la protection offerte par l'article 9. Par conséquent, cette autonomie est une notion très vaste de sous-parties et de principes qui doivent être de plus en plus examinés afin de trouver le contenu exact en pratique. Ce pourquoi, comme cela a souvent été noté par la Cour, la dimension collective de la manifestation de la religion et l'assurance de la protection juridictionnelle de la communauté, de ses membres et de ses biens en termes d'une combinaison des articles 6, 9 et 11, sont très importantes.

Toutefois, la marge nationale d'appréciation et le contrôle européen sont présents aussi dans ce syllogisme. La Cour doit tenir compte du besoin d'utiliser les principes nécessaires afin de

maintenir un véritable pluralisme religieux, inhérent à la notion de société démocratique (arrêt *Kokkinakis*, § 31). La notion et le contenu du véritable pluralisme religieux contiennent certains principes qui doivent être révélés par la Cour afin d'approcher son obligation de contrôle européen et en même temps de respecter la marge nationale d'appréciation. Ces notions et principes pourraient être dégagés du contexte du droit dur ou du droit souple comme cela a été noté dans les parties précédentes. De même, la notion du « *besoin social impérieux* » si elle est « *proportionnée au but légitime visé* » aide la Cour, dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, qui doit considérer l'ingérence litigieuse sur la base de l'ensemble du dossier (arrêt *Kokkinakis*, § 47).

257. Il a été noté dans l'affaire *Hassan et Tchaush c. Bulgarie* que « ***l'autonomie des communautés religieuses est indispensable au pluralisme dans une société démocratique et se trouve donc au cœur même de la protection offerte par l'article 9. Elle présente un intérêt direct non seulement pour l'organisation de la communauté en tant que telle, mais aussi pour la jouissance effective par l'ensemble de ses membres actifs du droit à la liberté de religion. Si l'organisation de la vie de la communauté n'était pas protégée par l'article 9 de la Convention, tous les autres aspects de la liberté de religion de l'individu s'en trouveraient fragilisés*** »¹⁰²¹.

En outre, l'État ne peut pas réguler l'adhésion et l'exclusion d'une association religieuse selon l'arrêt *Svyato-Mykhaylivska Parafiya c. Ukraine*¹⁰²²: « *In the light of the foregoing and conclusions reached with regard to different reasons for refusal to register changes to the statute (...), the Court considers that the interference with the applicant association's right to freedom of religion was not justified. It also considers that the lack of safeguards against arbitrary decisions by the registering authority were not rectified by the judicial review conducted by the domestic courts, which were clearly prevented from reaching a different finding by the lack of coherence and foreseeability of the legislation. In summary, there has therefore been a violation of Article 9 of the Convention, read in the light of Articles 6 § 1 and 11 of the Convention.* ».

258. Dans l'affaire *Saint-Synode de l'Église orthodoxe bulgare (métropolitaine Innocent) et autres c. Bulgarie*¹⁰²³, la Cour a reconnu que les autorités sont allées bien au-delà du rétablissement de la justice et ont entrepris des actions forçant directement la communauté sous

¹⁰²¹ Cour EDH (GC), *Hassan et Tchaush c. Bulgarie*, précité, §62.

¹⁰²² Cour EDH, *Svyato-Mykhaylivska Parafiya c. Ukraine*, req. n° 77703/01, 14 juin 2007, §152.

¹⁰²³ Cour EDH, *Saint-Synode de l'Église orthodoxe bulgare (métropolitaine Innocent) et autres c. Bulgarie*, req. n° 35677/04; 412/03, 22 janvier 2009.

l'une des deux directions rivales et supprimant l'autre (§139). Ces mesures doivent être considérées comme disproportionnées si nous considérons l'obligation de neutralité de l'État. Le principe du pluralisme, comme un élément inhérent de la démocratie, est incompatible avec un acte étatique comme cela a été les mentionné ci-dessus. Le rôle des autorités dans une situation de conflit entre ou au sein des groupes religieux n'est pas d'éliminer la cause des tensions en éliminant le pluralisme, mais de veiller à ce que les groupes concurrents se tolèrent mutuellement (§148). Maintenir l'unité de la communauté (§149) sera un principe très important dans le contenu de l'obligation de l'État pour la neutralité. Les actions d'un État qui divise la communauté religieuse ne doivent pas être considérées comme compatibles avec la neutralité. Par conséquent, quand un tel comportement de la part de l'État est apparent, les méta-principes de l'obligation de neutralité doivent être appliqués. La fausse apparence de neutralité à travers les actes de l'État et leur opposition aux principes de l'État de droit, de clarté et de prévisibilité du droit pourraient constituer une interférence disproportionnée de la part de l'État (§157).

Par conséquent, l'apparence de la neutralité est primordiale dans le contrôle de la Cour et doit être renforcée avec d'autres éléments et principes afin que la Cour puisse dans chaque situation et affaire formuler les critères de protection de la liberté de religion. Ces critères et méta-principes pourraient améliorer le raisonnement judiciaire et la réponse juridique dans les affaires qui concernent les communautés religieuses. Ces méta-principes pourraient ajouter des critères pour la conception de la minorité religieuse en droit international, pas nécessairement dans le but de la reconnaissance, mais dans le but de la jouissance des droits et libertés des communautés religieuses qui pourraient être inclus théoriquement dans la définition de la minorité religieuse. En tout cas, comme ayant une contribution qui est loin d'être négligeable, la Cour par sa jurisprudence relative à la liberté de religion et à la non-discrimination a contribué à clarifier le concept de minorité religieuse en précisant les droits de ses membres individuels et, surtout, en ébauchant quelques-uns des principes qui président au respect de leur existence juridique et de leur autonomie organisationnelle¹⁰²⁴. Les principes doivent encore être formulés, complétés, affinés et améliorés. C'est pourquoi, la nécessité de méta-principes est primordiale.

Les conclusions de la Cour sur la légitimité, la proportionnalité et la nécessité de la mesure dans une société démocratique dans l'affaire précédente, souligne que les provisions pertinentes ne correspondent pas aux standards de qualité du droit de la Convention, étant donné que la

¹⁰²⁴ GONZALEZ, G., « Définition du concept de minorité religieuse en droit européen » in *op.cit.*, p. 130.

communauté a été forcée de s'unifier autour d'un leader choisi par le gouvernement et cela allant contre l'autonomie organisationnelle de l'Église (§159). La violation de l'article 9, interprété à la lumière de l'article 11, était apparente.

259. De même, dans l'affaire *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*¹⁰²⁵, il faut observer que la Cour souligne qu'étant donné que les communautés religieuses existent traditionnellement sous la forme de structures organisées, l'article 9 doit être interprété à la lumière de l'article 11. En effet, l'existence autonome des communautés religieuses est indispensable au pluralisme dans une société démocratique et constitue donc un enjeu au cœur même de la protection offerte par l'article 9.

De plus, il faut prendre en considération les caractéristiques spécifiques de la jurisprudence concernant les associations religieuses devant la Cour EDH sous le prisme du principe de neutralité. Il faut se concentrer sur l'autonomie et les droits des communautés religieuses, l'enregistrement et la reconnaissance, l'évaluation des mouvements religieux (sectes), la propriété (y compris les questions relatives aux lieux de culte, aux cimetières, etc.), le financement et la taxation, les questions sur l'établissement des lieux de culte et l'obtention du permis de planning/d'urbanisme (*Vergos c. Grèce et ISKCON et 8 autres c. Royaume-Uni*).

Comme il a été montré ci-dessus, dans l'affaire *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova* la Cour note « qu'en l'absence de reconnaissance l'Église requérante ne peut ni s'organiser, ni fonctionner. Privée de personnalité morale, elle ne peut pas ester en justice pour protéger son patrimoine, indispensable à l'exercice du culte, tandis que ses membres ne peuvent se réunir pour poursuivre des activités religieuses sans enfreindre la législation sur les cultes »¹⁰²⁶. La Cour continue plus explicitement, dans le même paragraphe, en disant que « quant à la tolérance dont ferait preuve le Gouvernement à l'égard de l'Église requérante et de ses membres, **la Cour ne saurait considérer une telle tolérance comme un substitut à la reconnaissance, seule cette dernière étant susceptible de conférer des droits aux intéressés** ». La Cour demande un niveau de protection plus élevé que la tolérance, celle de la reconnaissance, celle d'une action en répondant à une demande de l'Église requérante ou par une obligation positive de former un cadre législatif ou administratif de reconnaissance. Il faut aussi prendre en compte les considérations déjà formulées qui concernent la relation entre la tolérance et le

¹⁰²⁵ Cour EDH, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*, req. n° 40825/98, 31 juillet 2008, §61. Voir aussi l'affaire *Hasan and Chaush*, § 62.

¹⁰²⁶ Cour EDH, *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, précité, §129.

respect et comment il faut passer de la première au second. Cette relation entre tolérance, reconnaissance et liberté de religion montre **qu'il y a un espace qui n'a pas été exploré en ce qui concerne les critères et leur application en pratique**. Autrement dit, c'est l'espace des méta-principes pertinents.

En observant les éléments mentionnés ci-dessus, on peut voir qu'il existe aussi une relation entre l'article 9 et l'article 13 quand les requérants ne sont pas en mesure d'obtenir le redressement devant une instance nationale de leur grief relatif à leur droit à la liberté de religion, qui conduit à la violation de l'article 13¹⁰²⁷.

Les questions qui sont posées par la Cour sont très importantes en ce qui concerne les réponses à certains sujets pendant le test de la proportionnalité d'une ingérence prévue par la loi. Les relations entre les Églises ou les communautés religieuses à l'intérieur des divers États et même celles entre les communautés religieuses et l'État peuvent être différentes à cause de raisons multiples, et ces différences peuvent amener une communauté à constituer une minorité et à avoir besoin d'un aménagement différent. Par conséquent, il est certain qu'il y a une différence de traitement de la part des autorités nationales en fonction des communautés religieuses étant donné leurs besoins différents.

260. Dans l'affaire *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*¹⁰²⁸ la CJUE développe la même logique. Il s'agit d'une demande de décision préjudicielle qui a été présentée dans le cadre d'un litige opposant la Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (congrégation des écoles pies de la province Betania), à l'ayuntamiento de Getafe (municipalité de Getafe) au sujet du rejet par cette dernière de la demande de la congrégation visant à obtenir le remboursement d'une somme dont elle s'était acquittée au titre de l'impôt sur les constructions, les installations et les ouvrages. La Cour, en prenant en considération le droit international (article IV de l'accord relatif à des sujets économiques, conclu entre l'État espagnol et le Saint-Siège le 3 janvier 1979) et le droit espagnol, essaye de clarifier la solution juridique dans le cadre du droit de l'Union européenne. La question préjudicielle est la suivante : « L'exonération dont bénéficie l'Église catholique de l'[ICIO] au regard des constructions, des installations et des ouvrages réalisés dans des immeubles destinés à l'exercice d'activités économiques qui n'ont pas de finalité strictement religieuse est-elle contraire à l'article 107,

¹⁰²⁷ *Ibid.*, §139.

¹⁰²⁸ CJUE (GC), C-74/16, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, 27 juin 2017.

paragraphe 1, TFUE ? ». La Cour approche les notions d' « aide d'État », d' « entreprise » et d' « activité économique », d' « avantage économique sélectif », d' « aide accordée par l'État ou au moyen de ressources d'État », d' aides qui « affectent les échanges entre États membres » et qui « faussent ou qui menacent de fausser la concurrence », d' « aides existantes » et d' « aides nouvelles ». La Cour conclut qu' une exonération fiscale, telle que celle en cause au principal, dont bénéficie une congrégation appartenant à l'Église catholique pour des ouvrages réalisés dans un immeuble destiné à l'exercice d'activités dépourvues de finalité strictement religieuse, est susceptible de relever de l'interdiction énoncée à l'article 107 §1 TFUE si, et dans la mesure où, ces activités sont économiques, ce qu'il incombe à la juridiction le renvoi de vérifier. Il a été noté aussi que pour autant que l'activité en question puisse être qualifiée d' « économique », la circonstance que celle-ci soit exercée par une communauté religieuse ne fait pas obstacle à l'application des règles du traité¹⁰²⁹. Ceci est directement lié aux principes étudiés à travers la jurisprudence de la CEDH en ce qui concerne les aides aux institutions religieuses et aux Églises et la neutralité de l'État.

Par ailleurs, le principe de non-discrimination entre les religions pourrait être traité dans le contexte de neutralité de l'État et des systèmes de laïcité comme ceux de la Turquie et de la France. Le principe de non-discrimination et le principe de laïcité devront être utilisés de manière équilibrée dans la jurisprudence des Cours européennes. Dans l'affaire *Savez crkava « Rijec zivota » et autres c. Croatie*, la Cour a jugé qu'il y avait une violation de l'article 14 de la CEDH combiné avec l'article 9 étant donné que la différence de traitement entre les Églises requérantes et les communautés religieuses qui avaient conclu des accords sur des questions d'intérêt commun avec le gouvernement de la Croatie et étaient donc en droit de dispenser un enseignement religieux dans les écoles et crèches publiques et de faire reconnaître par l'État les mariages religieux qu'ils célébraient n'avait aucune « justification objective et raisonnable »¹⁰³⁰.

261. Dans les affaires *Ouardiri c. Suisse* et *Ligue des Musulmans de Suisse et autres c. Suisse*¹⁰³¹ les requérants soutenaient que la modification constitutionnelle en Suisse ayant interdit

¹⁰²⁹ *Ibid.*, §43. Voir aussi les paragraphes 53, 69, 90. Voir les affaires suivantes : <http://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?pro=&nat=or&oqp=&lg=&dates=&language=fr&jur=C%2CT%2CF&cit=none%252CC%252CCJ%252CR%252C2008E%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252Ctrue%252Cfalse%252Cfalse&td=%3BALL&text=%2522article%2B10%2Bde%2Bla%2BCharte%2522&pcs=Oor&avg=&page=1&mat=or&jge=&for=&cid=1056266>

¹⁰³⁰ Cour EDH, *Savez crkava « Rijec zivota » et autres c. Croatie*, req. n° 7798/08, 9 décembre 2010, §92.

¹⁰³¹ Cour EDH, *Ouardiri c. Suisse*, req. n° 65840/09, 28 juin 2011 et *Ligue des Musulmans de Suisse et autres c. Suisse*, req. n° 66274/09, 28 juin 2011.

la construction de minarets était incompatible avec la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour déclare leurs requêtes irrecevables, au motif qu'ils ne peuvent pas se prétendre « victimes » d'une violation de la Convention. Invoquant les articles 9 et 14, les requérants dans leur ensemble soutenaient que l'interdiction de construire des minarets constituait une violation de la liberté religieuse et une discrimination en raison de la religion.

« La jurisprudence de la Cour, tout en se concentrant sur les groupes, est donc insuffisamment sensible aux problèmes potentiels occasionnés par l'approbation par l'État d'une version particulière d'une certaine religion ou par l'insistance de l'État sur l'uniformité religieuse dans une tradition religieuse plus large. Plutôt que de générer une théorie qui expliquerait la possibilité d'une dissidence au sein des groupes religieux ou de différends sur l'identité du groupe lui-même, la Cour permet plutôt aux États de favoriser des organisations religieuses stables et minimise les revendications individuelles pour la liberté de manifestation religieuse »¹⁰³².

262. Dans une optique malgré tout différente s'inscrit l'arrêt de la CJUE du 22 janvier 2019 dans l'affaire *Cresco Investigation GmbH contre Markus Achatzi*¹⁰³³ et dans l'interprétation des dispositions de la directive 2000/78 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail et plus précisément de la discrimination fondée sur la religion ou les convictions. L'article 1er et l'article 2 §2 de la directive doivent être interprétés en ce sens qu'une législation nationale en vertu de laquelle, d'une part, le Vendredi saint n'est un jour férié que pour les travailleurs qui sont membres de certaines églises chrétiennes et, d'autre part, seuls ces travailleurs ont droit, s'ils sont amenés à travailler durant ce jour férié, à une indemnité complémentaire à la rémunération perçue pour les prestations accomplies durant cette journée constitue une discrimination directe en raison de la religion. La Cour interprète l'article 21 de la CDF, étant donné que l'interdiction de toute discrimination fondée sur la religion ou les convictions revêt un caractère impératif en tant que principe général de droit de l'Union. Consacrée à l'article 21 §1 CDF cette interdiction se suffit à elle-même pour conférer aux particuliers un droit invocable en tant que tel dans un litige qui les oppose dans un domaine couvert par le droit de l'Union (§76). La Cour de justice a une vision étroite de la portée des dispositions de l'article 17 TUE, qui dispose que l'Union respecte le statut des églises et des

¹⁰³² MEYLER, A. B., « The Limits of Groups Rights: Religious Institutions and Religious Minorities in International Law » in *op.cit.*, p. 546.

¹⁰³³ CJUE (GC), C-193/17, *Cresco Investigation GmbH contre Markus Achatzi*, 22 janvier 2019.

organismes religieux en vertu du droit national ; elle a maintenant constaté à trois reprises que cette disposition couvre la question plus étroite de la manière dont les États organisent leurs relations avec les organismes religieux et ne prévoit pas une exemption plus générale du contrôle des lois nationales qui réglementent les activités des organismes religieux, tels que l'emploi, qui relèvent du domaine d'application du droit de l'UE¹⁰³⁴. On ne doit pas oublier que le respect des droits fondamentaux au sens de la Charte ou des directives de 2000 s'inscrit dans une optique différente et que les derniers sont plus limités que l'optique de la CEDH.

Il semblerait que, bien que l'UE se soit engagée à respecter l'autonomie des États membres en matière religieuse, l'approche individualiste de la CEDH et du droit de l'UE en matière de religion, y compris un engagement à accorder un traitement égal aux personnes non religieuses, réduit progressivement les deux privilèges généraux pour les institutions religieuses, y compris les protections et les droits supplémentaires établis de longue date pour certaines minorités religieuses¹⁰³⁵.

263. De ce qui précède nous voudrions noter que les Cours européennes devraient focaliser leur méthodologie interprétative sur la dimension collective de la liberté religieuse et plus précisément sur les méta-principes de l'autonomie de la communauté religieuse, étant donné les particularismes de chaque État et de chaque communauté, comme en France et en Turquie. La CJUE et la Cour EDH pourraient faire évoluer leur jurisprudence dans cette direction en changeant leur raisonnement d'une manière incluant encore plus la réalité des différents États. Les deux Cours européennes doivent se moderniser et répondre aux besoins d'aujourd'hui.

Par contre, il faut inclure dans le débat le principe d'égalité, de manière à ce qu'il apparaisse dans le droit national¹⁰³⁶, et le principe de non-discrimination. Ces deux concepts pourraient former une protection commune à l'échelle européenne, étant donné ce qui a été souligné dans les parties ci-dessus quant au cadre juridique de la non-discrimination en droit européen et en droit européen des droits de l'homme. Les principes qui dérivent de l'autonomie des communautés religieuses et de la non-discrimination doivent être universalisés étant donné la protection déjà établie. Il est utile de souligner la différence d'approche et de mandat entre la

¹⁰³⁴ McCREA, R., « "You are individuals!" The CJEU rules on special status for minority religious groups » in *EU Law Analysis*, 26 janvier 2019 (<http://eulawanalysis.blogspot.com/2019/01/youre-all-individuals-cjeu-rules-on.html>, consulté le 18 mai 2019).

¹⁰³⁵ *Ibid.*

¹⁰³⁶ MESSNER, F., « Le statut des cultes minoritaires en Europe » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 285-308 (p. 307).

CEDH, la CDF et la CJUE. La première protège les droits de l'homme en général, la seconde les droits de l'homme dans l'application du droit de l'UE.

B. Le particularisme de la dimension collective en France et en Turquie

264. La question des minorités religieuses relève d'un débat plus général qui oppose ceux qui, au nom de l'unité de l'État, refusent le fractionnement de la société en « communautés », qu'il s'agisse de communautés ethniques, culturelles ou religieuses, et ceux qui jugent nécessaire de reconnaître les différences identitaires¹⁰³⁷. La minorité religieuse au sein d'une autre minorité religieuse doit aussi pouvoir s'organiser et vivre de façon autonome son culte, son enseignement et ses rites sous la direction de l'autorité ecclésiastique de son choix¹⁰³⁸. On trouve des références précieuses dans l'affaire *Serif* concernant cet aspect de l'autonomie.

Comme il a été soutenu par une analyse de cas pertinents tirés de la jurisprudence des cours internationales, la conception monolithique des associations religieuses issue d'une approche institutionnelle de la liberté de religion a conduit à négliger l'égalité du libre exercice au niveau individuel et à mépriser la liberté de dissidence religieuse et de formation de sous-groupes¹⁰³⁹. La protection des individus doit être plus fondamentale s'il y a une comparaison avec les droits des institutions, si nous prenons en considération le paragraphe 93 de l'affaire *Haut Conseil Spirituel de la communauté musulmane c. Bulgarie*¹⁰⁴⁰.

265. La dimension collective comprend également la formation d'entités religieuses telles que les Églises. L'affaire *Kokkinakis c. Grèce*, qui a posé les principes généraux de la liberté de religion, a soulevé, entre autres, la question paradigmatique de la relation de fond entre le groupe national majoritaire, défini en partie par une tradition religieuse établie ou dominante, et une

¹⁰³⁷ BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 13-36, p. 36.

¹⁰³⁸ GONZALEZ, G., « Définition du concept de minorité religieuse en droit européen » in *op.cit.*, p. 130.

¹⁰³⁹ MEYLER, A. B., « The Limits of Groups Rights: Religious Institutions and Religious Minorities in International Law » in *St. John's Journal of Legal Commentary, Cornell Law Faculty Publications*, Paper 100, vol. 22, n° 2, 2007, pp. 535-558 (p. 537) (https://scholarship.law.cornell.edu/lsrc_papers/100/, consulté le 15 mai 2018).

¹⁰⁴⁰ Cour EDH, *Haut Conseil Spirituel de la communauté musulmane c. Bulgarie*, req. n° 39023/97, 16 décembre 2004.

nouvelle minorité religieuse ou impopulaire¹⁰⁴¹. En outre, le principe d'autonomie des communautés religieuses défendu par la Cour dans plusieurs affaires est une évolution importante, car l'autonomie des communautés religieuses « *est en fait indispensable au pluralisme dans une société démocratique et constitue donc un problème au cœur même de la protection l'article 9 de la Convention* »¹⁰⁴². Le pluralisme est à son tour « *un axiome fondamental des droits de l'homme internationaux* »¹⁰⁴³. Sans avoir la personnalité juridique, la communauté ne peut engager de poursuites judiciaires pour protéger ses biens indispensables au culte. En outre, dans l'affaire *Obst c. Allemagne*¹⁰⁴⁴, la Cour confirme également ce qui précède en se référant à l'affaire *Hasan et Chaush*, où elle a souligné les liens entre l'article 9 et l'article 11 et le devoir de l'État de rester neutre et impartial. La dimension institutionnelle est donc une condition sine qua non¹⁰⁴⁵ à la jouissance de ces droits. La dimension institutionnelle de la liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour EDH a été mise en évidence par l'œuvre de Jean-Pierre Schouppe¹⁰⁴⁶.

Ainsi, en examinant la Convention dans son ensemble, nous observons que la protection de l'article 9 est complétée par d'autres droits fondamentaux, tels que le droit d'accès à un tribunal (article 6), le droit d'association (article 11)¹⁰⁴⁷, l'interdiction de la discrimination (article 14), le droit de propriété (P1-1), le droit à l'éducation (P1-2) et l'interdiction générale du Protocole 12 (article 1). Ces liens peuvent soit prendre la forme d'un conflit ou d'un chevauchement et

¹⁰⁴¹ DANCHIN, G. P., « Islam in the Secular *Nomos* of the European Court of Human Rights » in *Michigan Journal of International Law*, vol. 32, 2011, pp. 1-72 (p. 26).

¹⁰⁴² Cour EDH, *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, précité, §103 ; *Saint-Synode de l'Église orthodoxe bulgare (métropolitaine Innocent) et autres c. Bulgarie*, précité, §118 ;

¹⁰⁴³ PARKER, T., « The Freedom to Manifest Religious Belief: An Analysis of the Necessity Clauses of the ICCPR and the ECHR », The Berkeley Electronic Press, Paper 1107, 2006, p. 8. Voir Cour EDH, *Parti communiste unifié de Turquie*, précité, §§ 42-44.

¹⁰⁴⁴ Cour EDH, *Obst c. Allemagne*, req. n° 425/03, 23 septembre 2010, §44: « (...) *religious communities exist traditionally and universally in the form of organised structures and where the organisation of such a community is at issue, Article 9 must be interpreted in the light of Article 11 of the Convention, which protects associative life from unjustified state interference. Indeed, their autonomous existence, which is indispensable for pluralism in a democratic society, is an issue at the very heart of the protection which Article 9 affords. The Court also recalls that, but for very exceptional cases, the right to freedom of religion as guaranteed under the Convention excludes any discretion on the part of the state to determine whether religious beliefs or the means used to express such beliefs are legitimate (Hasan and Chaush v. Bulgaria [GC], No. 30985/96, §§ 62 and 78, ECHR 2000-XI) (...)* ».

¹⁰⁴⁵ SCHOUPPE, J.-P., « La dimension collective et institutionnelle de la liberté religieuse à la lumière de quelques arrêts récents de la Cour Européenne des Droits de l'Homme » in *RTDH* (63/2005), pp. 611-633 et Van Der VYVER, D. J., « The Relationship of Freedom of Religion or Belief Norms to other Human Rights » in LINDHOLM, T. *et al.* (eds.), *op.cit.*, pp. 85-123 (p. 91). Voir la référence sur le « *institutional group right* ».

¹⁰⁴⁶ SCHOUPPE, J.-P., *La dimension institutionnelle de la liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Ed. Pedone, Paris, 2015.

¹⁰⁴⁷ Il faut distinguer le droit à l'association qui est fondamental et consacré explicitement et le droit de l'association qui est dérivé et implicite.

peuvent être directs ou indirects, soit le droit à la liberté de religion est considéré comme un « *droit plus large qui implique les autres droits* »¹⁰⁴⁸ ou non. Le but de cette partie spécifique de l'étude est de définir la jurisprudence récente concernant la liberté de religion en Turquie et les minorités religieuses, à travers les liens et les chevauchements de l'article 9 avec d'autres droits garantis par la Convention, à travers les cercles qui peuvent être formés autour de lui¹⁰⁴⁹. Johan D. van der Vyver souligne que « *la liberté de religion ne peut prospérer à elle seule: elle requiert la protection des droits collatéraux (...) Le droit à l'autodétermination des communautés religieuses et l'exercice de la souveraineté de la sphère par les structures organisées au sein de ces communautés n'existent pas et ne peuvent pas être exercés, indépendamment de toute une gamme d'autres droits fondamentaux et libertés fondamentales, y compris le droit à une protection égale et à la non-discrimination, (...) et un recours utile pour faire valoir la liberté de religion ou de conviction ou pour la protection de l'intégrité des membres de la confessionnelle ou les intérêts patrimoniaux de ses institutions organisées* »¹⁰⁵⁰.

Plus précisément, l'article P1-2 fixe les normes de protection de l'identité religieuse de la minorité par le respect accordé aux croyances philosophiques et religieuses des parents dans l'éducation de leurs enfants. En outre, l'article 9 est complété par l'article 14 de la CEDH, qui contient la seule référence aux minorités et, en vertu de sa disposition, la discrimination fondée sur la religion contre les individus et contre les groupes religieux est interdite. Le principe de non-discrimination de l'article 14 a été renforcé par le protocole n°12. Ainsi, il est intéressant d'observer comment la Cour EDH et les autres mécanismes du CdE concilient la force de ces droits dans les affaires concernant la Turquie et la France.

266. Il est également possible que la violation des droits de propriété puisse constituer une ingérence dans une communauté ou une institution religieuse. Dans l'affaire *Église catholique de la Canée c. Grèce*¹⁰⁵¹, la Commission a affirmé que les biens liés à la manifestation de la religion constituaient l'une des garanties de l'exercice de ce droit. Nous soulignons la note de la Cour au paragraphe 47. Dans *Chypre c. Turquie*¹⁰⁵², le Gouvernement a allégué que l'armée turque s'était

¹⁰⁴⁸ International Archon Conference, Religious Freedom- Turkey's Bridge to the EU, 16-17 novembre, 2010-Brussels, Legal and Humanitarian Perspectives (<http://www.youtube.com/watch?v=KNWxLGYaYHo&feature=related>, consulté le 18 mai 2019).

¹⁰⁴⁹ KTISTAKIS, Y., La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme, *op.cit.*, pp. 191-193.

¹⁰⁵⁰ Van Der VYVER, D. J., « The Relationship of Freedom of Religion or Belief Norms to other Human Rights » in *op.cit.*, pp. 85-123 (pp. 87, 123).

¹⁰⁵¹ Cour EDH, *Église catholique de la Canée c. Grèce*, req. n° 143/1996/762/963, 16 décembre 1997, §§42-50.

¹⁰⁵² Cour EDH, *Chypre c. Turquie*, req. n° 25781/94, 10 mai 2001, §§ 241-247.

engagée dans la destruction de biens appartenant à des Chypriotes grecs, y compris des objets religieux trouvés dans les églises grecques orthodoxes. Dans l'affaire *Holy Monasteries c. Grèce*¹⁰⁵³, il a été constaté que l'acquisition effective par l'État de titres sur les terres détenues par les monastères portait atteinte à leurs droits de propriété, mais pas à leurs pratiques religieuses. Dans l'affaire *Institut de prêtres français et autres c. Turquie*¹⁰⁵⁴, le non-enregistrement d'une institution religieuse et l'incapacité de posséder des biens et d'exercer les droits de propriété ont abouti à un règlement amiable, selon lequel le Trésor et la Direction générale des fondations reconnaissent le droit d'usufruit en faveur des prêtres en charge dans l'Institut requérant, y compris le droit de louer le terrain, le premier ayant droit à une proportion raisonnable du loyer.

Ainsi, nous observons un chevauchement des droits entre les articles 9, 6, 11, 14 et P1-1 et une interprétation de « l'article 9 à la lumière des » autres articles ou articles « pris en compte dans le contexte de l'article 9 » ou des aspects de l'ingérence étant « traités en vertu de l'article 9 »¹⁰⁵⁵. Le lien entre l'article 9 et P1-1 n'est pas direct mais peut dans plusieurs cas contenir une relation indirecte avec l'article 14 concernant la discrimination fondée sur la religion dans la jouissance paisible des biens.

267. De plus, la cohabitation de la liberté de religion et de la démocratie dans la jurisprudence de la Cour EDH peut être synthétisée en deux mouvements, le premier attribuant une protection à la liberté de religion lorsqu'elle est menacée et le second étant méfiant à l'égard de la religion. La question du principe de laïcité, qui est évidente dans des cas tels que *Kalaç et Refah Partisi*, est incluse dans ce débat. Cependant, dans *Refah Partisi c. Turquie*, la Cour a rejeté la charia comme incompatible avec les droits de l'homme et a déclaré que le droit à l'article 9 est « dans sa dimension religieuse, parmi les éléments les plus essentiels de l'identité des croyants et de leur conception de la vie »¹⁰⁵⁶. En outre, un aspect intéressant de l'article 9 de la CEDH et en particulier lorsque les droits des personnes appartenant à des communautés religieuses sont contestés concerne les obligations positives de l'État. L'État a l'obligation de prendre des

¹⁰⁵³ Cour EDH, *Les Saints Monastères c. Grèce*, req. n° 13092/87, 13984/88, 9 décembre 1994, §§15, 66, 75, 86-88. GONZALEZ, G., *La Convention Européenne des Droits de l'Homme et la Liberté des Religions*, Economica, 1997, p. 87.

¹⁰⁵⁴ Cour EDH, *Institut de prêtres français et autres c. Turquie*, req. n° 26308/95, 14 décembre 2000.

¹⁰⁵⁵ Cour EDH, *Saint-Synode de l'Église orthodoxe bulgare (métropolitaine Innocent) et autres c. Bulgarie*, précité, §174.

¹⁰⁵⁶ Cour EDH, *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, précité, § 90.

mesures afin de protéger la liberté de religion. Par exemple, dans *Serif c. Grèce*, le rôle du gouvernement était de « *veiller à ce que les groupes concurrents se tolèrent les uns les autres* »¹⁰⁵⁷. Le « *droit en développement* »¹⁰⁵⁸ de ne pas porter atteinte à ses sentiments religieux répond à l'obligation de l'État et à la doctrine de la marge d'appréciation, afin de prendre des mesures pour protéger les sentiments religieux des membres de la société. Étant donné la nature de la liberté de religion en tant que « *droit qualifié* »¹⁰⁵⁹, nous constatons que cet équilibre doit être trouvé de manière plus approfondie ce que l'on peut observer dans des affaires telles que *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*. Dans le même ordre d'idées, la Cour vérifie dans chaque affaire concernant l'interdiction du foulard islamique que les convictions religieuses des requérants ont été prises en compte au regard des impératifs des droits et libertés d'autrui et de l'ordre public¹⁰⁶⁰.

Cependant, les droits des minorités ne sont pas l'objectif principal de la Convention et, par conséquent, elle ne garantit pas directement ces droits, et les allégations présentant des violations de ces droits pourraient être considérées comme non fondées lors de l'application de la CEDH par la Cour. Au contraire, il convient de noter que « *dans de nombreux contextes, la liberté de religion, comme avec d'autres droits, peut être plus naturellement ou mieux articulée comme un droit collectif* »¹⁰⁶¹, et, par conséquent, nous ne pouvons pas ignorer le cadre progressif indirect de protection. Ainsi, sur cette base, la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales devrait être examinée de manière plus approfondie.

¹⁰⁵⁷ Cour EDH, *Serif c. Grèce*, précité, §53.

¹⁰⁵⁸ EVANS, C., *Freedom of Religion Under the European Convention on Human Rights*, OUP, 2001, pp. 69-72: « *The State is given so much discretion under the current case law that minority groups suffering from more serious attacks may have difficulty in invoking a positive obligation of religious freedom to ensure protection by the State (...) Where there is widespread social discrimination against a minority religion or where private parties are advocating religious hatred, discrimination, or persecution, there may be an argument that the State should have an obligation to take steps to remedy the situation* ». Cf. note 20, p.72 quant à l'affaire *Scientology Kirche Deutschland e.V. c. Allemagne*, req. n° 34614/97, 7 avril 1997.

¹⁰⁵⁹ OVEY, C. *et al.*, *Jacobs & White- The European Convention on Human Rights*, OUP, 2006, p. 7.

¹⁰⁶⁰ WACHSMANN, P., « *Les normes régissant le comportement de l'administration selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme* » in *AJDA* (38/2010), pp. 2138-2146 (p. 2140).

¹⁰⁶¹ KNIGHTS, S., *Freedom of Religion, Minorities and the Law*, OUP, 2007, p. 72: « *A claim by the group may be a more practical and cost effective way of litigating and may be the only realistic option in cases where individuals do not want to shoulder the costs of litigation. It is a logical approach where the issue concerns a wider religious community, such as a challenge to the refusal of planning permission for a religious place of worship, refusal of registration of a particular group (...). It may also strengthen a claim if it can be shown that it has broad-based grass roots support* ». Voir aussi la note 30, p. 73.

268. Dans l'affaire *Association de solidarité avec les Témoins de Jéhovah c. Turquie*¹⁰⁶², la Cour a estimé que les refus litigieux affectent si directement la liberté religieuse des requérants qu'ils ne peuvent passer pour proportionnés au but légitime poursuivi ni, partant, passer pour être nécessaires dans une société démocratique. Les congrégations concernées se trouvent dans l'impossibilité de disposer d'un lieu approprié pour pouvoir célébrer régulièrement leur culte, ce qui constitue une ingérence affectant si directement leur liberté de religion. Les requérants ont soutenu que les restrictions imposées aux témoins de Jéhovah par le gouvernement turc reviennent à leur dénier l'exercice de leur droit à la liberté de religion. Ils affirment que, en Turquie, leur religion ne jouit pas, d'un point de vue légal et administratif, des garanties dont elle bénéficie, d'après eux, dans tous les autres États membres du CdE. Le raisonnement de la Cour dans les affaires autour de l'alévisme, comme elles sont décrites dans ce chapitre, indique qu'il y a certaines affaires des communautés religieuses qui doivent être traitées de manière égale. Ceci est une conclusion plus générale pour les affaires turques qui concernent ces communautés religieuses et la méthodologie interprétative de la Cour dans ces affaires est un exemple pour le traitement d'autres affaires et pour une certaine reconnaissance des droits des ces communautés ou minorités dans le droit national. La répétitivité des mêmes conclusions de la Cour est très importante. Les conclusions pour ces groupes pourraient être caractérisées comme transfrontières.

269. En ce qui concerne les droits de propriété des fondations des communautés religieuses, car cela peut inclure la jouissance générale des biens, l'utilisation des terres ou l'accès ou l'utilisation de sites religieux (cimetières, églises, lieux saints, etc.), qui est un problème constant en la Turquie¹⁰⁶³, comme cela a été noté par plusieurs mécanismes de suivi au sein du système des Nations Unies ou du CdE, nous tenterons d'analyser la manière dont ces cas ont été traités devant la Cour EDH. L'affaire *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı c. Turquie*¹⁰⁶⁴ est le premier arrêt de la Cour concernant une requête introduite par un non-musulman. Le requérant, en tant que fondation assurant des services publics aux minorités religieuses, fait valoir que la législation sur

¹⁰⁶² Cour EDH, *Association de solidarité avec les Témoins de Jéhovah c. Turquie*, req. n° 36915/10, 8606/13, 24 mai 2016, §§ 96, 108.

¹⁰⁶³ KARAKAŞ, I., « La Turquie et l'Union Européenne : état de la situation juridique du point de vue des droits de l'homme » in FRAGKAKIS, N. (dir.) *La perspective européenne de la Turquie*, Ed. Ant. N. Sakkoulas, 2010, pp. 35-45 (p. 41).

¹⁰⁶⁴ Cour EDH, *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı c. Turquie*, req. n° 34478/97, 9 janvier 2007. BOUCOUVALA, V., « Protection de la propriété par la CEDH- Commentaire pour l'arrêt « Μεγάλη του Γένους Σχολή » c. Turquie » in *AtA*, N° 43/2009, pp. 817-847.

les fondations et son interprétation par les juridictions internes ont violé le droit de propriété (P1-1). Le tribunal de première instance de Beyoğlu, après une demande du Trésor public, a statué sur les annulations des titres de propriété du requérant, sur la base de la jurisprudence de *Yargıtay* de 1974, et d'un rapport de géomètre-expert sur l'affaire. La Cour suprême en 1996 et en 2000 rejette les demandes d'appel et de contrôle judiciaire. La Direction générale des fondations (*Vakıflar Genel Müdürlüğü*) a rejeté une demande d'établissement d'un nouvel acte fondateur afin que la requérante puisse acquérir la propriété. La Cour EDH a jugé que l'annulation des titres de propriété du demandeur constitue une privation du bien tel que mentionné dans la deuxième phrase de P1-1 (1). En outre, le principe de légalité et de sécurité juridique, qui présuppose qu'une base en droit interne doit être accessible, précise et prévisible, n'a pas été respecté en ce que les acquisitions d'immeubles par le requérant en 1952 et 1958, avec les informations pertinentes et les attestations, formaient la certitude que les transactions étaient conformes à la loi turque. Ainsi, l'ingérence litigieuse n'est pas compatible avec le principe de légalité et, par conséquent, il y a violation de P1-1.

270. Concentrons-nous maintenant sur l'arrêt *Fener Rum Patrikligi c. Turquie*¹⁰⁶⁵. En 2008, la Cour a jugé que les autorités turques n'étaient pas autorisées à priver le requérant de ses biens sans accorder une compensation appropriée. Le fardeau individuel et excessif de l'Église, tel qu'il apparaît en raison de l'absence d'une telle compensation, a entraîné une violation de P1-1. La Cour a réservé son jugement sur la question de l'application de l'article 41 à la satisfaction équitable. Dans son arrêt de 2010, la Cour a jugé que la Turquie devait enregistrer le bien en question au registre foncier au nom du requérant et lui verser le préjudice moral ainsi que les frais et dépens.

271. Plusieurs affaires concernant la communauté arménienne ont été déposées devant la Cour EDH. Dans l'affaire *Yedikule Surp Pirgiç Ermeni Hastanesi Vakfı c. Turquie*¹⁰⁶⁶, la Fondation de l'hôpital arménien fait valoir qu'il y a eu violation de son droit à la propriété, en raison de l'annulation d'actes de propriété immobilière, que la requérante a obtenu via une attestation de la préfecture et de l'inscription au registre foncier. La justification des tribunaux nationaux est la même que dans les affaires susmentionnées. Dans ce cas, il y a eu un règlement amiable de l'article 39 de la CEDH, après les récentes modifications de la loi sur les fondations et la «

¹⁰⁶⁵ Cour EDH, *Fener Rum Patrikligi c. Turquie*, req. n° 14340/05, 15 juin 2010.

¹⁰⁶⁶ Cour EDH, *Yedikule Surp Pirgiç Ermeni Hastanesi Vakfı c. Turquie*, req. n° 50147/99, 51207/99, 26 juin 2007.

conformité de la loi turque aux normes de la Convention»¹⁰⁶⁷. Dans l'affaire *Yedikule Surp Pirgiç Ermeni Hastanesi Vakfı c. Turquie (no 2)*¹⁰⁶⁸, les faits sont de même nature. La Cour se réfère aux articles 7 et 12 de la récente loi n ° 5737 sur les fondations (2008), qui autorise les fondations à acquérir ou à posséder des biens immobiliers, et à la justification de l'affaire *Fener Rum Erkek Lisesi Vakfı*, qui renvoie cette affaire à la même conclusion et violation de P1-1. De plus, dans l'affaire *Samatya Surp Kervok Ermeni Kilisesi, Mektebi Ve Mezarligi Vakfı Yötenim Kurulu c. Turquie*¹⁰⁶⁹, le requérant a acquis un bien immobilier par donation et inscription au registre foncier. Après requête de la Direction régionale des fondations d'Istanbul, le tribunal de première instance a annulé les actes du requérant et la Cour suprême a confirmé ce jugement conformément au raisonnement de la jurisprudence de 1974. La demande de rectification a également été rejetée. La Cour est guidée par les affaires précédentes et sa justification aboutit à une violation de P1-1.

272. Dans l'affaire *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı c. Turquie*¹⁰⁷⁰, nous observons comment la Cour aborde l'interprétation du droit national et sa conformité avec les dispositions de la Convention. Ainsi, sans l'interprétation des juridictions internes et de la jurisprudence de 1974, la requérante aurait pu être reconnue comme propriétaire des biens immobiliers, parmi lesquels se trouve une chapelle, comme les récentes modifications de la loi n 2762/1935 sur les fondations le permettent, comme le prévoit la loi sur le cadastre et sur la base d'une possession réelle et ininterrompue de plus de vingt ans. Ainsi, le refus des juridictions nationales à l'inscription des biens immobiliers au cadastre sous le nom du demandeur n'est pas prévisible et il constitue une violation de P1-1. En l'espèce, la demande du requérant au titre de l'article 9 de la CEDH, c'est-à-dire une violation de la liberté de culte, a été considérée comme recevable mais il n'est pas nécessaire, selon la Cour, d'examiner s'il y a eu violation. Dans le même ordre d'idées dans l'affaire *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı c. Turquie (n ° 2)*¹⁰⁷¹, qui concerne un cimetière de la communauté grecque de l'île de Bozcaada

¹⁰⁶⁷ *Ibid.*, Déclaration du Gouvernement de la République turque (29 mars 2007), §28.

¹⁰⁶⁸ Cour EDH, *Yedikule Surp Pirgiç Ermeni Hastanesi Vakfı c. Turquie (no 2)*, req. n° 36165/02, 16 décembre 2008.

¹⁰⁶⁹ Cour EDH, *Samatya Surp Kervok Ermeni Kilisesi, Mektebi Ve Mezarligi Vakfı Yötenim Kurulu (Le conseil d'administration de l'église, de l'école et du cimetière arméniens Samatya Surp Kevork)*, req. n° 1480/03, 16 décembre 2008.

¹⁰⁷⁰ Cour EDH, *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı c. Turquie*, req. n° 37639/03, 37655/03, 26736/04, 42670/04, 3 mars 2009, §§42, 53-54.

¹⁰⁷¹ Cour EDH, *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfı c. Turquie (n ° 2)*, req. n° 37646/03, 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 et 38000/03, 6 octobre 2009, §§ 35, 50.

(«*Rum mezarlığı*»), une chapelle, un monastère, un entrepôt utilisé par les prêtres de l'Église grecque orthodoxe de Kimisis Theotokou et d'autres biens immobiliers, nous observons la signification des différentes décisions rendues par les tribunaux nationaux sur la base d'approches différentes pour le même fait de possession de biens. Les principes qui guident la Cour sont ceux de ses précédents arrêts. Les affaires suivantes nous montrent que la visibilité et, de manière plus substantielle, l'existence de la communauté sont liées aux droits comme ceux mentionnés ci-dessus qui se focalisent sur le P1 et qui, selon nous, a des conséquences sur la protection de la liberté de religion.

273. Il y a une autre catégorie des affaires devant la Cour EDH comme les affaires *Apostolidi et autres c. Turquie*, *Nacaryan et Deryan c. Turquie*, *Fokas c. Turquie*, *Agnidis c. Turquie*¹⁰⁷² qui se concentrent sur un autre aspect de la protection des droits de l'homme, mais nous les prenons en considération à cause du lien indirecte avec le sujet comme cela a été affirmé ci-dessus.

Dans les affaires susmentionnées, la situation factuelle et la justification de la Cour reposent sur une violation du droit de propriété de P1-1 et non sur une violation de l'article 9, qui a été conclue en raison de certaines conditions nationales, telles que les pratiques de l'administration et de la jurisprudence des juridictions internes qui n'étaient pas conformes aux dispositions de la Convention. Cependant, les droits des minorités religieuses sont indirectement affectés, ou, autrement dit, les minorités religieuses sont privées de leurs intérêts. La Cour EDH, à travers les solutions apportées dans les cas susmentionnés concernant les institutions des minorités religieuses, a déjà créé un précédent qui servirait certainement à combler le fossé entre la législation et la mise en œuvre en Turquie¹⁰⁷³ et à établir une base solide pour une protection efficace de tous les droits des minorités religieuses¹⁰⁷⁴.

274. Dans l'affaire *Église évangélique missionnaire et Salaün c. France*, la Cour constate que l'état du droit dans la présente affaire est le même que celui qui prévalait dans l'affaire

¹⁰⁷² Cour EDH, *Apostolidi et autres c. Turquie*, req. n° 45628/99, 27 mars 2007 ; *Nacaryan et Deryan c. Turquie*, req. n° 19558/02, 8 janvier 2008 ; *Fokas c. Turquie*, req. n° 31206/02, 29 septembre 2009 ; *Agnidis c. Turquie*, req. n° 21668/02, 23 février 2010.

¹⁰⁷³ ONAR, N.F.- ÖZGÜNEŞ, M., « How Deep a Transformation? Europeanization of Greek and Turkish Minority Policies » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 17, n° 1, 2010, pp. 111-136 (p. 134). BABUL, E., « Belonging to Imbros: Citizenship and Sovereignty in the Turkish Republic », in *Conférence: Nationalism, Society and Culture in post-Ottoman South East Europe*, Oxford Balkan Society, SEESP, European Studies Centre, St Peter's College, Oxford, 29-30 May 2004, p. 13.

¹⁰⁷⁴ TSITSELIKIS, K., « Τα βακούφια των ελληνορθόδοξων κοινοτήτων της Τουρκίας: Νομικές όψεις ενός πολιτικού προβλήματος » [« Les fondations des communautés grecques orthodoxes de Turquie: aspects juridiques d'un problème politique »], in *Συνάντηση στην Πόλη: Το Παρόν και το Μέλλον- Κείμενα για τη ρωμαϊκή κοινότητα της Κωνσταντινούπολης*, ΚΑΛΕΙΔΟΣΚΟΠΙΟ- Κ.Ε.Μ.Ο., 2009, pp. 153-181 (p. 177).

Association les Témoins de Jéhovah et qu'il y a eu violation de l'article 9 de la Convention, étant donné que les dons manuels sont une source de financement importante d'une association et qu'à ce titre leur taxation peut avoir un impact sur sa capacité à mener son activité religieuse¹⁰⁷⁵. Dans une affaire similaire, comme l'affaire *Association culturelle du Temple Pyramide c. France*¹⁰⁷⁶, compte tenu de son raisonnement sur le terrain de l'article 9, la Cour n'estime pas nécessaire d'examiner séparément si les faits de la cause emportent également violation de l'article 14 de la Convention, malgré que la requérante soutienne qu'elle était discriminatoire puisque que l'administration l'a soumise à un traitement distinct de celui des autres associations sans motif légitime. La Cour a jugé qu'il y a une violation de l'article 9 dans l'affaire *Association des Chevaliers du Lotus d'Or c. France*¹⁰⁷⁷.

Il y a une certaine interprétation du principe de non-discrimination très proche du droit anglo-saxon, notamment américain, qui repose sur un libéralisme absolu en ce domaine : tout groupement qui se considère comme une religion doit être considéré comme telle par l'État¹⁰⁷⁸.

Par contre, il ne faut pas négliger qu'« *une approche plus salutaire pour la liberté religieuse pourrait rester centrée sur la revendicatrice individuelle (...) en tant que protagoniste tridimensionnel dont les croyances et l'identité sont inexplicables en dehors de la riche forme dramatique fournie par le groupe religieux au sein duquel son caractère s'est développé* »¹⁰⁷⁹.

Il est évident que la jurisprudence du juge européen sur la liberté religieuse en France et en Turquie est large. Nous pourrions constater que la protection en termes de la dimension collective comme cela a été décrit ci-dessus est plus stable et plus constante que la liberté individuelle. Le raisonnement de la Cour EDH sur le particularisme du contexte franco-turc pourrait devenir un exemple de protection. De plus, ce que nous considérons comme un élément important est le fait que le droit européen des droits de l'homme dans la forme décrit ci-dessus doit utiliser les aspects plus universalisés du droit national et constitutionnel et amortir les limitations, comme il seront décrit dans la deuxième partie, afin que la liberté religieuse, de manière que cela a été décrit dans l'introduction, puisse s'enrichir.

¹⁰⁷⁵ Cour EDH, *Église évangélique missionnaire et Salatiin c. France*, req. n° 25502/07, 31 janvier 2013, §§ 24, 29.

¹⁰⁷⁶ Cour EDH, *Association culturelle du Temple Pyramide c. France*, req. n° 50471/07, 31 janvier 2013, §§ 42, 45.

¹⁰⁷⁷ Cour EDH, *Association des Chevaliers du Lotus d'Or c. France*, req. n° 50615/07, 31 janvier 2013.

¹⁰⁷⁸ LETTERON, R., « Le droit européen de la laïcité » in *Commentaire*, n° 155, 2016/3, pp. 619-624 (p. 621).

¹⁰⁷⁹ MEYLER, A. B., « The Limits of Groups Rights: Religious Institutions and Religious Minorities in International Law » in *op.cit.*, p. 558.

Section 2 : L'émergence des méta-principes de la liberté de religion

275. Dans cette section, il faut prendre en considération les approches récentes et l'effet de la jurisprudence européenne sur l'interprétation de la norme, étant donné le contrôle du juge européen. Afin de clarifier cette partie, il faut nous demander : « Est-ce que la protection de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme nous permet d'extraire des méta-principes ? ». Quel est le but de ces méta-principes ? Si l'on considère qu'il y a une possibilité de trouver ce type de principes dans la jurisprudence ou dans le droit du Conseil de l'Europe, comme il apparaît aussi devant la Cour EDH, un élément sûr est la division kaléidoscopique de ces principes.

Si une division parmi ces méta-principes devient possible, nous pourrions nous focaliser sur les méta-principes autour de l'individu (I) et sur les méta-principes qui concernent la relation entre l'individu et l'autre, qu'il s'agisse d'un autre individu ou d'une communauté entière bien évidemment dans leur rapport à la liberté de religion (II).

I. Les méta-principes autour de l'individu : Liberté, égalité

*« Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. »
Article 1^{er}, Déclaration universelle des droits de l'homme*

276. Le but du Conseil de l'Europe, selon le préambule de la CEDH, est décrit par une conception commune et un commun respect des droits de l'homme dont ils se réclament, mais aussi par la sauvegarde et le développement de ces droits et la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle. De ce qui précède, nous considérons que les sentiments religieux (A), ainsi que la dignité humaine (B) sont les éléments nécessaires pour l'évolution de la protection.

A. Refonder les sentiments religieux

« Au lieu de considérer la moralité comme un système de principes à saisir par l'intellect détaché, et les émotions comme des motivations qui soutiennent ou subvertissent notre choix

d'agir selon le principe, nous devons considérer les émotions comme faisant partie du système de raisonnement éthique »
Martha C. Nussbaum, Upheavals of Thought: The Intelligence of Emotions

277. Martha Nussbaum a souligné l'importance d'une théorie des émotions. En considérant les aspects suivantes de cette nécessité selon elle, nous considérons qu'il y a un certain intérêt à y faire référence particulièrement pour ce qui concerne la liberté de religion et son apparence dans la jurisprudence et au niveau d'une relation forte avec l'interprétation de principes ou de notions comme la tolérance, l'esprit d'ouverture, le vivre ensemble, le « choix de la société » et les opinions concernant la visibilité du visage et le droit d'autrui de vivre dans un espace de socialisation qui facilite le vivre ensemble exprimées dans *S.A.S. c. France*.

Martha Nussbaum note donc ce qui suit¹⁰⁸⁰ : « Dire que les émotions doivent faire partie intégrante du sujet de la philosophie morale ne signifie pas que la philosophie morale devrait donner aux émotions un lieu de confiance privilégié, ou les considérer comme à l'abri de la critique rationnelle: car elles peuvent ne pas être plus fiables que les autres ensembles de croyances enracinées (...) Cela signifie qu'une partie centrale du développement d'une théorie éthique adéquate sera de développer une théorie adéquate des émotions, y compris leurs sources culturelles, leur histoire (...) et leur fonctionnement parfois imprévisible et désobligeant dans la vie quotidienne des êtres humains qui sont attachés à des choses en dehors d'eux-mêmes (...) Ainsi un compte rendu théorique des émotions a de grandes conséquences pour la théorie de la raison pratique, pour l'éthique normative, pour la pensée politique. Si nous considérons les émotions comme des éléments essentiels de l'intelligence humaine, cela nous donne des raisons particulièrement fortes de promouvoir les conditions de bien-être émotionnel dans une culture politique ». Analyser la structure et la valeur morale de l'émotion nécessite d'entrer dans le domaine de l'étude académique de la religion et de l'éthique religieuse¹⁰⁸¹. Par conséquent, la question est de savoir dans quelle mesure l'approche de l'État (la législation, la justice, les mécanismes de médiation comme l'aménagement raisonnable etc.) doit prendre en considération les sentiments religieux, les opinions et les émotions des individus mais aussi comment la justice

¹⁰⁸⁰ NUSSBAUM, M. C., *Upheavals of Thought: The Intelligence of Emotions*, CUP, 2013, p. I, II, 3. La traduction en français est de l'auteur.

¹⁰⁸¹ CATES, D. F., « Conceiving Emotions. Martha Nussbaum's *Upheavals of Thought* » in *Journal of Religious Ethics*, vol. 31, n° 2, 2003, pp. 325-341 (pp. 325, 341).

pourrait mieux interpréter le droit d'autrui de vivre ensemble. Nous pensons que le lien entre les références de la Cour EDH sur le noyau de chaque religion ou pensée comme cela a été montré à travers l'analyse des affaires *İzzetin Doğan et autres c. Turquie*, *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France* ou l'affaire *Bayatyan* et les affaires turques *Erçep*, *Feti Dermirtaş*, *Savda*, *Tarhan*, *Buldu et autres c. Turquie* est exactement la prise en compte par la Cour EDH de ce que Martha Nussbaum décrit.

Afin de rapprocher la position de l'individu dans ce contexte et mieux comprendre et articuler les méta-principes qui sont pertinents pour l'effectivité des droits et des libertés, il faut considérer les intérêts religieux ou les sentiments religieux.

278. Les sentiments religieux pourraient apparaître comme contraires à la liberté d'expression. Il faut considérer quelle est la neutralité de l'État dans ce cas. Il est intéressant d'observer comment la théorie sur le sentiment et la manière dont ce dernier a été interprété par la Cour EDH pourraient s'appliquer au sujet de l'offense gratuite ou grave aux sentiments religieux, étant donné que l'incidence de la prise en considération des sentiments peut être déterminante¹⁰⁸². L'affaire *Otto-Preminger-Institut*¹⁰⁸³, indépendamment des critiques ou des accords avec l'arrêt, explore cette relation entre les sentiments religieux et la liberté d'opinion et montre l'importance de ces sentiments. D'autres affaires sont aussi pertinentes à explorer dans cette direction. Les arrêts *Aksu c. Turquie*¹⁰⁸⁴ posent quelques critères en ce qui concerne le raisonnement autour des sentiments anti-rom et l'utilisation des rapports de l'ECRI par la Cour étaient fondamentales pour arriver à certaines conclusions et pourraient être un exemple pour des affaires sur la liberté de religion. Il y a là un triangle bizarre entre la liberté d'expression, la protection de la vie personnelle et la liberté de religion. Selon nous, la jurisprudence des articles 8 et 10 peut donner des bonnes pratiques de raisonnement à celle de la liberté de religion, vu qu'elle ne peut pas aller à l'encontre de la théorie de l'interprétation qui exige que les droits doivent être effectifs afin de pouvoir protéger l'individu.

Nous sommes d'accord avec la référence de Céline Ruet établissant que la prise en compte des sentiments contribue à justifier ou à établir des normes jurisprudentielles et elle peut

¹⁰⁸² RUET, C., « Sentiments et droits de l'homme- Philosophie des sentiments moraux et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *Rev. trim. dr. h.* (106/2016), pp. 351-379 (pp. 364, 375) et Cour EDH, *Murphy c. Irlande*, req. n° 44179/98, 10 juillet 2003, §§65, 67.

¹⁰⁸³ Cour EDH, *Otto-Preminger-Institut*, req. n° 13470/87, 20 septembre 1994, §§ 47, 50. WACHSMANN, P., « La religion contre la liberté d'expression » in *RUDH*, 1994, p. 441 ; Cour EDH, *97 membres de la congrégation des Témoins de Jéhovah c. Géorgie*, req. n° 71156/01, 3 mai 2007, §133.

¹⁰⁸⁴ Cour EDH (GC), *Aksu c. Turquie*, req. n° 4149/04 et 41029/04, 15 mars 2012.

accompagner, conforter ou amener l'affirmation d'un principe sur ce qui est en soi contraire à la dignité, concourant alors à la justification de la norme¹⁰⁸⁵. L'auteur note aussi la relation complexe entre la liberté d'expression, la liberté de religion et les sentiments religieux : « *En matière d'atteinte aux sentiments religieux, les États disposent d'une marge d'appréciation élargie, que la Cour n'a encore jamais tenue pour outrepassée dans les arrêts ayant caractérisé une offense grave ou gratuite aux sentiments religieux. La portée spécifique donnée par cette jurisprudence au respect de la sensibilité religieuse d'une société se traduit par la validation d'une appréciation extensive de l'offense, peu soucieuse de déterminer de manière concrète et rigoureuse l'impact effectif de l'expression en fonction de l'ensemble des circonstances de l'espèce, des précautions prises ou du mode d'expression, bien que celui-ci puisse impliquer le choix de rencontrer une œuvre* »¹⁰⁸⁶.

279. De la référence à cette relation et de la réalité de l'existence des sentiments dans une société, nous pourrions arriver aux conclusions que les sentiments religieux sont importants pour la Cour. Par contre, le rôle du juge dans cette justification et l'appréciation dans chaque affaire des sentiments religieux différents sont primordiaux. Une appréciation plus ample et plus subjective du juge sur le caractère intolérable d'une situation est susceptible de poser des difficultés au regard de l'exigence de sécurité juridique¹⁰⁸⁷. L'analyse et l'appréciation des sentiments religieux de la part de la Cour peuvent aussi être en lien avec la reconnaissance de la dignité humaine.

¹⁰⁸⁵ RUET, C., « Sentiments et droits de l'homme- Philosophie des sentiments moraux et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*, pp. 351-379 (p. 373). Voir aussi la référence à la page 364 : « *Les multiples avatars de la crainte sont d'application quasi générale. Le droit à la liberté religieuse est violé lorsque des victimes de violences en raison de leur religion se heurtent à l'inactivité des autorités, et sont ainsi amenées à craindre une violence réitérée dès qu'elles manifesteraient de nouveau leur foi.* ».

¹⁰⁸⁶ *Ibid.*, pp. 375-377. Voir la note 142 et la continuation du syllogisme de l'auteur : « (...) Elle se combine avec la difficulté de manier, dans le cadre de l'expression artistique, le critère de la contribution à un débat d'intérêt général, la gratuité de l'offense apparaissant en outre plus aisément dans une forme d'expression axée sur les représentations, les images ou les émotions : donner à imaginer ou à voir est par nature davantage propre à affecter un sentiment d'une critique discursive et se prête plus difficilement à une justification. La protection du sentiment religieux contraste avec la plus grande rigueur adoptée de manière générale, en matière d'incitation à la haine, ou d'atteinte portée à la sensibilité de groupes de personnes, notamment au sujet d'événements historiques, la Cour s'attachant alors à cerner précisément la mesure de l'offense en tenant dûment compte du contexte. Elle se différencie également du contrôle opéré en matière d'atteinte à la morale, domaine dans lequel est aussi affirmée l'impossibilité de dégager une conception uniforme. Aussi, un contrôle plus rigoureux, tenant notamment compte de ce que l'expression est ou non imposée à un destinataire, est-il souhaitable, tant au regard de l'importance fondamentale de la liberté d'expression, qui inclut l'expression choquante et doit prendre en compte la nature particulière des formes d'expression, que par comparaison ».

¹⁰⁸⁷ *Ibid.*, pp. 377, 378 et note 150.

Selon Céline Ruet, « sur des questions fondamentales impliquant la sensibilité, le consensus sociétal est aujourd'hui à l'épreuve, la société démocratique offrant les moyens de résoudre ces conflits de manière pacifique, par des choix démocratiquement exercés dans le cadre du contrôle européen » étant donné la valeur du pluralisme qui est essentielle à la société démocratique, selon une mesure déterminée par les principes posés en jurisprudence¹⁰⁸⁸. Ces principes doivent évoluer, étant donné que les sociétés et leur pluralisme changent aussi. En tous cas, en ce qui concerne la portée théorique générale : Les droits de l'homme ne sauraient être pensés sans prendre en compte les sensibilités et leur évolution, qui font partie intégrante du droit¹⁰⁸⁹. Dans le débat des sentiments religieux, il ne faut pas négliger l'empathie et la conscience comme elles ont été présentées dans l'affaire *Bayatyan*, comme formes de sentiments qui doivent apparaître.

1. L'articulation de l'empathie

280. Selon le dictionnaire de l'Académie française l'empathie est composée du préfixe grec *em-*, de *en*, « dans », et de *-pathie*, d'après *sympathie* et est définie comme la capacité de s'identifier à autrui, d'éprouver ce qu'il éprouve¹⁰⁹⁰. L'autonomie et l'empathie sont des points de référence utilisés par Lynn Hunt dans son œuvre *L'invention des droits de l'homme*. Selon Lynn Hunt, l'empathie nécessite un acte de foi, d'imaginer que quelqu'un d'autre est comme soi-même et elle ne se développe que par l'interaction sociale ; par conséquent, les formes de cette interaction configurent l'empathie de manière importante¹⁰⁹¹. En décrivant l'empathie dans l'œuvre de Hunt, Igor Moullier a souligné que « *Les droits de l'homme, selon Hunt, n'auraient pas été possibles et pensables sans l'émergence d'un nouveau sentiment : l'empathie, forgée par des pratiques culturelles nouvelles et des expériences partagées qui ont modifié la capacité des individus à construire de nouvelles représentations de soi et des relations sociales* » et « (...) une

¹⁰⁸⁸ *Ibid.*, p. 379.

¹⁰⁸⁹ *Ibid.*, p. 377.

¹⁰⁹⁰ Dictionnaire de l'Académie Française, 9^e édition (<https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9E1130>, consulté le 23 janvier 2019). Selon le dictionnaire Larousse l'empathie est « la faculté intuitive de se mettre à la place d'autrui, de percevoir ce qu'il ressent » (<https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/empathie/28880?q=empathie#28755>, consulté 23 janvier 2019).

¹⁰⁹¹ HUNT, L., *Inventing Human Rights: A History*, W. W. Norton & Company, 2008, p. 32. Voir aussi pp. 29, 33, 39, 210

nouvelle émotion : l'empathie. Hunt la définit comme une capacité biologiquement ancrée à imaginer l'émotion d'autrui, qui se développe selon les formes de l'interaction sociale »¹⁰⁹².

Étant donné que l'empathie constitue un aspect psychologique des droits de l'homme, le point difficile de cette émotion est comment la traduire en termes juridiques dans le discours plutôt judiciaire. Ceci pourrait être applicable si le discours juridique « éduquait » les gouvernements et les personnes qui violent la liberté de religion et l'aspect de l'empathie. Les éléments nécessaires sont disponibles dans certaines parties de la jurisprudence, comme les obligations positives ou dans le droit souple du droit européen des droits de l'homme qui énumèrent les conditions et les critères respectifs. Dans le monde contemporain, il faut changer le contexte que nous connaissons si nous voulons trouver des solutions. La participation au contexte de la neutralité et à la vie sociale, économique et culturelle est importante. Cette participation doit être remplie d'empathie de la part du monde religieux ou des athées ou toute autre personne de la société ayant une conscience personnelle.

« Les États membres devraient s'employer à assurer une participation effective, sur un pied d'égalité, de tous les membres de la société, y compris les personnes appartenant aux groupes vulnérables et minoritaires, à la vie sociale, économique et culturelle, ce qui constitue une condition essentielle pour assurer l'égalité des chances dans la pratique. En plus, il faut considérer la participation au processus démocratique et la participation à l'élaboration de la législation. Il a été noté que les États membres sont encouragés, dans la mesure du possible, à permettre à tous les segments pertinents de la société, y compris les organisations non gouvernementales, de participer à l'élaboration et à l'examen de la législation de façon à garantir le caractère inclusif de ce processus et la véritable reconnaissance de la diversité dans les sociétés. Toutefois, il faut transformer ce type d'encouragement en action positive. La prévalence de transparence dans les affaires gouvernementales est une obligation importante et nécessaire et une condition pour la pensée libre des citoyens quant au contrôle de l'activité des acteurs qui gouvernent en faveur d'une démocratie effective »¹⁰⁹³.

De cette façon, l'empathie crée des personnes égales et libres. L'égalité et la liberté sont des principes directeurs qui doivent être établis à partir de l'intelligence émotionnelle, un méta-

¹⁰⁹² MOULLIER, I., « Lynn Hunt, *L'invention des droits de l'homme. Histoire, psychologie et politique* » in *Lectures*, Les comptes rendus, 2013, mis en ligne le 08 mai 2013 (<http://journals.openedition.org/lectures/11437>, consulté le 27 mai 2019).

¹⁰⁹³ LOUCAIDES, G. L., « The Right to Freedom of Thought as Protected by the European Convention on Human Rights » in *CHRLR*, vol. 1, n° 1, 2012, pp. 79-87 (p. 87).

principe du monde contemporain. Les aspects de l'empathie et de l'intelligence émotionnelle sont décrits dans les rapports, les considérations, et les recommandations du droit souple qui sont prêts d'être appliqués par le juge pour l'interprétation des dispositions respectives.

Par conséquent, la capacité de s'identifier à autrui au niveau des sentiments religieux est un principe important qui doit être considéré dans les sociétés modernes, en droit national et en droit européen. Le rapport de l'empathie avec l'égalité et la liberté de religion peut être mis en évidence en termes de droit par le juge. Comme la jurisprudence a traité le vivre ensemble ou le choix de la société, elle peut aussi traiter d'autres conceptions. Ces conceptions ne doivent pas nécessairement être rigides. A travers l'empathie au niveau de la liberté de religion et des sentiments religieux d'autrui, nous pourrions parler d'interaction sociale, de participation, de choix de la société.

2. L'objection de conscience : un aménagement raisonnable ?

281. Si nous voulons répondre à la question de l'existence et de l'application du concept de l'aménagement raisonnable au monde contemporain, nous devons nous demander quel type de neutralité nous voulons. Est-ce qu'il s'agit d'une neutralité absolue ? Une neutralité rigide ou, au contraire, une neutralité dynamique et flexible ?

L'affaire *Bayatyan* est un très bon exemple afin de clarifier certains aspects et en même temps focaliser sur la conscience comme un élément de l'article 9 qui n'a pas beaucoup été utilisé. Cela permettra de mettre en avant les liens importants entre la conscience et la religion aujourd'hui.

Dans l'affaire *Bayatyan c. Arménie*¹⁰⁹⁴, le requérant, étant témoin de Jéhovah, alléguait que sa condamnation pour avoir refusé de servir dans l'armée avait emporté violation de son droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. La Cour en utilisant des sources du droit comparé et du droit international des droits de l'homme et des documents et pratiques internationaux et en faisant un revirement à la jurisprudence a conclu qu'il y avait violation de l'article 9 de la CEDH. Dans deux parties de l'arrêt intitulées « Récapitulatif de la jurisprudence pertinente » et « Sur la nécessité éventuelle de modifier la jurisprudence », la Cour EDH analyse très explicitement le besoin d'un revirement, mettant en évidence que conformément à la théorie de

¹⁰⁹⁴ Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, req. n° 23459/03, 7 juillet 2011, §110.

«l'instrument vivant », la Cour EDH considère qu'il n'est pas possible de confirmer la jurisprudence établie par la Commission et qu'il ne faut plus interpréter l'article 9 à la lumière de l'article 4 § 3 b) mais approcher l'affaire sous l'angle de l'article 9¹⁰⁹⁵. Il est évident qu'au contraire de l'article 10 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, l'article 9 ne mentionne pas expressément le droit à l'objection de conscience. Il est nécessaire de noter que la Cour a considéré que l'opposition au service militaire, lorsqu'elle est motivée par un conflit grave et insurmontable entre l'obligation de servir dans l'armée et la conscience d'une personne ou ses convictions sincères et profondes, de nature religieuse ou autre, constitue une conviction atteignant un degré suffisant de force, de sérieux, de cohérence et d'importance pour entraîner l'application des garanties de l'article 9¹⁰⁹⁶. Dans le même paragraphe et la même partie du raisonnement, en notant que : « Quant à savoir si et dans quelle mesure l'objection au service militaire relève de cette disposition, la question doit être tranchée en fonction des circonstances propres à chaque affaire », la Cour essaie de laisser une porte ouverte en ce qui concerne le contenu de l'objection et la relation avec l'article 9, afin de ne pas inclure ni de protéger des convictions qui ne font pas partie de l'article 9. Cette approche d'une telle exemption ne dérive pas seulement de l'argumentation de la Cour mais on peut la trouver dans autres textes internationaux. Pour cela il faut prendre en considération l'évolution jurisprudentielle au regard de l'article 4 de la CEDH.

« La Grande Chambre, après une démonstration solidement assise à la fois sur le droit comparé et sur le droit international (...) »¹⁰⁹⁷, juge plus particulièrement qu'il n'est pas nécessaire de résoudre la contradiction apparente entre le droit interne et l'engagement international de l'Arménie. Elle ne juge pas non plus nécessaire, dans les circonstances de l'espèce, de statuer sur le non-respect allégué des dispositions du PIDCP par les autorités¹⁰⁹⁸. La Cour utilise le consensus et les valeurs communes qui se dégagent de la pratique des Etats parties à la Convention, indiquant que la quasi-totalité des États membres du CdE qui ont connu ou connaissent encore un service militaire obligatoire ont mis en place des formes de service de remplacement afin d'offrir une solution en cas de conflit entre la conscience individuelle et les

¹⁰⁹⁵ *Ibid.*, §109.

¹⁰⁹⁶ *Ibid.*, §110. Voir Cour EDH, *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni*, 25 février 1982, § 36 et, *a contrario*, *Pretty c. Royaume-Uni*, req. n° 2346/02, §82.

¹⁰⁹⁷ TAVERNIER, J., « Objection...retenue ! La Cour européenne s'aligne sur les autres organes du Conseil de l'Europe en reconnaissant le droit à l'objection de conscience- CourEDH, GDE CH., BAYATYAN C. ARMÉNIE, 7 juillet 2011 » in *L'Europe des Libertés*, n° 36, 2011, pp. 19-20 (p. 19).

¹⁰⁹⁸ Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, précité, §115.

obligations militaires. Dès lors, un État qui n'a pas encore pris de mesure en ce sens ne dispose que d'une marge d'appréciation limitée et doit présenter des raisons convaincantes et impérieuses pour justifier quelque ingérence que ce soit¹⁰⁹⁹. Par conséquent, l'État apparaît avoir certaines obligations quand il s'agit de cas d'objection de conscience par prise de mesures par exemple des formes de service de remplacement. La neutralité de l'État va de pair avec une obligation d'aménagement raisonnable.

282. De plus, « *outré le fait que cet arrêt émane de la formation la plus solennelle de la Cour, d'autres éléments, tels que le large recours au droit comparé et international, ou un paragraphe intitulé « sur la nécessité éventuelle de modifier la jurisprudence », indiquent que la juridiction a souhaité rendre un arrêt de principe. Évaluant la nécessité de revenir sur la jurisprudence établie, la Cour met en balance les exigences de la sécurité juridique et celles découlant du principe de l'effectivité des droits de l'homme, sont la technique de l'interprétation dynamique et évolutive de la Convention constitue l'outil privilégié* »¹¹⁰⁰. Par conséquent, la Cour souligne que « *la condamnation du requérant pour avoir formulé une objection de conscience était directement en conflit avec la politique officielle de réforme et d'amendements législatifs que l'Arménie menait à l'époque des faits, conformément à ses engagements internationaux, et ne saurait dans ces conditions passer pour avoir été motivée par un besoin social impérieux* »¹¹⁰¹. **Il est aussi intéressant que la Cour se réfère à l'article 10 de la CDF alors que l'Arménie n'est pas membre.** La Cour a conclu clairement à « *un arrêt solidement construit et motivé* »¹¹⁰².

Afin d'analyser l'aménagement raisonnable, en dehors de la ligne directrice de la jurisprudence de la Cour EDH, il faut prendre en considération dans la jurisprudence la soft law sur cette procédure, s'agissant soit d'une disposition juridique soit d'une norme secondaire ou un principe. Par cette jurisprudence et par le droit du CdE qui a noté qu'en vue de garantir une égalité qui soit effective, et pas seulement formelle, en matière de droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion, les États membres sont invités à rechercher, le cas échéant, des aménagements raisonnables, lorsqu'ils exercent leur marge d'appréciation.

¹⁰⁹⁹ *Ibid.*, §§122-123.

¹¹⁰⁰ *Ibid.*

¹¹⁰¹ *Ibid.*, §127.

¹¹⁰² TAVERNIER, J., « Objection...retenue ! La Cour européenne s'aligne sur les autres organes du Conseil de l'Europe en reconnaissant le droit à l'objection de conscience- CourEDH, GDE CH., BAYATYAN C. ARMÉNIE, 7 juillet 2011 » in *L'Europe des Libertés*, n° 36, 2011, pp. 19-20 (p. 20).

283. Les affaires qui suivent la même logique après le revirement de la jurisprudence avec l'arrêt *Bayatyan* sont les affaires turques *Erçep c. Turquie*¹¹⁰³, *Feti Dermirtaş c. Turquie*¹¹⁰⁴, *Savda c. Turquie*¹¹⁰⁵, *Tarhan c. Turquie*¹¹⁰⁶, *Buldu et autres c. Turquie*¹¹⁰⁷.

L'affaire *Ülke c. Turquie*¹¹⁰⁸ a été évidemment différente des autres quant au raisonnement, étant donné que l'arrêt a été rendu avant le revirement. Malgré que l'arrêt conclut qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément les griefs du requérant au regard de l'article 9 de la CEDH, elle conclut à la violation de l'article 3 de la CEDH, compte tenu de leur gravité et de leur caractère répétitif, les traitements infligés au requérant ont provoqué des douleurs et souffrances graves, qui dépassaient l'élément habituel d'humiliation inhérent à une condamnation pénale ou à une détention¹¹⁰⁹. Dans l'affaire *Buldu et autres*, les requérants étaient témoins de Jéhovah. Ils déclarent avoir étudié la Bible et « refuser d'accomplir leur service militaire afin de suivre les paroles d'Isaïe, selon lesquelles « on n'apprendra plus à faire la guerre » (Bible, Isaïe 2:4) »¹¹¹⁰.

La même conclusion apparaît dans d'autres affaires de la Cour. Le requérant, M. Halil Savda, est un ressortissant turc né en 1974 et résidant à Istanbul. A la suite de son enrôlement, en 2004, il se déclara objecteur de conscience et refusa d'effectuer son service militaire. Selon les informations émanant de sources publiques, après son objection de conscience au service militaire, il est devenu une des figures emblématiques du mouvement antimilitariste en Turquie. Il est propriétaire d'un site internet, www.savaskarsitlari.org (« résistant à la guerre »), tribune d'une organisation associée à l'Internationale des résistant(e)s à la Guerre (IRG), également connue sous son signe anglophone WRI (« War Resisters' International »), fondée en 1921 afin de promouvoir notamment l'action non violente contre les causes de la guerre et de soutenir les personnes qui refusent de prendre part à la guerre.

Il déclare que la violence constitue en elle-même un crime contre l'humanité et que son objection au service militaire est motivée par ses convictions pacifistes sincères qui entraînent en conflit, de manière sérieuse et insurmontable, avec son obligation d'effectuer le service militaire.

¹¹⁰³ Cour EDH, *Erçep c. Turquie*, req. n° 43965/04, 22 novembre 2011.

¹¹⁰⁴ Cour EDH, *Feti Dermirtaş c. Turquie*, req. n° 5260/07, 17 janvier 2012.

¹¹⁰⁵ Cour EDH, *Savda c. Turquie*, req. n° 42730/05, 12 juin 2012.

¹¹⁰⁶ Cour EDH, *Tarhan c. Turquie*, req. n° 9078/06, 17 juillet 2012.

¹¹⁰⁷ Cour EDH, *Buldu et autres c. Turquie*, req. n° 14017/08, 3 juin 2014.

¹¹⁰⁸ Cour EDH, *Ülke c. Turquie*, req. n° 39437/98, 24 janvier 2006.

¹¹⁰⁹ *Ibid.*, §63.

¹¹¹⁰ Cour EDH, *Buldu et autres c. Turquie*, précité, § 5.

284. Si nous voulons plutôt lier la jurisprudence de deux cours européennes, il est intéressant d'observer les conclusions de l'arrêt *Andre Lawrence Shepherd c. Bundesrepublik Deutschland* de la CJUE¹¹¹¹ qui ne traite pas exactement la liberté de religion mais les principes et les critères qui ont été posés se focalisent sur l'objection de conscience en général. Ceci pourrait nous montrer la voie pour traiter des affaires d'objection de conscience basées sur des raisons religieuses, comme les affaires analysées ci-dessus. La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 9 §2 sous b), c) et e), de la directive 2004/83/CE du Conseil, du 29 avril 2004, concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts. Le statut d'objecteur de conscience dans le cadre du service militaire pourrait prendre différentes formes, soit il s'agit d'une objection de participer à une force militaire qui amène à commettre des crimes pendant son service militaire, soit il s'agit de raisons religieuses. L'objection de conscience est un aspect sur lequel les aspects de la liberté de religion pourraient être renforcés au sein du droit de l'UE.

B. Mobiliser la dignité humaine au service de la liberté de religion

285. Tout d'abord, il est intéressant de mentionner qu'en général quand nous parlons de la dignité humaine, nous devons prendre en considération les origines du concept se trouvant dans les fondements philosophiques et religieux¹¹¹². Ceci pourrait nous faire comprendre les liens entre la religion et le droit et même les demandes ou le langage des individus ou des communautés religieuses.

Plusieurs textes juridiques se réfèrent à la dignité humaine. Le droit de l'UE mentionne la dignité dans le premier article de la CDF : « *La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée* » mais aussi dans le premier titre consacré à la dignité et aux droits relatifs. Selon les explications à la CDF, dans l'affaire C-377/98 *Pays-Bas contre Parlement européen et Conseil* (rec. 2001, p. I-7079, points 70 à 77) la Cour de justice a confirmé que le droit

¹¹¹¹ CJUE, C-472/13, *Andre Lawrence Shepherd c. Bundesrepublik Deutschland*, 26 février 2015.

¹¹¹² VAN DER VEN, J. A., « The Religious Scope of Human Rights » in BRÜNING, A. *et al.* (ed.) *Orthodox Christianity and Human Rights*, PEETERS, 2012, p. 19-34 (p. 29).

fondamental à la dignité humaine faisait partie du droit de l'Union. Il n'en résulte, notamment, qu'aucun des droits inscrits dans la CDF ne peut être utilisé pour porter atteinte à la dignité d'autrui et que la dignité de la personne humaine fait partie de la substance des droits inscrits dans cette Charte et il ne peut donc y être porté atteinte, même en cas de limitation d'un droit¹¹¹³. L'article 16 du code civil français dispose que la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie. Le droit de l'UE est riche de références dans la jurisprudence, les directives, les pratiques, les rapports de toutes les institutions et agences. Le rapport sur la discrimination et les crimes de haine à l'égard de personnes juives dans les États membres de l'UE, qui aborde des thèmes liés à dignité humaine, à la liberté de pensée, de conscience et de religion, au principe de la non-discrimination, notamment fondée sur la religion ou les convictions est un exemple¹¹¹⁴. Dans la DUDH, nous trouvons des références à la dignité humaine dans le Préambule et dans les articles 22 et 23. Il est intéressant de rappeler également les références aussi dans la Charte arabe des droits de l'homme de 2004 et dans le Préambule de la Charte de l'Organisation de la conférence islamique. Par contre, l'évolution de la jurisprudence de la Cour EDH sur les thèmes de la dignité humaine et de la liberté de religion n'est pas prometteuse¹¹¹⁵.

286. Antônio Augusto Cançado Trindade a souligné que « *certaines principes généraux, comme celui de la dignité de la personne humaine, sont absolument essentiels, constituant les fondements mêmes de l'ordre juridique, dont ils forment le substrat* »¹¹¹⁶. Le professeur et juge de la Cour internationale de justice explique la façon dont se forme le droit international universel, un « *nouveau jus gentium, émanation ultime de la conscience juridique universelle, primant très largement sur la « volonté » des sujets de droit (parmi lesquels les Etats)* »¹¹¹⁷. Il

¹¹¹³ Explications de la CDF, Article 1- Dignité humaine (<https://fra.europa.eu/fr/eu-charter/article/1-dignite-humaine>, consulté le 18 mai 2019).

¹¹¹⁴ FRA, Discrimination et crimes de haine à l'égard de personnes juives dans les Etats membres de l'UE : expériences et perceptions de l'antisémitisme, 2014, p. 2 et FRA, Expériences de la discrimination et des crimes de haine vécues par des personnes juives dans les États membres de l'Union européenne, 2013. FRA, EU-MIDIS, Enquête de l'Union européenne sur les minorités et la discrimination. Les minorités en tant que victimes de la criminalité, 2012.

¹¹¹⁵ GREWE, C., « La dignité humaine dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », Intervention à la 7^{ème} conférence-débat du CDPC, Université Panthéon-Assas Paris II, 20 octobre 2014 in *Revue générale du droit*, n° 3, 2014 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=18323, consulté le 19 mai 2018).

¹¹¹⁶ CANÇADO TRINDADE, A. A., « Le droit international contemporain et la personne humaine » in *R.G.D.I.P.*, 2016-3, pp. 497-514 (p. 502).

¹¹¹⁷ *Ibid.*, p. 503. Voir aussi la référence : « *Aujourd'hui, le processus de formation du droit international ne se contente plus des « sources » formelles. Celles-ci n'avaient pas vocation à être exhaustives, et il y a été recouru uniquement dans le cadre d'un positivisme analytique passé de mode, qui n'a jamais pu offrir une justification*

fait aussi certaines références qui vont au-delà de l'opinion générale du cadre juridique actuel mais nous sommes d'accord avec ces références celles-ci dans le contexte de *lege ferenda* en ce qui concerne la relation entre la liberté de religion, la dignité humaine et les méta-principes que cette relation pourrait créer : « *Le recta ratio est fortement ancrée dans la pensée humaine, et l'on trouvera, pour établir la communis opinio juris, des références à cette conscience juridique universelle (dépassant largement le positivisme juridique) dans les travaux d'élaboration des traités et dans les traités internationaux eux-mêmes, dans la clause Martens, telle qu'elle a pu être appliquée, dans les procédures judiciaires et la jurisprudence internationale, dans les résolutions des Nations Unies, et dans un courant séculaire de la doctrine juridique internationale* »¹¹¹⁸.

Le droit souple pourrait donner des solutions dans la pratique et créer des obligations *erga omnes* dans le contexte de prééminence du droit aux niveaux national et international. Les tribunaux internationaux contemporains ont beaucoup à apporter à la prééminence du droit aux niveaux national et international, étant donné que « *la reconnaissance de l'accès direct des individus à la justice internationale révèle, en cette deuxième décennie du XXIème siècle, la nouvelle primauté de la raison d'humanité par rapport à la raison d'Etat, en inspirant le processus historique d'humanisation du droit international* »¹¹¹⁹.

En considérant ce qui précède, nous trouvons deux aspects juridiques de la dignité humaine en mesure de promouvoir le dialogue d'une manière évolutive et qui pourraient avoir des résultats touchant d'autres filières des droits et du droit. D'un côté, il s'agit de l'identité et des droits relatifs à l'identité et de l'autre côté, de la liberté négative et comment cet aspect de la liberté de religion pourrait émerger en se basant sur la dignité humaine.

1. L'identité et les droits relatifs

convaincante du bien-fondé des normes juridiques internationales. Ces « sources » formelles constituaient, pensait-on alors, le mode de formation du droit international. Or, cette dernière relève en réalité d'un processus qui va bien au-delà de l'identification et la reconnaissance de telles « sources » formelles, allant rechercher la justification de la validité des normes internationales dans l'expression de l'opinio juris communis (qui dépasse largement l'élément subjectif de la coutume), ainsi que dans l'intérêt public et la réalisation du bien commun à la communauté internationale dans son ensemble ».

¹¹¹⁸ *Ibid.*, p. 504.

¹¹¹⁹ *Ibid.*, pp. 511, 513.

287. L'« identité » était le sujet d'analyse de Voltaire dans son Dictionnaire philosophique (« le terme ne signifie que 'même chose'. Il pourrait être rendu en français par 'mêmeté'... Ce n'est donc que la mémoire qui établit l'identité, la mêmeté de votre personne ») et il est normal que l'identité religieuse soit l'un des opérateurs de la désignation de cette « mêmeté »¹¹²⁰.

La relation entre l'identité et la liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour EDH est indéniable, mais l'universalité de droits de l'homme doit être prise en compte en tous cas¹¹²¹.

De plus, le développement libre de la personnalité et la dignité humaine sont étroitement liés. Le droit à la diversité et à la tolérance sont les deux faces d'une même pièce et la question de la protection de la diversité est devenue un outil de mesure du degré de tolérance d'un ordre juridique et de la société envers la différence¹¹²². L'interaction entre la liberté de religion et le droit à la diversité religieuse est principalement un élément de reconnaissance de l'identité de l'autre. Ce n'est pas un sujet de reconnaissance d'une minorité par la majorité. Il s'agit d'une reconnaissance générale de ce qui est différent. De cette façon nous pourrions parler des droits relatifs à l'identité en pratique. L'identité doit pouvoir être exprimée dans la société et au sein de l'État. L'interprétation systémique entre les dispositions de la Constitution et d'autres textes juridiques est la réponse de cette appréciation plus théorique. Cette interprétation est aussi nécessaire et même obligatoire. Les cours européennes doivent continuer à chercher une interprétation centrée sur la personne, l'individu et la dignité humaine. L'article premier de la CDF et son interprétation systémique pourraient améliorer l'interprétation de la relation avec la liberté de religion et les articles 9 de la CEDH et 10 CDF. La Cour EDH cherche donc une interprétation qui ne soit pas centrée sur les États mais plutôt sur la personne humaine, sur la base du principe d'efficacité de manière à contribuer à une protection croissante de la personne humaine¹¹²³.

288. « Le principe *pro homine*, en reconnaissant la prépondérance de la personne humaine, établit deux règles d'interprétation en droit international. Premièrement, les normes relatives aux

¹¹²⁰ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, p. 147.

¹¹²¹ GONZALEZ, G., « Identité et/ou liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *RDLF*, n° 23, 2019 (<http://www.revuedlf.com/cedh/identite-et-ou-liberte-de-religion-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme/>, consulté le 12 décembre 2019). L'identité de l'État, autrement dit l'identité constitutionnelle est un sujet d'analyse dans la seconde partie.

¹¹²² TSILLOTIS, C., « Le droit fondamental à la diversité en mettant l'accent à la diversité religieuse- L'exemple du foulard islamique » in *ΔΤΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 42/2009, pp. 333-369 (p. 340, 368).

¹¹²³ RIBEIRO, D.- DE OLIVEIRA MAZZUOLI, V., « The Pro Homine Principle as a fundamental aspect of International Human Rights Law » in *Meridiano 47 – Journal of Global Studies*, vol. 17, 2016, pp. 1-9 (p. 4) (<http://periodicos.unb.br/index.php/MED/article/view/5228/4752>, consulté le 17 mai 2019).

droits de l'homme doivent être largement interprétés. Deuxièmement, en cas de doute ou de conflit entre différentes normes relatives aux droits de l'homme, la norme la plus protectrice pour la personne humaine - victime de violations des droits de l'homme - doit être adoptée. Le droit international était autrefois défini comme le droit entre États souverains. Cependant, les États eux-mêmes ont décidé d'ajouter la personne humaine comme l'un des principaux éléments du droit international des droits de l'homme »¹¹²⁴. Ceci doit être respecté aussi par les cours européennes et promu dans leur interprétation sur les affaires de la liberté de religion face aux intérêts étatiques qui pourraient être conciliés autrement sans la violation de la liberté de religion. De cette façon, l'identité religieuse de la personne pourrait émerger et être exprimée dans la société et au sein de l'État avec un cadre juridique qui promouvrait en même temps la pleine jouissance des droits de toute personne.

De l'autre côté, en ce qui concerne les minorités religieuses et les droits relatifs à l'identité¹¹²⁵, les États membres devraient reconnaître les besoins spécifiques des personnes appartenant à des minorités, en ayant à l'esprit la valeur de la diversité culturelle. Les États membres sont encouragés à promouvoir les conditions propres à permettre aux personnes appartenant à des minorités nationales, linguistiques et religieuses de conserver et de développer leur culture, ainsi que de préserver les éléments essentiels de leur identité. Les États membres devraient pleinement respecter le principe de libre identification de l'individu à tel ou tel groupe particulier de la société.

289. En outre, il a été noté par la Cour que « *le pluralisme repose aussi sur la reconnaissance et le respect véritables de la diversité et de la dynamique des traditions culturelles, des identités ethniques et culturelles, des convictions religieuses, et des idées et concepts artistiques, littéraires et socio-économiques. Une interaction harmonieuse entre personnes et groupes ayant des identités différentes est essentielle à la cohésion sociale. Il est tout naturel, lorsqu'une société civile fonctionne correctement, que les citoyens participent dans une large mesure au processus démocratique par le biais d'associations au sein desquelles ils peuvent se rassembler avec d'autres et poursuivre de concert des buts communs* »¹¹²⁶. En plus, la Cour EDH en citant la Convention-cadre a placé l'identité des personnes appartenant à une minorité nationale à une

¹¹²⁴ *Ibid.*, pp. 5, 9.

¹¹²⁵ Pour la référence de ce paragraphe voir Conseil de l'Europe, Droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses, *op.cit.*, p. 37.

¹¹²⁶ Cour EDH (GC), *Gorzelik et autres c. Pologne*, req. n° 44158/98, 17 février 2004, §92.

position très importante au sein de la jurisprudence européenne. Elle a souligné que comme l'énonce le préambule dans la Convention-cadre du Conseil de l'Europe, « *une société pluraliste et véritablement démocratique doit non seulement respecter l'identité ethnique, culturelle, linguistique et religieuse de toute personne appartenant à une minorité nationale, mais également créer des conditions propres à permettre d'exprimer, de préserver et de développer cette identité* »¹¹²⁷.

Par conséquent, dans les deux cas, ceux de l'individu et de la communauté, la liberté de conscience – la conscience étant « *une conviction intérieure personnelle sur des questions de bien et de mal, qui peut être maintenue et améliorée et un empressement à agir conformément à cette conviction personnelle intérieure* » - « *est liée à l'intégrité personnelle, ce qui peut être décrit comme « faire ce qui est juste, même lorsque personne ne nous regarde », c'est-à-dire agir selon ses propres engagements et non à cause de la pression sociale* »¹¹²⁸.

Si nous réfléchissons sur l'analyse des notions de la tolérance et du respect dans une société moderne pluraliste, il faut prendre en considération qu'il n'y a pas de cohérence entre la théorie et la pratique de la tolérance moderne étant donné les approches individualiste, libérale et communautariste¹¹²⁹. Par exemple, dans l'optique individualiste, le port du foulard ne fait pas de mal et ne contrevient pas aux règles ou aux droits d'autrui. Dans la perspective communautaire, il peut être perçu comme un droit de groupe, auquel le groupe minoritaire a un droit fondamental¹¹³⁰. Par conséquent, le respect qui dérive de la tolérance moderne pourrait jouer un rôle important dans la reconnaissance des droits autour de l'identité, qu'il s'agisse de l'individu ou de l'appartenance à une minorité ou à une communauté. La soft law qui combine l'identité religieuse avec la force majeure de la dignité humaine comme disposition juridique doit être mobilisée et utilisée dans le discours judiciaire afin d'observer le raisonnement juridique dans toute son étendue. Ce type de relation des notions et des principes, qui crée des méta-principes, doit émerger plus fortement des cours européennes dans leur raisonnement judiciaire.

¹¹²⁷ *Ibid.*, §93.

¹¹²⁸ SCHUYT, K., « Freedom of Conscience and Tolerance in the Dutch Cultural Tradition » in Van ROOSMALEN, M. et al. (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 417-429 (p. 418, 424 et note 4).

¹¹²⁹ SCHUYT, K., « Freedom of Conscience and Tolerance in the Dutch Cultural Tradition » in *op. cit.*, p. 425.

¹¹³⁰ *Ibid.*, p. 429. Voir la référence à la page 428 : « *La tolérance contemporaine, selon les deux points de vue, crée la possibilité utile de réagir à des situations sociales difficiles ou perçues comme telles avec souplesse et ouverture* ».

2. L'évolution de la liberté négative

290. Ronald Dworkin se réfère à l'opinion selon laquelle si on sépare Dieu de la religion on pourrait réduire, au moins, la température de ces batailles en séparant les questions de la science des questions de morale. Selon lui les nouvelles batailles religieuses constituent des batailles culturelles et que la morale ne dépend ni de l'existence de Dieu ni de l'histoire¹¹³¹. Avec ses propres arguments, Dworkin défend également l'idée que ce qui divise la religion divine et la religion athée – la science de la religion divine – n'est pas aussi important que la conviction de la morale, laquelle les unifie¹¹³². Nous devons donc considérer ici ce que nous avons souligné dans l'introduction quant au syllogisme de Dworkin et comment ceci est lié avec la liberté négative et son évolution dans la jurisprudence.

291. La liberté négative est la liberté de ne pas croire. Elle a été exprimée aussi au paragraphe 47 de l'arrêt *Lautsi* de 2009 de la deuxième section de la Cour : « (e) Le respect des convictions religieuses des parents et des croyances des enfants implique le droit de croire en une religion ou de ne croire en aucune religion. La liberté de croire et la liberté de ne pas croire (la liberté négative) sont toutes les deux protégées par l'article 9 de la Convention ». La liberté négative et sa relation avec la liberté d'association et l'article 11 de la CEDH apparaît à l'arrêt *Sørensen et Rasmussen* de la Cour EDH. La préservation du secret de l'identité religieuse ou areligieuse est l'autre approche du même sujet analysé ci-dessus, étant donné que l'État se voit ainsi imposer de fortes obligations négatives liées au respect du caractère absolu de la liberté de choisir sa religion ou de ne pas en avoir et protégeant les individus des préjugés dont ils pourraient être les victimes expiatoires du fait du caractère minoritaire de leurs convictions religieuses ou philosophiques¹¹³³.

292. De l'autre côté, la Cour Constitutionnelle Fédérale de l'Allemagne (avec une majorité 5 contre 3) a considéré, dans son arrêt de 1995 (Arrêt du 16.5.1995, BVerfGE 93, 1), que la croix dans les salles des écoles de l'État était en contradiction avec la liberté négative de la religion (de l'article 4 de la loi fondamentale/Constitution)¹¹³⁴. La référence à cet arrêt dans le paragraphe 4

¹¹³¹ DWORKIN, R., « Religion without God », HUP, 2013, p. 9.

¹¹³² *Ibid.*, p. 29

¹¹³³ GONZALEZ, G., « Identité et/ou liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*

¹¹³⁴ RESS, G., « La liberté négative de religion et d'autres libertés » in *L'homme et le droit- En hommage au Professeur Jean-François Flauss*, Ed. Pedone, 2014, pp. 613-623 (p. 618).

de l'opinion dissidente des juges Malinverni et Kalaydjeva¹¹³⁵ est importante pour les méta-principes qui pourraient dériver sur ces questions spécifiques : « *Certainly, in a society that allows room for differing religious convictions, the individual has no right to be spared from other manifestations of faith, acts of worship or religious symbols. This is however to be distinguished from a situation created by the State where the individual is exposed without possibility of escape to the influence of a particular faith, to the acts through which it is manifested and to the symbols in which it is presented* ».

Si nous parlons d'une médiation entre les parents et l'État, cela ne doit prendre en considération seulement la volonté de la majorité. Mais, cependant, ce que présente l'arrêt de la Cour allemande est la réalité du monde contemporain qui nécessite des solutions différentes. Ce qui est primordial, selon nous, n'est pas nécessairement la conciliation en faveur de la majorité mais la conciliation en faveur de toutes les personnes, ce qui a été exprimé avec la référence ci-dessus. Il est aussi apparent que « *la liberté négative d'un individu ne peut pas être contrariée par l'exercice d'un droit positif d'un autre individu. En d'autres mots : le droit négatif ne veut assurer qu'une omission d'activité, mais non que d'autres personnes renoncent à des activités positives* »¹¹³⁶. Comment pourrait apparaître une classe avec tous les signes religieux ou philosophiques à l'intérieur, tout en respectant la liberté négative, étant donné que même ceux qui veulent exprimer ou appliquer leur liberté négative pourraient le faire en présence de toutes les personnes qui croient, comme dans la société ? On doit respecter et vivre avec autrui, même si l'on ne croit pas. Ces principes pourraient être vérifiés mais il faut les appliquer avec un esprit plus ouvert qui pourrait les transformer en méta-principes.

Nous considérons que la liberté négative devient de plus en plus importante dans les sociétés modernes. Un nouveau modèle sur l'application de la liberté négative qui pourrait inclure des aspects du droit national et du droit européen et international pourrait apporter les réponses nécessaires aux défis d'aujourd'hui. La liberté négative dans le cadre de la neutralité peut formuler les éléments du méta-principe de l'universalité de la liberté de religion. Cela constituerait une évolution.

¹¹³⁵ La référence même au texte français de l'arrêt s'est présentée en anglais : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":\["883170"\],"itemid":\["001-104042"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{). Cour constitutionnelle allemande, BVerfGE 93, II BvR 1097/91, arrêt du 16 mai 1995, § C (II) (1), traduction non officielle.

¹¹³⁶ RESS, G., « La liberté négative de religion et d'autres libertés » in *op.cit.*, p. 621.

II. L'individu et l'autre : fraternité et diversité

293. Le triptyque des valeurs de la liberté, de l'égalité et de la fraternité doit évoluer et inclure également le principe de la diversité. A partir de ces deux dernières valeurs, c'est-à-dire la fraternité et la diversité, nous essayons d'analyser les méta-principes de la protection de la liberté de religion en ce qui concerne les questions de l'individu et de l'autre, du différent, de la société, de la communauté, de la coexistence. Par contre, le principe de la fraternité a été beaucoup analysé¹¹³⁷. Revisiter le principe de la fraternité sous le prisme de la liberté de religion et de la diversité religieuse pourrait donner un autre sens à ce principe, en incluant la diversité religieuse comme un aspect indispensable.

Afin d'approcher cette relation entre l'individu et l'autre dans le monde contemporain et analyser les principes qui pourraient améliorer le contenu de cette relation et guider à la jouissance égale des droits respectifs, il faut se focaliser sur la notion de « vivre ensemble » et ses aspects positifs, c'est-à-dire sous une autre forme de ce qui a été appliqué jusqu'ici (A) et la diversité religieuse qui est un principe moderne qui pourrait être amené et à être réinterprété (B). Par conséquent, concernant ces deux aspects, il faut imaginer à la fois l'unité comme une caractéristique et la diversité dans l'unité comme un élément primordial. En tous cas, l'unité est prise en compte dans un sens plus contemporain, selon lequel l'ensemble de la société est non pas identique mais diversifié, étant composée d'individus tous différents.

A. L'universalisation de la notion de « vivre ensemble »

294. La notion de « vivre ensemble », en tant que concept controversé dans la jurisprudence de la Cour, doit être considérée de manière conjointe avec l'identité et la dignité humaine. Afin

¹¹³⁷ BORGETTO, M., « Sur le principe constitutionnel de fraternité » in *RDLF*, n° 14, 2018 (<http://www.revuedlf.com/droit-constitutionnel/sur-le-principe-constitutionnel-de-fraternite/>), consulté le 19 mai 2019). CANIVET, G., « La fraternité dans le droit constitutionnel français » in *Conférence en l'honneur de Charles Doherty Gonthier, 20-21 mai 2011, Conseil Constitutionnel*, 2011 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/la-fraternite-dans-le-droit-constitutionnel-francais>), consulté le 19 mai 2019). Voir aussi la Charte des droits et devoirs du citoyen français.

d'approcher cette notion il faut prendre en considération l'interprétation à la lumière des autres droits. Un exemple est celui des signes et des vêtements religieux, étant donné que ces deux aspects pourraient mettre en évidence l'interaction entre la sphère publique et la sphère privée dans la société et au sein de l'État. Une définition différente et plus dynamique de la notion de « vivre ensemble » que celle de l'affaire *S.A.S.* pourrait changer la nature de cette interaction, concilier tous les droits d'une façon appropriée et permettre de former les méta-principes d'une coexistence des valeurs respectives sans la violation de la liberté de religion de certaines parties de la société. L'analyse suivante prendra en considération les points de vue et commentaires qui critiquaient l'arrêt ainsi que les opinions selon lesquelles l'arrêt « *est, pour l'essentiel, équilibré et bien motivé* »¹¹³⁸. Toutefois, les conclusions de l'opinion dissidente des juges Nussberger et Jäderblom pourraient également élucider ce point.

Nous choisissons d'amener cette discussion à tendre vers l'universalité d'une telle notion car celle-ci est la même que celle dans les arrêts *S.A.S.*, *Hamidović*, *Leyla Sahin*, *Lautsi*, *İzzetin Doğan et autres*, *Eweida et autres* de la Cour EDH et dans les affaires C-188/15 (*Asma Bougnaoui*) et C-157-15 (*Samira Achbita*) devant la CJUE¹¹³⁹ et les affaires *Sonia Yaker et Miriana Hebbadj c. France* du Comité des droits de l'homme des Nations Unies¹¹⁴⁰. Il s'agit

¹¹³⁸ OUALD CHAIB, S.- PERONI, L., « S.A.S. v. France: Missed Opportunity to Do Full Justice to Women Wearing a Face Veil » in *Strasbourg Observers*, 3 juillet 2014 (<https://strasbourgobservers.com/2014/07/03/s-a-s-v-france-missed-opportunity-to-do-full-justice-to-women-wearing-a-face-veil/>, consulté le 16 novembre 2016). BERRY, S., « SAS v France: Does Anything Remain of the Rights to Manifest Religion? » in *EJIL: Talk!*, 2 July, 2014 (<http://www.ejiltalk.org/sas-v-france-does-anything-remain-of-the-right-to-manifest-religion/>, consulté le 16 novembre 2016). TOURKOCHORITI, I., « The Burka Ban before the European Court of Human Rights: A Comment on S.A.S. v. France. » in *I-CONnect*, 9 juillet 2014 (<http://www.iconnectblog.com/2014/07/the-burka-ban-before-the-european-court-of-human-rights-a-comment-on-s-a-s-v-france/>, consulté le 16 novembre 2016). KEENAN, B., « S.A.S. v France- the French principle of “living together” and the limits of individual human rights » in *LSE Blog*, 14 juillet 2014 (<http://blogs.lse.ac.uk/humanrights/2014/07/14/s-a-s-v-france/>, consulté le 16 novembre 2016). McCREA, R., « The French ban on public face-veiling: enlarging the margin of appreciation » in *EU Law Analysis*, 2 juillet 2014 (<http://eulawanalysis.blogspot.gr/2014/07/the-french-ban-on-public-face-veiling.html>, consulté le 16 novembre 2016). Open Society Foundations, « Litigation- S.A.S. v France », 23 avril 2013 (<https://www.opensocietyfoundations.org/litigation/sas-v-france>, consulté le 16 novembre 2016). BREMS, Eva, « SAS v France: A Reality Check » in *Nottingham Law Journal* 25, 2016, pp. 58-72 (https://www4.ntu.ac.uk/nls/document_uploads/188672.pdf, consulté le 16 novembre 2016). ERLINGS, E., « ‘The Government did not refer to it’: SAS v France and ordre public at the European Court of Human Rights » in *Melbourne Journal of International Law*, vol. 16, n° 2, 2015, pp. 587-608. (http://law.unimelb.edu.au/_data/assets/pdf_file/0011/1687790/Erlings.pdf, consulté le 16 novembre 2016). HOWARD, E., « S.A.S. v France: Living Together of Increased Social Division? » in *EJIL: Talk!*, 7 juillet 2014 (<https://www.ejiltalk.org/s-a-s-v-france-living-together-or-increased-social-division/>, consulté le 16 novembre 2016).

¹¹³⁹ CJUE (GC), *Asma Bougnaoui, Association de défense des droits de l'homme (ADDH) contre Micropole SA* (C-188/15), 14 mars 2017 et *Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contre G4S Secure Solutions NV* (C-157/15), 14 mars 2017.

¹¹⁴⁰ CDH, *Sonia Yaker c. France et Miriana Hebbadj c. France*, constatations, 17 juillet 2018 (rendues publiques le 22 octobre 2018).

d'une discussion concernant le « vivre ensemble » en termes plus généraux. Les arrêts de la CJUE sont plus proches de la jurisprudence de la Cour EDH et vérifient ce qui apparaît comme une approche quasi européenne. Ce qui est clair aussi est le fait qu'il y a d'autres solutions proposées par les juges dissidents, les académiciens, à travers des exemples provenant d'ordres juridiques différents et même non européens, comme ceux du Canada¹¹⁴¹.

1. La fluidité du critère du « choix de la société »

295. Pour aborder la notion du point de vue de l'opinion dissidente, une brève analyse de l'évaluation majoritaire de la Cour EDH, qui développe le nouveau concept de « vivre ensemble », est nécessaire.

Dans l'arrêt *S.A.S.*, la Cour fusionne son appréciation sur les articles 8 et 9 en mettant l'accent sur ce dernier. Constatant une ingérence prévue par la loi, elle examine ensuite le « *respect du socle minimal de valeurs d'une société ouverte et démocratique* » comme un objectif légitime, en liaison avec le critère de protection des droits et libertés d'autrui. En ce qui concerne les deux premières valeurs (respect des exigences minimales de la vie en société et protection de l'égalité entre les hommes et les femmes), la Cour ne les reconnaît pas comme des objectifs légitimes. S'il est à noter que la valeur de la dignité humaine ne peut pas légitimement justifier l'interdiction générale, les vêtements sont acceptés comme l'expression d'une identité culturelle qui contribue au pluralisme, ce qui est inhérent à la démocratie et cela ne peut être négligé, dans ce cas ou dans le cas d'une loi future. Toutefois, la troisième valeur du « vivre ensemble », telle qu'énoncée dans l'exposé des motifs accompagnant la loi pertinente, est acceptée « sous certaines conditions » comme étant liée à l'objectif de protection des droits et libertés d'autrui.

L'arrêt soutient que le visage joue un rôle important dans l'interaction sociale. Allant plus loin dans son raisonnement, elle sépare la présente affaire de l'affaire *Ahmet Arslan*, car elles diffèrent significativement « *par le fait que le voile islamique intégral est un habit particulier en ce qu'il dissimule entièrement le visage à l'exception éventuellement des yeux* » (§136). Il

¹¹⁴¹ Le droit comparé et son aspect constitutionnel sera examiné dans la seconde partie. Les constatations adoptées par le Comité des droits de l'homme nous amènent à différentes conclusions que l'affaire *S.A.S.* et l'approche de la Cour EDH. Elles sont plus proches des opinions dissidentes. Mais il s'agit à nouveau d'une discussion appartenant à la seconde partie de cette recherche.

convient de souligner que dans l'affaire *Bouyid c. Belgique*¹¹⁴² concernant le traitement dégradant parce que les requérants se sont vus infliger une gifle par des agents de police, la Cour a constaté une violation de l'article 3 CEDH tout en mettant en évidence les conclusions de *S.A.S.* et le rôle joué par le visage dans l'interaction sociale. De plus, dans *S.A.S.* la Cour évoque la possibilité que des individus ne souhaitent pas voir se développer dans les lieux publics des pratiques ou des attitudes qui remettraient en cause la possibilité de relations interpersonnelles ouvertes qui, par consensus établi, constituent un élément indispensable de la vie communautaire au sein de la société. Par conséquent, la Cour conclut que «*la clôture qu'oppose aux autres le voile cachant le visage soit perçue par l'État défendeur comme portant atteinte au droit d'autrui d'évoluer dans un espace de sociabilité facilitant la vie ensemble*» (§122), tout en admettant que la notion de «*vivre ensemble*» est flexible.

296. Plus important encore, en se référant au critère du «*choix de la société*», selon lequel l'État cherche à protéger «*une modalité d'interaction entre les individus, essentielle à ses yeux pour l'expression non seulement du pluralisme, mais aussi de la tolérance et de l'esprit d'ouverture*» (§153), la Cour définit certaines limites extérieures de la notion en question. Étant donné qu'il correspond au respect des exigences minimales de la vie dans la société, plusieurs questions se posent quant à sa signification en tant que «*principe en construction*». Il semble donc que l'État ait l'obligation de protéger le principe d'interaction, mais il est important de souligner la fluidité du terme «*choix de la société*». Il convient de noter que la Cour suit la même voie dans les affaires *Belcacemi et Oussar* et *Dakir*¹¹⁴³, ce qui pourrait éventuellement justifier une détermination de ce type de choix, comme un choix «*compatible avec les modalités d'interaction sociale définies par la majorité*»¹¹⁴⁴.

Même si l'opinion dissidente trouve un objectif légitime en ce qui concerne la nécessité d'identifier des individus dans des situations spécifiques (§115), il remet en question l'essentiel du critère du «*vivre ensemble*», en se référant notamment à la notion de manière négative, affirmant que le concept ne relève d'aucun des droits et libertés de la CEDH et semble plutôt «*factice et vague*» (§ 5 de l'opinion dissidente). Les juges dissidents notent qu'il est essentiel de

¹¹⁴² Cour EDH (GC), *Bouyid c. Belgique*, req. n° 23380/09, 28 septembre 2015, §104.

¹¹⁴³ Cour EDH, *Belcacemi et Oussar c. Belgique*, req. n° 37798/13, 11 juillet 2017, §§ 50, 53 et *Dakir c. Belgique*, req. n° 4619/12, 11 juillet 2017, §§46, 52, 56.

¹¹⁴⁴ FERRI, M., «*Belcacemi and Oussar v Belgium and Dakir v Belgium: the Court again addresses the full-face veil, but it does not move away from its restrictive approach*» in *Strasbourg Observers*, 25 juillet 2017 (<https://strasbourgobservers.com/2017/07/25/belcacemi-and-oussar-v-belgium-and-dakir-v-belgium-the-court-again-addresses-the-full-face-veil-but-it-does-not-move-away-from-its-restrictive-approach/>), consulté le 10 août 2017).

comprendre l'idée principale derrière le souhait de protéger les gens contre les rencontres avec d'autres personnes portant un voile intégral. Dans le but de prouver qu'il n'existe pas de but légitime, la signification différente fait référence à plusieurs interprétations données lors de l'adoption de la loi ou des procédures législatives d'autres États membres. Elle se réfère à la jurisprudence sur la liberté d'expression, suggérant qu'un tel raisonnement s'applique également à la présente affaire (§7 : « *il n'existe aucun droit à ne pas être choqué ou agressé par différents modèles d'identité culturelle ou religieuse, même par ceux qui sont aux antipodes du style de vie traditionnel français ou européen* »). Cet aspect est similaire à la phrase de l'épilogue du point de vue du commissaire mentionné dans l'arrêt : « *Une interdiction de la burqa et du niqab serait à mon avis aussi malheureuse qu'elle aurait été de criminaliser les caricatures danoises* »¹¹⁴⁵. L'argument rappelle également la référence faite par l'ancien rapporteur spécial des Nations unies sur la liberté de religion ou de conviction au point de vue de sa prédécesseure, Mme Asma Jahangir, qui a souligné « *au plus fort de la crise danoise des caricatures, qu'il n'y a pas de droit à la liberté de la critique ou même le ridicule* »¹¹⁴⁶. Ces commentaires ne peuvent bien sûr pas apporter une réponse immédiate à chaque problème concernant la diversité ou l'universalité des droits de l'homme, mais ils définissent quelques limites nécessaires et la manière dont ceux-ci sont structurés par les acteurs concernés. Cela montre la difficulté à définir le « choix de la société » et souligner que la société inclut à la fois les majorités et les minorités qui y vivent ensemble. Le méta-principe de l'universalité doit être formulé respectivement et contenir les éléments nécessaires permettant de résoudre certains défis.

2. Les mots ne doivent pas limiter l'efficacité des droits

297. Un autre argument de l'opinion dissidente est le droit à la vie privée qui comprend le droit de ne pas communiquer et de ne pas entrer en contact avec autrui dans les lieux publics, à savoir le « droit d'être un étranger » (§8). Dans le cadre de cette notion, l'opinion dissidente accepte la possibilité d'un échange interpersonnel et l'idée que le visage joue un rôle important dans l'interaction humaine, mais soutient que cette dernière n'est pas impossible si le visage

¹¹⁴⁵ CommDH, « The burqa and privacy » in *Human rights in Europe: no grounds for complacency. Viewpoints by Thomas Hammarberg*, CdE, 2011, pp. 39-43 (p. 43).

¹¹⁴⁶ BIELEFELDT, H., « Misperceptions of Freedom of Religion or Belief » in *Human Rights Quarterly*, vol. 35, n° 1, 2013, pp. 33-68 (p. 43).

complet n'est pas montré (§9). Cela semble être un véritable argument qui ne pourra pas être facilement ignoré dans les cas futurs et les arguments du droit de la santé ou du handicap pourront être utilisés, par exemple si nous considérons la référence à la circulaire du Premier ministre (§31 de l'arrêt : « (...) *si la tenue est justifiée par des raisons de santé* (...) »). Ainsi, si le « vivre ensemble » doit être une valeur déterminante, il faut présenter des arguments pragmatiques conformes au droit européen des droits de l'homme.

Par conséquent, une évaluation préliminaire de l'opinion dissidente considérerait que l'idée de base de vivre ensemble n'est pas explicite mais vague et floue. Ainsi, si nous étendons le raisonnement des deux juges, il s'ensuit que la notion vague devrait être définie plus clairement ou ne pas être utilisée du tout. Si nous prenons en compte l'option plus consensuelle, qui pourrait être en faveur de la recherche d'un juste milieu, alors nous devons commencer à réfléchir à ce que pourrait être le sens d'une telle notion. Nous observons la majorité se référant à l'un des pouvoirs de l'Etat, celui d'assurer « *les conditions permettant aux individus de vivre ensemble dans leur diversité* » (§141). Par exemple, une approche de la définition du principe de la diversité pourrait-elle faire partie du « vivre ensemble » ? Si la réponse est positive, il devient fondamental de comprendre ce que signifie la diversité au cœur d'une telle notion. La diversité est-elle liée au principe de non-discrimination, tel qu'il est défini par la Cour EDH et par les normes des droits de l'homme ? « *L'expression d'une identité culturelle qui contribue au pluralisme dont la démocratie se nourrit* » (§120) est un critère et un élément indéniable de la diversité dans le « vivre ensemble », étant donné les défis de la diversité et la nécessité que celle-ci soit tolérée par une société démocratique saine (§134) ? L'aménagement raisonnable est-il un autre aspect de la diversité dans ce concept ? Quels autres principes pourraient être inclus dans un tel concept ? Même pour une notion nouvellement conçue, d'autres principes et concepts de base sont impliqués et, quels que soient les mots ou les termes utilisés, la discussion inclurait la diversité, la tolérance et l'ouverture d'esprit. Il est donc nécessaire de considérer les aspects du « bien vivre ensemble », qui n'ignorent pas la « flexibilité dans la pratique » et la « souplesse » dans la compréhension de l'identité religieuse¹¹⁴⁷ comme éléments essentiels. Il est intéressant de rappeler l'opinion concordante du juge Spano, rejointe par le juge Karakaş, dans les affaires *Belcacemi et Oussar et Dakir* (§6), qui, en se référant à la conclusion de l'opinion dissidente de

¹¹⁴⁷ BEAMAN, G. L., « Living Together v. Living Well Together: A Normative Examination of SAS Case » in *Social Inclusion*, vol. 4, n° 2, 2016, pp. 3-13 (pp. 7, 9, 10 et référence à Derrida) (<http://www.cogitatiopress.com/socialinclusion/article/view/504/504>, consulté le 10 septembre 2017).

S.A.S. selon laquelle la notion est vague, ajoutent que l'essence de la notion « *est si malléable et floue qu'elle peut potentiellement servir d'outil rhétorique pour réguler toute interaction ou tout comportement au sein de la société (...)* », ce qui est « *contraire aux valeurs fondamentales de l'autonomie humaine, dignité humaine, tolérance et ouverture (...)* ». Sans entrer dans le cœur des cas susmentionnés, il convient de souligner que la souplesse dans la compréhension des éléments d'une notion tout en respectant les principes fondamentaux des droits de l'homme pourrait avoir des effets positifs à tous les égards.

298. Afin de prendre en compte ces facteurs supplémentaires, nous nous référons au rapport du Conseil de l'Europe de 2011 intitulé « *Vivre ensemble - Conjuguer diversité et liberté dans l'Europe du XXI^e siècle* »¹¹⁴⁸. Cependant, cela ne signifie pas qu'il peut se traduire automatiquement en termes juridiques, car des filtres sont nécessaires. Gardant à l'esprit que « *vivre ensemble en Europe nécessite de regarder au-delà de l'Europe* »¹¹⁴⁹, le rapport, abordant la notion de ghettos, fait référence à l'isolement et à l'aliénation mutuelle entre la société en question et la communauté plus large qui l'entoure, ce qui est contraire à toute notion significative de « *vivre ensemble* »¹¹⁵⁰. L'un des 17 principes directeurs est que la contrainte doit être minimisée ; ainsi, « *ce qui est exigé par la loi et ce qui est simplement souhaitable pour une bonne citoyenneté et pour « vivre ensemble » non seulement dans la paix mais dans l'enrichissement mutuel* »¹¹⁵¹ devrait être explicité. La prise en compte du rôle des acteurs de la société civile dans la réponse aux défis des sociétés diverses, aux difficultés de « *vivre ensemble* » et à l'avenir des valeurs européennes est plus importante qu'on le reconnaît généralement¹¹⁵². En outre, selon le rapport, « *vivre ensemble* » signifie interaction, et si cela doit se produire de manière pacifique et fructueuse dans diverses communautés, il doit y avoir un dialogue entre les membres de différents groupes ethniques, religieux et culturels. Il s'agit d'un exercice à double sens : « *la population majoritaire doit accepter les minorités, alors qu'elles doivent accepter certaines « règles du jeu » et responsabilités locales qui peuvent être nouvelles pour elles* »¹¹⁵³. Pour nous, il n'y aura pas de sujet à accepter mais plutôt à respecter. La « *majorité* » n'est pas

¹¹⁴⁸ CdE, Groupe d'éminentes personnalités, « *Vivre ensemble - Conjuguer diversité et liberté dans l'Europe du XXI^e siècle* », 2011 (https://www.coe.int/t/dg4/highereducation/2011/KYIV%20WEBSITE/Rapport_div.pdf, consulté le 15 juin 2015).

¹¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 9.

¹¹⁵⁰ *Ibid.*, p. 23.

¹¹⁵¹ *Ibid.*, p. 34. L'éducation est une condition préalable au « *vivre ensemble* » (p. 37).

¹¹⁵² *Ibid.*, p. 41.

¹¹⁵³ *Ibid.*, p. 48.

dans une position supérieure qui lui donne le pouvoir d'accepter quelqu'un. Tous sont membres d'une même société. Le respect est ce qui rassemble les différentes personnes, ce qui unifie la diversité. Le rapport invite à l'élaboration d'un code de bonnes pratiques sur le « vivre ensemble » dans la diversité et la liberté. Malgré la nature controversée des « règles du jeu » locales et la difficulté de traduire « un code de bonnes pratiques » en termes juridiques, le rapport propose une clarification du concept.

Comme dans le rapport précédent, le rapport du Conseil de l'Europe présente le contexte dans lequel ces questions doivent être traitées dans sa « Compilation des normes relatives aux principes de la liberté de pensée, de conscience et de religion et aux liens avec d'autres droits de l'homme »¹¹⁵⁴. Premièrement, la jouissance de la liberté de religion est une condition préalable essentielle pour vivre ensemble avec succès dans des sociétés diverses (§22 du rapport). Deuxièmement, les États sont appelés à promouvoir une culture de tolérance et de « vivre ensemble », fondée sur l'acceptation du pluralisme religieux (§75, note 157). Et troisièmement, les aspects du vivre ensemble sur un pied d'égalité dans la dignité comprennent le dialogue interreligieux (§5), qui fournit également des conseils sur les bonnes pratiques en matière d'éducation dans sa dimension religieuse étant donné aussi le Livre blanc sur le dialogue interculturel « Vivre ensemble dans l'égalité » de 2008 du Conseil de l'Europe et des Ministres des Affaires étrangères. Toutes les références susmentionnées sont présentées afin de montrer qu'un aspect positif, plus dynamique et plus universalisé de la notion de « vivre ensemble » pourrait être possible. Ainsi, si les aspects négatifs de cette notion ne doivent pas être considérés comme contraires aux valeurs fondamentales, se concentrer sur ses aspects positifs pourrait donner des résultats intéressants.

299. D'autres principes inhérents à certaines définitions et interprétations données par la Cour EDH dans des cas pertinents peuvent également être trouvés en utilisant une analyse au cas par cas, mais les principes généraux doivent être appliqués sur la base de plusieurs critères de manière claire. Il est évident que les droits de l'homme doivent être abordés, non seulement comme un engagement, mais aussi comme une pratique professionnelle¹¹⁵⁵. Il faut aussi considérer que la laïcité et le multiculturalisme sont des outils désignés pour gérer la

¹¹⁵⁴ CdE, Compilation des normes du Conseil de l'Europe relatives aux principes de liberté de pensée, de conscience et de religion et liens avec d'autres droits de l'homme, Ed. Conseil de l'Europe, 2016.

¹¹⁵⁵ PIRJOLA, J., « Freedom of Religion in Multi-Faith Europe- Protecting Universal or Western Sensibilities? » in *NJHR*, vol. 29, n° 1, 2011, pp. 38-55 (p. 45).

diversité¹¹⁵⁶. La prise en compte de ces questions permettra de tracer la frontière entre les besoins de la société et le choix de l'individu, entre l'identité nationale en question et l'identité religieuse de l'individu. Les termes et les mots ne constituent pas une limitation à l'essence d'une notion. Que la Cour essaie ou non d'aborder le concept de « vivre ensemble » à l'avenir, les principes qui la sous-tendent devraient être clairs. La Cour a la possibilité de les combiner en harmonie en prenant en compte des arguments fondés sur des principes fondamentaux fixes derrière des notions nouvellement introduites, flexibles ou non, et de répondre à la question « *L'État a-t-il manqué à ses obligations de droit international en vertu de la CEDH ?* »¹¹⁵⁷. En tout état de cause, s'il existe une confiance dans les principes qui sous-tendent ces notions, dans certaines circonstances, la flexibilité bien mise en œuvre des notions secondaires fondées sur ces principes pourrait conduire à une protection efficace des droits de l'homme. Ainsi, une autre étape du raisonnement pourrait déterminer les critères de flexibilité soutenus, étroitement liés à la marge d'appréciation, tout en prenant comme lignes directrices les principes susmentionnés. Si l'un des éléments ci-dessus manque, le raisonnement est incomplet et ne peut pas conduire à une protection efficace et pratique.

B. Réflexions sur la diversité religieuse

300. « *Le multiculturalisme signifie la cohabitation pacifique de différentes communautés ethnoculturelles dans la même entité étatique, dans le respect mutuel de la langue, de la religion, des traditions culturelles et des habitudes quotidiennes* »¹¹⁵⁸. De l'autre côté, si nous considérons la minorité religieuse, la Cour tente en effet de réaliser un équilibre entre la reconnaissance des minorités religieuses et de leur particularisme tout en protégeant le « désir de vivre ensemble », évitant ainsi la « communautarisation » des sociétés européennes¹¹⁵⁹. La société démocratique qui est en même temps pluraliste ne pourrait pas marginaliser automatiquement la minorité

¹¹⁵⁶ HUNTER-HENIN, M., « Why the French don't like the burqa: Laïcité, National Identity and Religious Freedom » *ICLQ*, vol. 61, 2012, pp. 613-639 (p. 639).

¹¹⁵⁷ LETSAS, G., *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, OUP, 2007, p. 83.

¹¹⁵⁸ ALIVIZATOS, N., « Est-ce que multiculturalisme a-t-il besoin d'une nouvelle théorie des droits de l'homme ? » in *Droits de l'Homme [ATA]*, n° 28/2005, pp. 1201-1210 (p. 1206).

¹¹⁵⁹ BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 13-36 (p. 35)

religieuse. « Une *condition sine qua non* de survie de la vie en société, quelque société que ce soit, est que les membres, entre eux, partagent certaines valeurs et vérités jugées fondamentales »¹¹⁶⁰. Par exemple, la même conception de la diversité pourrait être définie comme une de ces valeurs ou méta-principes, étant donné que la notion de « vivre ensemble » contient la notion de la diversité comme un élément indispensable. La notion est assez simple comme en imaginant la valeur de la fraternité et la campagne de la République française pour les enfants¹¹⁶¹. Le discours juridique doit prendre en considération les critiques formulées et les refonder dans les méta-principes, dans les revirements de jurisprudence pour la protection efficace de la liberté de religion vers l'approche de l'universalité et la diversité religieuse.

1. L'interprétation à la lumière des autres droits et des droits d'autrui

301. La réconciliation entre les droits nous guide à conforter l'idée de la possibilité de trouver une justice et des solutions justes. Cette interprétation pourrait guider le raisonnement judiciaire quand des dilemmes surgissent au niveau des cours européennes. L'interprétation combinatoire des dispositions des droits de la Convention ou de la Charte pourrait être une solution si elle est un outil constant des juges. Cette interprétation ne constitue pas une solution nouvelle, mais son utilisation constante et diversifiée pourrait guider à l'émergence de raisonnements nouveaux.

Tout d'abord, il faut réfléchir sur l'intersection du droit au respect de la vie privée et de la liberté de religion¹¹⁶² et la relation entre l'article 8 CEDH, l'intérêt supérieur de l'enfant dans plusieurs instruments, l'article 3 par. 1^{er} de la Convention des Nations Unies sur les droits de

¹¹⁶⁰ VELAERS, J.- FOGLETS, M.-C., « L'appréhension du fait religieux par le droit.- A propos des minorités religieuses » in *Rev. trim. dr. h.*, 1997, pp. 273-307 (p. 306).

¹¹⁶¹ République française, « La République c'est tous ensemble », contenu publié sous le Gouvernement Cazeneuve du 06 Décembre 2016 au 14 mai 2017 » (<https://www.gouvernement.fr/liberte-egalite-fraternite>, consulté le 18 mai 2018).

¹¹⁶² De BECO, G., « Le droit au respect de la vie privée dans les relations de travail au sein des sociétés religieuses- l'approche procédurale de la Cour européenne des droits de l'homme – Cour européenne des droits de l'homme, *Obst et Shüth c. Allemagne*, 23 septembre 2010 » in *Rev. trim. dr. h.* (86/2011), pp. 375-393.

l'enfant, l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹¹⁶³. En plus, en systématisant, il y a quelques années la jurisprudence de la Cour EDH en la matière du respect des convictions religieuses des parents, Gérard Gonzalez rappelait l'impératif de neutralité assigné aux autorités publiques : « *l'obligation d'assurer à chacun la paisible possession de ses convictions religieuses* »¹¹⁶⁴.

302. Si nous considérons l'expression « (...) à la protection des droits et libertés d'autrui » de l'article 9 §2 CEDH, il y a un grand défi pour l'analyse. De l'affaire *Kokkinakis* sur le prosélytisme à l'affaire *Serif* ou *S.A.S.*, la Cour EDH a ouvert une nouvelle voie afin de trouver l'équilibre entre le droit de manifester la liberté de religion et les droits et libertés d'autrui. Il faut prendre en considération l'opinion concurrente du Juge Pettiti dans l'affaire *Kokkinakis*, ainsi que l'affaire *Dahlab* qui est importante dans ce débat. Il faut à chaque fois indiquer quels sont les autres droits et les droits d'autrui. La Cour a navigué entre les limites concrètes d'un droit conventionnel et de la prétendue nécessité de protéger d'autres droits de la Convention à la discussion générale et abstraite sur la laïcité en Turquie¹¹⁶⁵. L'argument de « vivre ensemble » dans *S.A.S.* apparaît comme un élargissement de la base des droits et libertés d'autrui. Eva Brems a noté qu' il y a un *moral right* « *of some against the behavior of others that the first category experience as undesirable* » et « *Therefore the "living together" argument, a "nebulous", theoretical, "far-fetched and vague concept" is placed against the (concrete) right to manifest religion and is given pre-eminence in a strange exercise of what should have been a balancing test, but resulted in a quite "breathtaking deference" to the French state.* »¹¹⁶⁶.

Le raisonnement sur la protection de ces droits au détriment des droits d'un individu doit être modernisé et inclure plusieurs aspects de la diversité et une analyse très attentive. Ceci est nécessaire étant donné que la notion de « vivre ensemble », si nous considérons l'aspect universel et international, ne constitue pas une notion conventionnelle, traditionnelle et rigide, mais il lui faut être ouverte à toutes les conceptions et religions différentes et leurs pratiques.

¹¹⁶³ LEVINET, M., « La conciliation du droit à l'instruction de l'enfant et de l'obligation de respecter les convictions religieuses des parents, à la lumière de la convention européenne des droits de l'homme » in *Rev. trim. dr. h.* (87/2011), pp. 481-498.

¹¹⁶⁴ *Ibid.*, note 17 et GONZALEZ, G., « Le droit à l'instruction au sens de la Convention européenne des droits de l'homme » in *RFDA*, 2010, pp. 1003-1010 (p. 1004).

¹¹⁶⁵ PORTARU, A., « The "Rights and Freedoms of Others" vs. Religious Manifestations: Who wins at the ECtHR? » in BENEDEK, W. *et al.* (dir.) *European Yearbook of Human Rights*, Neuer Wissenschaftlicher Verlag : Intersentia, 2015, pp. 367-377 (p. 372).

¹¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 376 et notes 48-50.

Dans une deuxième étape, il faut améliorer le raisonnement sur les limites de cette ouverture d'esprit. Ce raisonnement des limites doit promouvoir l'évolution de cette conciliation des droits en faveur de tous les individus et non en faveur de la majorité et au détriment de certains individus. Par contre, il faut être attentif parce que certaines conciliations pourraient affecter la qualité du raisonnement et des principes respectifs. Autrement dit, le raisonnement sur cette partie de la disposition (les droits d'autrui) doit respecter les autres principes déjà établis par la Cour, comme la tolérance, l'ouverture d'esprit et le pluralisme. Ce type d'équilibre pourrait devenir un méta-principe dans la méthodologie interprétative judiciaire. La réponse aux questions posées ci-dessus pourrait passer par l'interprétation de la dignité humaine dans le raisonnement des cours européennes.

303. Si nous considérons la dignité humaine dans la constitution espagnole et allemande, elle est un principe clairement inscrit dans la tradition juridique. Un principe directeur de l'ordre politique, selon la Constitution espagnole, un principe directement applicable, « *un fondement du système juridique, c'est-à-dire une orientation pour l'interprétation de l'ordre juridique lui-même, ce qui se traduit par une norme de conduite et une limite de l'exercice des droits imposant au comportement de l'homme, dans ses rapports avec autrui, deux sortes de contrainte : l'une, positive, par laquelle l'homme doit s'efforcer de manifester le plus grand respect pour la dignité des personnes qui sont en contact avec lui, et l'autre, négative, où la dignité d'autrui opère comme une limite à l'exercice de ses droits* »¹¹⁶⁷.

L'arrêt *S.A.S. c. France* et, plus précisément, l'opinion dissidente, mettent l'accent sur les domaines sur lesquels le raisonnement juridique devra se concentrer dans les affaires futures. L'affaire attire également l'attention sur la question très importante de ce que signifie exactement la notion de consensus européen. En outre, la future jurisprudence devrait discuter de la notion de « vivre ensemble » selon les principes existants de la Cour EDH en termes de dialogue concret. La nécessité du dialogue ne signifie ni soutien ni déni de la notion, mais plutôt la nécessité de définir ses termes. Les décisions futures doivent offrir une interprétation positive du « vivre ensemble » en termes de diversité, d'aménagements raisonnables et de normes internationales relatives aux droits de l'homme. La prise en compte de la flexibilité ou de l'imprécision de la notion ne signifie pas que son sens doit être limité par la doctrine de la marge

¹¹⁶⁷ RUIZ-CALDERÓN, J. M. S., « La dignité humaine liée à la liberté religieuse » in OLTEANU, L. (ed.) *Les droits de l'homme et la liberté religieuse dans le monde- Un nouvel équilibre ou de nouveaux défis*, AIDLR, 2014, pp. 103-116 (pp. 115-116).

d'appréciation. Sinon, il pourrait y avoir des jugements identiques de la Cour EDH pour chaque État, et ainsi, la notion de « vivre ensemble » aurait une interprétation nationale stricte, selon les circonstances dans chaque État et indépendante des normes régionales, sinon universelles, des droits de l'homme.

Les conclusions de la Cour pourraient également conduire à l'obligation de prendre des mesures transparentes appropriées et de présenter une évaluation de l'impact sur les droits de l'homme par le biais d'une coordination avec tous les acteurs concernés. En examinant la compatibilité du résultat national de toute procédure judiciaire avec les exigences de la CEDH, la Cour EDH force l'ordre juridique interne à considérer des normes universelles. Ainsi, nous sommes devant le dilemme des « *normes communes et universelles contre les identités constitutionnelles* », même si « *l'universalisation des normes communes n'a jamais été comprise comme l'uniformisation de solutions particulières ou comme l'exclusion des différences nationales, régionales et locales* »¹¹⁶⁸. Ainsi, juger au XXI^e siècle signifie rechercher un équilibre entre les normes universelles et nationales de protection.

2. La liberté de porter des signes et vêtements religieux

304. L'opinion dissidente de *S.A.S.* semble soulever des préoccupations quant aux moyens d'assurer l'harmonie avec le reste du droit international des droits de l'homme et de prendre en compte la proportionnalité¹¹⁶⁹. Il est clair qu'il est nécessaire d'utiliser des instruments du CdE dans la jurisprudence de la Cour EDH. Par conséquent, étant donné le caractère universaliste de la liberté de religion ou de conviction, son esprit libérateur et sa mise en œuvre non discriminatoire¹¹⁷⁰, l'appel de l'ancien Rapporteur spécial des Nations Unies sur la liberté de religion ou de conviction est à noter. Sa conclusion : « *il existe un besoin urgent de plus de clarté conceptuelle concernant la liberté de religion (...) afin (...) de renforcer le consensus sur*

¹¹⁶⁸ GARLICKI, L., « The European Court of Human Rights and the “Margin of Appreciation” Doctrine- How much Discretion is to Left to a State in Human Rights Matters » in HUANG, C.-Y. (ed.) *Administrative Regulation and Judicial Remedies*, Institutum Iurisprudentiae Academia Sinica, 2011, pp. 53-96.

¹¹⁶⁹ BOSSET, P., « Mainstreaming religious diversity in a secular and egalitarian State: the road (s) not taken in *Leyla Şahin v. Turkey* » in BREMS, E. (ed.) *Diversity and European Human Rights- Rewriting Judgments of the ECtHR*, CUP, 2013, pp. 192-217 (pp. 197, 200).

¹¹⁷⁰ BIELEFELDT, H., « Misperceptions of Freedom of Religion or Belief » in *Human Rights Quarterly*, vol. 35, n° 1, 2013, pp. 33-68 9 (p. 34).

l'importance de la liberté (...) au sein de la communauté des droits de l'homme elle-même »¹¹⁷¹ demeure à être mise en œuvre. Comme indiqué ici, dans l'affaire *S.A.S.* la notion est fluide et sujette à changement, les conclusions provenant de la majorité ou de l'opinion dissidente. Jusqu'à ce que la Cour trouve des réponses définitives pour définir le « vivre ensemble », qu'elle équilibre tous les droits pertinents et aborde en douceur les droits en conflit, les acteurs responsables seront toujours confrontés aux questions respectives.

Ainsi, dans les affaires futures, la Cour devra trouver un mécanisme pour équilibrer les principes de marge d'appréciation, d'identité constitutionnelle et de marge d'interprétation. Comme indiqué, les normes internationales n'appuient pas les interdictions générales de se couvrir le visage en public. Par conséquent, il faut chercher des réponses différentes dans ces normes internationales. En outre, il est important de se concentrer sur la vulnérabilité d'un groupe minoritaire, qui doit être au centre du raisonnement de la Cour EDH. Que le « choix de la société » semble guider l'une ou l'autre solution, il faut tenir compte de toutes les variables pertinentes.

305. L'opinion dissidente d'aujourd'hui pourrait être demain l'idée principale d'un jugement ; un tel changement dans la pensée judiciaire n'est pas inconnu. Par conséquent, l'accent devrait être mis sur l'examen d'un moyen de considérer les religions dans le contexte des droits de l'homme « *comme quelque chose en constante évolution et refonte et un objet d'examen critique et de dialogue* »¹¹⁷². Cependant, toute analyse doit tenir compte des normes comparatives et internationales des droits de l'homme dans le processus d'utilisation de nouveaux concepts, surtout s'ils sont souples ou vagues. Enfin et surtout, si la Convention est un instrument vivant, mais n'est pas traitée comme tel par les acteurs concernés, alors les droits de l'homme et les religions entraîneront une situation où ils pourraient mourir séparément plutôt que de coexister. Les normes juridiques européennes doivent avoir comme finalité la vision de fusionner avec les normes universelles sans mal identifier ou ignorer les normes nationales.

Les intérêts de l'apparence de la neutralité de l'État et de la liberté de religion se sont équilibrés très différemment dans chaque pays¹¹⁷³. Autrement dit, il est évident que la fonction publique et les signes et vêtements religieux sont deux aspects qui créent un dilemme et des

¹¹⁷¹ *Ibid.*, p. 35.

¹¹⁷² PIRJOLA, J., « Freedom of Religion in Multi-Faith Europe- Protecting Universal or Western Sensibilities? » in *NJHR*, vol. 29, n° 1, 2011, pp. 38-55 (p. 49).

¹¹⁷³ NIEUWENHUIS, J. A., « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *ICON*, vol. 10, n° 1, 2012, pp. 153-174 (p. 159).

solutions juridiques différentes dans chaque pays. Nous nous intéressons à ce diptyque dans ce point parce qu'il forme la notion de vivre ensemble à une échelle qui combine la sphère publique et la sphère privée.

306. Dans les différentes dimensions de la relation entre le fonctionnaire et le citoyen et entre le rôle du fonctionnaire et le rôle du citoyen tenus par la même personne quels sont les aspects importants qui doivent être établis ? Est-ce qu'il s'agit de la notion de « vivre ensemble » ou des principes de tolérance, du respect, d'ouverture d'esprit ? Est-ce que l'apparition du visage du fonctionnaire est nécessaire afin qu'il y ait un minimum de communication ? Quelles sont les obligations de la part du fonctionnaire auprès du citoyen ? Est-ce qu'il faut prendre en considération le fait que le fonctionnaire puisse avoir un contact avec le public ? Est-ce qu'un aménagement pour ne pas avoir de contact avec le public, en changeant de position dans le même service public ou dans une autre afin de ne pas être licencié est une solution ? Est-ce que l'État, dans une telle situation, a l'obligation de ne pas licencier le fonctionnaire et de trouver une manière d'aménager ce qu'il considère comme différent et non compatible avec le fonctionnement du service en tant que tel ? Est-ce que le licenciement se base sur une discrimination fondée sur la religion ? Toutes ces questions n'ont pas été clarifiées à l'échelle européenne de façon harmonisée et conforme aux mêmes principes, même si les aspects de la liberté de religion et les défis de sa violation sont partout les mêmes, qu'un individu soit en France ou en Bosnie-Herzégovine, si nous considérons les affaires *S.A.S. c. France et Hamidović c. Bosnie-Herzégovine*¹¹⁷⁴. Est-ce que la réponse de la CJUE sera différente si elle a affaire à un tel cas ? Il est plus difficile de répondre à cette question puisque les critères ne sont pas les mêmes, harmonisés ou universalisés, étant donné la nature et l'importance des réponses juridiques de la CJUE à l'échelle européenne.

Il faut aussi considérer les hypothèses suivantes : Comment un fonctionnaire public doit intervenir dans le cas où il s'agit de demandeurs d'asile portant le foulard participant à un entretien de demande d'asile devant une autorité nationale ou à un entretien pour le programme de relocalisation au sein de l'UE et conformément au droit européen qui ont été persécutés dans leur pays pour des raisons de religion.

307. Les États membres devraient encourager et soutenir **le dialogue interculturel**, y compris dans sa dimension religieuse, promouvoir un esprit d'inclusion et amorcer un échange

¹¹⁷⁴ Cour EDH, *Hamidović c. Bosnie-Herzégovine*, req. n° 57792/15, 5 décembre 2017.

de vues ouvert et respectueux entre les individus, groupes et associations appartenant à des milieux culturels ou religieux différents, sur la base d'un respect et d'une compréhension mutuels. À cette fin, il importe également qu'ils traitent les communautés religieuses et les communautés représentant des milieux culturels différents en tant que partenaires dans une démarche de développement d'une société inclusive et caractérisée par l'entraide entre les individus, tout en respectant l'importance de l'impartialité.

L'application efficace des normes du CdE au niveau national et local est essentielle pour garantir le respect effectif des droits de l'homme et réaliser une plus grande unité entre ses États membres¹¹⁷⁵. Il faut toujours viser au bon fonctionnement de la démocratie, à l'application des obligations positives (national- français-turque) et de l'article 1 CEDH. La tâche de la Cour consiste à rechercher si les mesures prises au niveau national se justifient dans leur principe et sont proportionnées (*Leyla Şahin c. Turquie*, § 110). Cela signifie, en principe, que le but légitime recherché ne peut être atteint par aucune autre mesure moins contraignante et plus respectueuse du droit fondamental en cause.

308. Les autorités nationales jouissent d'une légitimité démocratique directe et se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur les besoins et contextes locaux. La marge d'appréciation va de pair avec un **contrôle européen** portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand elles émanent d'une juridiction interne indépendante. À cet égard la Cour peut, le cas échéant, prendre en considération le consensus et les valeurs communes qui se dégagent de la pratique des États parties à la Convention. Lorsque la Cour examine la conformité d'une mesure nationale avec l'article 9 § 2 de la Convention, elle doit tenir compte du contexte historique et des particularités de la religion en cause, que celles-ci se situent sur le plan dogmatique, rituel, organisationnel ou autre. L'autonomie interne des communautés religieuses est très importante. Il faut maintenir le respect du pluralisme religieux. Il faut appliquer l'interdiction de discrimination et l'article 14 (traitement différencié dans le cadre du droit européen). La Cour doit, le cas échéant, examiner les faits de la cause et la succession des événements dans leur globalité plutôt que comme des incidents séparés et distincts.

¹¹⁷⁵ CdE, Droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses- Lignes directrices adoptées par le Comité des Ministres et Compilation des normes du Conseil de l'Europe, juin 2016, p. 37.

La Cour doit toujours s'assurer que les décisions prises par les autorités étatiques dans le domaine de la liberté de religion se fondent sur une appréciation acceptable des faits pertinents. Un juste équilibre doit être ménagé entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu, l'État jouissant toujours d'une marge d'appréciation. L'État ne peut pas obliger une personne à poser un acte qui peut être raisonnablement compris comme une allégeance à une religion donnée. La Cour a également refusé de reconnaître la nécessité de mentionner la religion dans les registres d'état civil ou sur les cartes d'identité pour des raisons de statistique démographique, car cela impliquerait nécessairement une législation imposant la déclaration non volontaire des croyances religieuses (*Sinan Işık c. Turquie*, § 44). Cela pourrait être caractérisé comme une réconciliation « win-win », si nous considérons la théorie économique du droit ou la théorie des jeux.

Conclusion du Titre 2 : le méta-principe de l'universalité de la liberté de religion

309. L'enjeu de l'interprétation de la liberté de religion en Europe se focalise sur la pluralité des interprètes, des méthodes d'interprétation, des sources d'interprétation et sur le fait du pluralisme religieux et de la diversité religieuse. L'harmonisation du dialogue des juges est une nécessité entre l'universalisme normatif et l'ordre juridique cosmopolitique. Ainsi, l'universalité pourrait très facilement inclure les éléments décrits dans ce titre et être caractérisée comme un méta-principe qui vise à l'interprétation de la liberté de religion.

Frédéric Sudre a souligné que : « *La multiplicité et la diversité des sources extérieures à la Convention auxquelles recourt le juge européen est patente. Sont convoquées les sources de droit international général, qu'il s'agisse d'instruments conventionnels ou non, de décisions des juridictions internationales ou d'organes non juridictionnels, d'avis ou de recommandations de comités d'experts intervenant dans le cadre de conventions spécialisées, comme les sources de droit européen, qu'elles émanent du Conseil de l'Europe ou de l'Union européenne, qu'elles soient ou non contraignantes. Cette multiplicité préserve la liberté du juge européen dans le choix des sources qu'il juge utile de mobiliser pour, combinant ces sources avec sa jurisprudence antérieure et la pratique des États parties, faire émerger (...) un « consensus », qui vient opportunément légitimer l'interprétation qu'il retient.* »¹¹⁷⁶.

L'élaboration de normes internationales dans la pratique de l'interprétation mérite une attention particulière en raison d'une autorité accrue des institutions internationales et de leur impact croissant dans la pratique de l'interprétation en droit international¹¹⁷⁷. Cela pourrait être analysé en termes d'autres filières de droit ou des droits de l'homme mais il est intéressant aussi d'essayer d'arriver aux conclusions sur la liberté de religion. Dans la même approche d'Ingo Venzke, la normativité juridique dépend de la pratique, quand l'application de la norme nécessite une certaine lecture de cette norme¹¹⁷⁸.

¹¹⁷⁶ SUDRE, F., « La réécriture de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*, p. 599.

¹¹⁷⁷ VENZKE, I., *How Interpretation Makes International Law. On Semantic Change and Normative Twists*, OUP, 2014, p. 7.

¹¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 12.

Par contre, il décrit la pratique de l'interprétation juridique comme des luttes sémantiques dans lesquelles les acteurs élaborent des interprétations juridiques dans le but de mettre en œuvre des significations d'expressions juridiques alignées sur leurs convictions d'intérêt¹¹⁷⁹.

Tout d'abord, il faut rappeler que l'interprétation peut être comprise comme les méthodologies à utiliser dans l'interprétation des règles, des types d'arguments juridiques utilisés par les cours, de leurs techniques d'exégèse du texte, et des règles de logique qui font du raisonnement juridique une forme de raisonnement pratique mais aussi une fonction de l'herméneutique des contraintes institutionnelles et des préférences normatives qui déterminent les résultats judiciaires à la lumière d'un ensemble de règles existant¹¹⁸⁰. Par conséquent, il faut prendre en considération la position du juge européen devant les affaires de la liberté de religion, étant donné que le juge pourrait avoir une position et un point de vue différents de ceux du juge national. En raison de son rôle dans le système du droit européen des droits de l'homme l'opinion du juge européen est majeure. Cette variable est importante, parce qu'il pourrait influencer le contrôle européen. Toutefois, le contexte institutionnel du juge européen est le cadre du CdE ou de l'UE. Ce cadre, qu'on a déjà mentionné et qui traite de la liberté de religion et des garanties du droit dur et du droit souple, doit être mentionné par le juge. Le juge européen ne doit pas être un juge national et le premier ne doit pas remplacer le dernier. Le juge européen, comme juge d'une cour internationale, doit se comporter comme un juge international. Miguel Poiares Maduro, dans son argumentation¹¹⁸¹, soutient que le contexte du pluralisme juridique et constitutionnel souligne l'importance des choix institutionnels et de la conscience institutionnelle. Les changements sont apparus et la jurisprudence pourrait être stable mais pas statique, elle pourrait évoluer sans changer leur noyau dur.

310. Il apparaît là une nécessité de faire avancer et progresser les normes et les principes à travers la jurisprudence. Cela donne un exemple de stabilité du droit européen des droits de l'homme qui vise d'une part les standards du droit international des droits de l'homme et leur protection et d'autre part le niveau national dans lequel cette protection pourrait devenir plus efficace pour les citoyens et titulaires des droits de l'homme. La solution pourrait être trouvée dans **la relation entre les sources du droit des droits de l'homme et l'approche intégrée par**

¹¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 58

¹¹⁸⁰ POIARES MADURO, M., « 12. Courts and Pluralism: Essay on a Theory of Judicial Adjudication in the Context of Legal and Constitutional Pluralism » in DUNOFF, L. J. *et al. Ruling the World? Constitutionalism, International Law, and Global Governance*, CUP, 2009, pp. 356-379 (p. 359).

¹¹⁸¹ *Ibid.*

la prise en considération de toutes les dispositions des droits de l'homme qui sont pertinentes dans chaque cas différent (lecture intégrée)¹¹⁸².

Après cette clarification conceptuelle, il faut prendre en considération que cette procédure présente un équilibre extrêmement fragile. En plus, ce type de principe donne une importance majeure aux garanties des droits et libertés fondamentales et pas seulement pour les proclamer en tant que telles.

311. René Cassin a décrit l'importance de la procédure de proclamer les garanties nécessaires pour une société comme suit : « *Proclamer et définir des droits et libertés considérés dans une société comme fondamentaux a déjà une valeur immense, mais non suffisante. Trop souvent, il s'agit là de manifestations, d'aspirations idéales qu'il n'est pas toujours aisé, ni même possible, de transformer en réalités. De là, l'importance capitale du problème des garanties, qu'il s'agisse de protéger effectivement les libertés publiques ou les droits de tel individu ou groupe contre les violations commises ou tolérées par les pouvoirs publics (pouvoir législatif, autorités exécutives : gouvernementales, administratives - nationales ou locales), ou bien d'assurer la protection des dits droits et libertés contre les violations ouvertes ou déguisées commises par les « puissants », groupements ou particuliers.* »¹¹⁸³. Ces garanties pourraient être trouvées dans plusieurs espaces juridiques et formés et reformés par les principes déjà posés au niveau national et international, comme méta-principes. Renforcer ces garanties spéciales signifie de formuler le contenu avec des éléments nouveaux, avec des méta-principes.

Si nous considérons que les méta-principes constituent de principes qui sont produits au niveau européen afin d'être transmis au niveau national, pourraient-ils être décrits comme les avatars des principes existants dans la jurisprudence ? Nous trouvons dans le dictionnaire de l'Académie Française la définition suivante concernant le terme d'avatar : « AVATAR n. m. XIX^e siècle, d'abord au sens propre. Emprunté du sanscrit *avatara*, « descente sur terre d'êtres supraterrrestres », composé d'ava, « en bas », et d'un dérivé de *tarati*, « il traverse ». Chacune des incarnations successives du dieu hindou Vishnou. Fig. Chacune des formes diverses que prend

¹¹⁸² BREMS, E., « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *Journal européen des droits de l'homme*, 2014/4, pp. 447-470 (p. 452).

¹¹⁸³ CASSIN, R., « Droits de l'Homme et méthode comparative » in *RIDC*, vol. 20 n° 3, juillet-septembre 1968, pp. 449-492 (p. 461). Aux pages 461-462 il continue : « *Au premier rang et, même hors série, se placent les garanties préventives générales qu'on trouve dans le bon ordre d'une société démocratique véritable. (...) Ces garanties spéciales peuvent être de plusieurs sortes : préventives, immédiates ou a posteriori. (...) Les mesures préventives se sont développées dans d'autres domaines, chaque fois par exemple que la loi prescrit qu'un acte administratif doit être précédé de formalités protectrices des droits de l'individu (...)* ».

une personne ou une chose. *Que d'avatars dans la vie politique de cet homme ! Cette institution va connaître un nouvel avatar.* »¹¹⁸⁴. Par conséquent, il faut considérer les méta-principes comme avatars de principes existants, des principes déjà établis. Cette procédure nous aide à faire évoluer le contenu de ces principes et de la protection sans oublier la stabilité et la sécurité juridique ainsi que la justification dans le contenu des arrêts. La jurisprudence pourrait de cette façon être effective et évolutive vers l'universalité de la liberté de religion. Les avatars pourraient mieux fonctionner dans certains cas où les solutions jurisprudentielles deviennent très difficiles et contestables soit par d'autres juridictions et cours, même à un niveau très élevé, soit par le monde académique qui participe quand même au contentieux stratégique devant les cours respectives.

¹¹⁸⁴ Dictionnaire de l'Académie Française, 9^e éd. (<https://academie.atilf.fr/9/consulter/avatar?page=1>, consulté le 23 janvier 2019).

Conclusion de la Première Partie

312. L'histoire de l'Europe est l'histoire des systèmes nationaux et de leur interaction. Il s'agit de points communs et d'expériences différentes. De plus, quant aux textes juridiques et aux chartes des droits de l'homme, il faudra envisager la convergence en termes de normes reconnues et incluses dans les déclarations de droits, le statut juridique qui leur est attribué, les moyens par lesquels elles doivent être promues et protégées, le cadre institutionnel conçu pour les soutenir et les approches interprétatives adoptées par les tribunaux et autres autorités ou groupes qui jouent un rôle dans les processus en cours d'application, et donc d'interpolation, des normes pertinentes¹¹⁸⁵.

Selon Edouard Dubout et Sébastien Touzé « à la « chaîne du droit » temporelle imaginée par R. Dworkin, il faut désormais ajouter la chaîne du droit spatiale afin de fonder la décision du juge dans les cas difficiles. Dans ces situations où le droit positif est insuffisant pour résoudre tel quel le litige, le juge en appelle alors à des principes « communs », établissant de cette manière la communication et les connexions entre des ensembles juridiques pourtant distincts »¹¹⁸⁶.

313. **La progression de la norme de la liberté de religion du niveau national vers le niveau européen est une étape de ce processus.** L'influence des textes juridiques européens et l'évolution de l'ordre juridique national ne constituent pas une méthodologie de recherche nouvelle. Par contre, ce que nous voudrions souligner dans l'hypothèse que nous suivons est le changement du contenu de la norme à travers les méta-principes qui doivent évoluer et s'améliorer, étant donné le cadre des défis du nouveau constitutionnalisme auquel nous faisons face aujourd'hui. Toutefois, la structure de la relation entre les chartes européennes des droits de l'homme et les ordres juridiques nationaux doit être prise en considération avec les réponses judiciaires. Nous avons montré que les méta-principes de la sécurité juridique et de l'universalité

¹¹⁸⁵ ALSTON, P., « A Framework for the Comparative Analysis of Bills of Right » in ALSTON, P. (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, OUP, New York, 2003, pp. 1-14 (p. 14). Voir p. 2: « Cette tendance à la reconnaissance universelle des droits de l'homme dans le droit constitutionnel national a été accueillie avec enthousiasme par divers groupes de la société, allant des avocats, juges et politiciens aux commentateurs universitaires, en passant par les militants locaux, les dirigeants syndicaux, les dirigeants d'entreprises et autres ».

¹¹⁸⁶ DUBOUT, E.- TOUZÉ, S., « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques » in *op.cit.*, pp. 11-35 (p. 18).

pourraient obtenir un contenu flexible et dynamique et finalement interpréter la liberté de religion aux niveaux européen et national. La progression de la norme du niveau national vers le niveau européen a été décrite dans cette première partie et nous a conduit à la conclusion que les deux piliers importants de cette progression étaient le méta-principe de la sécurité juridique et de l'universalité. Nous avons observé l'évolution de la liberté de religion au fil des années et ces deux méta-principes pourraient être caractérisés comme fondamentaux dans la création des critères importants par les Cours européennes et par les institutions et organisations internationales du droit européen des droits de l'homme. Ces deux méta-principes ont influencé la progression de norme et ils ont souligné le type d'influence.

Nous considérons la dignité humaine, la non-discrimination et les droits des personnes appartenant à des minorités religieuses comme les développements majeurs. Il faut continuer à les observer étant donné que leur contenu ne cesse de changer et de s'adapter. Nous avons montré que le respect, le droit à la différence et le respect à la différence sont des éléments d'un même prisme.

Si nous considérons l'œuvre de Jean-Sylvestre Bergé, Paul-Schiff Berman et autres académiciens dans le cadre du pluralisme juridique mondial et les spécificités du droit européen des droits de l'homme et son influence sur le droit national ainsi que la comparaison entre la France et la Turquie, que nous avons présentés dans cette partie, nous arriverons à la conclusion que même la multiplicité des ordres forme le contenu de la norme de la liberté de religion. Ce pluralisme juridique mondial ne doit exister seulement que dans une « *application du droit au pluriel* »¹¹⁸⁷ mais il faudrait faire face aux convergences et divergences quant à la norme et les combiner dans la limite du possible afin de protéger la norme de la liberté de religion. Cela pourrait amener la création de critères plus en cohérence avec les méta-principes et avec le droit transnational et postnational, un droit plutôt cosmopolitique qui dépasse la souveraineté de l'État et le monopole normatif. Ce pluralisme doit, tout d'abord, être décrit par les méta-principes. Il y a des méta-principes qui doivent influencer l'interprétation de la norme de la liberté de religion et son cadre juridique, comme les critères les plus spécifiques qui dérivent de la dignité humaine et de l'égalité, qui dérivent même de la *soft law* et de l'application de la norme. Cela se situe

¹¹⁸⁷ BERGÉ, J.-S., «L'application du droit dans un contexte global : questions de méthode » in *Les Cahiers de droit*, vol. 56, n° 2, 2015, pp. 185-207 (p. 207).

dans le même cadre juridique que la référence à « *l'articulation substantielle entre les deux systèmes européens de protection des droits de l'homme* »¹¹⁸⁸.

Quant à la discussion sur les normes, la mise en œuvre de la CEDH a introduit en droit public français de nouveaux concepts et de nouvelles normes inspirés du droit étranger¹¹⁸⁹. Il est évident pour nous que la hiérarchie des normes européennes et nationales n'est pas une solution. Incorporer la norme européenne en tant que telle n'est pas aussi évident dans la réalité. Le rôle du juge national et européen sur ce point est primordial. Le juge européen, d'abord, a la possibilité d'interpréter les éléments plus complexes de la liberté de religion dans la perspective de l'universalité des droits de l'homme, même quand il/elle respecte la marge nationale d'appréciation. Le juge européen n'a pas d'obligation d'interpréter la norme européenne en tant que telle. En faisant cela, il/elle pourrait donner des exemples d'interprétation à l'État respectif, des mesures à suivre, d'une méthodologie interprétative. Le principe de subsidiarité et de la marge nationale d'appréciation n'oblige pas le juge européen de s'abstenir à interpréter la norme de la CEDH ou de la CDF, même quand elle a été interprétée/appliquée par le droit du Conseil de l'Europe ou de l'Union européenne. Cela nous guide à une appréciation de la norme européenne en ce qui concerne de l'universalité de la liberté de religion, sans être en contraste avec la norme nationale.

Par conséquent, la norme européenne reste la même dans tous les cas, indépendamment de l'État concerné, même quand les Cours européennes reconnaissent la primauté de la norme nationale et du contexte national. Cette procédure, selon nous, pourrait créer des méta-principes et pourrait influencer les juges nationaux dans leur conception plus ouverte au delà du droit national et de la perception de la norme de la liberté de religion, étant donné qu'ils constituent des acteurs importants pour rendre effectifs les droits de l'homme dans l'ordre juridique national. Cela pourrait être l'influence possible du niveau européen sur le niveau national. C'est pourquoi les Cours européennes sont caractérisées comme des cours constitutionnelles de l'Europe. La Cour suprême des États-Unis pourrait être un exemple quant à ce rôle. L'harmonisation des approches sur la liberté de religion des deux Cours européennes entre elles doit se focaliser sur une méthode d'interprétation qui corresponde aux standards européens communs. Cette méthode

¹¹⁸⁸ GAUTHIER, C. – PLATON, S. – SZYMCAK, D., *Droit européen des droits de l'homme*, Sirey, Dalloz, 2017.

¹¹⁸⁹ DUTHEILLET de LAMOTHE, O., « Comparative Law as an Essential Feature of French Public Law- The Influence of the European Union and of the European Convention on Human Rights » in ANDENAS, M.-FAIRGRIEVE, D. (dir.) *Courts and Comparative Law*, OUP, 2015, pp. 235-241 (p. 237). BURGORGUE-LARSEN, L., « France- The Impact of Fundamental Rights on the French Constitutional Court » in *op.cit.*, pp. 234-236.

peut dériver des critères juridiques communs, des méta-principes qui ne peuvent pas être multiples et différentes pour chaque Cour. L'article 52 §3 de la CDF est un point de départ pour appliquer cette méthode.

314. Dans le cadre d'un raisonnement analogique, il faut rechercher des analogies parce que c'est de cette manière que des méta-principes se construisent ou se renforcent. Selon nous, les questions délicates et sensibles des droits fondamentaux et de la liberté de religion ont déjà été discutées dans le cadre des instruments et mécanismes du droit du Conseil de l'Europe, de l'UE et de l'OSCE. **L'accord de la France et de la Turquie à propos de plusieurs de ces instruments et mécanismes nous paraît fondamental pour l'interprétation de la norme de la liberté de religion. Nous pourrions soutenir que la Charte se trouve entre la construction d'une identité européenne et l'internationalisation des droits fondamentaux. Notre réflexion sur la coutume en droit international, la méthode interprétative de consensus et la force de la soft law, de ce qu'on a montré, sont des éléments primordiaux qui montrent la nécessité d'utiliser de la soft law dans le raisonnement judiciaire de l'interprétation de la liberté de religion.**

La jurisprudence de la CJUE pourrait adopter des critères similaires afin de promouvoir une interprétation holistique et égale, au moins, dans tous les États membres afin de ne pas conclure à différentes solutions. La CJUE pourrait obtenir une meilleure reconnaissance avec une telle approche. Nous imaginons, par exemple, que la CJUE pourrait interpréter la norme de la liberté de religion de la CDF à la lumière des critères de l'universalité soulignés dans les Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction.

La recherche des cours européennes en dehors du droit et de la pratique de l'État enrichira le droit européen des droits de l'homme et indirectement le droit national. Le consensus entre les États face aux autres mécanismes du Conseil de l'Europe, de l'UE ou de l'OSCE pourrait indiquer les intentions des États. La soft law comme elle a été présentée dans cette recherche nous éclaire sur un tel consensus. Les bonnes pratiques à travers la soft law sont un élément primordial du droit européen des droits de l'homme. Sans cels, le droit européen des droits de l'homme ne peut exister dans sa totalité. De plus, la soft law de la liberté de religion nous a montré certains principes et standards qui pourraient être utiles pour l'interprétation de la norme.

La sécurité juridique inclut la stabilité, la continuité, l'évolution¹¹⁹⁰. Même si la sécurité juridique peut être présentée comme un préalable, un fondement pour la protection et l'exercice de l'ensemble des droits de l'homme et surtout de la liberté de religion, nous pensons que seulement le méta-principe de la sécurité juridique qui s'adapte aux conditions actuelles peut exister. Par ailleurs, revisiter le principe de la fraternité sous le prisme de la liberté de religion et de la diversité religieuse pourrait donner un autre sens à ce principe, en incluant la diversité religieuse comme un aspect indispensable.

Cependant, toute analyse doit tenir compte des normes comparatives et internationales des droits de l'homme dans le processus d'utilisation de nouveaux concepts, surtout s'ils sont souples ou vagues. Enfin et surtout, si la Convention est un instrument vivant, mais n'est pas traitée comme telle par les acteurs concernés, alors les droits de l'homme et les religions entraîneront une situation où ils pourraient mourir séparément plutôt que de vivre ensemble. Les normes juridiques européennes doivent avoir comme vision de fusionner avec les normes universelles sans mal identifier ou ignorer les normes nationales.

¹¹⁹⁰ DELLAUX, J., « Le principe de sécurité juridique en droit constitutionnel : signes et espoirs d'une consolidation de l'ordre juridique interne et de l'État de droit » in *RFDC*, 2019/3, n°119, pp. 665-696 : « *Sous cet angle, la sécurité juridique est un complexe d'exigences devant être satisfaites par l'ordre juridique. Elle sera fonction de l'accessibilité et l'intelligibilité des normes, de leur nombre, de leur systématisation, de l'articulation des sources, de leur accessibilité, et de la prévisibilité des décisions. Parallèlement, la sécurité doit être garantie aussi au cours de l'évolution du système et il conviendra d'éviter des transformations normatives trop fréquentes ou trop rapides et prévoir, en de tels cas, des mesures transitoires* ».

DEUXIEME PARTIE : La marche descendante de la norme de la liberté de religion vers la norme nationale

315. Dans un but comparatif et pour trouver les liens existants entre les normes et leur application, il faut prendre en considération la marge nationale d'appréciation en relation avec l'identité constitutionnelle, deux concepts issus de deux ordres européens qui pourraient être inclus dans la même problématique. Le carrefour en construction entre la marge d'appréciation dans la jurisprudence de l'UE, la jurisprudence conventionnelle et l'identité constitutionnelle vue à travers le prisme de la Charte des droits fondamentaux et de la CEDH pourrait fertiliser le débat autour de la liberté de religion en Europe. Dans cette optique, les concepts de neutralité de l'État, de la laïcité et de la « neutralité » du juge dans son raisonnement apparaissent comme des défis majeurs face à l'identité constitutionnelle et à la marge nationale d'appréciation. A cet effet, il convient de décrire les droits fondamentaux en France ou en Turquie. En outre, l'étude de l'impact, dans un cadre normatif du « constitutionnalisme positif », des principes du constitutionnalisme ou de l'État constitutionnel, comme la séparation des pouvoirs, l'État de droit, la démocratie, la subsidiarité, la souveraineté etc. constitue une approche viable de recherche¹¹⁹¹. Cette approche aussi vise à l'effectivité des institutions de l'État constitutionnel en faveur des personnes qui résident dans sa juridiction et à répondre au défi constant de lutter contre les pathologies au niveau constitutionnel.

Les questions suivantes sont inévitables et émergentes : est-ce qu'il y a un équilibre entre les normes de sources juridiques différentes en matière religieuse ? Quelle est le degré d'influence de la normativité européenne sur la liberté de religion et son contenu en droit national ? Est-ce que les garanties et standards européens doivent être inclus dans le contexte national ? Quelle est la réponse en cas de conflit ? En naviguant du terme « droits de l'homme » au terme « droits fondamentaux », on essaie de clarifier les rapports normatifs dans le domaine de protection de la liberté de religion en droit national et la façon dont le droit européen des droits de l'homme est influencé par le droit national et le contexte de laïcité française et turque, la marge d'appréciation et son interprétation et la jurisprudence nationale. Selon nous, un des buts du droit européen des droits de l'homme et de cette recherche constitue la discussion autour, à un premier niveau, de l'europanisation des standards, autrement dit, « quelle est la « religion » de l'Europe ? » et, à un second niveau, la constitutionnalisation des droits de l'homme, autrement dit, « la norme de la protection de la liberté de religion vue à travers le prisme du néo-constitutionnalisme ».

¹¹⁹¹ BARBER, W. N., *The Principles of Constitutionalism*, OUP, 2018, p. 9.

Définir la religion en droit national constitue peut-être une tâche juridique plus difficile que de le faire en droit international. La raison est que pour ceux qui appliquent et interprètent le droit national, il apparaît plus difficile de définir juridiquement la religion dans le contexte de l'ordre interne parce qu'il faut prendre en considération aussi les obligations qui dérivent du droit international. Par contre, c'est aussi l'interprète du droit international qui a la difficulté d'équilibrer les différentes tendances et traditions afin qu'il produise une définition de la notion de religion proche de ce qu'elle signifie vraiment à l'échelle internationale, comme nous l'avons vu lors de la partie précédente.

Jean-Marie Woehrling en se référant aux autres auteurs qui ont essayé de définir la notion de la religion et les autres notions relatives dans le cadre du droit français, y-indique que « *la législation française ne donne aucune définition de la religion, du culte ou des institutions définies comme cultuelles* » et il souligne l'importance et la nécessité d'une définition juridique comme cela a été mentionné dans l'introduction¹¹⁹². En prenant en considération ce qui précède, il faut qu'on analyse le rôle du juge face à la diversité nationale afin de définir le méta-principe de la diversité nationale (Titre 1) et la relation entre droit constitutionnel et liberté de religion afin de mettre en lumière le méta-principe de neutralité dynamique (Titre 2).

¹¹⁹² WOEHRLING, J.-M., « Religion (Définition) » in *op.cit.*, p. 618.

TITRE 1 : Le juge face à la diversité nationale : Le méta-principe de la diversité nationale

316. Sous ce titre, il faut considérer la question du rôle et de la force de la diversité nationale concernant la problématique de la relation entre la liberté de religion et le principe de laïcité. Il y a « *des lacunes majeures dans le domaine de la liberté de religion et de conviction en Turquie. L'application des droits découlant de la CEDH et de la jurisprudence de la Cour EDH résoudrait de nombreux griefs. Et c'est déjà dans un environnement où la nature des droits religieux au regard du droit international est débattue avec leurs réalisations et leurs échecs* ». ¹¹⁹³ Une telle référence ou conclusion, par exemple, nous montre la réalité de l'état de la liberté de religion au niveau national.

Un autre aspect de notre problématique est l'interprétation des droits fondamentaux et plus précisément de la norme de la liberté de religion à l'échelle nationale. Étant donné que d'après la décision du Conseil constitutionnel de 1971 (CC, déc. N° 71-44 DC du 16 juillet 1971, liberté d'association), celui-ci « *a patiemment élaboré une charte jurisprudentielle des droits et libertés constitutionnellement protégés* », il faut prendre en considération qu' « *une première limite de la Charte tient précisément au fait qu'elle soit de nature jurisprudentielle. Partant, elle offre certes une grande liberté créatrice au Conseil mais l'action de ce dernier peut apparaître à l'occasion « suspecte » car incontrôlée* ». ¹¹⁹⁴ David Szymczak y voit la « *preuve que l'œuvre d'interprétation, voire de création, est consubstantielle aux cours constitutionnelles, ne serait-ce que dans un souci d'actualisation des Constitutions* » ¹¹⁹⁵. Toutefois, « *s'agissant des normes de référence du contrôle, on sait que le Conseil refuse, de jurisprudence constante, d'intégrer au « bloc de constitutionnalité » le droit international et, en particulier, la CEDH* » ¹¹⁹⁶. Par contre, il est évident que le Conseil s'en inspire à l'occasion sans jamais toutefois les citer. La référence

¹¹⁹³ KILIÇER, S., « An Overview of the European Commission's Progress Reports on Turkey 1998 to 2015 Regarding the Freedom of Religion and Belief » in KITANOVIC, E.- BOGIANNOU, F. A. (eds.) *Advancing Freedom of Religion or Belief for All, Contributions from the Conference 6-9 September 2015, Halki, Istanbul, Turkey*, Globethics.net CEC n° 3, 2016, pp. 61-80 (p. 79) (https://www.globethics.net/documents/4289936/17575651/GE_CEC_3_web.pdf/5747ccc9-6362-4721-82c3-b616382a5d29, consulté le 17 mai 2019).

¹¹⁹⁴ SZYMCZAK, D., « Des droits et des libertés mieux garantis » in *La Constitution de la Ve République*, Études de la documentation française, n° 5281-82, 2008, pp. 141-151 (pp. 142, 149, 151 et note 52).

¹¹⁹⁵ *Ibid.*

¹¹⁹⁶ *Ibid.*

à l'arrêt *Leyla Sahin c. Turquie* dans la déc. N° 04-505 DC du 19 novembre 2004 sur le traité établissant une Constitution pour l'Europe est un exemple particulier.

317. De plus, les termes de laïcité et de neutralité sont les aspects importants de cette problématique. En premier lieu, en ce qui concerne le terme de laïcité, « *le mot recouvre à la fois le caractère non confessionnel de la puissance publique et son orientation de principe vers ce qui est commun à tous les hommes, par-delà leurs « différences » d'options spirituelles ou philosophiques. Il signifie donc l'universalité du principe de la loi commune, et de la sphère publique qu'elle organise. (...) Sur le plan juridique, la laïcité implique le principe de séparation des Églises et de l'État, l'impartialité, sa neutralité confessionnelle et de son affectation au seul bien commun à tous qui intègre justement les trois valeurs mentionnées : liberté, égalité, universalité de la loi commune à tous* »¹¹⁹⁷. L'étymologie latine du terme « neutralité », *neuter*, évoque le refus de choisir entre deux termes. « *Ni l'un ni l'autre* » en serait la traduction mot à mot. La neutralité de l'État laïque tient donc d'abord au refus de discrimination entre deux catégories de citoyens distingués selon leurs options spirituelles respectives (...) »¹¹⁹⁸. La **neutralité** des pouvoirs publics, introduite par la laïcité, est une garantie du respect des convictions de chaque citoyen (...) A partir de ce principe, dit « de neutralité », la liberté de conscience et la liberté de culte définies par l'article 1^{er} de la loi de 1905, sont préservées : « *La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes pour autant qu'il ne porte pas atteinte à l'ordre public* »¹¹⁹⁹.

Il est vrai aussi que le juge ne fonde plus seulement la légitimité de sa décision dans le temps mais également dans l'espace et par rapport aux solutions adoptées dans d'autres systèmes juridiques¹²⁰⁰. Autrement dit, le droit national et plus précisément le droit constitutionnel sont importants afin de clarifier la primauté de la laïcité et de l'identité constitutionnelle (Chapitre 1) ainsi que le contenu de la relation entre liberté de la religion et marge nationale d'appréciation (Chapitre 2).

¹¹⁹⁷ PENA-RUIZ, H., *La laïcité*, Éd. Flammarion, 2003, p. 234. Pour d'autres définitions voir DEBARD, T., *Dictionnaire de droit constitutionnel*, Ellipses, 2^e éd., 2007, p. 243. Le DIVELLE, A. – De VILLIERS, M., *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Sirey, Dalloz, 11^e éd., 2017, p. 211.

¹¹⁹⁸ *Ibid.*, p. 237.

¹¹⁹⁹ CERF, C., « Neutralité » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 251.

¹²⁰⁰ FRYDMAN, B., « Conclusion : La dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Fondation Bernheim, Bruylant, 2007, pp. 147-166 (p. 159).

Chapitre 1 : La primauté de la laïcité et de l'identité constitutionnelle

318. Le principe de laïcité est considéré comme une partie de l'identité nationale française qui inclut les valeurs de neutralité, d'égalité et de liberté. Toutefois, en France il y a une grande diversité culturelle et trouver un équilibre entre les valeurs nationales et européennes constitue un défi majeur. Philippe Nélidoff a noté que « *définir la laïcité n'est pas chose aisée. L'historien du droit se doit d'insister sur les matériaux historiques et juridiques utiles à une meilleure compréhension de cette notion complexe. (...) Exception ou singularité française à l'origine, il est certain que la notion de laïcité, même si elle doit beaucoup au terreau historique national dans lequel elle s'est développée, intéresse les pays étrangers en ce sens qu'elle interroge leurs propres conceptions des rapports entre l'Etat et les cultes* »¹²⁰¹.

Géraldine Muhlmann et Claire Zalc ont souligné que « *la laïcité à la française se construit en deux volets : un volet libéral et un volet combatif. La question posée, depuis la IIIe République, est celle des manières de les articuler. C'est l'articulation complexe des deux, le risque des frictions, des contradictions, mais aussi le pari de leur complémentarité qui font la spécificité française* » et que « *la laïcité signifie un état civil neutre du point de vue religieux, administré par un pouvoir politique séparé de toute Église et ne prônant aucun principe religieux. Elle suppose de contenir autant les velléités politiques de se lier avec les autorités religieuses que les velléités religieuses de se mêler de politique* »¹²⁰². Toutefois, cette complémentarité doit évoluer dans le temps et inclure d'autres éléments qui dérivent de la nature dynamique et qui correspondent aux exigences d'un ordre juridique qui peut être comparé et analysé à travers sa diversité nationale et, en même temps, son évolution constante. Toutefois, les spécificités de la diversité nationale pourraient être enrichies par les spécificités d'autres ordres juridiques de manière comparée.

¹²⁰¹ NÉLIDOFF, P., « Enseigner la laïcité : bilan d'une expérience » in MENGÈS-Le PAPE, C. (dir.) *L'enseignement des religions- Approches laïques et religieuses*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010, pp. 209-231 (pp. 212-213).

¹²⁰² MUHLMANN, G.- ZALC, C., « La laïcité, de la IIIe à la Ve République » in *Pouvoirs* 2008/3 (n° 126), pp. 101-114 (pp. 101, 103). Comme on l'a montré dans la première partie et comme les auteurs vérifient ici « *cette histoire ne commence pas avec la loi de 1905. Dès la Révolution, on observe à la fois une tentative de contrôle, méfiante, de l'Église* ».

319. Par contre, il y a une grande diversité de systèmes constitutionnels qui régulent les relations entre l'État et les religions. Par conséquent, la discussion sur les valeurs communes est inévitable en Europe. Le traitement du fait religieux de différentes manières pourrait donner des solutions différentes et enfin de meilleures pratiques. La prise de conscience que « *finalement, l'un des enjeux actuels du débat sur la laïcité est certainement de mieux distinguer ce qui relève du contexte historico-culturel dans lequel cette notion s'est développée et ce qui relève de principes universels autour desquels peut se construire un large consensus. Faut-il qualifier cette nouvelle conception de la laïcité et parler de laïcité positive, apaisée, ouverte, d'intelligence, de dialogue ?* »¹²⁰³.

D'après notre approche de cette recherche de contenu et des modalités d'application de la laïcité dans l'Europe contemporaine, il ne faut pas négliger les exceptionnalismes, les perspectives comparées, les déterminants historiques, la nécessité de prise en compte des convergences et de concrétisation des solutions juridiques, la standardisation et le développement d'un droit transnational en Europe et le diptyque entre l'espace public et la manifestation de la liberté de religion.

Afin de clarifier la relation entre la laïcité, l'identité constitutionnelle et leur primauté, nous nous focaliserons sur le principe constitutionnel de laïcité en droit constitutionnel comparé entre la Turquie et la France (Section 1) et la position de l'identité constitutionnelle dans le débat sur la liberté de religion et l'ordre public européen en général (Section 2).

Section 1 : Le principe constitutionnel de laïcité en droit constitutionnel comparé

320. Le débat dans cette section peut se conclure avec la question suivante : la liberté de religion et la Constitution : la laïcité est-elle acquise ou en évolution ? La laïcité est-elle une notion acquise depuis 1905 en France ou plus tard, avec toutes les garanties constitutionnelles en Turquie et en France ? Est-ce que l'interprétation des cours suprêmes et des cours du 1^{er} et du 2^e degré ont formulé la notion et le contenu de la laïcité jusqu'au point d'une protection irréfutable ? Est-ce que la quête vers cette protection et la régulation du phénomène religieux en

¹²⁰³ NÉLIDOFF, P., « Enseigner la laïcité : bilan d'une expérience » in *op.cit.*, p. 231.

droit national sont acquises (2) ou est-ce qu'il s'agit de notions en évolution constante (1)? La laïcité peut-elle être transformée, en raison de son intransigeance, en véritable religion ?

I. La laïcité comme une notion statique dans son application

321. Le mot « statique » pourrait décrire une notion relative à l'équilibre des forces physiques mais pourrait aussi avoir un contenu négatif. Il pourrait aussi identifier une stabilité qui dérive de la continuité historique de la notion. Si l'on considère l'analyse déjà effectuée du droit de la laïcité en ce qui concerne le droit de la laïcité, ici on essaiera de décrire le cadre de la notion entre deux éléments qui se sont référés aux parties antérieures et caractérisent, en même temps la liberté de religion ainsi que la laïcité et leur application en droit national, c'est-à-dire l'histoire (A) et la Constitution (B).

A. La continuité historique de la notion de laïcité

322. Les États européens ont, selon des rythmes différents, adopté la « solution laïque ». Prise dans sa définition extensive, la notion articule deux éléments complémentaires. Un élément téléologique, d'une part : un régime politique est laïque lorsqu'il se donne pour but d'assurer la liberté de conscience de ses assujettis, qui inclut le droit d'avoir une religion ou de n'en pas avoir et, dans les limites des exigences de l'ordre public, le droit de pratiquer son culte comme celui de diffuser ses convictions. Un élément instrumental, d'autre part : il tient dans la neutralité de l'État.¹²⁰⁴ Cependant, la laïcité ne signifie pas forcément reconnaissance de la liberté religieuse. Un État peut très bien être laïque et ne pas accorder la liberté religieuse.

La Révolution française constitue le point de départ de l'histoire de la laïcité en France¹²⁰⁵. *« Si la réalisation de la laïcité suppose un processus de laïcisation, ses deux objectifs sont la liberté de conscience incluant le libre exercice des cultes et l'égalité des droits, sans tenir compte*

¹²⁰⁴ PORTIER, P., « Les régimes de laïcité en Europe » in DIECKHOFF, A.- PORTIER, P. (dir.) *Religion et Politique*, SciencesPo Les Presses, 2017, pp. 211-221 (p. 211).

¹²⁰⁵ BAUBÉROT, J., *Histoire de la laïcité en France*, Que sais-je ?, 7^{ième} éd., PUF, 2017, p. 4. Voir CARBASSE, J.-M., *Histoire du droit*, 4^{ième} éd., Que sais-je ?, PUF, 2017, pp. 73-96 et la relation étroite entre le droit français et la religion ou l'Église.

de l'appartenance religieuse. La neutralité de l'État et sa séparation de la religion constituent des moyens appropriés »¹²⁰⁶. La laïcité en France se trouve entre la mémoire et l'Histoire. En tout cas, la question religieuse est un thème important du constitutionnalisme en 1789¹²⁰⁷. Le principe de laïcité de la République française s'explique à l'origine par la volonté de limiter l'influence politique de l'Église catholique : la séparation de l'État et des Églises a été considérée comme nécessaire à l'établissement de la démocratie en France¹²⁰⁸.

Par contre, si « laïque » veut dire, partisan d'un système de gouvernement démocratique indépendamment de toute autorité religieuse qui prenne en considération chaque citoyen, égal en droits et en devoirs quelques soient ses convictions philosophiques ou religieuses, il s'impose de conclure qu'on ne doit certainement pas être athée pour être laïque¹²⁰⁹. Par ailleurs, le terme « laïcité » couvre également une conception philosophique de l'existence, une conception de vie indépendante de toute religion¹²¹⁰.

323. La liberté religieuse, en tant qu'aspect le plus important de la laïcité, est, quant à elle, souvent considérée comme un aspect particulier de la liberté d'opinion. Cependant, comme l'affirme Jacques Robert et Jean Duffar, « la liberté religieuse est à la fois incluse dans la liberté d'opinion tout en la dépassant »¹²¹¹. La loi de 1905 dans son article 1er reconnaît la liberté religieuse : La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public. La liberté religieuse suppose la liberté pour chacun d'exprimer sa religion, celle de la pratiquer et celle de l'abandonner, dans le respect de l'ordre public¹²¹².

¹²⁰⁶ *Ibid.*, p. 4.

¹²⁰⁷ PRELOT, P.-H., « Laïcité » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. et al. (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 473-476 (p. 474).

¹²⁰⁸ FROMONT, M., « La liberté religieuse et le principe de laïcité en France » in GLENDON, M. A.- ZACHER, F. H. (eds.) *Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom*, Pontifical Academy of Social Sciences, Acta 17, 2012, pp. 307-319 (p. 318): « Aujourd'hui, cette volonté de combat a entièrement disparu et, d'ailleurs, le principe de la liberté de religion imposait que des atténuations soient apportées au principe ».

¹²⁰⁹ GROLLET, P., « Athéisme » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 36-38.

¹²¹⁰ *Ibid.*

¹²¹¹ ECK, L., « Constitutions et liberté religieuse » in *Religion et Cour européenne des droits de l'homme- Actes du colloque organisé par l'APIDH (édition 2013) La Revue des droits de l'homme*, 7, 2015, pp. 11-19 (p. 11), (<http://revdh.revues.org/1384>, consulté le 15 mai 2017). L'auteur se réfère à Jacques Robert, Jean Duffar, *Droit de l'homme et libertés fondamentales*, Montchrestien, 2009, p. 624.

¹²¹² Disponible sur : <http://www.vie-publique.fr/politiques-publicques/etat-cultes-laicite/liberte-religieuse/>

Il est significatif que le Tribunal Suprême espagnol¹²¹³ le 6 février 2013, dans son arrêt 693/2013, a jugé que l'interdiction du port du voile intégral par les autorités municipales portait atteinte à la liberté idéologique et religieuse » (article 16 de la Constitution espagnole, équivalent à l'article 9 de la CEDH sur la liberté de conscience et de religion). Par conséquent, il est nécessaire d'avoir des réponses juridiques indépendamment du système des relations entre les religions et l'État. De nombreux commentateurs et chercheurs décrivent ces systèmes de relation dont le nombre change selon le nombre des commentateurs. Il s'agit ici de la question des relations entre les communautés religieuses, la religion en général et la référence de la liberté de religion dans le contexte public.

Par conséquent, la continuité historique de la notion de laïcité est une caractéristique fondamentale à décrire et à appliquer. Dans le cadre de l'approche de la notion, ceux qui essaient de la décrire et de l'appliquer utilisent la continuité historique en la concevant comme une notion qui traverse les décennies, sinon les siècles, et trouve ses fondements dans l'histoire. Ceci est un critère qui ne doit pas être négligé lorsque l'on souhaite réétudier cette notion de nos jours. C'est pourquoi, il faut aussi admettre qu'en approchant la notion, il faut prendre en considération tant l'élément historique que les éléments qui sont importants aujourd'hui.

324. La relation entre le droit, l'histoire et le juge est particulière et elle pourrait être décrite comme suit : « *Le cadre juridique est l'un des éléments du cadre historique qu'il contribue à former et dont il se trouve en retour imprégné. (...) Tandis que le droit occupe une place croissante dans les rapports sociaux, il en est davantage l'un des reflets. (...) Il est de plus en plus un recours pour donner une sanction aux événements et traduire la réalité historique en vérité juridique. Le phénomène est d'autant plus marqué que le juge s'affranchit du cercle étatique et national auquel il était lié pour exercer son office au-delà des frontières (...) L'histoire, le droit et les juges se sont toutefois rejoints pour éclairer le passé, accomplir le devoir de mémoire, assurer à la société des fondements qui lui permettent d'exorciser et d'éloigner les démons qui la menacent* »¹²¹⁴. L'identité est un aspect important qui est inclut dans le droit et l'histoire, comme cela a été démontré dans la première partie. Le « national » construit à travers l'homogénéisation par le religieux à l'époque ottomane devient un « contenant » à

¹²¹³ Tribunal Suprême espagnol, septième section de la Chambre du contentieux administratif, 6 février 2013, Arrêt 693/2013, Recours de cassation 4118/2011.

¹²¹⁴ STIRN, B., « L'histoire, le droit et les juges » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 587-596 (pp. 587, 596).

l'époque républicaine, afin de se démarquer du religieux, ou de le rendre conforme à la « nouvelle identité turque »¹²¹⁵. Le caractère laïc apparaît comme quasi religieux, tandis que l'identité nationale turque est apparue comme oscillant entre le modèle français, comme appartenance à une civilisation, et le modèle allemand, comme appartenance à une race, aux racines et à la culture communes ; **dans une logique de « bricolage », en fonction des conjonctures nationales et internationales ainsi que des rapports de force dans la société**, l'un de ces deux aspects de l'identité a par la suite alternativement pris le pas sur l'autre¹²¹⁶.

Les conclusions de Ferhat Kentel sur le phénomène sont les mêmes concernant la relation entre la religion et la gestion des recompositions européennes¹²¹⁷, entre l'identité nationale et l'identité européenne, c'est-à-dire une vision de la laïcité, comme partie de l'identité nationale, de rester la même ou évoluer. Par ailleurs, l'affirmation de la laïcité en France comme « *décision politique à traduction juridique* »¹²¹⁸ montre une continuité politique et juridique.

B. La permanence de la Constitution

325. Tout d'abord, il faut prendre en considération le « bloc de constitutionnalité » et ses composantes, comme la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, le Préambule de 1946, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République (PFRLR) déduits du Préambule de 1946 étant donné le rattachement de certains PFRLR à une norme constitutionnelle écrite, la Charte de l'environnement de 2004, les principes à valeur constitutionnelle fondés sur un texte et ceux « déduits » de celui-ci par le Conseil Constitutionnel et les objectifs de valeur

¹²¹⁵ KENTEL, F., « Chapitre 5. La nouvelle polarisation turque » in CAPELLE-POGACEAN, A. *et al.*, *Religion(s) et identité(s) en Europe*, Presses de Sciences Po « Académique », 2008, pp. 115-138 (pp. 117-119).

¹²¹⁶ *Ibid.*, p. 120. Voir les pages 121, 129 : De même, l'identité nationale turque, comme espace de conflit radical, a toujours porté en son sein des tentatives d'homogénéisation religieuse ou ethnique, étant donné aussi que la citoyenneté peut se réaliser sous différentes formes. Voir aussi la page 138 : Ferhat Kentel, dans un effort de « repenser la modernité » indique que « *la société turque traverse un conflit de mémoire, d'identité nationale, de religion, chacune devenant un lieu de cristallisation des efforts de monopolisation du sens. Toutes les références, les marques, les acquis, l'histoire et la mémoire de la nation turque moderne sont mis en question, soumis à des lectures concurrentes. Et l'irruption sur le devant de la scène de tous les « autres » du nationalisme moderne kémaliste turc alimente le dilemme « dissolution ou effervescence* » auquel est confrontée la nation turque. Au centre de toutes ces tractations complexes, la « nation » et la « religion » se reconstruisent, à travers un processus de « décombinaison » et de « recombinaison », dans une « *sphère publique* » qui constitue l'espace de leur rencontre tout en s'avérant de moins en moins susceptible de jouer son rôle « *civilisateur* » classique. ».

¹²¹⁷ MICHEL, P., « Conclusion : Religion, identités nationales, identité européenne » in CAPELLE-POGACEAN, A. *et al.* *Religion(s) et identité(s) en Europe*, Presses de Sciences Po « Académique », 2008, pp. 313-333 (p. 313).

¹²¹⁸ ERRERA, R., « Liberté religieuse et laïcité. Pour une politique de paix civile » in *Études* 2005/11 (Tome 403), pp. 475-486 (p. 477).

constitutionnelle (OVC)¹²¹⁹. En ce qui concerne le rattachement de certains PFRLR à une norme constitutionnelle écrite, nous devons souligner la liberté de conscience qui est désormais rattachée à l'article 10 de la Déclaration de 1789 et, au besoin, à l'alinéa 5 du Préambule de la Constitution de 1946 (CC, décis. n° 2001-446 DC, 27 juin 2001, Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception).

La République laïque et le principe de la laïcité incluent la séparation de l'Église et de l'État, la relation entre la séparation et l'enseignement confessionnel et l'impartialité à l'égard des cultes¹²²⁰.

Un premier aspect de la permanence de la Constitution apparaît soit dans le cadre des dispositions importantes qui se réfèrent à Dieu ou à la religion de l'État ou qui inclut, en général, des références religieuses, soit dans des dispositions rigides et plus « neutres » sur la laïcité et l'État laïc.

326. Il existe des constitutions érigeant le Christianisme qu'il soit catholique, protestant ou orthodoxe en tant que source de la norme fondamentale voire comme religion d'État mais les constitutions faisant référence à Dieu sans aucune mention de son appartenance à une religion déterminée sont plus nombreuses¹²²¹. Dans un État laïc comme la France, la DDHC, faisant partie intégrante du bloc de constitutionnalité, proclame les droits fondamentaux « en présence et sous les auspices de l'Être suprême ». Il a été noté qu'au final et au-delà de la volonté de sacralisation de la Constitution, la méthode de l'invocation constitutionnelle de Dieu peut être considérée comme une source supplémentaire de protection de la liberté religieuse¹²²² dans le cadre d'une interprétation systémique des dispositions en question. Les Constitutions consacrant une religion d'État interdisent donc toutes formes de discriminations contre les personnes partageant d'autres convictions¹²²³. Cela pourrait être remarqué pour le cas de l'Europe mais il

¹²¹⁹ CHAGNOLLAUD de SABOURET, D., *Droit constitutionnel contemporain 2. La Constitution de la Ve République*, 8^e éd., Dalloz, 2017, pp. 422-434. En même temps, le Conseil Constitutionnel écarte de ce « bloc » les règlements des assemblées et les normes internationales et se refuse donc à contrôler la conformité des lois dans les traités internationaux.

¹²²⁰ JACQUÉ, J.-P., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Dalloz, 12^e éd., 2018, pp. 163-164.

¹²²¹ ECK, L., « Constitutions et liberté religieuse » in *op.cit.*, p. 14. Il existe d'ailleurs une controverse sur cette mention à l'Être suprême. Certains affirment qu'il s'agissait pour les révolutionnaires de proclamer une sorte d'athéisme ou d'agnosticisme officiel alors que pour d'autres auteurs l'invocation de l'Être suprême aurait été demandé par un grand nombre de constituants dont les membres du Clergé afin de faire allusion à la religion catholique majoritaire en France. L'auteur se réfère à Dir. Francis Messner *et al.*, *Droit français des religions*, Lexis-Nexis, 2013.

¹²²² *Ibid.*, p. 14.

¹²²³ *Ibid.*, p. 15.

faut analyser les constitutions d'autres pays afin de pouvoir conclure sur une règle générale. De même, si l'on analyse quelques dispositions significatives¹²²⁴, l'article 16 de la Constitution espagnole prescrit également que « *nul ne peut être contraint à révéler ses conceptions du monde, ses convictions religieuses ou sa confession* ».

Une autre catégorie qui était déjà sujette à discussions au sein des États européens et du droit national, est l'obligation de prêter serment devant un service public. La Cour EDH, dans l'arrêt *Buscarini et autres c. Saint Marin* du 18 février 1999, conclut à la violation de l'article 9 de la CEDH car l'obligation de prêter serment n'était pas « nécessaire dans une société démocratique » à la poursuite de l'un des buts énoncés à l'article 9 § 2, étant donné qu'il serait contradictoire de soumettre l'exercice d'un mandat qui vise à représenter au sein du parlement différentes visions de la société à condition d'adhérer au préalable à une vision déterminée du monde¹²²⁵.

Au final, selon Laurent Eck, les Constitutions, plus ou moins empreintes de religiosité¹²²⁶, garantissent de manière semblable la liberté religieuse en tant que liberté de conscience et de croyance, quelque soit l'organisation des rapports entre l'État et les religions. Il existe donc une certaine unité, voire universalité de la protection constitutionnelle, tout du moins dans les États démocratiques européens. Ce phénomène est, par ailleurs, accentué par une interprétation de l'article 9 de la CEDH par la Cour de Strasbourg assez favorable à une unification de la protection au sein des États membres du CdE.¹²²⁷

327. Dans les régimes de séparation, la laïcité est un concept difficile à définir. Le Conseil d'État français la définissait ainsi en 2004 : « *Au sens large, la laïcité renvoie notamment à une perte d'emprise de la religion sur la société (...) La laïcité signifie dans ce contexte le refus de l'assujettissement du politique au religieux, ou réciproquement, sans être forcément synonyme d'étanchéité totale de l'un et de l'autre. Elle implique nécessairement la reconnaissance du pluralisme religieux et la neutralité de l'État vis-à-vis des Églises* »¹²²⁸. Toutefois, il n'y a pas,

¹²²⁴ Constitute, The World's Constitutions to read, search, and compare (<https://www.constituteproject.org/>, consulté le 14 avril 2018).

¹²²⁵ Cour EDH, *Buscarini et autres contre Saint Marin*, req. n° 24645/94, 18 février 1999. FLAUSS, J.-F., « Les serments d'allégeance à l'épreuve de la Convention européenne des droits de l'homme » in *R.T.D.H.*, 2000, pp. 261-279.

¹²²⁶ On peut citer des exemples du site suivant : <https://www.constituteproject.org/>.

¹²²⁷ ECK, L., « Constitutions et liberté religieuse » in *op.cit.*, p. 16. Voir p. 17 : Au total, il existe dans ces États une égalité des confessions religieuses dans l'exercice de leur liberté religieuse. Cependant, certaines églises ou communautés sont privilégiées par la Constitution prioritairement, par un traité ou une convention internationale, par la loi ou un acte réglementaire.

¹²²⁸ *Ibid.*, p. 18.

dans les constitutions laïques, une conception uniforme du principe de séparation des confessions religieuses et des États et les liens entre les deux organisations sont souvent, contre toute attente, assez étroits. Il existe, tout de même, certains traits communs qui ressortent de l'étude des textes fondamentaux promouvant une certaine forme de laïcité.

Le principe constitutionnel de laïcité peut également trouver une application à géométrie variable d'un point de vue géographique. Par exemple en France, la loi de 1905 ne s'applique pas en Alsace Moselle comme l'a rappelé le Conseil constitutionnel dans une décision QPC du 21 février 2013 « *association pour la promotion et l'expansion de la laïcité* »¹²²⁹. L'arrêt est un point important à noter étant donné l'exception du traitement de la part du régime en Alsace Moselle. La jurisprudence joue également un rôle majeur dans l'application du principe comme en atteste le fameux arrêt de la Cour de cassation française du 19 mars 2013 « *Mme X contre association Baby Loup* »¹²³⁰. Le juge est généralement chargé de donner sa conception en matière de port de vêtements religieux et d'affichage de symboles religieux ou encore à propos des liens unissant la liberté religieuse et le droit à l'instruction ou à l'éducation.

Aussi, c'est donc dans le mode d'organisation des rapports entre les confessions religieuses et l'État que les différences constitutionnelles se font le plus ressentir. C'est pour cette raison essentiel que l'UE ou le CdE ne peuvent reconnaître le principe de laïcité que de manière relative. Il existe, en la matière, une marge nationale d'appréciation importante en l'absence de consensus européen sur cette question même si la Cour de Strasbourg rappelle que l'État apparaît comme « *un organisateur neutre et impartial de l'exercice des diverses religions, cultes et croyances ainsi que de la paix religieuse et la tolérance dans une société démocratique* »¹²³¹. Cela nous indique qu'il s'agit d'une liberté à différentes facettes.

328. Le débat sur l'espace public est aussi inclus dans cette problématique, étant donné que les seuls textes juridiques qui tentent de « *juridiciser* » la notion d'espace public sont la Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 (dite « loi sur la burqa ») et sa circulaire d'application du 2 mars

¹²²⁹ CC, 21 février 2013, *Association pour la promotion et l'expansion de la laïcité [Traitement des pasteurs des églises consistoriales dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle]*, n°2012-297 QPC.

¹²³⁰ ECK, L., « Constitutions et liberté religieuse » in *op.cit.*, p. 19. Cour de cassation, Chambre sociale, 19 mars 2013, n° 536, *Madame X contre Association Baby Loup*.

¹²³¹ *Ibid.*, p. 19. Cour EDH, 10 novembre 2005, *Leyla Sahin c./ Turquie*, req. n° 44774/98. Voir GONZALEZ, G., « Liberté de pensée, de conscience et de religion », in ANDRIANTSIMBAZOVINA, J. et al. (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, 2008.

2011¹²³². Dans l'arrêt *Ahmet Arslan*, la Cour a, malgré la poursuite de plusieurs buts légitimes, condamné la Turquie, pour avoir interdit sans justification particulière, le port de vêtements religieux (barbe, habillement) sur la voie publique dès lors que l'ordre public n'était pas menacé et que les requérants ne faisaient pas acte de prosélytisme abusif. En conséquence, la loi française interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, déclarée conforme à la Constitution, semble d'une conventionalité fragile, en raison de son interdiction absolue de principe de toute dissimulation du visage dans l'espace public. Dans son rapport du 25 mars 2010, le Conseil d'État avait d'ailleurs estimé que l'interdiction générale du port du voile intégral serait fragile juridiquement. Il proposait le vote d'une loi prévoyant l'obligation de maintenir à découvert son visage dans certains lieux ouverts au public, lorsque les circonstances ou la nature des lieux le justifient. Une protection accrue par la création d'obligations positives et négatives. Cette même obligation de neutralité de la part des autorités étatiques s'applique également au sein de l'ordre public immatériel, par l'interdiction de diffuser à la télévision et à la radio des publicités de nature religieuse¹²³³.

Afin de réfléchir sur les points suivants et, plus précisément, sur la relation entre la laïcité comme principe constitutionnel, le droit constitutionnel en général, l'identité constitutionnelle, la marge nationale d'appréciation et l'application des garanties de la liberté de religion au niveau national, il faut tout d'abord décrire le cadre de la laïcité. La laïcité constitue également un principe qui organise et décrit les limites de l'État. Elle respecte les convictions religieuses mais exige de ne pas les manifester sur le lieu de travail. Elle garantit le libre exercice des cultes selon l'article 1 de la loi de 1905. La laïcité est décrite comme un « *principe qui établit, sur le fondement d'une séparation rigoureuse entre l'ordre des affaires publiques et le domaine des activités à caractère privé, la neutralité absolue de l'État en matière religieuse* »¹²³⁴.

329. Les secteurs que la laïcité couvre sont plusieurs. Ils forment un éventail des filières du droit et des relations sociales ordinaires. Les principes qui sont énoncés dans la loi de 1905 sont assez clairs. L'article 2 de la loi dispose que : « *La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte* ». Dans l'affaire CE, 16 mars 2005, *Ministre de l'Outre-Mer*, le

¹²³² Voir PAQUOT, T., *L'espace public*, Ed. la Découverte, 2009 et O. BUI-XUAN, « L'espace public. L'émergence d'une nouvelle catégorie juridique ? », *RFDA mai-juin 2011*, p. 551.

¹²³³ Voir Cour EDH, *Murphy c/ Irlande*, req. n°44179/98, 10 juillet 2003. Cour EDH, *Jabari c/ Turquie*, req. n° 4003, 11 juillet 2000.

¹²³⁴ Direction de l'information légale et administrative/Secrétariat général du Gouvernement/République française, Glossaire de Vie Publique, « Laïcité » (<http://www.vie-publique.fr/th/glossaire/laicite.html>, consulté le 4 mai 2020).

Conseil d'État a jugé que le principe de laïcité « *n'interdit pas, par lui-même, l'octroi dans l'intérêt général et dans les conditions définies par la loi, de certaines subventions à des activités ou des équipements dépendant des cultes* ». Il apparaît comme une rupture du principe de la laïcité. « *En se plaçant sur le terrain de l'intérêt général l'arrêt soulève –sans le résoudre– la question fondamentale de savoir si dans l'État laïc l'activité religieuse peut être considérée, au même titre qu'une activité culturelle ou sportive, comme une activité d'intérêt général contribuant au bien social, et bénéficier d'un soutien public en tant que tel pour autant que la loi ne l'interdit pas* »¹²³⁵. L'État est neutre face aux cultes et aux Églises, cependant le principe de la non-reconnaissance ne constitue pas une ignorance des religions.

L'article 4 se concentre sur le transfert de tous les biens, mobiliers et immobiliers, des biens d'associations religieuses aux établissements publics de forme associative. Il s'agit d'un cadre juridique compliqué mais nécessaire pour la loi. Il ne faut pas oublier aussi la loi du 31 juillet 1901.

330. De plus, l'enseignement est une autre filière au sein de laquelle la laïcité a été organisée durant des décennies. Le Préambule de la Constitution de 1946 souligne que « *l'organisation de l'enseignement public gratuit et laïc à tous les degrés est un devoir de l'État* ». La loi de 2004 est aussi un exemple d'interaction entre le principe de laïcité avec les valeurs scolaires. « *Étant donné la variété du langage juridique, puisqu'il exprime les principes fondamentaux – sous la forme de dispositions et d'obligations, de même que les articles, il semble que le préambule possède non seulement une valeur politique et interprétative, mais aussi normative.* »¹²³⁶.

II. La laïcité comme une notion en évolution dans son application

Si nous considérons la laïcité en tant que notion en évolution dans son application, nous ne devons pas négliger les deux éléments de son cadre, la richesse du contenu de la notion (A) et l'existence des exceptions comme un besoin de la diversité (B), qui représente aussi une partie de la notion et souligne une certaine approche concernant son application.

¹²³⁵ PRELOT, P.-H., « Laïcité » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. *et al.* (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 473-476 (p. 475).

¹²³⁶ PIEPRZYCA, P., « Le préambule de la Constitution comme un exemple d'un texte de droit » in *Comparative Legilinguistics*, 2017/30, pp. 51-66 (p. 63).

A. La richesse du contenu de la notion

331. La loi française du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État, inclut des articles qui forment le contexte de la protection. L'article 1^{er} dispose : « *La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public* ». Conformément à l'article 2 de la loi : « *La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte. En conséquence, à partir du 1^{er} janvier qui suivra la promulgation de la présente loi, seront supprimées des budgets de l'État, des départements et des communes, toutes dépenses relatives à l'exercice des cultes. Pourront toutefois être inscrites auxdits budgets les dépenses relatives à des services d'aumônerie et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons* ».

De même, il est nécessaire de se référer aux textes nationaux¹²³⁷ qui complètent le système de protection et qui par certaines dispositions décrivent ces standards de protection. Une série de lois et de textes nationaux illustre le processus qui a évolué jusque dans les textes les plus récents en vigueur. Cette série de lois décrit les premiers pas du bloc constitutionnel et législatif français qui a donné naissance aux lois et aux textes nationaux actuels.

Tout d'abord, il faut prendre en considération la circulaire du 1^{er} décembre 1906 relative aux conditions d'exercice du culte public à défaut d'associations cultuelles qui se réfère à l'article 25 de la loi de 1905. En plus, la loi du 2 janvier 1907 concernant l'exercice public des cultes est un texte très important. L'article 4 dispose que : « *l'exercice public d'un culte peut être assuré tant au moyen d'associations régies par la loi du 1^{er} juillet 1901 (...) en vertu de la loi du 30 juin 1881 et selon les prescriptions de l'article 25 de la loi du 9 décembre 1905* ». Ensuite, il faut souligner l'avis du Conseil d'État du 13 décembre 1923 approuvant les statuts des associations diocésaines.

332. De plus, il faut se référer à la loi du 15 mars 1850 sur les établissements scolaires du primaire et du secondaire dite « loi Falloux ». Il faut prendre en considération la loi du 12 juillet 1875 dite « loi Laboulaye ». Il faut également noter la loi du 28 mars 1882 sur l'instruction

¹²³⁷ République française, Documents de l'Observatoire de la laïcité, Textes nationaux (<http://www.gouvernement.fr/documents-de-l-observatoire-de-la-laicite>, consulté le 16 juin 2019). BASDEVANT-GAUDEMET, B., « Droit et religions en France » in CAPARROS, E.- CHRISTIANS, L.-L. (dir.) *La religion en droit comparé à l'aube du 21^e siècle, XI^e Congrès international de droit comparé Bristol 1998*, Académie internationale de droit comparé, Bruylant, 2000, pp. 123-163.

publique obligatoire dite « loi Jules Ferry ». Un autre outil national est la loi du 30 octobre 1886 sur l'organisation de l'enseignement primaire dite « loi Goblet ». Dans le même contexte, il faut prendre pour point de départ la loi du 2 janvier 1907 concernant l'exercice public des cultes, la loi du 2 juillet 1919 relative à l'enseignement dite « loi Astier », la loi du 31 décembre 1959 sur les rapports entre l'État et les établissements d'enseignement privés dite « loi Debré » et la loi du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur, dite « loi Savary ».

333. De même, il faut analyser la loi du 15 mars 2004, qui a changé le Code de l'éducation et l'article L. 141-5-1, encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, la loi du 29 octobre 2009 dite « loi Carle » et la loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public. Il est intéressant et obligatoire d'analyser ces lois via un prisme différent dans les prochaines parties et voir certaines de ces dispositions à travers un prisme national et européen.

334. Pour préciser le contexte, on peut également se référer à certaines circulaires et à un avis du Conseil d'État qui décrivent le système national. Un tel catalogue pourrait inclure les circulaires et les avis suivants : circulaires de Jean Zay du 31 décembre 1936 et du 15 mai 1937, l'avis du Conseil d'État du 27 novembre 1989 (réitéré en 1992), la circulaire de François Bayrou du 20 septembre 1994, la circulaire de François Fillon du 18 mai 2004, la circulaire du 2 février 2005 sur la laïcité dans les établissements de santé, la circulaire du 20 décembre 2006 relative aux aumôniers des établissements hospitaliers, la circulaire du 19 décembre 2008 relative aux lieux de sépultures, la circulaire du 16 août 2011 relative aux cantines scolaires et la circulaire du 5 septembre 2011 relative à la charte des aumôniers dans les établissements hospitaliers. Tous ces textes démontrent qu'il y a une spécification concernant plus précisément la régulation de la laïcité, plus généralement, mais qui concernent aussi un aspect plus particulier, celle de la liberté de religion et de conscience selon le contexte de chaque texte et circulaire. De plus, l'élément du temps historique est évident et il pourrait être analysé en considérant les dispositions actuelles et non séparément du contexte européen et du droit européen des droits de l'homme.

En ce qui concerne les sectes en France, il faut prendre en considération le rapport Guyard n° 2468 présenté à l'Assemblée nationale en 1995. De plus, le principe d'égalité est un aspect dont l'existence et l'évolution doivent être prises en compte au fil des années, étant donné qu'il devient de plus en plus important dans la pratique.

335. La richesse du concept de laïcité est source d'interprétations très diverses et parfois excessives¹²³⁸. Après l'analyse précédente, nous pourrions ajouter ici la définition de la laïcité de l'État « *comme l'alliance de la neutralité des services publics, de la liberté de conscience, de la liberté religieuse et de l'interdiction de toute discrimination religieuse* », alors que l'idéal d'une société laïque n'est pas une parfaite neutralité¹²³⁹. Selon Najat Vallaud-Belkacem, ancienne Ministre de l'Éducation nationale, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche : « *La Laïcité n'est pas l'instrument d'une opposition ou d'un refoulement du fait religieux, mais la condition de la coexistence harmonieuse de toutes les expressions confessionnelles, comme de leur absence (...)* L'école est évidemment le meilleur vecteur de cette ambition. Face au délitement du vivre ensemble, aux tensions identitaires, aux provocations qui mettent en cause la laïcité, il est nécessaire de réaffirmer le rôle de l'école dans la transmission des valeurs républicaines, de lui redonner pleinement sa fonction de creuset de la citoyenneté et de restaurer la confiance envers l'école de la part d'une société inquiète ». Parmi d'autres points Najat Vallaud-Belkacem se réfère aux points suivants : « *Le non-respect de la loi de 2004 n'a fait l'objet que d'un très petit nombre d'incidents, réglés le plus souvent par le dialogue. Globalement, la loi est bien acceptée et bien comprise par les élèves et leurs familles. Elle contribue à faire régner, dans les écoles et établissements, un climat apaisé autour de la laïcité. (...) Globalement rares, présentées comme marginales ou très localisées, les contestations de certains enseignements concernent le fait religieux (refus de visiter des édifices religieux, de suivre un cours sur l'Islam ou un cours de français utilisant comme support la Bible.), la musique (refus de chanter ou de souffler dans un instrument à vent), l'éducation physique et sportive (natation particulièrement), l'éducation à la sexualité, l'histoire de l'évolution (en cours de SVT), le génocide arménien et la Shoah* »¹²⁴⁰.

336. Il est important de se référer au Décret n° 2007-425 du 25 mars 2007 créant un Observatoire de la laïcité¹²⁴¹. Selon l'article 2 : « *L'Observatoire de la laïcité assiste le Gouvernement dans son action visant au respect du principe de laïcité dans les services publics.*

¹²³⁸ CE, Rapport public 2004 : jurisprudence et avis de 2003 : Un siècle de laïcité, La Documentation française, Paris, 2004, p. 272.

¹²³⁹ ERRERA, R., « Liberté religieuse et laïcité. Pour une politique de paix civile » in *op.cit.*, p. 477 et POULAT, E., « La solution laïque et ses problèmes », Berg International, 1997, pp. 54-55.

¹²⁴⁰ VALLAUD-BELKACEM, N., Déclaration de Mme Najat Vallaud-Belkacem, Ministre de l'Éducation nationale, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, sur la laïcité et la liberté religieuse à l'école, Paris, 21 octobre 2014 (<http://discours.vie-publique.fr/notices/143002450.html>, consulté le 14 avril 2018).

¹²⁴¹ Décret n° 2007-425 du 25 mars 2007 créant un observatoire de la laïcité, JORF n°73, 27 mars 2007 p. 5642, texte n° 2 (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000461997&categorieLien=id>, consulté le 15 mai 2017).

À ce titre, il réunit les données, produit et fait produire les analyses, études et recherches permettant d'éclairer les pouvoirs publics sur la laïcité. Il peut saisir le Premier ministre de toute demande tendant à la réalisation d'études ou de recherches dans le domaine de la laïcité. Il peut proposer au Premier ministre toute mesure qui lui paraît permettre une meilleure mise en œuvre de ce principe, notamment pour assurer l'information des agents publics et des usagers des services publics. Il peut être consulté par le Premier ministre ou les ministres sur des projets de textes législatifs ou réglementaires ». L'Avis de l'Observatoire de la laïcité sur la définition et l'encadrement du fait religieux dans les structures privées qui assurent une mission d'accueil des enfants, 15 octobre 2013, est aussi important.

En cherchant une définition juridique et par référence à la jurisprudence du Conseil d'État et du Conseil Constitutionnel Anne-Valérie Foucher, prenant en compte les nombreux écrits doctrinaux, conclut que *« les principes de neutralité et d'égalité sont les corollaires du principe de laïcité, bien qu'ils soient également applicables à d'autres domaines. Dans le contexte de la laïcité, le principe de la neutralité révèle que l'État est non confessionnel. Il n'existe pas d'Église d'État, et aucune religion n'est imposée aux individus. L'État ne peut non plus raisonner selon les dogmes d'une religion pour justifier son action, même si les valeurs morales qu'il porte peuvent se retrouver dans l'une ou l'autre religion ou philosophie »*¹²⁴².

De plus, le droit sur les prescriptions alimentaires se retrouve dans différents décrets et circulaires. Michel Degoffe en se référant ainsi aux opinions de Stéphanie Hennette-Vauchez et Vincent Valentin, note que l'évolution des principes de la loi de 1905, voire leur dénaturation, les conduit à parler de nouvelle laïcité¹²⁴³.

337. De même, la Charte de la laïcité est un exemple d'outil important dans le cadre de l'État. La Charte de la laïcité a été proposée par le Haut conseil à l'intégration. L'esprit de la Charte de la laïcité est très clairement exprimé par la disposition qui veut que *« les usagers accueillis à temps complet dans un service public, notamment au sein d'établissements médico-sociaux, hospitaliers ou pénitentiaires ont droit au respect de leurs croyances et de participer à*

¹²⁴² FOUCHER, A.-V., « L'observance de prescriptions alimentaires issues de convictions religieuses et philosophiques dans l'espace public en France » in *Rev. tri. dr. h.* (107/2016), pp. 639-681 (p. 644)

¹²⁴³ DEGOFFE, M., « Droit public » in *Société, droit et religion* 2016/1, n° 6, pp. 179-190 (p. 179). Par exemple, alors qu'une sénatrice, Françoise Laborde, avait déposé une proposition de loi visant à étendre l'obligation de neutralité aux structures privées en charge de la petite enfance et à assurer le respect du principe de laïcité, l'Observatoire avait émis un avis réservé considérant qu'une telle loi méconnaîtrait nos engagements internationaux et européens.

l'exercice de leur culte, sous réserve des contraintes découlant des nécessités du bon fonctionnement du service »¹²⁴⁴.

Toutefois, le principe de laïcité n'a pas de définition constitutionnelle officielle. Maurice Barbier souligne que « (...) *d'après les textes juridiques en vigueur, les seuls à prendre en considération, il existe en France deux sortes de laïcité (...); d'une part la laïcité législative, établie par la loi de 1905 et qu'on peut appeler laïcité-séparation qui est bien définie; d'autre part, la laïcité constitutionnelle, instaurée par les constitutions de 1946 et de 1958, mais dont on ignore la nature exacte. (...) La première laïcité est claire mais la seconde ne l'est pas. C'est d'autant plus regrettable que la Constitution a une valeur juridique supérieure à celle des lois (...)* »¹²⁴⁵.

Afin d'aborder la notion de laïcité en termes pratiques, il est nécessaire d'avoir recours à l'histoire et au droit, mais aussi de dépasser l'histoire pour vivre plus sereinement le temps présent et l'avenir de la laïcité dans un contexte qui n'est plus celui de 1905, étant donné que la réflexion sur la laïcité doit beaucoup au développement de l'Islam en Europe¹²⁴⁶.

Par conséquent, on observe une évolution de la notion de façon statique, continue, stable et éternelle. Les lois de 2004 et de 2011 indiquent une certaine interprétation de l'état de la laïcité et de la liberté de religion et, par conséquent, cela indique aussi une évolution, étant donné que si l'État peut interpréter d'une façon, elle pourrait interpréter et appliquer aussi d'une autre manière la disposition et l'exigence constitutionnelle.

338. Il a été noté par Véronique Champeil-Desplats que « *Chaque altération de l'ordre implique donc une perte d'identité et l'apparition d'un ordre nouveau. Cette conception est très simple mais présente le revers de clore rapidement l'analyse. L'identité de l'ordre juridique peut alors également être conçue d'un point de vue dynamique. Elle repose "en dernière instance sur l'identité de [la] norme suprême" de l'ordre ou de l'ensemble des normes suprême. Toutefois, "de la même façon qu'un homme ne perd pas son identité par le fait qu'il ait été amputé d'un membre et qu'on lui ait substitué un membre artificiel", l'ensemble des normes suprêmes de*

¹²⁴⁴ HORWITZ, M., « Charte de la laïcité (dans les services publics) » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 83.

¹²⁴⁵ DENETZ, A.- PAGIUSCO, J., « Constitution française (1958) » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 118-119.

¹²⁴⁶ NÉLIDOFF, P., « La laïcité après la laïcité : autour de quelques questions actuelles » in *Bulletin de Littérature Ecclésiastique*, BLE CVI/3, Juillet-Septembre 2005, pp. 239-260 (p. 258).

*l'ordre peut "aussi être de façon répétée (et profondément) amendé sans pour cela qu'il perde son identité originare" »*¹²⁴⁷.

L'examen auquel nous avons procédé nous démontre une relation entre l'histoire et la partie historico-juridique¹²⁴⁸ et la pluralité des ordres, qui est le fil rouge de notre réflexion. Comme Véronique Champeil-Desplats l'a indiqué « *l'inévitable pluralité des ordres juridiques et la complexité de leurs formes d'interaction doivent mettre en garde le juriste contre toute conclusion hâtive sur le sens de l'histoire juridique, surtout en matière de droits fondamentaux* »¹²⁴⁹.

339. En France, la référence à la notion de laïcité domine très abondamment le discours juridique et politique appréhendant le fait religieux, tandis que le Conseil d'État relève que « *la richesse du concept de laïcité est source d'interprétations très diverses et parfois excessives* »¹²⁵⁰. De même, « *la loi française de 1905 sur la séparation de l'Église et de l'État ne s'applique pas uniformément sur tout le territoire. Pour des raisons historiques, l'Alsace et la Moselle bénéficient d'un droit public local spécifique qui établit un régime de cultes reconnus par les pouvoirs publics. Il a été jugé que le maintien de cette législation est conforme à la Constitution française et ne contredit pas notamment les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, au nombre desquels figure le principe de laïcité.* »¹²⁵¹.

¹²⁴⁷ CHAMPEIL-DESPLATS, V., « Les droits fondamentaux et l'identité des ordres juridiques : l'approche publiciste » in DUBOUT, E.- TOUZÉ, S. (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, Ed. A. Pedone, 2010, pp. 149-163 (p. 150 et notes 4, 5). Les parties en guillemets sont des références sur l'œuvre de GUASTINI, R., *Leçons de théorie constitutionnelle*, Dalloz, 2010, chapitre 1 § 3.1.2. Elle continue à la page 153 comme suit : « *Une source externe peut se voir conférer une signification de norme de valeur constitutionnelle, conventionnelle, législative ou, s'agissant des ordres régionaux ou internationaux, de valeur identique aux autres sources de l'ordre. (...) L'internalisation peut prendre la forme a) d'une reprise à l'identique de l'énoncé de la source externe dans le texte d'une source interne. Par exemple, une directive de l'Union européenne reprend la formulation d'une recommandation du Conseil de l'Europe b) d'un renvoi direct à l'énoncé de la source externe par le texte d'une source interne, c) de la formulation d'un énoncé nouveau dans les textes des sources internes, d) d'une référence à une source externe par un interprète à laquelle il donne une signification de norme (...)* ».

¹²⁴⁸ Voir aussi supra, première partie, titre 1.

¹²⁴⁹ *Ibid.*, p. 163.

¹²⁵⁰ CE, Rapport public 2004 : jurisprudence et avis de 2003. Un siècle de Laïcité, La documentation française, 2004, p. 272 et EDEL, F., « Quel apport du droit à la non-discrimination au régime français de laïcité dans la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation ? » in LAMBERT ABDELGAWAD, É.- RAMBAUD, T. (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, 2011, pp. 57-79 (p. 58).

¹²⁵¹ *Ibid.*, p. 59. Voir CE, 6 avril 2001, *Syndicat national des enseignants du second degré*, n° 219379. Voir aussi les pages 59-60 : « *En France les principaux garants institutionnels d'une égale liberté de conscience et de religion des citoyens sont principalement de deux ordres juridictionnels d'une part et non-juridictionnel d'autre part. Les textes pertinents dont les juges font application sont situés à différents échelons de l'ordonnement juridique français ; ils sont, soit de niveau législatif, constitutionnel ou international et sont de ce fait des sources communes*

Dans ce cadre, il faut noter que les sources supra-législatives énonçant le droit à la liberté de conscience et de religion sont – pour les sources constitutionnelles – l'article 10 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; l'alinéa 5 du préambule de la Constitution de 1946, et l'article 1^{er} de la Constitution de 1946, tous intégrés à l'actuelle Constitution de 1958, et – pour les sources internationales – principalement l'article 9 de la CEDH et l'article 18 du PIDCP ainsi que l'article 10 de la CDFUE.

340. La richesse du contenu pourrait être décrite à travers l'évolution du contenu de la discrimination étant donné la création de l'organisme appelé GELD (Groupe d'Étude et de Lutte contre les Discriminations) et de la HALDE qui a été instituée par la Loi du 30 décembre 2004, une autorité indépendante pour lutter contre toutes les formes de discrimination, étant donné aussi que la question de la religion est fréquemment associée à celle de la laïcité¹²⁵². D'une manière générale, les délibérations de la Haute autorité s'inscrivent dans la droite ligne des jurisprudences des deux plus hautes juridictions françaises : la Cour de cassation et le Conseil d'état comme de celle de la Cour Européenne des Droits de l'Homme ; le principe de liberté religieuse est la règle, les exceptions ne sont autorisées que de manière limitative¹²⁵³. « *En matière de lutte contre les discriminations religieuses la HALDE a pris des positions qui s'inspirent largement de la jurisprudence européenne, de celle du Conseil d'État et de la Cour de*

aux tribunaux judiciaires et administratifs, soit de niveau législatif – l'instar de la loi qui en France a mis fin au Concordat -, soit de niveau infra-législatif lorsqu'il s'agit des actes réglementaires ou d'actes de droit privé. Ces textes consacrent tous à leur manière, soit le droit des personnes au respect de leur liberté de conscience et de religion, soit celui de ne pas subir de discrimination dans l'exercice d'une telle liberté. Les fondements supra-législatifs du droit à ne pas subir de discriminations sont – pour les sources constitutionnelles – l'article 2 de la Constitution, l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et – pour les sources internationales – principalement l'article 14 de la CEDH, mais aussi les articles 2 et 26 du PIDCP ainsi que les articles 20 et 21 de la CDFUE »

¹²⁵² CAVROIS, M.-L., « Le traitement des discriminations religieuses en France par la HALDE » in LAMBERT ABDELGAWAD, É.- RAMBAUD, T. (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, 2011, pp. 81-97 (pp. 82, 87). La Loi du 27 mai 2008 en son article 1^{er} rappelle la définition de la discrimination et nous trouvons des références sur les pouvoirs spécifiques comme la médiation, la présentation des ses observations devant la juridiction, les pouvoirs d'enquête.

¹²⁵³ CAVROIS, M.-L., « Le traitement des discriminations religieuses en France par la HALDE » in LAMBERT ABDELGAWAD, É.- RAMBAUD, T. (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, 2011, pp. 81-97 (p. 89). Voir la référence à la délibération n° 2007-309 (« en l'absence de prosélytisme sectaire, les croyances d'une fonctionnaire ne peuvent être sanctionnées »), la délibération n° 2008-163 et 164, la délibération 2006-131 (« Une personne ne saurait se voir interdire l'accès à une cérémonie de remise du décret relatif à sa naturalisation organisée par la préfecture au motif qu'elle porte un foulard »), la délibération 2006-132 (« Un jeune homme portant le turban sikh ne peut se voir refuser l'accès à la salle d'audience »), la délibération n° 2008-180 (« Elle a rendu une délibération qui ne considère pas comme discriminatoire le fait de refuser l'accès à un établissement scolaire pour un élève sikh qui portait un léger sous turban, qui a un caractère de signe religieux ostentatoire »), la délibération n° 2008-180 (« La HALDE a considéré que l'administration était fondée à exiger le retrait du turban sikh sur les photographies d'identité nécessaires au permis de conduire »).

cassation. La HALDE respecte le modèle français de laïcité tout en s'attachant à en limiter strictement l'application à la sphère d'intervention de l'État et des agents publics »¹²⁵⁴.

341. En ce qui concerne la Turquie, en octobre 2008, la Cour constitutionnelle turque a jugé que les amendements du Parlement à la Constitution concernant le principe d'égalité et le droit à l'éducation étaient inconstitutionnels car ils violaient le principe constitutionnel de laïcité et les a annulés, alors que le Parlement avait l'intention de supprimer l'interdiction du foulard dans les universités¹²⁵⁵. Au vu des décisions de la Cour constitutionnelle et de la Cour EDH, la Cour a conclu que les amendements aux articles 10 et 42 de la Constitution sont clairement contraires au principe de laïcité et entraînent une atteinte aux droits d'autrui et une atteinte à l'ordre public¹²⁵⁶. Il a été noté que « *même si l'on accepte l'argument selon lequel le port du foulard dans les universités pourrait avoir un effet sur le principe consacré de laïcité, afin d'invalidier un amendement, une petite dérogation au principe est insuffisante. (...) Le contenu de l'amendement doit avoir un large impact sur l'essence du principe* ». ¹²⁵⁷

En ce qui concerne la Constitution de 1982, du fait des très nombreuses limitations apportées aux libertés fondamentales dans sa deuxième partie, ce texte sans tourner définitivement le dos à un humanisme universaliste d'inspiration occidentale entend désormais promouvoir une conception nationale des droits de l'homme, le temps que la société turque soit parvenue à l'état de maturité nécessaire pour revenir à une forme plus émancipatrice d'État de droit¹²⁵⁸. La forme de laïcité, que la Cour constitutionnelle a largement précisée depuis une quarantaine d'années, a débouché sur une stratégie d'uniformisation religieuse en portant la confession majoritaire, le sunnisme hanéfite, au rang de culte officiel¹²⁵⁹.

« De surcroît, bien qu'il ait été fortement influencé par la Révolution et la laïcité françaises, le réformisme kémaliste ne consiste pas simplement en l'application mécanique de recettes et de principes importés, il donne lieu à une réflexion et à des débats. Ainsi, sur l'orientation et l'esprit des réformes à conduire et en particulier sur la place qui doit être celle de la religion, les

¹²⁵⁴ *Ibid.*, p. 97.

¹²⁵⁵ ROZNAI, Y.- YOLCU, S., « An unconstitutional constitutional amendment – The Turkish perspective: A comment on the Turkish Constitutional Court's headscarf decision » in *ICON*, vol. 10, n° 1, 2012, pp. 175-207 (pp. 176, 207). Il a été noté que le pouvoir de déclarer un amendement constitutionnel « inconstitutionnel » n'est pas moins remarquable et doit être utilisé avec prudence.

¹²⁵⁶ *Ibid.*, p. 189.

¹²⁵⁷ *Ibid.*, p. 205.

¹²⁵⁸ MARCOU, J., « État et État de droit en Turquie » in *Pouvoirs*, 2005/4, n° 115, pp. 25-40 (p. 36).

¹²⁵⁹ *Ibid.*, p. 27.

*intellectuels kémalistes se divisent en deux courants principaux : les partisans d'une occidentalisation totale, seul moyen de fonder un État moderne pouvant soutenir la comparaison avec ses homologues occidentaux (Mehmet Izzet) et les défenseurs d'une stratégie étatique plus souple de laïcisation préservant le caractère islamique de la société turque (Ziya Gökalp). »*¹²⁶⁰.

342. L'approche de la Cour repose sur une reconnaissance des traditions à chaque pas, sans chercher à imposer un modèle uniforme de relations entre l'Église et l'État¹²⁶¹. Par contre, la question n'est pas d'imposer un modèle uniforme ou pas. C'est l'application des principes universels. Il a été indiqué, toutefois, que « *le parallèle souvent dressé avec la laïcité française est trompeur, même si l'inspiration existe bien, puisque le terme « laiklik » est créé en turc moderne dans les années 1920 à partir du vocable français. Cependant, il semble ici nécessaire de dépasser la fixation sur un thème émotionnellement chargé – en Turquie comme en France – pour mieux comprendre les rapports complexes et changeants entre État et religion en Turquie »*¹²⁶². Au-delà de l'aspect spectaculaire des réformes et de l'affirmation du principe de « laïcité », force est donc de constater les continuités qui unissent Empire ottoman et République dans la gestion du religieux : les institutions ont la mainmise sur le religieux, au point de pouvoir conclure à l'institutionnalisation d'une religion officielle¹²⁶³.

Nous trouvons que la richesse du contenu de la notion de laïcité est surtout sa flexibilité au fil des années. Une définition très concrète et très rigide ne favorise pas l'évolution des concepts au niveau national. Par ailleurs, « *les conflits les plus vifs se produisent souvent à propos de problèmes « ponctuels », de règles « de détail », ou qui semblent telles parce que leur signification n'a pas été comprise à temps»*¹²⁶⁴.

B. L'existence des exceptions comme un besoin de la diversité

¹²⁶⁰ *Ibid.*, p. 30.

¹²⁶¹ MASSICARD, É., « L'organisation des rapports entre État et religion en Turquie » in *CRDF*, n° 4, 2005, pp. 119-128 (p. 127).

¹²⁶² *Ibid.*, p. 119.

¹²⁶³ *Ibid.*, p. 123.

¹²⁶⁴ ERRERA, R., « Liberté religieuse et laïcité. Pour une politique de paix civile » in *Études* 2005/11 (Tome 403), pp. 475-486 (p. 479) : « *Dans de tels contextes, l'application stricte du principe d'égalité peut conduire à sous-estimer ou négliger un fait : le respect effectif et concret du principe de non-discrimination peut nécessiter, en matière de liberté de conscience et de liberté religieuse, des règles particulières, des aménagements à un droit commun regardé jusque-là comme suffisant. S'abriter derrière l'égalité de traitement pour assujettir chacun, en toute circonstance, à une même norme peut conduire, dans certains cas, à méconnaître ces libertés ».*

343. Chaque règle contient ses exceptions. La notion de laïcité n'est pas une exception de cette règle. Ce qui est remarquable dans ce phénomène est le fait que tant la règle de la laïcité que ses exceptions trouvent dans leur application plusieurs façons d'être « exprimées ». Ces différentes facettes d'application constituent une preuve que la notion et les exceptions elles-mêmes sont jusqu'à un certain degré relatives.

Tout d'abord, les différents aspects de l'application de la laïcité et ses exceptions dans le monde et plus précisément en Europe, que ce soit la petite Europe ou la Grande Europe, nous montrent simplement que la laïcité et ses exceptions pourraient exister sous plusieurs formes, normes et règles d'application, même si la règle principale – par exemple celle de la Constitution - apparaît la même dans tous ces cas. Cette diversité à l'échelle mondiale et plus précisément européenne est aussi une preuve de la diversité et de la relativité de l'échelle nationale, si non dans sa totalité ou concernant la majorité des dispositions qui concernent la laïcité mais au moins concernant une partie des procédures d'application. Cela nous montre que finalement le bloc des règles qui décrit le fait religieux ou non-religieux dans le contexte de la laïcité est une combinaison et une compilation de certains éléments avec un certain dosage. Ce dosage est la conclusion de certaines procédures dans le temps et dans l'espace. Le but de cette recherche est donc également de présenter cette compilation en focalisant sur la France et la Turquie. Par ailleurs, l'élément du temps est très important parce que c'est à travers un élément diachronique que nous pourrions explorer l'évolution du fait religieux.

C'est de cette façon que les exceptions apparaissent et les raisons qui font qu'elles existent dans certains pays qui est tout à fait et explicitement laïcs ou des pays qui apparaissent comme laïcs, mais pas expressément, et utilisent un autre dosage des règles et des exceptions. Cette relativité souligne le fait qu'il existe différentes façons de traiter la laïcité. L'existence dans la société de ces différents modèles de laïcité, mais aussi de protection des droits de l'homme et plus précisément de la liberté de religion, pourrait être visible et mesurable avec un système d'indicateurs de la protection des droits de l'homme, des avis des ONG, des opinions des organes de surveillance du droit européen et international des droits de l'homme. Par conséquent, l'exception d'un pays pourrait être la règle dans un autre pays.

Toutes ces réflexions nous aident à voir la vraie nature de la laïcité dans toute son étendue. Si l'on voulait observer plus attentivement cette nature, on pourrait dire que le temps historique, les règles et les interprétations constituent une très grande partie de chaque modèle et du bloc des

règles respectif. Par contre, les conditions de vie actuelles sont aussi très importantes. Sinon les règles sont anachroniques. Par conséquent, le besoin de créer des exceptions, selon les principes de non-discrimination et d'égalité, est un élément primordial et, en même temps, il faut admettre que la notion et le contenu de la laïcité ont évolué et doivent encore évoluer pour mieux s'adapter au contexte actuel. Il faut rester fidèle aux principes qui apparaissent comme importants mais il faut, en même temps, faire évoluer le sens et les significations, afin de respecter les droits de l'homme qui évoluent également.

344. Nous pourrions réfléchir à l'affaire *Fatima el Morsli c. France*¹²⁶⁵. Étant donnée la jurisprudence de la Cour EDH, il semble possible, vu sous l'angle du Conseil d'État français, « de relever sur cette question une très grande convergence, et même une osmose entre la conception française de la laïcité et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme »¹²⁶⁶. En plus, quoique distincts, les principes de laïcité et de non-discrimination sont étroitement imbriqués, tant parce que les textes qui énoncent le principe de laïcité se réfèrent généralement en même temps à la non-discrimination, que parce que, sur le fond, la laïcité trouve sa justification dans l'idée de non-discrimination à travers le concept de neutralité¹²⁶⁷. L'Avis n° 346.893 rendu par l'Assemblée générale (section de l'intérieur) du CE le 27 novembre 1989 a conclu sur l'interdiction de toute discrimination « dans l'accès à l'enseignement qui serait fondé sur les convictions ou croyances religieuses des élèves ». De même, le rapport Stasi rendu en 2003 fait de l'égalité de droit un élément de la laïcité. Dans l'introduction il explique que : « La laïcité, pierre angulaire du pacte républicain, repose sur trois valeurs indissociables : liberté de conscience, égalité en droit des options spirituelles et religieuses, neutralité du pouvoir politique ». La non-discrimination apparaît donc comme consubstantielle à la laïcité, celle-ci étant en quelque sorte garante de celle-là et la laïcité n'est donc pas juridiquement une condition nécessaire de la non-discrimination entre les individus à raison de leurs convictions¹²⁶⁸. La non-discrimination pourrait être garantie même dans les autres systèmes de relations entre les religions et l'État. Par conséquent, on soutient l'idée que la laïcité est le garant de la non-discrimination.

¹²⁶⁵ Cour EDH, *Fatima el Morsli c. France*, 15585/06, 4 mars 2008.

¹²⁶⁶ SCHWARTZ, R., « Liberté religieuse et laïcité » in TEITGEN-COLLY, C. (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme, 60 ans et après ?*, LGDJ, 2013, pp. 83-91 (p. 91).

¹²⁶⁷ REDOR-FICHOT, M.-J., « Laïcité et principe de non-discrimination » in *CRDF*, n° 4, 2005, pp. 87-98 (p. 87).

¹²⁶⁸ *Ibid.*, pp. 87, 89. Voir p. 88 : Une conception ouverte de la laïcité peut justifier que soient mises en place des discriminations positives au profit des nouveaux cultes ; inversement, l'indifférence à l'égard du fait religieux pourrait conduire à ignorer les éventuelles discriminations véhiculées par certaines croyances.

Même s'il faut prendre en considération le niveau national et le système national, cette recherche se focalise sur la relation entre les niveaux nationaux et européens avec une tendance à chercher comment le niveau européen pourrait évoluer. « *L'étude du droit interne conduit également à relativiser l'importance du principe de laïcité, puisque l'Alsace-Moselle d'une part, l'Outre-mer d'autre part échappent à son application sans que pour autant soient sanctionnées des discriminations qui en résulteraient. Ainsi l'Alsace-Moselle a-t-elle conservé le régime concordataire qui s'appliquait sur l'ensemble du territoire avant la défaite de 1870, créant ainsi une distinction nette entre cultes reconnus et cultes non reconnus* »¹²⁶⁹. La discrimination entre les sexes et sa relation avec la laïcité est un aspect majeur étant donné ce qu'il a été noté dans les chapitres à propos de la soft law et du Conseil de l'Europe.

345. De plus, l'indivisibilité de la République et le principe d'autodétermination dans le cadre de la République française constituent un diptyque de la présente problématique, même si nous considérons que cette autodétermination ne s'oppose pas au principe d'indivisibilité¹²⁷⁰.

La question qui est posée sur la Turquie et les exceptions est relative au traitement des minorités non-musulmanes, comme cela a été déjà décrit, par rapport aux autres minorités. Lesquelles de ces minorités constituent l'exception dans le cadre de la protection ? L'autre diptyque concerne les minorités dans les minorités religieuses, si nous réfléchissons sur le cas des Alévis (si nous ne les considérons pas comme un autre groupe religieux) et les réponses juridiques devant la Cour EDH et les cours nationales.

Section 2 : La laïcité entre l'identité constitutionnelle et l'ordre public européen

346. Afin d'aborder la relation entre la liberté de religion, l'identité constitutionnelle et le droit constitutionnel il faut s'arrêter sur le rôle joué par le Conseil Constitutionnel français et la Cour Constitutionnelle turque, mais aussi par le juge administratif et surtout dans le cadre du droit public (I). Il est aussi très important d'analyser la notion de l'identité constitutionnelle par

¹²⁶⁹ *Ibid.*, p. 90.

¹²⁷⁰ CHAGNOLLAUD de SABOURET, D., *Droit constitutionnel contemporain 2. La Constitution de la Ve République*, 8^e édition, Dalloz, 2017, pp. 49, 51.

rapport à la liberté de religion dans l'ordre public européen (II). Ces deux éléments forment le lien entre le niveau national et européen et il semble qu'il faut en être conscient pour le lien entre le niveau constitutionnel et le niveau européen.

I. Le juge national comme garant de l'identité constitutionnelle

347. Le juge national et constitutionnel plus précisément (A) a une obligation de garantir l'identité constitutionnelle et d'appliquer les exigences de la Constitution de façon à ce qu'elles correspondent aux conditions constitutionnelles et sociétales actuelles. Il s'agit, par extension également, d'une obligation des cours du premier ou deuxième degré (B). Par ces deux approches de haut en bas et de bas en haut, nous pourrions clarifier l'évolution de la laïcité et de la liberté de religion et les critères respectifs de leur protection. Il est intéressant sans doute de faire référence au TUE lequel affirme l'obligation de l'UE de respecter l'identité constitutionnelle des États membres, comme cela a déjà été décrit dans la première partie.

A. Les cours suprêmes et constitutionnelles : une approche de haut en bas

348. Les décisions des cours suprêmes d'un pays forment et harmonisent la jurisprudence. L'importance de cette jurisprudence est incontestable. De cette façon, les arrêts de la Cour constitutionnelle turque, du Conseil constitutionnel français, du Conseil d'État français et de la Cour de Cassation française et turque sur la liberté de religion et le principe de laïcité sont un point très important si l'on doit analyser le droit européen des droits de l'homme et les cours européennes comment ces derniers analysent et utilisent ces arrêts des cours suprêmes nationales dans ses propres arrêts. Analyser le fonctionnement de ces Cours dans le schéma de la justice nationale n'est pas le but de cette recherche mais il faut prendre en considération les interactions entre ces cours avec la Cour EDH, la CJUE et les Cours du 1^{er} et 2^e degré. Par conséquent, il est important d'observer aussi les relations et influences verticales. A un niveau plus général, il faut prendre en considération aussi les différents rôles joués pas les juridictions françaises, après le changement majeur et fondamental qui concerne la QPC après la révision de 2008. Ce changement présente la possibilité que d'autres changements assez majeurs puissent intervenir

dans l'ordre juridique français, s'ils sont bien discutés, organisés, appliqués etc. et s'ils sont focalisés sur la voie effective pendant leur planification et application. Cette procédure de révision montre qu'une certaine responsabilité passe par plusieurs Cours.

De plus, il faut observer les différents modes d'interprétation sur la liberté de religion et la laïcité par ces Cours nationales et les Cours européennes. Il faut analyser les éléments qui sont « transférables » entre les deux niveaux, par exemple quand les unes se réfèrent à certaines décisions et solutions juridiques conclues par les autres. Par ailleurs, « *parmi les énoncés qu'une Cour constitutionnelle doit interpréter, il y a ceux qui délimitent sa compétence. En interprétant ces énoncés, la Cour est en mesure de déterminer ses propres compétences, le plus souvent pour les étendre. C'est ce qu'ont fait par exemple la Cour suprême des États-Unis, quand, en 1803, elle s'est déclarée compétente pour contrôler la constitutionnalité des lois, ou le Conseil constitutionnel français en 1971, quand il a décidé d'exercer son contrôle par rapport au Préambule de la Constitution et aux principes fondamentaux reconnus par les lois de la République.* »¹²⁷¹. En plus, il a été noté que la montée en puissance de la jurisprudence constitue pour le juriste français le phénomène majeur de l'époque contemporaine. Il est d'autant plus frappant qu'inattendu étant donné l'apparition du Conseil Constitutionnel et de la Cour EDH, des « *tenants du légalisme* » qui « *se résignent mal à ces nouveaux pouvoirs* »¹²⁷².

« *Sur le plan des convictions philosophiques, l'État, par définition, est neutre. Le juge, en principe, adoptera donc une attitude de réserve 'interprétative'* »¹²⁷³. « *Par ailleurs, cette réserve interprétative n'implique pas que le juge doive s'abstenir de toute interprétation et qu'il soit en quelque sorte tenu d'accepter tel que tout ce qui lui est présenté comme étant du domaine du religieux* »¹²⁷⁴. « *Les juges, chargés de rendre justice dans une société où les valeurs religieuses s'émiettent et où les sectes fleurissent, n'ont pas la tâche facile. Il leur faut trouver le juste équilibre entre une interprétation du fait religieux et une attitude réservée à son égard. Le dilemme est lourd* »¹²⁷⁵.

Par exemple, étant donné les relations entre les cours et la difficulté d'interprétation des affaires qui incluent la liberté de religion et, en considérant l'affaire *Refah Partisi*, la nécessité de

¹²⁷¹ TROPER, M., *La philosophie du droit*, Que sais-je ?, 4^{ième} éd., PUF, 2015, p. 103.

¹²⁷² JESTAZ, P., *Les sources du droit*, Connaissance du droit, Éd. Dalloz, 2005, p. 61, 64.

¹²⁷³ VELAERS, J.- FOBLETS, M.-C., « L'appréhension du fait religieux par le droit.- A propos des minorités religieuses » in *Rev. trim. dr. h.* (1997), pp. 273-307 (p. 278).

¹²⁷⁴ *Ibid.*

¹²⁷⁵ VELAERS, J.- FOBLETS, M.-C., *op.cit.*, p. 280.

répondre clairement à l'invocation du principe de la laïcité « *résultait in fine de l'argumentation de la Cour constitutionnelle, pour laquelle le principe de laïcité se trouvait garanti en Turquie sur le plan constitutionnel en raison de l'expérience historique du pays et des particularités de la religion musulmane* »¹²⁷⁶. Par conséquent, la motivation du juge constitutionnel est très importante pour le juge européen et elle décrit une solution, qu'elle soit la meilleure ou pas.

Toutefois, l'interprétation d'une disposition de la constitution par une Cour constitutionnelle peut être renversée par une loi de révision¹²⁷⁷. Par contre, la juridiction supérieure pose des limites pour les juridictions inférieures. Les juridictions, et notamment celles qui ont en charge de vérifier le respect de la constitution par le pouvoir législatif, jouent un rôle important dans le processus tendant à la garantie effective des droits¹²⁷⁸.

349. Par conséquent, ceci est le point de départ d'un dialogue qui concerne les normes : « *dans un rapport dynamique, la norme supérieure se borne à prescrire à une autorité de produire une norme inférieure selon une certaine procédure, tout en lui laissant une discrétion plus ou moins grande quant au contenu à donner à cette norme inférieure. Ainsi, la constitution, qui se borne à prescrire le Parlement vote la loi, permet au Parlement de donner à la loi n'importe quel contenu, pourvu qu'il se prononce en respectant les règles de la procédure législative. La loi n'est pas déduite de la constitution, et elle est valide, quel que soit son contenu, dès lors qu'elle émane de l'autorité compétente. Or, dans la dernière partie de l'œuvre de Kelsen, le droit est un système dynamique. Les normes juridiques sont valides, en raison non de leur contenu, mais de leur forme, c'est-à-dire de l'autorité dont elles émanent et de la procédure qui a permis leur adoption. Bien entendu, le rapport dynamique n'est en rien un rapport logique, parce qu'il est impossible, dans un système dynamique, d'inférer de la norme supérieure le contenu ou même l'existence de la norme inférieure* »¹²⁷⁹. Cette référence constitue un aspect important pour toute l'ordre juridique national, mais il est également fondamental si l'on considère les réactions des certaines normes du droit constitutionnel devant l'interprétation des juges nationaux quand il s'agit d'un dilemme entre le contenu de la législation et des lois

¹²⁷⁶ LEVINET, M., « Droit constitutionnel et Convention européenne des droits de l'homme. L'incompatibilité entre l'État théocratique et la Convention européenne des droits de l'homme / À propos de l'arrêt rendu le 13 février 2003 par la Cour de Strasbourg dans l'affaire Refah Partisi et autres c/Turquie » in *Revue française de droit constitutionnel* 2004/1 (n° 57), p. 207-221 (p. 209, note 19).

¹²⁷⁷ TROPER, M., *La philosophie du droit*, *op.cit.*, p. 103.

¹²⁷⁸ BARANGER, D., *Le droit constitutionnel, Que sais-je?*, 5^{ième} éd., PUF, 2010, p. 83.

¹²⁷⁹ TROPER, M., *La philosophie du droit*, *op.cit.*, p. 107.

spécifiques sur la liberté de religion et la laïcité et leur interprétation par rapport aux normes constitutionnelles ou pas.

Un grand moment pendant lequel les différents niveaux de protection ont coexisté a été quand le Conseil Constitutionnel français saisi par le président de la République le 29 octobre 2004, avant la ratification du traité établissant une Constitution pour l'Europe, dans une décision (n° 2004-505) du 19 novembre 2004¹²⁸⁰, a statué que le texte était compatible avec le caractère laïque de la République française et qu'aucune prescription religieuse ne pouvait permettre de s'affranchir des lois en vigueur : « *l'Europe reconnaît le droit à chacun, individuellement ou collectivement, de manifester, par ses pratiques, sa conviction religieuse en public* »¹²⁸¹. Le Conseil Constitutionnel affirme que les dispositions des articles 1 et 3 de la Constitution de 1958 « *interdisent à quiconque de se prévaloir de ses croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers* » et « *s'opposent à ce que soient reconnus des droits collectifs à quelque groupe que ce soit, défini par une communauté d'origine, de culture, de langue ou de croyance* ». L'État ne peut reconnaître aucun culte si l'octroi de droits collectifs à un groupe particulier, défini par une communauté de croyance, est prohibé¹²⁸².

350. En outre, le Conseil constitutionnel souligne dans le considérant 18 l'idée suivante : « *Considérant, en particulier, que, si le premier paragraphe de l'article II-70 reconnaît le droit à chacun, individuellement ou collectivement, de manifester, par ses pratiques, sa conviction religieuse en public, les explications du præsidium précisent que le droit garanti par cet article a le même sens et la même portée que celui garanti par l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il se trouve sujet aux mêmes restrictions, tenant notamment à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé et de la morale publics, ainsi qu'à la protection des droits et libertés d'autrui ; que l'article 9 de la Convention a été constamment appliqué par la Cour européenne des droits de l'homme, et en dernier lieu par sa décision susvisée, en harmonie avec la tradition constitutionnelle de chaque Etat membre ; que la Cour a ainsi pris acte de la valeur du principe de laïcité reconnu par*

¹²⁸⁰ CC, Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, Traité établissant une Constitution pour l'Europe (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2004/2004505DC.htm>, consulté le 4 mai 2019).

¹²⁸¹ CERF, M., « Conseil Constitutionnel » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 113. Voir aussi les remarques sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel quant au principe de laïcité dans CHAGNOLLAUD de SABOURET, D., *Droit constitutionnel contemporain 2. La Constitution de la Ve République*, 8^e édition, Dalloz, 2017, pp. 52-54.

¹²⁸² *Ibid.*

plusieurs traditions constitutionnelles nationales et qu'elle laisse aux Etats une large marge d'appréciation pour définir les mesures les plus appropriées, compte tenu de leurs traditions nationales, afin de concilier la liberté de culte avec le principe de laïcité ; que, dans ces conditions, sont respectées les dispositions de l'article 1er de la Constitution aux termes desquelles « la France est une République laïque », qui interdisent à quiconque de se prévaloir de ses croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers ; ». Cela est exactement le lien entre l'article 9 de la CEDH est l'identité constitutionnelle.

351. Dans la décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013 « Association pour la promotion et l'expansion de la laïcité »¹²⁸³ le Conseil Constitutionnel, considérant l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, affirme que le principe de laïcité figure au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit, qu'il ressort tant des travaux préparatoires du projet de la Constitution du 27 octobre 1946 relatifs à son article 1er que de ceux du projet de la Constitution du 4 octobre 1958 qui a repris la même disposition, qu'en proclamant que la France est une « République. . . laïque », la Constitution n'a pas pour autant entendu remettre en cause les dispositions législatives ou réglementaires particulières applicables dans plusieurs parties du territoire de la République lors de l'entrée en vigueur de la Constitution et relatives à l'organisation de certains cultes et, notamment, à la rémunération de ministres du culte. Par ailleurs, le Conseil statue que l'article VII des articles organiques des cultes protestants de la loi du 18 germinal an X relative à l'organisation des cultes est conforme à la Constitution.

352. Sur le même plan on peut se référer à l'arrêt du Conseil d'État sur l'affaire *Mlle Marteaux*¹²⁸⁴. Mlle Marteaux, de confession musulmane, portait une coiffe en expression de ses convictions religieuses pendant son service. Pour ce motif, le recteur de l'académie de Reims a mis fin à ses fonctions. Le Conseil d'État dans son avis, affirme, d'après ce qui a été dit ci-dessus que le fait pour un agent du service de l'enseignement public de manifester dans l'exercice de ses fonctions ses croyances religieuses, notamment en portant un signe destiné à marquer son appartenance à une religion, constitue un manquement à ses obligations. La neutralité est une

¹²⁸³ CC, Décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013, Association pour la promotion et l'expansion de la laïcité [Traitement des pasteurs des églises consistoriales dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle] (<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2013/2012-297-qpc/decision-n-2012-297-qpc-du-21-fevrier-2013.136084.html>, consulté le 4 mai 2019).

¹²⁸⁴ CE, Avis 4 / 6 SSR, du 3 mai 2000, *Mlle Marteaux*, 217017, publié au recueil Lebon, (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?&idTexte=CETATEXT000008001769>, consulté le 4 mai 2019).

garantie demandée tant aux agents, face aux aléas de la vie politique, qu'aux administrés et si la neutralité est exigée de tous services publics, elle est encore plus requise pour ceux qui ont la charge de l'encadrement et de la formation des élèves¹²⁸⁵. Selon le Conseil d'État le fait pour un agent du service de l'enseignement public de manifester dans l'exercice de ses fonctions ses croyances religieuses, notamment en portant un signe destiné à marquer son appartenance à une religion, constitue un manquement à ses obligations.

353. Selon l'arrêt Fédération départementale des libres penseurs de Seine-et-Marne du Conseil d'État du 9 novembre 2016¹²⁸⁶ : « Dans l'enceinte des bâtiments publics, sièges d'une collectivité publique ou d'un service public, le fait pour une personne publique de procéder à l'installation d'une crèche de Noël ne peut, en l'absence de circonstances particulières permettant de lui reconnaître un caractère culturel, artistique ou festif, être regardé comme conforme aux exigences qui découlent du principe de neutralité des personnes publiques. A l'inverse, dans les autres emplacements publics, eu égard au caractère festif des installations liées aux fêtes de fin d'année notamment sur la voie publique, l'installation à cette occasion et durant cette période d'une crèche de Noël par une personne publique est possible, dès lors qu'elle ne constitue pas un acte de prosélytisme ou de revendication d'une opinion religieuse ». Nous trouvons la même approche dans l'affaire Fédération de la libre pensée de Vendée¹²⁸⁷. Le pourvoi de la Fédération de la libre pensée de Vendée n'est pas admis¹²⁸⁸.

354. Les arrêts *Eweida* et *Chaplin* de la Cour EDH et *Baby-Loup* et *CPAM* de la Chambre sociale de la Cour de cassation française¹²⁸⁹ pourraient constituer l'émergence au contentieux d'un mouvement de contestation du « modèle de la neutralité »¹²⁹⁰ et c'est sans doute cet enjeu latent qui explique que ces arrêts témoignent d'une réelle difficulté à donner une réponse

¹²⁸⁵ Schwartz, R., Conclusions sur CE, 3 mai 2000 (avis) *Mlle Marteaux*, RFDA 2001, disponible sur : https://actu.dalloz-étudiant.fr/fileadmin/actualites/pdfs/01_2016/217017_RFDA.pdf et TIFINE, P., « Principe de neutralité des agents du service public, Commentaire sous CE Avis, 3 mai 2000, *Dlle Marteaux*, n° 217017 » in *Revue générale du droit*, 2008, n° 1633 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=1633, consulté le 15 mai 2016).

¹²⁸⁶ CE, Ass., *Fédération départementale des libres penseurs de Seine-et-Marne*, n° 395122, 9 novembre 2016.

¹²⁸⁷ CE, *Fédération de la libre pensée de Vendée*, n° 395223, 9 novembre 2016. SLAMA, S., « Jésus revient au Palais Royal ou quand le Conseil d'État fait obstacle à la séparation de l'État et de l'étable » in *La Revue des droits de l'homme*, n° 11, 2017, mis en ligne le 17 janvier 2017 (<https://journals.openedition.org/revdh/2951>, consulté le 17 mai 2019).

¹²⁸⁸ CE, *Fédération de la libre pensée de Vendée*, 14 février 2018, n° 416348.

¹²⁸⁹ Cass. Soc., 19 mars 2013, *Mme X c. Association Baby-Loup* et *Mme X c. Caisse primaire d'assurance maladie de Seine-Saint-Denis*.

¹²⁹⁰ SOLER-COUTEAUX, P., « L'*homo religiosus* est-il divisible ? (pour un régime unitaire de la liberté religieuse dans l'espace professionnel) » in *L'homme et le droit- En hommage au Professeur Jean-François Flauss*, Ed. Pedone, 2014, pp. 707-732 (p. 708).

raisonnable aux revendications de l'expression de la liberté de pensée, de conscience et de religion dans l'espace professionnel, dès lors du moins que le droit et les juridictions prétendent y apporter une réponse dans le seul registre des principes¹²⁹¹. La relation avec le principe d'égalité est aussi importante. Le principe de neutralité ne s'arrête désormais plus aux portes du service public. On constate son émergence progressive au sein du secteur privé. Dans deux arrêts du 19 mars 2013, la Cour de Cassation a été amenée à faire une distinction intéressante entre les activités de ce secteur. S'il s'agit d'une activité de service public gérée par une personne privée, le principe de neutralité s'applique (*Mme X c. C.P.A.M. Seine-Saint-Denis*). Au contraire, s'il s'agit simplement d'une activité d'intérêt général, il n'est pas automatiquement applicable (*Association Baby Loup*)¹²⁹².

355. Le principe de neutralité s'applique aux services publics, quels qu'ils soient selon l'avis du Conseil d'État du 3 mai 2000, *Mlle Marteaux*¹²⁹³. Selon l'arrêt la restriction ainsi portée à la liberté de pensée, de conscience et de religion est générale puisque qu'elle concerne tous les services publics et tous les agents des services publics sans qu'il y ait lieu, par exemple, de distinguer pour les agents du service de l'enseignement public, ceux assumant des fonctions d'enseignement et les autres, cependant que la Cour de cassation reprend exactement cette solution¹²⁹⁴. En effet, la laïcité n'est pas une « tendance ». C'est ce qui conduit la Cour de cassation à refuser à l'entreprise privée le choix volontaire du modèle de la neutralité en annulant le licenciement intervenu sur le fondement d'une disposition du règlement intérieur selon laquelle : « *le principe de la liberté de conscience... à la crèche* »¹²⁹⁵. Pierre Soler-Couteaux pose la question « *Peut-on durablement fonder le Vivre ensemble sur un modèle de la neutralité si connoté historiquement, aussi ambigu dans son contenu, aussi pauvre dans la conception de l'homme qu'il porte mais qu'il faudrait accepter pour sa « fonction intégratrice » interdisant*

¹²⁹¹ *Ibid.*

¹²⁹² FOUCHER, A.-V., « L'observance de prescriptions alimentaires issues de convictions religieuses et philosophiques dans l'espace public en France » in *Rev. tri. dr. h.* (107/2016), pp. 639-681 (p. 649).

¹²⁹³ CE, avis *Mademoiselle Marteaux*, 3 mai 2000, n° 217017.

¹²⁹⁴ SOLER-COUTEAUX, P., « *L'homo religiosus* est-il divisible ? (pour un régime unitaire de la liberté religieuse dans l'espace professionnel) » in *op.cit.*, p. 713. Selon l'auteur, pour la Cour de cassation également, ce sont les principes de neutralité et de laïcité du service public qui justifient que les agents de ces services soient soumis à des contraintes spécifiques résultant du fait qu'ils participent à une mission de service public, lesquelles leur interdisent notamment de manifester leurs croyances religieuses par des signes extérieurs, en particulier vestimentaires.

¹²⁹⁵ *Ibid.*, p. 714. Voir p. 715: « *Il nous semble en tout cas qu'à la fois la force de la liberté en cause telle qu'elle est affirmée par la jurisprudence européenne associée à ce qui récemment pourrait constituer une évolution dans la compréhension et les implications du principe de laïcité pourraient justifier une avancée sur ce point. Il faut donc interroger les fondements de l'obligation de neutralité des agents publics au premier rang desquels la laïcité, et finalement les fondements de la République* ».

toute revendication identitaire, (...) ? A l'opposé, la Cour EDH a, quant à elle, manifesté une certaine réticence à accepter un principe général de neutralisation de l'espace public. »¹²⁹⁶. Une lecture plus contemporaine de la laïcité présenterait pour second avantage de restaurer pleinement la liberté religieuse dans sa dimension sociale.¹²⁹⁷

La croyance est un élément fondamental de l'identité de l'individu¹²⁹⁸. « *Le statut de la liberté de pensée, de conscience et de religion résultant de sa double dimension collective et individuelle et de son rôle dans une société démocratique ne peut se satisfaire de la dualité de son régime lorsqu'elle s'exerce dans l'espace professionnel. L'Homo religiosus ne saurait être divisible !* »¹²⁹⁹. C'est pourtant en affirmant le caractère libéral d'une laïcité pluraliste et multiconfessionnelle et en renonçant au principe de neutralité et à la stérilisation de l'espace public qu'il engendre que la République pourra sortir de la dilution des valeurs à laquelle conduit l'incertitude actuelle du contenu du couple laïcité- neutralité.¹³⁰⁰

356. Dans ce contexte, la question de savoir si le pouvoir judiciaire garantit adéquatement les dispositions susmentionnées en faveur de la protection des droits et des intérêts des individus et des communautés revêt une importance cruciale. Étant donnée la « réserve interprétative »¹³⁰¹ du juge en termes de religion, il faut montrer comment les dispositions concernant le schéma général de la laïcité et les questions plus spécifiques de la liberté religieuse s'appliquent dans le cadre de l'ordre constitutionnel. Jean-Paul Costa souligne que la conception de la laïcité dans la Constitution de la Turquie s'est avérée compatible avec les valeurs qui sous-tendent la Convention parce que, selon la jurisprudence constitutionnelle turque, la laïcité est le point de rencontre de la liberté et de l'égalité¹³⁰². Cependant, l'interprétation de ce concept doit être aussi

¹²⁹⁶ *Ibid.*, p. 719 et note 41.

¹²⁹⁷ *Ibid.*, p. 721. Voir aussi p. 722 : « Une lecture de la laïcité ainsi assignée à la protection de la liberté de pensée, de conscience et de religion, dans une ambiance libérale et pluraliste permet d'envisager l'établissement d'un régime unitaire de ses manifestations dans l'espace professionnel ».

¹²⁹⁸ Cour EDH, affaire *Chaplin* ; CE, 15 décembre 2006, *United Sikhs, Mann Singh*, n° 289946, AJDA, 2007, 313, note OLSON T. ; CE, 27 juillet 2001, *Fonds de défense des musulmans en justice*, n° 216903, Lebon p. 400 et 2 juin 2003, *Melle Aboutaher*, n° 245321 ; Cour EDH, *Morsli c. France*, req. n° 15585/06, 4 mars 2008 ; CE, 2 novembre 1992, *Kherouaa*, n° 130394 ; CE, 27 juillet 2001, *Syndicat national pénitentiaire Force Ouvrière*, n° 215550, 220980.

¹²⁹⁹ SOLER-COUTEAUX, P., « L'homo religiosus est-il divisible ? (pour un régime unitaire de la liberté religieuse dans l'espace professionnel) » in *op.cit.*, p. 731.

¹³⁰⁰ *Ibid.*, p. 732.

¹³⁰¹ VELAERS, J.- FOGLETS, M.-C., « L'appréhension du fait religieux par le droit- À propos des minorités religieuses » in *Rev. trim. dr. h.* (30/1997), pp. 273-307 (pp. 278, 280).

¹³⁰² COSTA, J.-P., « The European Court of Human Rights and its case law: a factor in peace and tolerance? » in *Digesta Turcica- Journal of the Union of Turkish Bar Associations*, n° 3, 2007, pp. 21-30 (p. 28).

conforme aux valeurs de la Convention lorsqu'elle se réfère au contexte de l'application interne des normes relatives aux droits de l'homme¹³⁰³.

357. Plus précisément, si l'on observe la jurisprudence de la Cour constitutionnelle turque (« CCT »), la définition de la laïcité implique non pas la séparation de la religion et de l'État, mais la séparation de la religion et des affaires laïques et la séparation de la « vie sociale, la loi, les mœurs, les codes vestimentaires, etc. de la religion », cependant que « pour la Cour, la laïcité est au-delà d'un régime politique, c'est la philosophie de la vie de la Turquie » et la « phase finale de l'évolution institutionnelle et idéale des sociétés »¹³⁰⁴. Ainsi, la différence entre les notions de laïcité et de sécularisation est difficile à reconnaître et, par conséquent, la laïcité turque semble plus rigide que dans les pays occidentaux. En outre, il a été noté que cette notion et les effets dans l'ordre constitutionnel de la Turquie à travers les jugements de la CCT sur les amendements constitutionnels permettent de trouver un équilibre entre un régime rigide et flexible afin de protéger les droits des minorités et le fait de suivre un changement constitutionnel démocratique, respectivement¹³⁰⁵. En interprétant le terme et dans l'effort de définition des minorités religieuses, la doctrine du CCT et la loi turque approchent la notion telle qu'elle s'applique uniquement aux minorités non musulmanes du Traité de Lausanne¹³⁰⁶. Dans le système

¹³⁰³ HALEEM, M., « Domestic Application of International Human Rights Norms » in *IV Developing Human Rights Jurisprudence: A Fourth Judicial Colloquium on the Domestic Application of International Human Rights Norms*, Bangalore- India, 24-26 February 1988, p. 103 in MAHMUD, T., « Freedom of Religion & Religious Minorities in Pakistan: A Study of Judicial Practice » in *Fordham International Law Journal*, vol. 19, n° 1, 1995, pp. 40-100 (p. 95): Il a été souligné qu'il faut prendre en considération l'application interne des normes relatives aux droits de l'homme comme suit: « *as a basis for implementing constitutional values beyond the minimum requirements of the Constitution. The international human rights norms are in fact part of the constitutional expression of liberties guaranteed at the national level. The domestic courts can assume the task of expanding these liberties (...). The present thinking at the international level supports an expanded role of domestic courts for the observance of international human rights norms. This reappraisal enables domestic courts to extend to citizens, via state constitutions, greater protection of internationally recognized rights* ».

¹³⁰⁴ KURU, T. A., *Secularism and State Policies toward Religion- The United States, France, and Turkey*, CUP, 2009, pp. 173, 174 et la référence à Arslan et aux arrêts TCC, 16 janvier 1997, n° 1998/1 et TCC, 7 mars 1989, n° 1989/12. Voir aussi BOYLE, K.- SHEEN, J. (eds.), *Freedom of Religion and Belief: A World Report*, Routledge, 1997, pp. 386-397 (p. 389).

¹³⁰⁵ ÖZBUDUN, E., « Judicial Review of Constitutional Amendments in Turkey » in *European Public Law*, vol. 15, n° 4, 2009, pp. 533-538 (p. 538).

¹³⁰⁶ BAYSAL, M. (Rapporteur Judge of the TCC), *National Minorities in the Turkish law, 10th Anniversary of the Constitutional Court of Andorra, Workshop: The Protection of Minorities and Constitutional Courts*, 3.10.2003, pp. 1-2 (<http://www.tribunalconstitucional.ad/sites/default/files/documents-ponencies/K-TURKEY.pdf>, consulté le 15 juin 2019): « *Non-Muslim minorities mentioned in the Lausanne Treaty constitutes the only exception of minority concept in Turkish law in which it does not exist in general. The Treaty defines non-Muslim nationals as national minorities. Accordingly, the only minority group having status privilege is that of non-Muslims', which is in fact a religious kind. Practically Turkish citizens of Greek, mostly Armenian, Bulgarian and Jewish origin have enjoyed this statute* ». Voir ÖKTEM, E., « L'évolution historique de la question des minorités et le régime institué par le Traité de Lausanne au sujet des minorités en Turquie » in *Turkish Review of Balkan Studies (OBIV)*, Annual 1996/97

constitutionnel turc, le mot « minorité » ne comprend que des groupes de personnes définis et reconnus comme tels sur la base d'instruments multilatéraux ou bilatéraux dont la Turquie fait partie. Dans ce contexte, les « droits des minorités » en Turquie sont réglementés conformément au Traité de Lausanne.

Nous trouvons dans le bulletin de jurisprudence constitutionnelle de la Commission de Venise ce qui suit : Les relations entre l'État et les institutions religieuses et philosophiques et le droit à l'enseignement ont été traités dans l'affaire de la Cour constitutionnelle turque qui a conclu que les cours optionnels sur le « Coran » et « La vie du prophète » dispensés dans les établissements d'enseignement publics du premier et second degré ne sont pas contraires au principe de laïcité. « Le parti requérant faisait valoir que les cours optionnels sur le Coran et la vie du Prophète, dispensés dans les établissements d'enseignement publics du primaire et du secondaire, étaient contraires au principe de laïcité puisqu'ils créaient un lien entre l'Islam et l'État. Pour le parti requérant, dispenser des cours sur l'Islam, à l'exclusion des autres religions, n'était pas compatible avec le principe de neutralité de l'État à l'égard de toutes les religions et croyances. Le parti requérant affirmait en outre que même si ces cours étaient facultatifs, le fait de décider de les suivre ou non, pouvait être considéré comme l'expression d'une croyance personnelle, de sorte que leur existence même était contraire à la liberté de religion. La Cour constitutionnelle a fait observer que l'objet de la disposition litigieuse était de donner aux élèves qui le souhaitaient, la possibilité de suivre des enseignements concernant leur religion. Ces cours n'étaient pas obligatoires et aucun élève n'était tenu de les suivre. La Cour a également souligné que le principe de laïcité avait pour corollaire la neutralité de l'État à l'égard des religions et des croyances. Dans une société démocratique pluraliste, l'État laïc était le garant de la pluralité des croyances et des croyants. La Cour a également relevé que la création d'écoles privées d'enseignement religieux était interdite en Turquie et que l'éducation religieuse n'était possible que sous la supervision de l'État. Dans ces conditions, la Cour a estimé que le fait de dispenser de tels enseignements à l'école était une obligation positive de l'État et n'était pas contraire à la

3, pp. 59-87 (pp. 83-87) et l'avis présenté à ORAN, B., « The Minority Concept and Rights in Turkey: The Lausanne Peace treaty and Current Issues » in ARAT KABASAKAL, F. Z. (ed.), *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, 2007, pp. 35-56 (p. 36). La position officielle de la Turquie sur la définition du terme « minorité », telle qu'interprétée par ORAN, B., peut se résumer en deux aspects : premièrement, dans le Traité de Lausanne, le terme « non musulmans » est utilisé pour remplacer les critères de la minorité qui prévalaient à l'époque; deuxièmement, les droits internationaux reconnus par les organisations internationales ne sont accordés qu'aux non-musulmans. « *La définition des minorités n'était pas basée sur un paramètre inclusif de 'religion'. Même le critère de 'religion' a été réduit à une référence 'non musulmane'.* ».

Constitution. Elle a donc rejeté les requêtes du parti requérant. Les juges Fulya Kantarcioğlu et Mehmet Erten ont joint des opinions dissidentes à la décision de la Cour »¹³⁰⁷. De plus, la CCT a jugé que les restrictions imposées à une avocate portant le foulard en raison de ses convictions religieuses portent atteinte à sa liberté de religion et de conscience, et la placent dans une situation défavorable par rapport aux avocats ne portant pas le foulard¹³⁰⁸.

358. En outre, en mettant l'accent sur certains jugements récents de la CCT, nous soulignerons qu'il existe une approche doctrinale de ces questions. Premièrement, la décision 27526/19.03.2010 traite de l'article 3 de la Loi sur l'établissement et les fonctions de la présidence des affaires religieuses¹³⁰⁹. Le requérant soutient que l'éducation laïque ininterrompue est l'un des objectifs de la laïcité et que l'objectif de la Loi sur l'unification du système éducatif et l'ouverture des cours du Coran est contraire au préambule et aux articles 2, 42, 138 et 174 de la Constitution. La Cour constitutionnelle en évaluant la conformité avec la Constitution de cet article a jugé que le principe de la laïcité exige l'impartialité des organes de l'État dans leur traitement des différents groupes religieux, mais la participation à ces cours d'enseignement ou récitation du Saint Coran sous la supervision du ministère est volontaire. De plus, nous notons la décision importante n° 27032 / 22.10.2008 de la CCT¹³¹⁰, qui se réfère à la loi n° 5735 sur les réformes de certains articles de la Constitution turque. La CCT se considère compétente pour contrôler la constitutionnalité de cette loi. La Cour cite explicitement, entre autres¹³¹¹, l'arrêt

¹³⁰⁷ Commission de Venise, Bulletin de jurisprudence constitutionnelle, Editions du CdE, Strasbourg, janvier 2018, p. 485. CCT, E.2012/65, K.2012/128, 20 septembre 2012 (identification dans le bulletin : TUR-2013-1-002).

¹³⁰⁸ *Ibid.*, p. 486. CCT, 2014/256, 25 juin 2014 (identification dans le bulletin : TUR-2014-3-004) : La Cour constitutionnelle a indiqué qu'il appartenait aux personnes pratiquant une religion de déterminer si leur religion ou leurs convictions spécifiques exigeaient un certain comportement. Elle a souligné que l'avis des autorités religieuses compétentes pouvait également être pris en considération. À cet égard, la Cour constitutionnelle a considéré que le port du foulard relevait du champ d'application de l'article 24 de la Constitution et que les mesures des pouvoirs publics limitant les lieux ou les modalités de l'exercice du droit de porter le foulard en tant qu'expression d'une conviction religieuse portaient atteinte au droit des personnes de manifester leur religion. (...) La Cour constitutionnelle a conclu que l'atteinte à la liberté de religion de la requérante ne reposait sur aucune base juridique et qu'il n'était pas nécessaire d'apprécier le respect des principes selon lesquels la mesure devait poursuivre un objectif légitime et être nécessaire dans une société démocratique, puisque la mesure violait le principe de légalité. La Cour a donc jugé, par un vote majoritaire, que la mesure portait atteinte à la liberté de religion et de conviction de la requérante inscrite dans l'article 24 de la Constitution.

¹³⁰⁹ CCT, 8.10.2009 (E.2005/16, K.2009/139), Gazette officielle, 19.03.2010, 27526, Commission de Venise, Bulletin électronique de jurisprudence constitutionnelle, n° 3, 2009, TUR-2009-3-007, pp. 621-622. La loi n° 633 / 22.6.1965 autorise l'ouverture de cours de Coran pendant les vacances d'été, sous le contrôle du Ministère, aux élèves du primaire ayant achevé leur cinquième année.

¹³¹⁰ CCT, 5.6.2008 (E.2008/16, K.2008/116), Gazette officielle, 22.10.2008, 27032, Commission de Venise, Bulletin électronique de jurisprudence constitutionnelle, n° 3, 2008, TUR-2008-3-007, pp. 573-574. Il y a des opinions dissidentes.

¹³¹¹ *Ibid.*, IV/2/b.

Leyla Şahin de la Cour européenne des droits de l'homme afin de démontrer que ce dernier a déjà jugé l'interdiction du foulard comme justifiée et conclut que la suspension de l'interdiction était contraire au principe du laïcisme et que l'amendement des articles 10 et 42 de la Constitution a eu un effet indirect sur la modification de l'article intangible. Dans l'affaire Sara Akgül, la Cour a aussi utilisé l'arrêt *Leyla Şahin* et elle a trouvé une violation de l'article 24 et de la liberté de religion, étant donné qu'il a été conclu que l'ingérence dans la liberté de religion de la requérante en l'espèce où elle a été empêchée de poursuivre ses études universitaires pour avoir porté un foulard ne remplissait pas la condition de légalité¹³¹².

En conclusion, en décidant, une Cour constitutionnelle simultanément fait de la politique et s'engage dans la prise de décision constitutionnelle¹³¹³ et d'une ligne directrice sur la réponse juridique. La prise de décision par une cour constitutionnelle peut changer avec un revirement de la jurisprudence ou par les conditions et critères juridiques qui changent. Les récents amendements constitutionnels et le débat en cours des juristes et des constitutionnalistes pour une nouvelle constitution sont des indicateurs de la dynamique de la poursuite de la démocratisation de l'État et de la stabilisation du régime national des droits de l'homme lorsqu'il interagit avec le régional. Par conséquent, l'application de ce cadre à la législation doit être examinée, car les liens entre l'ordre constitutionnel et le cadre législatif sont indéniables¹³¹⁴.

359. Par un arrêt du 16 mars 2005 « *Ministre de l'Outre-mer c. Polynésie française*, le Conseil d'État sur le fondement de l'article 1 de la Constitution, pose le principe de l'interdiction pour l'Etat de subventionner les activités cultuelles elles-mêmes, y compris hors des limites territoriales de la loi de 1905. De cette décision il résulte que : a) Là où la loi de 1905 s'applique, aucune subvention publique aux cultes n'est admise, b) Là où la loi de 1905 ne s'applique pas, des subventions publiques peuvent être octroyés aux cultes mais pour des « activités ou équipements dépendants des cultes » qui ont un caractère d'intérêt général, donc n'ayant pas pour seule finalité l'exercice du culte, qui est une activité privée (...) C'est donc en raison d'activités profitables à l'ensemble des citoyens, sans considération de confession, qu'un culte

¹³¹² Cour constitutionnelle turque, 11.12.2018, n° 73/18, n° 2015/269.

¹³¹³ STONE SWEET, A., *Governing With Judges- Constitutional Politics in Europe*, OUP, 2000. Voir le chapitre 4 intitulé « Protecting Rights », pp. 92-126. Selon l'auteur, les législateurs doivent se conformer aux interprètes du droit constitutionnel et, par conséquent, le jugement constitutionnel souffle un élan de vie juridique et de pouvoir dans les dispositions des droits. Nous ajouterons que ce système idéal peut fonctionner correctement lorsqu'une cour constitutionnelle applique une force d'interprétation prudente.

¹³¹⁴ GÁL, K., « The Council of Europe Framework Convention for the Protection of National Minorities and its Impact on Central and Eastern Europe » in *JEMIE*, ECMI, 2000.

peut recevoir une subvention publique. Certaines juridictions administratives du 1^{er} degré et du 2nd degré font une exacte application de cette jurisprudence ». ¹³¹⁵

360. Le Conseil d'État a jugé le 25 août 2005 (*Commune de Massat*) que les dispositions combinées de la loi du 9 septembre 1905 et de l'article 5 de la loi du 2 janvier 1907 ont pour conséquence de laisser les églises et les meubles qui les garantissent à disposition des fidèles et des desservants, et il considère que les ministres du culte sont seuls chargés d'en régler l'usage ¹³¹⁶. Le Conseil d'État, en matière de laïcité, comme le juge administratif assure le respect de la liberté d'opinion et sa conciliation avec le principe de laïcité ¹³¹⁷. Par deux décisions du 5 décembre 2007 (n° 285394 et n° 295671), le Conseil d'État a notamment précisé les conditions dans lesquelles le port d'un signe religieux doit être regardé comme manifestant ostensiblement une appartenance religieuse, en méconnaissance de la loi du 15 mars 2004 ¹³¹⁸.

Il faut prendre en considération l'arrêt du 21 octobre 1971 et la compatibilité de l'existence d'un organisme comme la Direction des affaires religieuses aux principes constitutionnels, où la Cour a souligné ce qui suit : « *L'application du principe de laïcité diffère de la pratique adoptée dans certains pays occidentaux. Il est naturel que le principe de laïcité s'inspire des caractéristiques propres de chacune des religions et des conditions dans lesquelles le pays concerné se trouve. L'harmonie ou la discordance entre les caractéristiques des religions et ces conditions se reflètent sans doute sur la conception et la pratique de la laïcité dans le pays. Même si la laïcité se définit généralement par « la séparation des domaines de l'État et de la religion », du fait des différences entre les religions islamique et chrétienne, la situation et les conséquences sont différentes dans notre pays et dans les pays occidentaux* » ¹³¹⁹.

361. Ensuite, il faut souligner l'arrêt de la Cour constitutionnelle turque n° 1989/12 du 7 mars 1989 sur le port du foulard par les étudiants. La laïcité est considérée par les juges constitutionnels turcs comme la substance du processus révolutionnaire turc. Les réformes qui ont été présentées dans la première partie de cette recherche quant à la période du Tanzimat ont

¹³¹⁵ DENETZ, A.- PAGIUSCO, J., « Constitution française (1958) » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 118-119.

¹³¹⁶ DUCOMTE, J.-M., « Loi de 1905 (relative à la Séparation des Églises et de l'État) » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 223-225.

¹³¹⁷ CERF, M., « Conseil d'État » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 114.

¹³¹⁸ *Ibid.*

¹³¹⁹ NALBANT, A., « Principe de laïcité dans les Constitutions turques et la régulation du fait religieux » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 69-77 (p. 76).

donné naissance à une administration presque rationnelle et plus ou moins centralisée, inspirée notamment par le système administratif français¹³²⁰. De plus, étant donné que la laïcité a été inscrite dans la Constitution turque en 1937 (article 2 de la Constitution), la relation entre la laïcité et l'État-nation est importante dans ce contexte. Dans cet arrêt, la Cour fait référence à cette idée en indiquant que « le lien religieux a été remplacé par le lien national : « (...) le peuple de Turquie qui fonda la République turque constitue la nation turque, refuse d'autres distinctions et ne repose pas sur l'élément religieux. La laïcité implique aussi un comportement réciproque laïc de la part de l'État et de l'individu, ce qui aboutit à un esprit unificateur. Cet esprit réside non pas dans le lien religieux, mais dans le nationalisme kémaliste, dans le lien national, dans les valeurs nationales »¹³²¹.

Concernant la signification de la neutralité, la Cour indique que : « L'idée que l'Etat ait une préférence parmi les religions est contraire au principe d'égalité des citoyens appartenant à diverses religions devant la loi. C'est dans les pays laïques, que l'on peut parler d'une véritable liberté de la conscience. Ce fait démontre que la laïcité est également la garantie de ladite liberté »¹³²². En ce qui concerne les débats sur les établissements d'enseignement, il faut souligner l'article 24 §4 et l'article 42 de la Constitution turque.

362. Dans les arrêts concernant la dissolution des partis politiques, la valeur fondamentale de la laïcité comme principe constitutionnel est primordiale. Plus précisément, il faut analyser, parmi d'autres, les arrêts suivants : l'arrêt du 20 mai 1971 relative à la dissolution du parti de Milli Nizam (ordre national), l'arrêt du 25 octobre 1983 sur la dissolution du Huzur Partisi (parti de la sérénité), l'arrêt du 16 janvier 1998 sur la dissolution du Refah Partisi (parti de la prospérité), l'arrêt du 22 juin 2001 sur la dissolution du Fazilet Partisi (parti de la vertu). Plus particulièrement, dans l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 16 janvier 1998 sur la dissolution du parti de la Prospérité (*Refah Partisi*). La Cour constitutionnelle déclare que : « *La laïcité a permis de parvenir à la démocratie (...) [qui] se situe complètement à l'opposé d'un régime fondé sur la Charia (...) [Cette dernière] est le contraire de la suprématie de la raison, des conceptions de la liberté, de l'indépendance, ou de l'idéal de l'humanité développé à la lumière de la science (...) [En outre, les partisans de la Charia] tendent à supprimer les droits et libertés*

¹³²⁰ NALBANT, A., « Principe de laïcité dans les Constitutions turques et la régulation du fait religieux » in *op.cit.*, p. 70.

¹³²¹ *Ibid.*, p. 72.

¹³²² *Ibid.*

démocratiques et les principes démocratiques. »¹³²³. Il a été noté que « *quelque soit la religion des gens, la vie en société est une nécessité de la civilisation. (...) Alors que nul ne peut se mêler du choix de religion ou de culte, les discriminations que peuvent créer les symboles religieux donnent lieu au risque de priver la société de ces droits* »¹³²⁴.

363. La relation entre la liberté de religion et la laïcité est au croisement du droit européen et du droit national. Nous considérons l'exemple des prescriptions alimentaires issues de convictions religieuses et philosophiques, comme les prescriptions alimentaires juives (« Cacherout ») et les prescriptions respectives de l'islam. Il faut souligner que le Conseil d'Etat reprend l'affirmation de l'affaire *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France* de la Cour EDH dans deux espèces relatives à des personnes en détention¹³²⁵. De même, il est évident que les deux conceptions de la laïcité et de la liberté de conscience se sont donc opposées devant le juge européen. Selon l'étude adoptée par l'assemblée générale du Conseil d'Etat du 19 décembre 2013, il a été noté que « *le Conseil d'Etat fonde son raisonnement notamment sur l'article 9 de la Convention européenne des Droits de l'Homme interprétée par la Cour européenne des Droits de l'Homme* »¹³²⁶.

Si l'on observe les arrêts mentionnés ci-dessus chronologiquement, ils décrivent une évolution de l'interprétation dans chaque pays, mais aussi comparativement. Ils nous montrent une stabilité dans l'interprétation du phénomène religieux et de la laïcité, parfois de façon statique et rigide, d'autres fois de façon plus libérale. Ils montrent aussi une approche visant à faire évoluer la notion et l'application des droits respectifs.

¹³²³ NALBANT, A., « Principe de laïcité dans les Constitutions turques et la régulation du fait religieux » in *op.cit.*, p. 74.

¹³²⁴ *Ibid.*, p. 75 et note 18. Voir aussi VELAERS, J.- FOGLETS, M.-C., « L'appréhension du fait religieux par le droit.- A propos des minorités religieuses » in *Rev. trim. dr. h.* (1997), pp. 273-307 (p. 276) : D'un autre côté, le Conseil d'Etat belge note « (...) *que la liberté de conscience et la liberté des cultes sont le droit pour chacun de croire et de professer sa foi sans pouvoir être interdit ni persécuté de ce chef : d'exercer son culte sans que l'autorité civile puisse par des considérations tirées de sa nature, de son plus ou moins de vérité, de sa plus ou moins bonne organisation, le prohiber, soit en tout, soit en partie, ou y intervenir, pour le régler dans le sens qu'elle jugerait le mieux en rapport avec son but, l'adoration de la divinité, la conservation, la propagation de ses doctrines et la pratique de sa morale* ».

¹³²⁵ FOUCHER, A.-V., « L'observance de prescriptions alimentaires issues de convictions religieuses et philosophiques dans l'espace public en France » in *Rev. tri. dr. h.* (107/2016), pp. 639-681 (p. 643). Voir CE, 6^e/1^{re} SSR, M. Stojanovic, 25 février 2015, cons. 4, req. n° 375724, mentionné au Recueil Lebon, AJDA, 2015, 8, p. 421, note J.-M. PASTOR et CE fr. 10^e/ 9^e SSR, M. Khadar, 10 février 2016, cons. 2, req. n° 385929, publié au Recueil Lebon, concl. BRETONNEAU ; AJDA, 2016, 6, p. 284, note M.-C. DE MONTECLER ; Gaz. Pal. 2016, 11, pp. 35-37, chron. M. GUYOMAR.

¹³²⁶ DEGOFFE, M., « Droit public », in *Société, droit et religion* 2016/1 (Numéro 6), pp. 179-190 (p. 188).

364. En outre, il faut prendre en considération l'approche de Habermas selon laquelle une démocratie constitutionnelle implique deux principes : la souveraineté populaire et les droits de l'homme : « Si la justification normative de la démocratie constitutionnelle doit être cohérente, il semble alors qu'il faut classer les deux principes, les droits de l'homme et la souveraineté populaire. Pour être légitimes, les lois, y compris les droits fondamentaux, doivent soit être en accord avec les droits de l'homme (même s'ils sont à leur tour légitimés) ou découler de la formation d'une volonté démocratique »¹³²⁷. Evelyn Maes utilise cette théorie comme un cadre normatif, en demandant, d'une part, si les Cours constitutionnelles sont les véritables décideurs dans une démocratie moderne et en essayant de trouver, d'autre part, dans le contenu de certaines théories d'interprétation le « vrai » modèle d'interprétation du constitutionnalisme¹³²⁸. Cette approche reflète la relation entre la démocratie et le constitutionnalisme.

365. Par conséquent, la Constitution est un processus continu sans fin et chaque génération doit l'adapter, en respectant l'autonomie publique et privée, aux circonstances actuelles¹³²⁹. L'histoire constitutionnelle joue un rôle important dans ce cas parce qu'elle inclut le critère du temps et le critère du constitutionnalisme. Habermas a noté que « *l'interprétation de l'histoire constitutionnelle en tant que processus d'apprentissage repose sur l'hypothèse non triviale que les générations futures commenceront avec les mêmes normes que les fondateurs. (...) Les descendants ne peuvent apprendre des erreurs du passé que s'ils sont « dans le même bateau » que leurs ancêtres. Ils doivent imputer à toutes les générations précédentes la même intention de créer et d'élargir les bases d'une association volontaire de citoyens qui font leurs propres lois. Tous les participants doivent être capables de reconnaître le projet comme le même à travers l'histoire et de le juger du même point de vue* »¹³³⁰. Evelyn Maes indique que la théorie de la démocratie constitutionnelle de Habermas reflète l'intuition moderne selon laquelle personne ne

¹³²⁷ HABERMAS, J., « Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles ? » in *Political Theory*, 2001, p. 767.

¹³²⁸ MAES, E., « Constitutional Democracy, Constitutional Interpretation and Conflicting Rights » in BREMS, E. (ed.) *Conflicts Between Fundamental Rights*, Intersentia, 2008, pp. 69-98 (p. 71). Dans HABERMAS, J., « Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles ? » in *Political Theory*, 2001, p. 768, il faut souligner l'approche de Habermas sur la Constitution : « *[t]he allegedly paradoxical relation between democracy and the rule of law resolves itself in the dimension of historical time, provided one conceives the constitution as a project that makes the foundation act into an ongoing process of constitution making that continues across generations* ».

¹³²⁹ MAES, E., « Constitutional Democracy, Constitutional Interpretation and Conflicting Rights » in *op.cit.*, p. 79.

¹³³⁰ HABERMAS, J., « Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles ? » in *Political Theory*, 2001, p. 775.

doit choisir entre la souveraineté populaire et les droits de l'homme¹³³¹. Par conséquent, ces deux aspects qui motivent l'évolution s'influencent l'un l'autre et créent les critères du constitutionnalisme moderne et de la liberté de religion dans une démocratie constitutionnelle.

Par ailleurs, le droit de présenter une plainte individuelle devant la Cour constitutionnelle, comme condition préalable devant la CEDH, récemment reconnu en Turquie s'est avéré curieusement efficace et utile, ce qui est très prometteur pour le règlement des problèmes des communautés religieuses¹³³².

Les arrêts mentionnés ci-dessus et la réflexion sur la relation entre la jurisprudence nationale et européenne, étant donné les liens entre la jurisprudence de la Cour EDH et de la CJUE et les critères qu'utilisent ces deux Cours européennes, nous montrent deux éléments. Premièrement, qu'il y a une « transmission » de la jurisprudence nationale vers la jurisprudence européenne. Deuxièmement, que l'évolution qui apparaît au niveau national n'est pas pertinente pour arriver aux standards du droit européen ou international des droits de l'homme. Il y a une évolution en parallèle. Cette réflexion ne signifie pas que les standards ne sont pas en accord avec les critères de protection de la liberté de religion dans le système national de protection des droits de l'homme. Par contre, elle peut montrer que le niveau européen doit prendre en considération les motifs et le contenu de la méthodologie jurisprudentielle nationale afin de l'accentuer et de la traiter au niveau européen. C'est plutôt à travers le système national que l'évolution pourrait se faire le cas échéant.

B. Les cours du 1^{er} et 2^e degré : une approche de bas en haut

366. La contribution des cours, hors des Cours suprêmes, est très importante dans l'organisation de la justice¹³³³, mais aussi sur le plan du contenu des décisions concernant la

¹³³¹ MAES, E., « Constitutional Democracy, Constitutional Interpretation and Conflicting Rights » in *op.cit.*, p. 86.

¹³³² ÖKTEM, E., « Academic Solutions to the Churches and Religious Communities: What They Should Do in terms of Exercising Freedom of Religion or Belief » in KITANOVIC, E.- BOGIANNOU, Fr A. (eds.) *Advancing Freedom of Religion or Belief for All, Contributions from the Conference 6-9 September 2015, Halki, Istanbul, Turkey*, Globethics.net CEC n° 3, 2016, pp. 99-107 (p. 107), (https://www.globethics.net/documents/4289936/17575651/GE_CEC_3_web.pdf/5747ccc9-6362-4721-82c3-b616382a5d29, consulté le 17 mai 2019).

¹³³³ Voir pour un schéma de l'organisation de la justice : <http://www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/> et http://www.justice.gouv.fr/publication/plaquette_jef_organisation_fr.pdf

liberté de religion et la laïcité. Plus précisément, il faut considérer les arrêts qui ont marqué la relation entre la notion de la laïcité et l'application de la liberté de religion en droit national et qui ont marqué, par conséquent, l'ordre juridique national en influençant en même temps la jurisprudence suprême avec une approche de bas en haut.

367. Dans l'affaire jugée devant la CAA Lyon de 27 novembre 2003, Mlle Nadjat Ben Abdallah¹³³⁴, contrôleur de travail, a fait valoir que le port d'une coiffe constituait pour elle une obligation religieuse, comme une exigence de la conscience religieuse individuelle, et a refusé d'obéir aux instructions de ses supérieurs hiérarchiques. Par conséquent, son administration a pris deux décisions en date du 25 janvier 2002 et du 30 mai 2002 quant à la sanction d'exclusion temporaire de fonctions d'une durée de quinze jours avec sursis. La Cour, considérant qu'aux termes de l'article 1er de la loi susvisée du 11 juillet 1979 les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives individuelles défavorables qui les concernent, a annulé la décision de sanction d'exclusion temporaire de fonctions. En ce qui concerne le port de la coiffe, la Cour a jugé qu'en persistant dans son attitude, malgré les demandes répétées de l'administration, la requérante a mis gravement en cause le principe de laïcité de l'État et de neutralité de ses services et c'est pourquoi le surplus de la requête est rejeté. De cette manière, la CAA Lyon a donné sa réponse à la question de la laïcité au sein de la fonction publique.

368. Le contexte des opinions différentes dans le débat public et au sein du débat des législateurs avant le projet de la loi interdisant le port du voile islamique à l'école et la loi de 2004 est très intéressant afin de comprendre les réponses juridiques des tribunaux pendant cette période¹³³⁵ : le tribunal administratif de Lyon¹³³⁶ a estimé en 2003 que le port du voile islamique est incompatible avec les principes de laïcité et de neutralité du service public, lorsque « *le fonctionnaire appartient à un corps de contrôle, et donc investi de prérogatives de puissance publique étendues* ». La Cour d'appel de Paris a, quant à elle décidé qu'un licenciement fondé sur le refus d'une salariée de remplacer son foulard par un bandeau constituait une entrave à la

¹³³⁴ CAA Lyon, formation plén., Mlle Nadjat Ben Abdallah, 27 novembre 2003, n° 03LY01392 (<https://www.doctrine.fr/d/CAA/Lyon/2003/CETATEXT000007469170>, consulté le 16 mai 2017). Voir aussi le site suivant : <http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/decisions/caa-lyon-27-novembre-2003-ben-abdallah-requete-numero-03ly01392-inedit-au-recueil/>, consulté le 4 mai 2019.

¹³³⁵ CFR-CDF, Rapport sur la situation des droits fondamentaux en France en 2003, CFR-CDF.rapFR.2003, janvier 2004, p. 31 (http://leuropedeslibertes.u-strasbg.fr/IMG/pdf/CFR_CDF.rapFrance.2003-2.pdf, consulté le 4 mai 2019).

¹³³⁶ Tribunal administratif de Lyon, 8 juillet 2003

liberté religieuse, dès lors que la décision d'interdiction du foulard n'était pas justifiée par des éléments objectifs, étrangers à toute discrimination. Ainsi, de ce qui a été noté l'école est devenue, en France, le lieu des affrontements les plus forts à propos de la laïcité¹³³⁷.

369. Au sujet des crèches dans les lieux publics les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel ont rendu des décisions contradictoires¹³³⁸. Quelques années plutôt, la Cour administrative d'appel de Nantes¹³³⁹ a traité une affaire selon laquelle la délibération par laquelle un conseil municipal refuse d'abroger la décision d'apposer un crucifix dans la salle du conseil et de célébration des mariages de la mairie est susceptible de porter atteinte à la liberté de conscience des administrés. Il résulte des dispositions combinées des articles 1er et 28 de la loi du 9 décembre 1905, éclairées par les travaux parlementaires qui ont précédé son adoption, que l'apposition d'un emblème religieux, postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, à l'extérieur ou à l'intérieur d'un édifice public communal autre que destiné au culte, constituant une sépulture, à caractère funéraire ou de musée, méconnaît à la fois la liberté de conscience et la neutralité du service public à l'égard des cultes. Par suite, est illégale la délibération d'un conseil municipal refusant d'abroger la décision d'apposer un crucifix dans la salle du conseil et de célébration des mariages lors du transfert de la mairie dans ses nouveaux locaux en 1987.

370. Dans l'affaire devant la Cour administrative d'appel de Nantes¹³⁴⁰, M. X. a demandé que la Cour assure l'exécution de l'arrêt n 98NT00337 du 4 février 1999 par lequel la Cour a, à sa demande, annulé l'ordonnance du président du Tribunal administratif de Nantes du 16 décembre 1997 et la décision implicite du maire de Vallet refusant de retirer le crucifix apposé dans la salle du conseil municipal. La Cour a considéré l'article 28 de la loi du 9 décembre 1905¹³⁴¹, que la commune de Vallet a décroché le crucifix apposé sur un mur de la salle du conseil municipal et qu'elle l'a toutefois déposé dans une vitrine placée dans la même salle et dans laquelle sont conservés un certain nombre d'objets reçus ou acquis à l'occasion d'événements ayant marqué la vie de la commune. La CAA Nantes a jugé que les dispositions législatives précitées ne font pas obstacle à ce qu'un objet de culte puisse être conservé, au titre

¹³³⁷ MUHLMANN, G.- ZALC, C., « La laïcité, de la IIIe à la Ve République » in *Pouvoirs* 2008/3 (n° 126), pp. 101-114 (p. 106).

¹³³⁸ DEGOFFE, M., « Droit public » in *Société, droit et religion* 2016/1 (Numéro 6), pp. 179-190 (p. 185).

¹³³⁹ CAA Nantes, 3e chambre, *Association civique Joué Langueurs et autres*, 4 février 1999, 98NT00207.

¹³⁴⁰ CAA Nantes, 3e chambre, du 12 avril 2001, 00NT01993.

¹³⁴¹ L'article 28 dispose qu'« il est interdit, à l'avenir, d'élever ou d'apposer aucun signe ou emblème religieux sur les monuments publics ou en quelque emplacement public que ce soit à l'exception des édifices servant au culte, des terrains de sépulture dans les cimetières, des monuments funéraires, ainsi que des musées ou expositions ».

du patrimoine historique d'une commune dans une vitrine d'exposition comportant divers objets dénués de connotation religieuse et que le fait que cette vitrine soit placée à l'intérieur d'une salle ouverte au public ne porte pas atteinte à ces dispositions, dès lors que le crucifix ne peut alors être regardé comme un emblème religieux apposé dans un emplacement public au sens de la loi du 9 décembre 1905, et que, par suite, M. X... n'est pas fondé à soutenir que la commune de Vallet n'aurait pas exécuté l'arrêt rendu le 4 février 1999. Parmi les autres affaires très importantes sont les suivantes : CE ass., Commune de Trélazé, n° 308544, 19 juillet 2011 ; CE, Fédération de la libre pensée et de l'action sociale de Rhône, n° 308817, 19 juillet 2011 ; CE, Communauté urbaine du Mans- Le Mans Métropole, n° 309161, 19 juillet 2011 ; CE, Commune de Montpellier, n° 313518, 19 juillet 2011 ; CE, Mme V., n° 320796, 19 juillet 2011.

371. Dans un Avis sur la laïcité rendu en octobre 2013, la Commission nationale consultative des droits de l'homme a noté que « *le principe de neutralité s'applique aux agents, mais non aux usagers* ». La Cour EDH a rappelé cette idée au sujet du droit de vote des détenus¹³⁴². Le principe est donc que les usagers, quels que soient les services, jouissent de la liberté de conscience et de religion dans les limites justifiées par la loi, sous le contrôle du juge¹³⁴³. La même réflexion sera faite par la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) dans sa délibération relative à un refus d'embauche en raison des convictions religieuses du candidat de 14 janvier 2008¹³⁴⁴.

372. Le respect du principe de laïcité est un élément que le préfet et sur recours le ministre de l'Intérieur peuvent prendre en compte pour refuser d'accorder la nationalité française. C'est ce que confirment les arrêts : CAA, Nantes 10/07/2015, no 14NT03291 et CAA, Nantes 12 juin 2015, no 14NT02533.

373. Pourtant, dans une décision du 28 juillet 1997, la Cour d'appel de Lyon, saisie d'une affaire concernant l'Église de Scientologie, avait estimé que : « *Dans la mesure où une religion peut se définir par la coïncidence de deux éléments : l'un objectif, l'existence d'une communauté même réduite et l'autre subjectif, une foi commune, l'église de Scientologie peut revendiquer le*

¹³⁴² Cour EDH, *Hirst c. Royaume-Uni* n° 2, 6 octobre 2005.

¹³⁴³ FOUCHER, A.-V., « L'observance de prescriptions alimentaires issues de convictions religieuses et philosophiques dans l'espace public en France » in *Rev. tri. dr. h.* (107/2016), pp. 639-681 (p. 651)

¹³⁴⁴ Délibération n° 2008-10 du 14 janvier 2008 relative à un refus d'embauche en raison des convictions religieuses du candidat (https://juridique.defenseurdesdroits.fr/index.php?lvl=notice_display&id=904, consulté le 15 avril 2017).

titre de religion et développer en toute liberté, dans le cadre des lois existantes, ses activités, y compris ses activités missionnaires, voire de prosélytisme »¹³⁴⁵.

Tous les arrêts mentionnés ci-dessus doivent prendre en compte l'étendue de la sphère religieuse qui se forme suivant les modes de conduite sociale, les compositions des comportements civils, qu'elle suppose la connaissance de différentes dimensions de la liberté de religion : personnelle à l'origine, individuelle nécessairement, sociabilitaire sans aucun doute, communautaire, voire sociétale, ensuite¹³⁴⁶. La confrontation entre la perception d'un exercice *individuel* des droits et libertés et une conception *grégaire* de l'exercice collectif, commun, de ces droits et libertés influe sur l'approche de la liberté de religion.¹³⁴⁷ Comme l'explique Geneviève Koubi, les modifications des rapports entre l'individu, le groupe et la société changent l'idée de libre exercice des droits à travers les ensembles, les entités, les organisations, les groupes. Cela a des implications pour la liberté de religion au niveau national quand il s'agit de la juridiction nationale du premier et deuxième degré et des requêtes devant elle.

Il est intéressant d'observer l'analyse de la liberté de religion à travers le prisme de ses multiples dimensions, c'est-à-dire les libertés personnelles concernant le for intérieur (vie privée, pensées intimes, convictions particulières), les libertés individuelles relatives aux formes de manifestation de l'option religieuse ou irréligieuse (expression des croyances, choix vestimentaire, conscience morale, habitudes alimentaires), les libertés collectives relevant d'un exercice commun des libertés individuelles (participation aux rites, obéissance aux dogmes), les libertés sociabilitaires qui retracent l'existence de sentiments solidaires ou en ce domaine de morales partagées (association, réunion et liturgies, cérémonies) et les libertés dites communautaires qui rassemblent les libertés *de* et *du* culte (organisation institutionnelle ou officieuse, éducation religieuse et inculcation des doctrines, gestion des lieux de culte)¹³⁴⁸. Cela nous montre que dans sa perception juridique, si elle suppose une ignorance des choses de la

¹³⁴⁵ Cour d'appel de Lyon (4^{ème} Chambre), *Ministère public c/ V.Y, Q.L., C.D., P. épouse H.G, CA.H., C. épouse G.D., M. épouse B.C., D. épouse G.P., B.A., B. épouse R. MA., T. épouse C.E., M.J., B.L.M.*, 28 juillet 1997. Voir aussi WENZ-DUMAS, F., « A Lyon, la scientologie est une religion. La Cour d'appel blanchit les pratiques de l'Église et allège les peines » in *Libération*, 29 juillet 1997 (https://www.liberation.fr/france-archiv/1997/07/29/a-lyon-la-scientologie-est-une-religion-la-cour-d-appel-blanchit-les-pratiques-de-l-eglise-et-allege_209878).

¹³⁴⁶ KOUBI, G., « La liberté de religion entre liberté individuelle et revendication collective » in *Les Cahiers de droit*, vol. 40, n° 4, 1999, pp. 721-739 (p. 732). Voir p. 732 et note 16 : D'une part, la liberté personnelle se traduit par des actes, des comportements, des manières guidées par un ensemble de principes construits en son for *intérieur* (la liberté de conscience) ; d'autre part, la liberté individuelle répond à des formes d'extériorisation de ces principes, leur mise en acte révélant les liens et des appartenances les engagements (la liberté d'option religieuse).

¹³⁴⁷ *Ibid.*

¹³⁴⁸ *Ibid.*, p. 734.

religion dans le champ des pouvoirs publics, la laïcité n'induit pas une indifférence absolue à l'égard des cultes, étant donné qu'en France, l'administration des cultes, Églises, mouvements ou courants religieux répond à des considérations d'ordre juridique, social et politique¹³⁴⁹. Toutes ces réflexions nous guident à analyser la relation entre la notion de l'identité constitutionnelle et la liberté de religion, étant donné que la juridiction administrative et judiciaire des toutes les instances créent une approche spécifique de la liberté de religion et de la laïcité et elles sont influencées par le droit constitutionnel et l'identité constitutionnelle.

II. La notion de l'identité constitutionnelle et la liberté de religion

« L'identité de toute chose ne s'exprime qu'à travers le changement de ses propres éléments constitutifs », étant donné qu'« être le même, c'est l'être sous de multiples formes. Dans l'univers juridique, l'identité repose sur le contraste entre la norme qui change et la méta-norme qui demeure »¹³⁵⁰.

374. Les droits fondamentaux ont une genèse socio-historique concrète et, pourtant, ils réclament une validité qui va au-delà du contexte concret de leur apparition : leur validité doit être justifiée dans le cadre d'une théorie philosophique, sociale et politique qui n'est ni dogmatique ni relativiste et qui inclut des idées comme la démocratie libérale et le droit¹³⁵¹. Cette approche nous montre théoriquement la relation entre la constitution et les droits fondamentaux, l'identité constitutionnelle et la liberté de religion. Par conséquent, leur validité présuppose le fait qu'ils se basent sur des idées fondamentales. Cependant, les différentes idées fondamentales au niveau national et au niveau européen pourraient créer différentes conceptions de l'identité constitutionnelle et de l'application des droits fondamentaux. Sur un plan plus pragmatique et dans une approche holistique, il faut souligner ce que l'article 4 §2 du TUE explique : « L'Union

¹³⁴⁹ *Ibid.*, p. 737. Voir aussi p. 738. Deux textes internationaux rendent compte de ces problématiques : la *Déclaration internationale des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques* du 18 décembre 1992 et la *Convention-cadre pour la protection des minorités nationales* du 10 novembre 1994.

¹³⁵⁰ VIALA, A., « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique » in BURGORGUE-LARSEN, L. (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens n° 1, Ed. Pedone, 2011, pp. 7-24 (p. 13).

¹³⁵¹ GIL, T., « Entre le dogmatisme et l'historicisme : la justification rationnelle des droits fondamentaux » in *Les droits fondamentaux*, Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF, Journées scientifiques, Bruylant, Bruxelles, 1997, pp. 157-162 (p. 160) (http://www.bibliotheque.auf.org/index.php?lvl=notice_display&id=806, consulté le 26.4.2019).

respecte l'égalité des Etats membres devant les Traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles ». Cependant, le Conseil constitutionnel a déclaré qu'il : « *ne saurait aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y a consenti* »¹³⁵². Ces deux approches nous indiquent que peut-être dans l'équation de la protection de la liberté de religion la perception du droit européen des droits de l'homme (A) et du droit constitutionnel (B) en ce qui concerne l'identité constitutionnelle pourrait influencer les notions autour de la liberté de religion et les réponses juridiques.

A. L'identité constitutionnelle en droit européen des droits de l'homme

375. Il est important de trouver les frontières entre l'UE et le droit de la CEDH et l'identité constitutionnelle. Dans les parties précédentes, nous avons présenté le regard du juge européen sur le « *nombre d'or* » de la liberté de religion et nous avons essayé de clarifier la relation entre l'universalisme et la diversité nationale. Ici il faut prendre en considération la notion de l'identité constitutionnelle et la diversité nationale dans le droit européen des droits de l'homme.

Même si nous traiterons la notion de l'identité constitutionnelle dans le droit européen des droits de l'homme, il est nécessaire de faire quelques remarques préliminaires sur le deuxième mot de la notion, c'est-à-dire l'aspect constitutionnel. L'identité constitutionnelle a été caractérisée comme une « réserve », comme une « notion énigmatique », « un principe expressément contenu dans la Constitution française dont on ne retrouve pas l'équivalent dans les textes communautaires », « un principe spécifique à l'ordre constitutionnel national », « la traduction juridique du génie national, lequel est une notion éminemment métaphysique » et qui « sert à désigner une entité collective ou une communauté » ou même « l'identité de l'ordre juridique dont la Constitution est le garant »¹³⁵³.

¹³⁵² CC, n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, considérant 19. Il y a d'autres jugements du Conseil constitutionnel qui y sont relatifs comme CC, n° 2005-496 DC, 10 juin 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique* et n° 2004-498 DC, 29 juillet 2004, *Loi relative à la bioéthique*.

¹³⁵³ VIALA, A., « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique » in BURGORGUE-LARSEN, L. (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens n° 1, Ed. Pedone, 2011, pp. 7-24.

Il a été noté que « l'identité est inéluctablement liée au génie propre d'une entité nationale ou supra-nationale »¹³⁵⁴. Alexandre Viala a décrit très précisément le contenu de la notion : « (...) l'ipséité s'inscrit dans la durée : chacun est soi-même toute sa vie, par-delà les changements qui jalonnent sa propre existence. Chacun change tout en restant soi-même. L'ipséité se nourrit du contraste entre le changement et la continuité car par-delà les changements de l'apparence phénoménale de toute chose, comme nous voudrions dans un premier temps le rappeler, il y a permanence de la chose en soi. (...) Autrement dit, tout en relevant de la permanence (...), l'identité est paradoxalement une construction, c'est-à-dire une institution »¹³⁵⁵. Ici nous devons rappeler la raison de notre référence dans la première partie sur l'élément du temps, de la durée et de l'histoire constitutionnelle de la France et de la Turquie en ce qui concerne leur traitement de la liberté de religion et l'évolution de la laïcité. Pour la même raison, nous nous référons au début de cette seconde partie à la continuité et à la permanence de la Constitution, au traitement des affaires religieuses dans les juridictions nationales et à la notion de la laïcité. Il s'agit des éléments constitutionnels, législatifs, réglementaires et de nature jurisprudentielle¹³⁵⁶. Tout cela nous montre qu'une identité se crée, se transforme et peut-être subit l'influence du droit européen des droits de l'homme.

De plus, l'identité constitutionnelle est aussi l'identité de l'ordre constitutionnel dont le garant, la Constitution, serait une méta-norme constitutionnelle, étant donné qu'elle peut changer¹³⁵⁷. L'histoire constitutionnelle joue un rôle majeur sur cette problématique et pour l'approche, si non la définition, de la notion de l'identité constitutionnelle.

Selon Maurice Hauriou l'État n'est pas seulement l'ordre dans l'espace, c'est aussi l'ordre dans le temps, c'est l'organisation parfaite de ce mouvement, lent, régulier, uniforme, de

¹³⁵⁴ *Ibid.*, p. 9.

¹³⁵⁵ *Ibid.*, p. 11. Voir aussi les références suivantes : « Mais cette permanence est invisible. Prenons l'exemple très simple, d'ordre existentiel, du processus de vieillissement auquel nul d'entre nous n'échappe. En nous, gît le mystérieux décalage entre le renouvellement quotidien de nos cellules qui conduit irréversiblement notre condition physique vers le chemin de l'altération et la permanence de notre personne. Un coup d'œil sur des souvenirs photographique, témoins d'une époque révolue, suffit à nous faire réaliser que si les changements qui affectent notre physionomie sont visibles, notre propre identité ne se voit pas. C'est pourquoi, dans la mesure où ce qui fait l'ipséité d'une entité n'est pas visible, l'identité n'est perceptible qu'à la condition d'être dénommée comme en atteste la fonction de la carte d'identité, seul élément dont la permanence, symbolisée par le cliché photographique qui l'accompagne pour toujours, résiste au défilé des années jalonnant notre existence. (...) ». Il a été noté qu'on peut lier la notion avec la notion d'immutabilité, elle aussi indisponible.

¹³⁵⁶ VIALA, A., *op.cit.*, p. 15.

¹³⁵⁷ VIALA, A., *op.cit.*, p. 13. Le débat sur les normes de référence et les normes constitutionnelles en ce qui concerne la place du droit communautaire et de l'Union européenne pourrait être inclus dans cette problématique. Voir VERPEAUX, M., *Droit constitutionnel français*, PUF, 2^e éd., 2015, p. 556.

l'ensemble des choses, qui nous procure l'impression de la stabilité¹³⁵⁸, car « si le droit n'utilisait pas le temps, estimait-il, s'il se réduisait à des actes instantanés, il ne serait rien »¹³⁵⁹. « L'identité constitutionnelle est alors un construit et non un donné »¹³⁶⁰. Alexandre Viala se réfère au changement comme suit : « De manière analogue, aucun constitutionnaliste ne prétend en 2011 que la Constitution de la Vème république est la même qu'en 1958. Après l'introduction du contrôle de constitutionnalité, l'ouverture au droit européen, la réduction de la durée du mandat présidentiel, l'intensification de la décentralisation et la consécration de territoires aux statuts particuliers, il n'y a plus lieu de définir la Vème République comme on la définissait du temps du général de Gaulle. Or, par-delà les changements et autres accidents qui ont affecté la teneur du régime, tous les constitutionnalistes continuent d'évoquer, pour le définir, « la Constitution de 1958 ». L'identité de la Vème République ne réside que dans sa dénomination »¹³⁶¹. Si nous essayons à utiliser ce syllogisme sur les changements autour de la laïcité et de la protection de la liberté de religion, même avec les lois de 2004 et 2010 en France et les changements en Turquie, ou bien avec les réponses juridiques de la Cour EDH auprès les affaires françaises et turques, nous pourrions conclure qu'il y a un lien entre les changements au niveau national et leur perception au niveau européen¹³⁶².

376. Toutefois, il a été noté qu'« (...) il est certain, en tout cas, que bien des principes ayant été considérés comme supra-constitutionnels ne sont pas inhérents à l'identité constitutionnelle d'un État. Tel est le cas des droits fondamentaux de la personne humaine qui, en tant qu'ils sont réputés universels, n'ont rien d'inhérent à une culture constitutionnelle particulière et ne sauraient donc, par voie de conséquence, être rangés dans l'univers de l'identité constitutionnelle. Leur universalité les prive de toute aptitude à contribuer à l'ipséité de la Constitution au sein de laquelle ils sont garantis. Au sein d'une Constitution, ils sont garantis comme ils pourraient l'être dans n'importe quelle autre Constitution démocratique et libérale »¹³⁶³. Or, la CJCE a pris soin de préciser y compris dans son arrêt *Simmenthal*¹³⁶⁴, que c'est en tant qu'organe d'un Etat membre que le juge national devait exercer ses fonctions de

¹³⁵⁸ HAURIOU, M., Précis de droit constitutionnel, Sirey, 1979, 2^{ème} éd., p. 76.

¹³⁵⁹ HAURIOU, M., Aux sources du droit, Centre de philosophie politique et juridique, rééd. 1986, p. 189.

¹³⁶⁰ VIALA, A., *op.cit.*, p. 17.

¹³⁶¹ VIALA, A., *op.cit.*, p. 20.

¹³⁶² Sur la question de la marge nationale d'appréciation et de la réserve interprétative du juge plus spécifiquement voir infra.

¹³⁶³ VIALA, A., *op.cit.*, p. 21.

¹³⁶⁴ CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, 106/77.

juge communautaire de droit commun¹³⁶⁵. Le souci de protection des éléments de l'identité nationale a de longue date été pris en considération par la Cour à travers les concepts qui structurent l'articulation du droit de l'Union et droits nationaux¹³⁶⁶. Dans l'arrêt *Espagne c. Royaume Uni*, la CJUE a noté que « pour des raisons liées à sa tradition constitutionnelle le Royaume-Uni a fait le choix, tant pour les élections nationales au Royaume-Uni que pour les élections à la Chambre législative de Gibraltar, d'octroyer le droit de vote et d'éligibilité aux QCC remplissant des conditions exprimant un lien spécifique avec le territoire au titre duquel les élections sont organisées »¹³⁶⁷.

377. L'affaire *Janko Rottmann*¹³⁶⁸ a marqué la nationalité qui apparaît comme un élément de ce dialogue, si nous imaginons la nationalité en termes constitutionnels et la citoyenneté européenne. Ainsi, l'identité constitutionnelle peut être décrite non seulement par le droit national, mais aussi par le droit international qui joue un rôle important. Depuis l'arrêt *Nottebohm* de la Cour internationale de justice et l'évolution du droit de nationalité à travers la jurisprudence des Cours européennes, le lien entre le droit national et le droit international apparaît inévitable. Par conséquent, nous pourrions dire que les frontières de l'identité constitutionnelle pourraient être décrites par le droit international aussi. C'est plus apparent si nous considérons les références du droit de l'UE à l'identité nationale. C'est l'Union qui a l'obligation de respecter l'identité des États membres. Cependant, dans le cadre du droit de l'UE, une identité constitutionnelle continue à être formée et à évoluer dans ce même cadre. La CJUE considère l'identité constitutionnelle comme un élément obligatoire de sa jurisprudence. C'est le juge européen qui veut être dans une voie parallèle à celle du juge national. « Il est clair que la jurisprudence de la Cour entérine le droit inaliénable de chaque État membre de définir ce qu'on désigne traditionnellement comme les éléments constitutifs de l'État au titre de son identité constitutionnelle nationale »¹³⁶⁹. Il faut donc réfléchir sur la neutralité de l'ordre juridique européen.

¹³⁶⁵ SIMON, D., « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence de l'Union européenne » in BURGORGUE-LARSEN, L. (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens n° 1, Ed. Pedone, 2011, pp. 27-43 (p. 31).

¹³⁶⁶ SIMON, D., *op.cit.*, p. 20. Un exemple très important est l'affaire *Melki et Abdeli*. CJUE, 22 juin 2010, *Melki et Abdeli*, C-188/10 et C-189/10.

¹³⁶⁷ CJUE, Gr. Ch., 12 septembre 2006, *Espagne c. Royaume-Uni*, C-145/04, §63.

¹³⁶⁸ CJUE, Gr. Ch., 2 mars 2010, *Janko Rottmann*, C-135/08.

¹³⁶⁹ SIMON, D., « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence de l'Union européenne » in *op.cit.*, p. 35.

378. Nous pourrions procéder à une comparaison : Quant à la relation entre citoyenneté et liberté de religion il faut rappeler l'arrêt du Conseil d'État du 27 juin 2008¹³⁷⁰, selon lequel « *si Mme A possède une bonne maîtrise de la langue française, elle a cependant adopté une pratique radicale de sa religion, incompatible avec les valeurs essentielles de la communauté française, et notamment avec le principe d'égalité des sexes ; qu'ainsi, elle ne remplit pas la condition d'assimilation posée par l'article 21-4 précité du code civil ; que, par conséquent, le gouvernement a pu légalement fonder sur ce motif une opposition à l'acquisition par mariage de la nationalité française de Mme A (...) Considérant que le décret attaqué du 16 mai 2005 n'a ni pour objet ni pour effet de porter atteinte à la liberté religieuse de l'intéressée ; que, par suite, il ne méconnaît ni le principe constitutionnel de liberté d'expression religieuse, ni les stipulations de l'article 9 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* ».

Nous prenons aussi en considération que le respect de l'organisation des collectivités locales et du système décentralisé¹³⁷¹, comme aspect de l'identité constitutionnelle des États membres, ne doit pas être contraire au droit européen. Est-ce que ce syllogisme pourrait être utilisé aux exceptions territoriales en ce qui concerne la laïcité ? Les affaires *Schmidberger* et *Omega*, qui concernent la dignité de la personne humaine au sens de la Loi fondamentale allemande et les arrêts *Commission contre Luxembourg*, *Marossu*, *Michaniki*¹³⁷² sont aussi inclus dans le même cadre, étant donné que la Cour a souligné que « *chaque État membre est, en effet, le mieux à même d'identifier, à la lumière de considérations historiques, juridiques, économiques ou sociales qui lui sont propres* ». Selon Denys Simon « *Pour la Cour, la référence à l'identité constitutionnelle des États membres n'est pas seulement rhétorique ou purement cosmétique, mais renvoie à un principe dont elle tire des effets de droit. Il en résulte nécessairement un risque de contradiction entre les exigences de l'application effective et uniforme du droit de l'Union*

¹³⁷⁰ CE, *Mme Mabhour*, n° 286798, 27 juin 2008. CHRESTIA, Philippe, « La burqa est incompatible avec la nationalité française » in *AJDA*, Dalloz, 2008, pp. 2013-2019.

¹³⁷¹ CJCE, 1^{er} avril 2008, *Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon c. gouvernement flamand*, C-212/06 et Conclusions de l'Avocat général Sharpston.

¹³⁷² CJCE, 12 juin 2003, *Schmidberger*, C-112/00 ; CJCE, 14 octobre 2004, *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH*, C-36/02 ; CJCE, 20 septembre 2005, *Marossu*, C-53/04 ; CJCE, Gr. Ch., 16 décembre 2008, *Michaniki AE*, C-213/07, §56. Dans le même cadre on considère le débat sur l'identité culturelle et linguistique dans l'affaire *Espagne c. Eurojust* et dans les conclusions de l'Avocat général Poiares Maduro. CJCE, 15 mars 2003, *Espagne c. Eurojust*, C-160/03.

d'une part et d'autre part, le respect des valeurs inhérentes à l'identité constitutionnelle nationale »¹³⁷³.

379. En prenant en considération l'affaire *Arcelor* et les conclusions de l'Avocat général M. M. Poiares Maduro : il apparaît « *qu'étant invité à juger de la conformité de la directive du 13 octobre 2003 à la Constitution française, le Conseil d'État ait été confronté à l'exercice impossible de devoir concilier l'inconciliable : comment assurer la protection de la Constitution dans l'ordre juridique interne sans attenter à l'exigence existentielle de primauté du droit communautaire ?* »¹³⁷⁴. Dans ce cadre, nous soutenons l'opinion selon laquelle « *dans la conception intégratrice de l'identité, le conflit irréductible se réduit par une fusion-absorption des valeurs constitutionnelles nationales dans les valeurs constitutionnelles communes, le partage des tâches juridictionnelles entre les juges conduisant normalement à une convergence ordonnée des interprétations* »¹³⁷⁵.

Est-ce que la CJUE à travers sa méthodologie interprétative utilise des éléments d'identités différentes afin de ne pas faire face à une primauté générale du droit national ? L'identité constitutionnelle apparaît comme un besoin de l'échelle européenne. Selon Denys Simon « *le double mécanisme d'assimilation des valeurs fondamentales partagées et de garantie équilibrée des spécificités constitutionnelles de tel ou tel Etat membre est susceptible de contribuer dans de bonnes conditions à la construction de l'Europe du droit* »¹³⁷⁶. Par conséquent, le niveau national et l'identité constitutionnelle sur les sujets de la laïcité et de la liberté de religion pourraient influencer le niveau européen et sa construction.

380. Selon David Szymczak, le droit de la CEDH occupe « *une place de premier plan, si ce n'est au titre « d'acteur », du moins dans le rôle « d'arbitre* » »¹³⁷⁷. Il explique que l'identité constitutionnelle « *est une notion « floue » qui relève davantage de la sphère politique que de la sphère juridique* » et que le juge européen appréhende l'identité constitutionnelle soit par une prise en compte positive soit par une prise en compte négative¹³⁷⁸. La subsidiarité est un aspect

¹³⁷³ SIMON, D., *op.cit.*, p. 38.

¹³⁷⁴ Conclusions de l'Avocat général M. M. Poiares Maduro, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine e.a.*, C-127/07, 21 mai 2008, §15.

¹³⁷⁵ SIMON, D., *op.cit.*, p. 41. Voir p. 42 : Le conflit entre identité constitutionnelle et primauté du droit de l'UE « *devrait se réduire à une petite guerre de frontières singulièrement localisée* ».

¹³⁷⁶ *Ibid.*, p. 43.

¹³⁷⁷ SZYMCAK, D., « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence conventionnelle » in BURGORGUE-LARSEN, L. (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens N° 1, Ed. Pedone, 2011, pp. 45-60 (p. 45).

¹³⁷⁸ *Ibid.*, pp. 46, 48.

fondamental dans ce dialogue entre l'identité constitutionnelle et le droit de la CEDH. Même s'il n'y a pas de référence à la notion dans les textes juridiques du droit de la CEDH, la Cour EDH la prend en considération dans sa jurisprudence. L'analyse des limitations des articles 8 à 12 de la Convention, ainsi que le droit de propriété de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 (que l'ingérence des autorités nationales soit prévue par la loi, qu'elle poursuive un objectif légitime et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique) peut permettre de « valoriser » l'identité constitutionnelle¹³⁷⁹.

Dans le cadre de la liberté de religion, l'illustration des affaires *Leyla Sahin* et *Dogru & Kervanci* concernant l'interdiction du port du foulard à l'école, nous montre que « *la protection indirecte octroyée au principe de laïcité dans ces affaires témoigne ici encore du fait que la Cour de Strasbourg ne se montre pas totalement insensible aux principes, valeurs et symboles qui constituent « l'essence » d'un Etat, de même qu'à sa culture ou à son histoire* »¹³⁸⁰. Ceci indique l'importance des remarques des parties antérieures sur l'histoire constitutionnelle et peut être lié avec les parties subséquentes sur les cultures juridiques, les traditions constitutionnelles nationales et la question de l'identité.

Ainsi, même non prévue par le texte de la Convention, l'identité constitutionnelle a bien droit de cité dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, mais elle ne constitue en aucun cas une cause systématique d'exonération de la responsabilité des États puisqu'elle est peut-être, à l'occasion, neutralisée par le juge européen¹³⁸¹. Cette neutralisation de l'identité constitutionnelle par la Cour de Strasbourg doit être analysée de manière plus efficace et cette analyse doit être focalisée sur ses critères. Nous prenons en considération le syllogisme de David Szymczak, selon lequel : « *Il en va de même en matière de liberté de conscience et de religion, ce qui témoigne au demeurant du fait que la garantie d'un même droit de la Convention peut fournir l'occasion à la Cour de Strasbourg de valoriser ou à l'inverse de neutraliser, selon les affaires, l'identité constitutionnelle des Etats parties. Concernant ainsi les garanties de l'article 9, on songera en particulier à la censure des serments religieux à San Marin ou à l'obligation faite aux autorités italiennes de retirer les crucifix des salles de classe ; mais aussi, de façon peu plus prospective,*

¹³⁷⁹ SZYMCZAK, D., *op.cit.*, p. 50.

¹³⁸⁰ *Ibid.*, p. 54. Voir aussi : « Plus largement, « l'argument de l'identité » peut parfois être retourné par les requérants « contre » l'Etat, comme dans l'arrêt *Gorzelik* où la Cour de Strasbourg souligne que « le pluralisme repose aussi sur la reconnaissance et le respect véritables de la diversité (...) des traditions culturelles, des identités ethniques et culturelles ». Dans cette affaire toutefois, l'identité constitutionnelle finit par l'emporter sur l'identité ethnique et culturelle ; et l'intégrité territoriale de la Pologne par prévaloir sur le droit des minorités nationales ».

¹³⁸¹ SZYMCZAK, D., *op.cit.*, p. 55.

au risque de contrariété à la Convention de la loi française sur l'interdiction du port de la Burqua dans l'espace public, voire de la votation populaire suisse relative à l'interdiction des minarets. Dans toutes ces hypothèses, l'atteinte à leur identité constitutionnelle peut alors provoquer différents types de réactions des Etats parties»¹³⁸². Par contre, la méthodologie de l'analyse de l'identité constitutionnelle doit être la même. Le but doit être la découverte du fil rouge et les liens entre les différentes réponses ou traitements. Parce qu'il serait étrange pour un individu d'avoir la possibilité de rester dans différents pays avec différentes identités constitutionnelles au sein du Conseil de l'Europe ou de l'Union européenne et d'avoir l'obligation de ne pas porter le voile par exemple devant la cour d'un pays donné et le droit de la porter devant la cour d'un autre pays. Nous nous référons à l'affaire *Hamidovic c. Bosnie et Herzégovine*. Le respect de l'identité constitutionnelle doit se concilier avec les standards communs dans les États membres du Conseil de l'Europe, étant donné le préambule de la CEDH, et l'unification des droits nationaux au sein du droit de l'Union européenne.

381. En ce qui concerne l'affaire *Lautsi* la Cour EDH « n'a fait en définitive que conforter la Constitution italienne (qui prévoit le principe de laïcité) et même la jurisprudence constitutionnelle italienne antérieure. En un sens, on pourrait alors estimer que l'arrêt *Lautsi* a finalement confronté deux aspects diamétralement opposés de l'identité constitutionnelle de l'Italie, en vue de privilégier celui qui était conforme à la Convention »¹³⁸³. Par contre, Lautsi II¹³⁸⁴ a soutenu une autre approche en faveur de l'identité constitutionnelle. Toutefois, l'école doit apparaître comme un lien qui respecte toutes les conceptions religieuses et philosophiques. Gérard Gonzalez souligne : « la neutralité de l'Etat instructeur semble, logiquement, s'étendre de façon contraignante à ceux qui sont la bouche de cet État (les enseignants) ou ses bras (le personnel administratif) »¹³⁸⁵. Le contenu des obligations positives, donc, pourrait changer de cette façon. Ainsi, l'identité constitutionnelle et plus précisément sa relation avec un droit et une

¹³⁸² SZYMCZAK, D., *op.cit.*, pp. 57-58.

¹³⁸³ SZYMCZAK, D., *op.cit.*, p. 60 et note 90.

¹³⁸⁴ KALAMPAKOU, E., « Τα σύμβολα στη νομολογία του ΕΔΔΑ- Σχόλιο στην απόφαση Lautsi et autres c. Italie » [« Les symboles dans la jurisprudence de la Cour EDH- Commentaire sur l'arrêt Lautsi et autres c. Italie »] in *ΑτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 49/2011, pp. 231-245. KALAMPAKOU, E., « Η θρησκευτική ουδετερότητα ως εγγύηση του πλουραλισμού στη δημόσια εκπαίδευση - Η «μάχη των συμβόλων» στη νομολογία του ΕΔΔΑ » [« La neutralité religieuse comme garantie du pluralisme de l'éducation publique- la « bataille des symboles » dans la jurisprudence de la Cour EDH »] in *ΑτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 48/2010, pp. 1139-1184.

¹³⁸⁵ GONZALEZ, G., « L'école publique comme sanctuaire laïque selon la Cour européenne des droits de l'homme- Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c. Italie*, 3 novembre 2009 » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 467-484 (p. 475).

liberté apparaît comme une notion flexible dans la jurisprudence des cours mais importante pour interpréter les faits de l'affaire. En tout état de cause, l'identité constitutionnelle est devenue un point central depuis sa première apparition dans les jugements de diverses juridictions, allant de la Cour suprême de l'Inde à la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne¹³⁸⁶.

L'identité constitutionnelle ne concerne donc pas la totalité du contenu d'un ordre juridique, mais seulement les éléments essentiels qui captent son individualité¹³⁸⁷. Le concept a été utilisé plus qu'avant, même s'il pourrait être caractérisé comme un concept controversé, étant donné l'article 4 par. 2 TUE et le devoir de l'UE de respecter les identités nationales. Les Cours de différents États membres ont entrepris de protéger l'identité constitutionnelle de chaque État dans le processus d'intégration européenne, indépendamment de la revendication de la primauté de la législation de l'UE sur la loi nationale, y compris le droit constitutionnel¹³⁸⁸. Il faut prendre en considération l'opinion de la Cour constitutionnelle fédérale allemande et les remarques controversées dans son jugement OMT de 2014¹³⁸⁹.

La différence de contenu de l'identité constitutionnelle influence les notions qui doivent être interprétées. Les pièces du puzzle, comme la liberté de religion, le droit européen des droits de l'homme, l'ordre national et l'application, de la laïcité, la Cour EDH, la CJUE, l'identité constitutionnelle, le droit constitutionnel, le droit souple, les principes en construction et le raisonnement de la Cour, sont également un mode d'interprétation de la liberté de religion. Ainsi, la diversité de la notion de l'identité constitutionnelle observée de la part du droit européen des droits de l'homme peut créer des méta-principes dans l'interprétation de ces notions. Est-ce que l'application de la liberté de religion est la même en France et en Turquie étant donné la différence de la notion de la laïcité et de l'identité constitutionnelle ?

A partir des décisions des cours constitutionnelles nationales et leur raisonnement concernant les traditions, la marge d'appréciation, le consensus, la subsidiarité, la sécurité juridique et l'interprétation évolutive à l'intérieur d'un système juridique national, nous pourrions comprendre la relation entre la liberté de religion, la laïcité et la neutralité. De plus, le droit constitutionnel (doctrine et arrêts des Cours constitutionnelles) est remis en question par la

¹³⁸⁶ Voir HUBER, M. P., « The Federal Constitutional Court and European Integration » in *Eur. Pub. L.*, 21, 2015, pp. 83-107 (pp. 83, 90-94). Voy. *Kesavananda Bharati v. State of Kerala* (1973) 4 SCC 225), §§ 424, 506, 580, 619-621, 646, 1206, 1260 et BVerfGE 123, 267 (Lisbon) 30 jun. 2009, §§ 240-241.

¹³⁸⁷ Van der SCHYFF, G., « Exploring Member State and European Union Constitutional Identity » in *European Public Law* 22, n° 2, 2016, pp. 227-242 (p. 227).

¹³⁸⁸ *Ibid.*, p. 228.

¹³⁸⁹ BVerfGE 2 BvR 2728/13 (OMT) §29.

doctrine de l'identité constitutionnelle et les principes en construction (droit souple, jurisprudence dans le droit national).

382. Les arrêts suivants nous montrent les points importants de ces questions. Les arrêts de la cour constitutionnelle italienne, la Déclaration 1/2004 du tribunal constitutionnel espagnol, les arrêts du tribunal constitutionnel polonais, le Conseil Constitutionnel français, la Cour Constitutionnelle tchèque, la Cour constitutionnelle fédérale allemande¹³⁹⁰ apportent quelques exemples qui montrent comment on peut réglementer la relation entre les ordres juridiques nationaux et l'UE. De plus, certaines dispositions prévoient que certains articles ne puissent pas être modifiés et, par conséquent, la révision constitutionnelle est un acte majeur qui se lie indirectement ou directement avec l'identité constitutionnelle. Parallèlement, il faut prendre aussi en considération la chronologie des mentions de notion de l' « identité nationale » dans les traités européens¹³⁹¹. Mais dans quelle mesure « l'identité nationale » de l'article 4 § 2, du traité sur l'Union européenne correspond à « l'identité constitutionnelle » de chaque État membre ? La réponse pourrait être positive en ce qui concerne leur compatibilité.

383. L'identité nationale peut également être trouvée en dehors des Constitutions¹³⁹². Les règles fondamentales, les doctrines et les principes qui ne sont pas inscrits dans la Constitution devraient également être considérés comme faisant partie de l'identité nationale, protégés par l'article 4 §2 TUE. L'identité constitutionnelle peut sans doute être trouvée partout où le droit constitutionnel généralement conçu est présent, notamment dans un ordre, ce qui inclut la loi et la pratique non codifiées ou retranchées dans un document constitutionnel. L'identité nationale ne peut être respectée que si elle est également devenue l'identité de cet ordre constitutionnel¹³⁹³. Il faut considérer l'identité nationale dans la mesure où elle a été exprimée en tant qu'identité

¹³⁹⁰ CCI, 183/73 *Frontini*, 27 décembre 1973 et 170/84 *Granital*, 8 juin 1984. TCE, Déclaration 1/2004, 13 décembre 2004 § II.2. TCP, SK 18/04, 11 May 2005 §§ 4.1, 10.2 et SK 32/09 § 2.1. CC, n° 2006-540 DC 27 juillet 2006 §19 ; n° 2006-543 DC, 20 novembre 2006, §6. CCT, PI US 19/08, 26 novembre 2008, §120. CCFA, BVerfGE 123, 267 (Lisbon) 30 juin 2009, §§ 239-241. BVerfGE 123, 267 (Lisbon) 30 jun. 2009, § 179; UK supreme court, *R. (HS2 Action Alliance Ltd) v. Secretary of State for Transport (2014) UKSC 3*, 22 janvier 2014, §§111, 207; UK Supreme Court, *Pham v. Secretary of State for the Home Department (2015) UKSC 19*, 25 mars 2015, §§ 58, 82, 90-91.

¹³⁹¹ Van der SCHYFF, G., « Exploring Member State and European Union Constitutional Identity » in *European Public Law* 22, n° 2, 2016, pp. 227-242 (p. 230). Voir la référence selon laquelle la Déclaration n° 17 annexée à l'Acte final de la conférence intergouvernementale qui a adopté le Traité de Lisbonne, 13 décembre 2007 pour la première fois, confirme la primauté du droit de l'Union telle que définie par la jurisprudence de la Cour. Il est probablement prudent de dire que l'article 4 §2 TUE ne change pas la position telle que confirmée dans l'arrêt Foto-Frost selon laquelle seule la CJCE peut déclarer la loi de l'UE invalide.

¹³⁹² *Ibid.*, p. 232.

¹³⁹³ *Ibid.*, p. 233.

constitutionnelle et l'identité nationale comme valeur purement culturelle, étant donnée l'article 3 par. 3 TUE et l'article 22 Charte.

La CJUE insiste sur la primauté du droit de l'UE, même en cas de contradiction avec le droit constitutionnel national, cependant que l'avis de la CJCE sur l'adhésion à la CEDH a mentionné les traités comme créant une « charte constitutionnelle de base »¹³⁹⁴. S'il y a une réponse au conflit constitutionnel dans l'UE, ce n'est probablement pas une conception institutionnelle mais une interprétation téléologique de l'identité constitutionnelle de l'UE¹³⁹⁵. Le CC a décidé que l'article 88-1 de sa Constitution permet au pays de participer à la création d'une « *organisation européenne permanente* » et consacre « *l'existence d'un système juridique européen intégré dans l'ordre juridique national distinct du droit international* »¹³⁹⁶. En pratique, cela signifie conceptualiser l'identité comme gouvernée par des principes qui permettent l'accommodement et le compromis, au lieu de règles strictes qui excluent des alternatives raisonnables et mettent l'emphase sur la différence¹³⁹⁷. Ceci exactement devrait être l'approche sur la laïcité et la liberté de religion et leur relation dans le cadre de l'identité constitutionnelle.

384. En tant que dispositif d'analyse, comme la présente entre le niveau national et européen et entre la Turquie et la France, « *l'identité constitutionnelle peut faciliter l'étude d'un ordre constitutionnel particulier et la comparaison des ordres en mettant l'accent sur l'individualité de l'autre. (...) La réalité multi niveaux de l'UE illustre le fait que l'identité puisse aussi être conçue comme une invitation à engager un dialogue sur la mesure dans laquelle les valeurs partagées doivent être réalisées collectivement ou mises en avant au niveau national.* »¹³⁹⁸. Mais est-ce que c'est possible de le faire quand nous pensons les différentes étapes d'harmonisation des droits nationaux et leur incorporation ou intégration dans le droit de l'UE ?

L'UE partage plusieurs caractéristiques qui peuvent converger vers une identité commune¹³⁹⁹. La CEDH apparaît comme un hybride entre un traité et (une partie d') une

¹³⁹⁴ CJCE, affaire 294/83, *Parti écologiste Les Verts c. Parlement européen*, 23 avril 1986, §23 ; Avis 2/13 du 18 décembre 2014, §§163, 165. Voir aussi l'article 2 TUE.

¹³⁹⁵ van der SCHYFF, G., « Exploring Member State and European Union Constitutional Identity » in *European Public Law* 22, n° 2, 2016, pp. 227-242 (p. 238-239).

¹³⁹⁶ CC, n° 2004-505 DC, 19 novembre 2004, §§6, 11 ; n° 2007-560 DC, 20 décembre 2007, §§7, 9.

¹³⁹⁷ van der SCHYFF, G., *op.cit.*, p. 240.

¹³⁹⁸ van der SCHYFF, G., « Exploring Member State and European Union Constitutional Identity » in *European Public Law* 22, n° 2, 2016, pp. 227-242 (p. 242).

¹³⁹⁹ ROSENFELD, M., « Chapter 35- Constitutional Identity » in ROSENFELD, Michel- SAJÓ, András (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 756-776 (p. 765 et note 43). L'auteur cite von BOGDANDY, A., « The European Constitution and European Identity: Text and Subtext of the Treaty Establishing a

constitution : un traité en forme et une partie d'une constitution en substance¹⁴⁰⁰. Quand nous parlons d'identité constitutionnelle, comme dans l'exemple de la nationalité, il est évident que les frontières de cette notion ont été aussi décrites en prenant en considération le droit international. L'évolution du droit dans le cas de la nationalité a été influencée par plusieurs décisions de la Cour EDH ou dans le cas de la citoyenneté européenne par la jurisprudence de la CJUE. De plus, les frontières pourraient encore changer sans bien sûr de violation du lien entre le droit national et le droit international également construit par l'affaire *Nottebohm* de la Cour internationale de justice. De même, il faut que nous attendions l'évolution dans le cadre de la laïcité et la protection de la liberté de religion dans un bloc constitutionnel européen commun. L'étude de l'identité constitutionnelle se justifie dans la mesure où la laïcité est un élément clé de celle-ci en Turquie et en France.

B. Les droits fondamentaux des États et le droit constitutionnel

385. Peter Haberle a noté qu'« *un groupe particulier de normes constitutionnelles est formé par les normes énonçant des convictions, les clauses relatives aux symboles et aux valeurs fondamentales, les articles se référant à « l'esprit » et au patrimoine culturel, les dispositions portant sur l'identité, les principes et les primautés. Ces clauses sont des formes d'expression et l'instrument d'un enrichissement, voire d'un « chargement » du contenu centré sur les valeurs constitutionnelles* »¹⁴⁰¹. Cette remarque apparaît comme fondamentale en ce qui concerne la laïcité et son apparence dans l'ordre juridique national.

Dans sa décision du 19 novembre 2004 le Conseil Constitutionnel¹⁴⁰² fait l'analyse suivante : « *Considérant (...) que la Cour a ainsi pris acte de la valeur du principe de laïcité reconnu par plusieurs traditions constitutionnelles nationales et qu'elle laisse aux Etats une large marge d'appréciation pour définir les mesures les plus appropriées, compte tenu de leurs*

Constitution for Europe » in *International Journal of Constitutional Law*, 2005, 3, p. 295. Voir p. 765 : « *Pour que le modèle européen favorise un juste équilibre entre unité et diversité (...), il faudrait promouvoir de nouvelles répartitions verticales et horizontales des pouvoirs permettant à la gouvernance supranationale, nationale et infranationale de travailler en harmonie sans être contraint par des formes traditionnelles de fédéralisme ou de confédéralisme* ».

¹⁴⁰⁰ *Ibid.*, p. 769.

¹⁴⁰¹ HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *op.cit.*, p. 81.

¹⁴⁰² CC, Décision n° 2004-505 DC, 19 novembre 2004.

traditions nationales, afin de concilier la liberté de culte avec le principe de laïcité ; que, dans ces conditions, sont respectées les dispositions de l'article 1er de la Constitution aux termes desquelles « la France est une République laïque », qui interdisent à quiconque de se prévaloir de ses croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers ». Toutefois, il a été souligné que même si la laïcité interdit le « communautarisme », les lois de 1901 et de 1905 défendent la reconnaissance au profit des religions de droits collectifs, de l'aménagement de dispositifs spécifiques garantissant la liberté de culte ou encore la possibilité d'objections de conscience sur un fondement religieux et autrement dit, la définition républicaine de la laïcité garantit le droit à la liberté de religion dans sa double dimension individuelle et collective¹⁴⁰³.

386. De même, la protection des droits constitutionnels des minorités religieuses dans des contextes spécifiques et de transition se base sur les principes d'égalité et de la non-discrimination¹⁴⁰⁴. Il faut observer que le mot même de « minorité » n'a pas droit de cité dans les textes constitutionnels français en vigueur, ni dans la jurisprudence constitutionnelle, à la différence de beaucoup des systèmes politiques des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme¹⁴⁰⁵. Le droit constitutionnel, porté par le principe d'unité et d'indivisibilité, semble toujours refuser de penser et de reconnaître l'existence de minorités, même lorsqu'il y est incité.¹⁴⁰⁶ Depuis la notion séminale et centrale de souveraineté (une, inaliénable et indivisible) jusqu'aux notions de nation, de peuple, ou de République (revêtues des mêmes attributs), la conception française de l'État, de l'ordre juridique et politique, s'est construite sur le fondement d'un principe d'unité, que l'on peut considérer comme le résultat de la laïcisation de la théologie par la politique.¹⁴⁰⁷ Le concept juridique de « peuple français » de la décision du Conseil constitutionnel du 9 mai 1991 ne rend évidemment pas compte de la réalité sociologique de la population qui constitue le substrat humain de l'État. Celle-ci est composée de personnes

¹⁴⁰³ PRELOT, P.-H., « Laïcité » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. *et al.* (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 473-476 (p. 474).

¹⁴⁰⁴ NASRAWIN, L., « Protection the Constitutional Rights of Religious Minorities in the Wake of the Arab Spring » in *EHRLR*, n° 1, 2016, pp. 48-60.

¹⁴⁰⁵ CONSTANTINESCO, V., « L'indivisibilité de la République au prisme du phénomène minoritaire » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 139-153 (p. 140). Voir BOEV, I., « Une innovation : la protection des « minorités » en France. Rappel général d'une problématique à circonscrire » in *Revue juridique Thémis - Canada*, n° 3, 2009, pp. 801-826.

¹⁴⁰⁶ *Ibid.*, p. 142.

¹⁴⁰⁷ CONSTANTINESCO, V., « L'indivisibilité de la République au prisme du phénomène minoritaire » in *op.cit.*, p. 143.

différentes, rassemblées en de multiples groupes sociaux, divers et variés, susceptibles dès lors, par leurs caractéristiques communes, par leur conscience commune aussi, de former des minorités.¹⁴⁰⁸ Ce comportement de l'État sur l'élément minoritaire est révélateur de la situation de la religion, la notion de l'égalité ayant été construite sur ces bases juridiques et substantielles.

387. L'identité constitutionnelle est un concept essentiel contesté car il n'y a pas d'accord sur ce qu'il signifie. Les racines de l'identité constitutionnelle remontent à Aristote, qui insistait sur le fait que l'identité d'un État ne dépendait pas de sa caractéristique physique, mais de sa constitution¹⁴⁰⁹. « *Selon l'identité constitutionnelle particulière en cause, elle peut faire avancer ou entraver le projet constitutionnel pertinent auquel elle se rapporte. Par exemple, dans un régime religieusement pluraliste, une identité constitutionnelle qui promeut la religion majoritaire et ses valeurs par rapport à celles des religions minoritaires pourrait bien faire obstacle à l'octroi d'une protection constitutionnelle adéquate à cette dernière. Inversement, dans le contexte du même régime, une identité constitutionnelle qui contrecarrerait plutôt que favoriserait la tendance de la société à favoriser la religion majoritaire pourrait servir au mieux l'objectif constitutionnel d'offrir la meilleure protection possible à toutes les religions* »¹⁴¹⁰.

Dans ce contexte, l'identité constitutionnelle et les éléments contenus dans le droit constitutionnel qui se réfèrent à la liberté de religion et les droits qui sont proches de cette liberté et dans le même cadre, ne pourront pas rester les mêmes. Il faut inclure les nouveaux éléments de l'identité constitutionnelle qui se sont créés jour après jour dans une démocratie. Cela a été souligné par la Cour EDH, par la CJUE et par les cours nationales. Il est important de rassembler les marqueurs de l'identité constitutionnelle dans un cadre et de les utiliser pour la protection de tous les citoyens.

Le noyau dur de l'identité constitutionnelle des États membres est certainement constitué par leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles¹⁴¹¹. D'un autre côté, le constitutionnalisme normatif reste centré sur le problème de la réconciliation du

¹⁴⁰⁸ *Ibid.*, p. 144. Il faut indiquer que cette réflexion est à combiner avec celle menée dans la première partie sur la théorie de l'État en France et en Turquie.

¹⁴⁰⁹ ROSENFELD, M., « Chapter 35- Constitutional Identity » in ROSENFELD, M.- SAJÓ, A. (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 756-776 (p. 756). Voir aussi Le DIVELLEC, A. – De VILLIERS, M., *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Sirey, Dalloz, 11^e éd., 2017, p. 189.

¹⁴¹⁰ *Ibid.*, p. 760.

¹⁴¹¹ SIMON, D., « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence de l'Union européenne » in *op.cit.*, p. 33.

constitutionnalisme (la protection des droits des minorités et des droits individuels et les valeurs politiques substantiels particuliers) et de la démocratie¹⁴¹².

La définition absolue ne doit pas être le but, indépendamment de la difficulté de cette tâche. Les critères qui lient cette notion avec le droit européen des droits de l'homme, le droit de l'Union ou le droit constitutionnel sont les plus importants. La connexion a été particulièrement soulignée dans le cadre du droit de l'UE. De plus, un modèle de dialogue entre les chartes des droits fondamentaux offre une plateforme d'interaction entre les cours et les jugements. Le parlement doit prendre en considération les arrêts des Cours. La dernière conclusion est primordiale si nous considérons l'aspect du parlement français dans l'affaire *S.A.S. c. France* et ses activités législatives dans ce cas.

388. Nous cherchons donc des critères qui forment plus qu'une notion d'identité constitutionnelle, mais une notion d'« identité constitutionnelle 2.0 », c'est-à-dire une identité qui inclut des éléments de plusieurs ordres juridiques donnant des solutions juridiques très distinctes. Dans l'exemple du principe de l'affaire *Ullah*, dans laquelle la tâche du tribunal est de trouver l'équité concernant les faits de l'affaire dont il est saisi, par rapport « *aux principes énoncés par la Cour de Strasbourg* »¹⁴¹³ et sur ce à quoi se réfère le juge Wilson dans l'affaire *Sugar c. BBC* : « *il serait peut-être utile maintenant de faire plus que de suivre la CEDH de la manière suggérée jusqu'ici* »¹⁴¹⁴.

De plus, il s'agit de transposer dans le droit des États les différentes catégories de droits fondamentaux reconnus aux individus : droits civils (ici droit à l'intégrité et à l'autonomie de chaque composante), droits civiques (ici droit de participation aux instances supranationales et au processus décisionnel), droits sociaux (ici droit à la solidarité entre composantes de l'Union), droits moraux (ici respect des identités culturelles)¹⁴¹⁵. La première référence explicite à la clause du respect de l'identité nationale apparaît dans un arrêt de la Cour de justice en date du 2 juillet 1996 (CJCE, 2 juillet 1996, Commission/Luxembourg, C-473/93).

¹⁴¹² WHITTINGSTON, K., « Constitutionalism » in WHITTINGSTON, K.- KELEMEN, D.- CALDEIRA, G. (eds.) *The Oxford Handbook of Law and Politics*, OUP, 2010, pp. 281-299 (p. 284).

¹⁴¹³ BJORGE, E., « The Courts and the ECHR: A Principled Approach to the Strasbourg Jurisprudence » in *Cambridge Law Journal*, vol. 72, n° 2, juillet 2013, pp. 289- 300 (p. 300 et notes 62-63). *R. (on the application of Ullah) v Special Adjudicator*, Conjoined appeal, [2004] UKHL 26, (2004) 2 AC 323, (2004) 3 WLR 23, (2004) 3 All ER 78, ILDC 103 (UK 2004), 17th June 2004, United Kingdom; House of Lords [UKHL].

¹⁴¹⁴ *Ibid.*

¹⁴¹⁵ MOUTON, J.-D., « Introduction : Présentation d'une proposition doctrinale » in BARBATO, J.- C.- MOUTON, J.-D. (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, 2010, pp. 1-17 (p. 1).

389. La clause du respect de l'identité nationale renvoie d'abord à une dimension « *politico-institutionnelle* »¹⁴¹⁶, selon l'expression de M.-C. Ponthoreau¹⁴¹⁷. Il faut prendre en considération les conclusions de Maduro dans l'affaire *Michaniki* : « (...) *respecter l'identité nationale de la part de l'Union consisterait à accepter que les États membres puissent donner une interprétation particulière, sur la base de leur constitution, des droits fondamentaux ou des principes fondamentaux du droit de l'Union et ainsi limiter par là l'exercice des libertés fondamentales du marché intérieur ou des principes gouvernant la mise en œuvre des politiques communautaires pour ce qui les concerne* »¹⁴¹⁸. Ceci montre l'obligation de l'Union de respecter les modalités de l'intégration du droit par les États membres.

Nous pourrions essayer d'imaginer les liens entre la souveraineté et le droit international comme cela a été noté dans l'introduction. Étant donné l'analyse faite dans la première partie, il ne faut pas négliger la question de l'articulation entre droits fondamentaux des États membres et droits fondamentaux des personnes et le respect de l'identité nationale des États qui montrent plutôt une complémentarité entre les deux¹⁴¹⁹. Le respect de l'identité constitutionnelle des États membres constitue pour l'Union européenne un devoir¹⁴²⁰. De même, l'identité constitutionnelle nationale des États membres est l'expression de la « *pluralité constitutive de l'Union européenne* » et elle constitue l'un des signes révélateurs de l'émergence d'une forme d'organisation politique originale, que la doctrine s'essaie aujourd'hui à caractériser en lui prêtant les figures, philosophique de l'union cosmopolitique, politico-institutionnelle de la fédération ou normative du pluralisme constitutionnel.¹⁴²¹

390. Étant donné que la souveraineté nationale et la suprématie des constitutions nationales constituent la première considération des États, « *le raisonnement mobilisé est globalement toujours le même et tend à réserver un droit de « dernier mot » aux ordres constitutionnels*

¹⁴¹⁶ *Ibid.*, p. 5 et note 10.

¹⁴¹⁷ PONTHEAU, M.-C., « Identité constitutionnelle et clause européenne d'identité nationale. L'Europe à l'épreuve des identités constitutionnelles nationales » in *Diritto Pubblico Comparato*, Ed. Europeo, 2007, p. 1576.

¹⁴¹⁸ MOUTON, J.-D., « Introduction : Présentation d'une proposition doctrinale » in *op.cit.*, p. 13.

¹⁴¹⁹ *Ibid.*, p. 17.

¹⁴²⁰ Concl. M. Poiares Maduro, CJCE, C-213/07, *Michaniki*, 16 décembre 2008, §31.

¹⁴²¹ RITLÉNG, D., « Le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale » in BARBATO, J.- C.- MOUTON, J.-D. (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux États membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, 2010, pp. 21-47 (p. 23). Voir la question posée : peut-on voir poindre, dans l'ordre juridique de l'Union, un droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale des États membres ? (p. 24).

nationaux »¹⁴²². Ainsi, il y a une friction considérable entre le droit européen et le droit national dans ce cadre et le débat décrit est important pour la laïcité et la liberté de religion, les sensibilités nationales, l'autonomie constitutionnelle et, enfin, pour les valeurs communes, étant donné, d'une part, que l'Union devient ainsi porteuse des valeurs nationales et, d'autre part, qu'il y a besoin d'une émergence du « patrimoine constitutionnel européen »¹⁴²³. Cependant, spécifiquement l'arrêt *Omega* de la CJUE donne une clé de lecture de l'identité nationale et partant, de la conciliation entre le principe de primauté du droit de l'UE et l'identité nationale.

Étant donné que le droit de l'Union respecte l'identité constitutionnelle et ses principes, nous devons réfléchir sur le principe constitutionnel français de laïcité et tenir compte du respect mutuel de l'ordre constitutionnel national et de ses principes fondamentaux. Ce respect mutuel pourrait créer des méta-principes se basant sur une identité constitutionnelle nationale qui respecte en même temps le niveau européen. On assiste par ailleurs à l'essor d'un véritable « principe d'interprétation » consistant à donner à la règle communautaire une signification qui soit, dans toute la mesure du possible, respectueuse de l'identité constitutionnelle nationale de l'État membre.¹⁴²⁴

Dominique Ritleng note que par l'effet de son « internalisation », c'est-à-dire de son cantonnement dans la sphère de l'ordre juridique de l'Union, la confrontation entre la norme constitutionnelle nationale et la norme communautaire perdrait son caractère conflictuel. (...) écrire dans le traité le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale, « *c'est le reconnaître mais c'est aussi l'intégrer, l'appriivoiser, ... l'europaniser* ».¹⁴²⁵

391. La même problématique constitue le respect de l'identité culturelle des États par le droit européen. L'article 149 TCE donne une compétence à la Communauté dans le domaine de

¹⁴²² *Ibid.*, p. 25 : « *Brièvement rappelé, il consiste à donner une base constitutionnelle à l'intégration du droit communautaire dans l'ordre juridique interne et à considérer que cette ouverture constitutionnelle à l'ordre juridique communautaire ne saurait aller jusqu'à autoriser un abandon des fondements de l'ordre constitutionnel national qui confèrent à ce dernier son identité* ».

¹⁴²³ *Ibid.*, p. 35. Voir ROUSSEAU, D., « La notion de patrimoine constitutionnel européen » in *Droit et politique à la croisée des cultures, Mélanges Philippe Ardant*, LGDJ, 1999, pp. 27-46.

¹⁴²⁴ *Ibid.*, p. 40. Voir p. 43: Toutefois, concernant le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale et la primauté du droit de l'Union, il faut mentionner que le respect dû à l'identité constitutionnelle nationale des États membres ne couvre pas toutes les dispositions constitutionnelles nationales.

¹⁴²⁵ *Ibid.*, p. 46 et note 118. Concl. Maduro sur CJCE, 7 septembre 2006, *Marrosu et Sardino*, C-53/04, point 40. Voir p. 46 : « *C'est donc à l'État membre qu'il incombe d'identifier les éléments qu'il considère comme constitutifs de son identité constitutionnelle nationale mais, dans la mesure où le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale est garanti par une norme communautaire, c'est à la Cour seule, en vertu de son monopole d'interprétation authentique du droit communautaire, de décider dans quelle mesure lesdits éléments sont couverts par cette garantie* ».

l'éducation, l'article 151 TCE dans celui de la culture. Dans l'exercice de ces deux compétences, la Communauté doit respecter et/ou promouvoir la diversité culturelle.¹⁴²⁶ Il serait intéressant d'observer par rapport aux questions religieuses et de relation entre religion et culture, les conséquences de l'application de l'interdiction des discriminations sur les identités culturelles des États, étant donné le respect des identités culturelles des États et son application à travers deux processus complémentaires : une dénationalisation et une européanisation des cultures¹⁴²⁷. Ainsi, Jean-Christophe Barbato a souligné qu'il apparaît peut-être plus pertinent d'évoquer non pas un droit fondamental à l'identité culturelle mais des droits fondamentaux à l'identité culturelle¹⁴²⁸. Par ailleurs, dans le même cadre nous pourrions réfléchir sur les droits des minorités dans un contexte juridique national auprès de ces droits fondamentaux à l'identité culturelle.

En général, les droits fondamentaux des États seraient une originalité de la construction européenne et ils ont trouvé droit de cité dans les écrits de Jean-Marc Ferry qui rêve d'une « petite constitution » pour l'Europe, État Cosmopolitique engagé dans une stratégie post-nationale, comportant quinze articles parmi lesquels l'article 10 énonce le principe de l'existence de droits fondamentaux reconnus aux États membres et circonscrit leur fondamentalité aux « valeurs de participation, de solidarité, de personnalité et d'intégrité » au regard des principes « de liberté, de réciprocité, de reconnaissance et d'égalité »¹⁴²⁹.

La jurisprudence communautaire participe en même temps aux progrès de l'identification de l'intérêt général au plan communautaire, comme intérêt commun aux États membres et à leur Communauté¹⁴³⁰. Le principe de non-discrimination et l'égalité entre les États peuvent aussi être

¹⁴²⁶ BARBATO, J.- C., « Le respect de l'identité culturelle des États devant la juridiction communautaire » in BARBATO, J.- C.- MOUTON, J.-D. (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, 2010, pp. 49-71 (pp. 54-55). Il a été noté par l'auteur qu'une Convention internationale ratifiée par la Communauté peut également servir de sources d'inspiration. Dans son arrêt UTECA du 5 mars 2009, la Cour se réfère ainsi au préambule de la Convention UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles adoptée le 20 octobre 2005.

¹⁴²⁷ *Ibid.*, p. 67 et p. 69 : Autrement dit, le droit communautaire débouche sur une européanisation des cultures et des identités.

¹⁴²⁸ *Ibid.*, p. 71.

¹⁴²⁹ HÉRITIER, A., « Le respect du patrimoine culturel des États membres dans le droit de l'Union européenne » in BARBATO, J.- C.- MOUTON, J.-D. (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, 2010, pp. 73-111 (p. 83-84 et notes 237-240).

¹⁴³⁰ POTVIN-SOLIS, L., « Le respect de l'autonomie institutionnelle et procédurale interne devant la juridiction communautaire » in BARBATO, J.- C.- MOUTON, J.-D. (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, 2010, pp. 113- 156 (p. 135).

liés au principe de subsidiarité à l'échelle du droit de l'UE ou même du CdE. Les droits fondamentaux des États sont donc un point de départ original de l'observation des mutations du droit de l'Union européenne¹⁴³¹.

Nous devons souligner pour mieux comprendre que la liberté de religion ou de conviction ne peut prospérer seule : elle requiert la protection de droits collatéraux tels que la liberté d'expression et de réunion avec aussi le droit à l'autodétermination des communautés religieuses¹⁴³². Le droit à l'autodétermination des communautés religieuses et à l'exercice de la souveraineté par les structures organisées au sein de ces communautés n'existent pas et ne peuvent être exercés indépendamment de toute une série d'autres droits, y compris le droit à l'égalité de protection et de non-discrimination, la liberté d'expression, la liberté de réunion et d'association et le recours utile en tant que défense de la liberté de religion ou de conviction ou de la protection de l'intégrité des membres de la communauté confessionnelle ou des droits de propriété de ses institutions organisées¹⁴³³. Il faut noter qu'il n'y a aucune reconnaissance d'un quelconque droit à l'autodétermination aux communautés religieuses mais il s'agit du droit à l'autonomie et à la gestion de leurs propres affaires. Par conséquent, il semble plus important qu'il faille concilier les droits fondamentaux des États, l'identité constitutionnelle, la laïcité et l'application de la liberté de religion et des droits des minorités religieuses.

¹⁴³¹ BARBOU Des PLACES, S., « Conclusion : Les droits fondamentaux des États membres de l'Union européenne : enjeux et limites d'une proposition doctrinale » in BARBATO, J.- C.- MOUTON, J.-D (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux États membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, 2010, pp. 289- 326 (p. 310).

¹⁴³² Van Der VYVER, D. J., « The Relationship of Freedom of Religion or Belief Norms to Other Human Rights » in LINDHOLM, T. et al. (eds.) *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*, MNP, 2004, pp. 85-123 (p. 87).

¹⁴³³ *Ibid.*, p. 123.

Chapitre 2 : La liberté de religion et la marge nationale d'appréciation

392. Dans ce chapitre, il faut souligner la notion de la diversité dans le cadre national et européen et comment elle pourrait influencer les critères de la protection de la liberté de religion à travers la marge d'appréciation. D'abord, il faut décrire la diversité entre l'échelle européenne et nationale. Les différences, les conciliations, les accords ou les points différents entre les deux niveaux marquent la pluralité des réponses entre eux. Dans ce débat sur la liberté de religion, nous distinguerons deux approches plus spécifiques, l'un sur l'interprétation en subsidiarité (Section 1) et l'autre sur la marge nationale d'appréciation et la marge d'interprétation du juge (Section 2).

Section 1 : L'interprétation en subsidiarité

393. La pluralité des ordres juridiques et la diversité à l'échelle européenne mais aussi la nécessité d'interpréter les standards nationaux en conformité avec les valeurs européennes et universelles, nous guident à inclure la question de l'usage du principe de subsidiarité au niveau national et européen (I) et les différentes cultures juridiques qui sont appliqués dans chaque ordre constitutionnelle et qui ont besoin d'être interprétées par l'ordre juridique européen (II).

I. Le principe de subsidiarité

Si nous voulons réfléchir sur le principe de subsidiarité afin de décrire la laïcité et l'application de la liberté de religion dans l'ordre juridique nationale, il faut analyser l'évolution du principe de subsidiarité (A) et la relation entre la marge d'appréciation et le principe de subsidiarité (B).

A. L'évolution de la subsidiarité

394. Cette évolution est liée à la réforme du système de la Cour EDH, commencé avec les conférences et les déclarations d'Interlaken en 2010, d'Izmir en 2011, de Brighton en 2012,

d'Oslo en 2014, de Bruxelles en 2015 et de Copenhague en 2018. Dans tous les cas on observe qu'il a une tendance de la plupart des acteurs du Conseil de l'Europe à concentrer leurs efforts pour transformer et améliorer le système autour du principe de subsidiarité et de la répercussion de la rationalisation des systèmes juridiques de la protection des droits fondamentaux nationaux¹⁴³⁴. En outre, **le principe de subsidiarité, par sa nature, est une manifestation du caractère diversifié de l'application des garanties des droits de l'homme au niveau national**¹⁴³⁵.

395. Plus précisément, on trouve la référence suivante à la Déclaration d'Izmir : « *La Conférence 2. Réitérant les appels exprimés dans le Plan d'Action d'Interlaken et considérant que l'autorité et la crédibilité de la Cour constituent un objectif et une préoccupation constants des Etats Parties, invite la Cour à : (...) c. Confirmer, dans sa jurisprudence, qu'elle n'est pas un tribunal de quatrième instance, évitant ainsi le réexamen de questions de fait et de droit décidées par les cours nationales ;* ». Par conséquent, il est évident que même au niveau politique et institutionnel l'intention est de transmettre également la « responsabilité » au système national (Déclaration de Brighton, Titre G, §32) et de mettre en œuvre de la Convention au niveau national (Conférence de haut niveau sur la mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme, une responsabilité partagée, Déclaration de Bruxelles, §B). La réforme avec la Déclaration de Copenhague a mis l'accent sur le principe de subsidiarité et sur la marge nationale d'appréciation au niveau d'une responsabilité partagée. La CNCDH souligne l'importance et les défis sur cette responsabilité partagée, sur la surveillance européenne, sur l'interaction entre les niveaux national et européen, sur le défi du volume des affaires, sur l'interprétation et le besoin de clarté et de cohérence et sur l'exécution des arrêts¹⁴³⁶.

396. Plus précisément, si l'on observe le texte de la Déclaration de la conférence de Brighton sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme, dans le titre B intitulé « Interaction entre la Cour et les autorités nationales » et paragraphe 12, on doit souligner le point c : La Conférence « *salue et encourage le dialogue ouvert entre la Cour et les Etats parties afin d'améliorer la compréhension de leurs rôles respectifs dans la mise en œuvre de leur*

¹⁴³⁴ O'MEARA, N., « Reforming the European Court of Human Rights: The Draft Brighton Declaration » in *Constitutional Law Group*, mars 2012 (<http://ukconstitutionallaw.org>, consulté le 15 juin 2018).

¹⁴³⁵ SPANO, R., « Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity » in *HRLR*, vol. 14, n° 3, septembre 2014, pp. 487-502 (p. 491 et note 16).

¹⁴³⁶ CNCDH, Note de la CNCDH sur le projet de Déclaration de Copenhague, 16 février 2018 (https://www.cncdh.fr/sites/default/files/note_de_la_cncdh_sur_le_projet_de_declaration_de_copenhague.pdf, consulté le 19 avril 2019).

*responsabilité partagée en matière d'application de la Convention y compris, en particulier, le dialogue entre la Cour et : i) les plus hautes juridictions des Etats parties (...)*¹⁴³⁷. En outre, dans le titre E intitulé « Les juges et la jurisprudence de la Cour » et paragraphe 23 on pourrait se référer aux suivants : « *Les arrêts de la Cour doivent être clairs et cohérents, ce qui est un facteur de sécurité juridique. Cela aide les tribunaux nationaux à appliquer la Convention de manière plus précise et les requérants potentiels à évaluer si leur requête est bien fondée. La clarté et la cohérence sont particulièrement importantes lorsque la Cour traite de questions de portée générale. La cohérence dans l'application de la Convention ne requiert pas que les Etats parties mettent en œuvre celle-ci de manière uniforme (...)* ». Ces conclusions sont évidentes aussi dans le 6^{ème} point préliminaire adopté à la Déclaration d'Interlaken et au titre B au point 4c¹⁴³⁸. En outre, la Déclaration de Bruxelles fait un effort de lier les arrêts de la Cour, étant donnée leur force obligatoire et l'article 46 de la Convention, avec leur exécution à l'échelle nationale qui apparaît primordiale pour cette étape de synchronisation du système de la Cour EDH et du droit national. Par conséquent, on peut comprendre qu'il y a une volonté de poursuivre les efforts de réforme, d'améliorer et de renforcer les mécanismes juridiques. Par ce fil conducteur qui met en relations les déclarations, on peut observer les étapes nécessaires pour trouver un équilibre entre le niveau régional et le niveau national.

Par conséquent, il est clair qu'une première étape de ce type d'interaction entre le niveau régional et national via les méthodes mentionnées ci-dessus a été franchie et l'orientation a été tracée. Il serait une faute de décrire cette évolution comme « dialogue des juges » en tant que telle, mais, au contraire, il est certain que l'avenir de ces interactions est très fructueux en ce qui concerne cette problématique. L'évolution envisagée devient indispensable pour développer et améliorer la protection du système européen des droits de l'homme si l'on considère l'engorgement de la Cour EDH¹⁴³⁹. Plus précisément, quand on parle d'exécution des arrêts ou du rôle des juges nationaux faisant partie d'un outil de cette procédure d'exécution à travers

¹⁴³⁷ La Déclaration de Brighton est disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/2012_Brighton_FinalDeclaration_FRA.pdf

¹⁴³⁸ « *La Conférence rappelle la responsabilité première des Etats parties de garantir l'application et la mise en œuvre de la Convention, et, en conséquence, appelle les Etats parties à s'engager à : c) tenir compte des développements de la jurisprudence de la Cour; notamment en vue de considérer les conséquences qui s'imposent suite à un arrêt concluant à une violation de la Convention par un autre Etat partie lorsque leur ordre juridique soulève le même problème de principe ;* »

¹⁴³⁹ POTVIN-SOLIS, L., « Le concept de dialogue entre les juges en Europe », in *op.cit.*, pp. 19-58 (p. 31) : « *Le dialogue entre les juges doit permettre l'amélioration constante du système de protection européen et se trouve particulièrement invoqué à l'heure où l'on parle de réformes pour faire face à l'engorgement de la Cour* ».

l'interprétation, il pourrait être important de discuter des implications de l'exécution ou de l'inexécution d'un arrêt rendu par un tribunal interne, à la suite de la Cour EDH. Cela est un aspect très important dans le cadre de l'analyse du dialogue des juges, des déclarations mentionnées ci-dessus et de la responsabilité partagée.

Ce qui est intéressant c'est l'opinion selon laquelle la jurisprudence de la Cour EDH a changé suite aux évolutions concernant le principe de subsidiarité et la façon dont ce dernier a été appliqué par la majorité dans certaines affaires devant la Cour¹⁴⁴⁰. En outre, les conclusions de ces conférences ont amené au Protocole 15 introduisant un nouveau considérant au Préambule de la CEDH selon lequel : « *Affirmant qu'il incombe au premier chef aux Hautes Parties contractantes, conformément au principe de subsidiarité, de garantir le respect des droits et libertés définis dans la présente Convention et ses protocoles, et que, ce faisant, elles jouissent d'une marge d'appréciation, sous le contrôle de la Cour européenne des Droits de l'Homme instituée par la présente Convention* ». Tous ces changements et ces évolutions au haut niveau du Conseil de l'Europe ainsi que les réformes plus spécifiques qui, entre autres, se concentrent sur la Cour EDH, ont de conséquences aussi sur l'interprétation de ces concepts dans la jurisprudence de la Cour, indépendamment des aspects positifs ou négatifs de ces évolutions.

Selon les considérations de suivi concernant le processus d'Interlaken, il faut noter que le principe de subsidiarité, dans le contexte de la Cour EDH, signifie que « *la tâche d'assurer le respect des droits consacrés dans la Convention incombe avant tout aux autorités des Etats contractants plutôt qu'à la Cour. La Cour ne peut et ne doit intervenir que lorsque les autorités nationales échouent dans cette tâche* »¹⁴⁴¹. Il faut aussi prendre en considération la différence entre la définition du principe de subsidiarité et le contexte de la Convention, qui est une approche plus internationaliste et qui vise à l'harmonisation, et le droit de l'UE, qui correspond à un modèle intégrationniste dans un contexte de prééminence et d'effet direct du droit de l'UE¹⁴⁴². Par conséquent, les évolutions mentionnées ci-dessous, qui sont propres à la jurisprudence et qui la marquent, incluent les différents buts à longue échéance. Toutefois, le principe de subsidiarité n'est pas le seul principe fondamental de la Convention, car il existe un deuxième « pilier » sur lequel repose également le système de Strasbourg, celui de l'effectivité

¹⁴⁴⁰ RUI, P. J., « The Interlaken, Izmir and Brighton Declarations: Towards a Paradigm Shift in the Strasbourg Court's Interpretation of European Convention of Human Rights? » in *NJHR* 31:1, 2013, pp. 28-54 (pp. 40-41).

¹⁴⁴¹ Cour EDH, Interlaken follow-up/ Principle of Subsidiarity, Jurisconsult, 8 juillet 2010, §2, (http://www.echr.coe.int/Documents/2010_Interlaken_Follow-up_ENG.pdf, consulté le 16 juin 2017)

¹⁴⁴² *Ibid.*, §3.

des droits : la Convention vise à protéger des droits concrets et effectifs, et non théoriques et illusoires¹⁴⁴³.

B. La marge d'appréciation et le principe de subsidiarité

397. Concernant le lien entre les deux, on soutient l'approche suivante de juge de la Cour suprême du Royaume-Uni Lord Reed : « (...) l'objectif de la Cour de Strasbourg n'est pas de construire un code à adopter par les 47 États contractants. Il sait très bien qu'il existe des différences importantes entre les diverses sociétés et leurs systèmes juridiques. Mais la Cour élabore un ensemble de principes de haut niveau qui peuvent être considérés comme applicables dans les différentes traditions juridiques. Gardant cela à l'esprit, dans le droit de Strasbourg, comme dans la nôtre, nous devons identifier les principes qui sous-tendent le développement d'une ligne d'autorité sur un sujet particulier. Nous pouvons alors développer notre droit, si nécessaire, en trouvant le meilleur moyen, fidèle à notre propre tradition juridique, de donner corps à ces principes. Si nous le faisons, notre tradition juridique nationale peut continuer à se développer »¹⁴⁴⁴. Cette conclusion doit être prise en considération avec la disposition de l'article 19 de la CEDH selon laquelle : « Afin d'assurer le respect des engagements résultant pour les Hautes Parties contractantes de la présente Convention et de ses protocoles, il est institué une Cour européenne des droits de l'homme, ci-dessous nommée « la Cour ». Elle fonctionne de façon permanente ». Ainsi, la tradition juridique nationale développe aussi à travers ces derniers engagements.

En plus, étant donné qu'il y a une mimésis doctrinale des théories de la discrétion administrative¹⁴⁴⁵ quant à la marge d'appréciation, il faut trouver les critères respectifs qui sont utilisés aussi dans la jurisprudence européenne. La Cour EDH devrait exposer des raisons morales pouvant aider à délimiter les limites de l'autonomie des personnes dans le cadre

¹⁴⁴³ COSTA, J.-P., « Intervention- Actes- Le principe de subsidiarité et la protection européenne des droits de l'homme » in *Conseil d'État- Le droit européen des droits de l'homme- Un cycle de conférences du Conseil d'État*, La Documentation française, 2011, pp. 28-34 (p. 31).

¹⁴⁴⁴ REED, R., « The Common Law and the ECHR » in *Inner Temple*, 11 novembre 2013, pp. 15-16 (https://d17g388r7gqnd8.cloudfront.net/2017/08/lecture_reed_2013.pdf, consulté le 16 mai 2017).

¹⁴⁴⁵ ARAI-TAKAHASHI, Y., « The margin of appreciation doctrine: a theoretical analysis of Strasbourg's variable geometry » in FØLLESDAL, A. et al. (eds.) *Constituting Europe- The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, CUP, 2013, pp. 62-105 (p. 64).

« constitutionnel » émergeant de la Cour EDH¹⁴⁴⁶. Il faut prendre en considération toutes les critiques sur la marge d'appréciation et essayer de clarifier les points respectifs et améliorer l'argumentation dans le but d'harmoniser les critères d'interprétation et d'application.

La nature morale de la marge d'appréciation et la relation normative de la marge d'appréciation avec le consensus européen, l'interprétation évolutive et le principe de subsidiarité¹⁴⁴⁷ nous montrent qu'il y a de nombreuses manières d'interpréter le contenu et les limites de la liberté de religion à travers la marge d'appréciation. « La pertinence du principe de subsidiarité dans le discours sur la marge d'appréciation réside dans son rôle de médiateur dans la recherche d'un équilibre approprié entre les systèmes nationaux de protection constitutionnelle et les systèmes régionaux et universels. Les constitutions nationales, qui sont des symboles nationaux intrinsèques des États membres, synthétisent trois « valeurs » fondamentales: la souveraineté, la culture locale et la légitimité politique. »¹⁴⁴⁸. Le principe de subsidiarité peut englober à la fois les aspirations universelles des droits de l'homme et l'autonomie relative des communautés nationales et locales¹⁴⁴⁹. Lorsqu'elle est invoquée, la notion de marge d'appréciation peut être considérée comme une métaphore qui ouvre la voie au discours « constitutionnel » d'un dialogue culturel plus profond sur les implications des droits humains internationaux pour différentes sociétés nationales, ainsi que sur leurs identités et leurs valeurs culturelles.¹⁴⁵⁰ Cela est exactement le débat sur l'identité constitutionnelle analysée ci-dessus. Par ailleurs, la construction d'un édifice européen commun des droits de l'homme est une étape supplémentaire, tout en tenant compte de la pluralité des particularités culturelles¹⁴⁵¹.

398. Le principe de subsidiarité est le *leitmotiv* de cette procédure d'interprétation des droits de l'homme et de la liberté de religion. Le principe de subsidiarité signifie que la tâche d'assurer le respect des droits consacrés par la Convention incombe en premier lieu aux autorités des États contractants, et non à la Cour. Ce n'est qu'en cas de défaillance des autorités nationales que cette dernière peut et doit intervenir.

¹⁴⁴⁶ *Ibid.*, p. 77.

¹⁴⁴⁷ *Ibid.*, pp. 82-83, 86-92.

¹⁴⁴⁸ *Ibid.*, p. 90.

¹⁴⁴⁹ *Ibid.*, p. 91.

¹⁴⁵⁰ *Ibid.*, p. 100.

¹⁴⁵¹ *Ibid.*, p. 104. Selon l'auteur la marge d'appréciation, une fois comprise davantage que comme un produit opportun du raisonnement pratique, peut aider à façonner la notion de consensus normatif de Habermas (p. 105).

C'est sur le principe de subsidiarité que se fonde la doctrine de la marge d'appréciation laissée aux Etats¹⁴⁵². D'autre côté, si l'on considère le sens sociologique du terme « étatismisme », il est une vision où l'Etat doit être le centre et la principale structure qui dirige, administre et contrôle tout ou partie de l'activité économique, sociale et politique d'une société donnée¹⁴⁵³. Les thèmes de la subsidiarité et de l'étatismisme dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg se réfèrent aux points problématiques comme, par exemple, la question très importante et délicate de la prise en compte, par la Cour, de l'autonomie des structures sociales non étatiques (familles, Églises, associations) et des ordres normatifs non juridiques (nature, conscience, religion)¹⁴⁵⁴. Ainsi, la liberté de religion interprétée entre la marge nationale d'appréciation et le principe de subsidiarité, elle est interprétée vraiment selon le modèle des relations entre État et religion dans un niveau européen. Il faut donc considérer la force du contrôle que le niveau européen a obtenu dans ce cas. Ainsi, il s'agit d'une coordination des deux principes en question et de l'interprétation des critères du modèle des relations entre État et religion. Par contre, cela peut être changé si nous pensons que le modèle n'est pas nécessaire et que le principe de la neutralité et son interprétation dans chaque modèle différent de manière similaire est plus importante.

II. Les cultures juridiques différentes

399. L'histoire des droits est dans une certaine mesure l'histoire des emprunts : d'une branche du droit à l'autre ou d'une culture à l'autre.¹⁴⁵⁵ Pour l'instant le Conseil constitutionnel français, même lorsqu'il s'inspire de jurisprudences étrangères, ne s'y réfère pas de façon explicite dans ses décisions. Les références aux jurisprudences et au droit étranger apparaissent en revanche de plus en plus souvent dans le dossier documentaire élaboré pour chaque affaire et publié sur le site du Conseil.¹⁴⁵⁶

¹⁴⁵² RUDEVSKIS, J., « Réflexions sur la subsidiarité, l'étatismisme et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in BERG, L. et al. (ed.) *Cohérence et impact de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme- Liber amicorum Vincent Berger*, Wolf Legal Publishers, 2013, pp. 349-367 (pp. 350, 352). Voir p. 352 : L'applicabilité du principe se rencontre aussi dans le droit international public, le droit de l'Union européenne, le droit constitutionnel, en droit administratif.

¹⁴⁵³ *Ibid.*, p. 356.

¹⁴⁵⁴ *Ibid.*, p. 367.

¹⁴⁵⁵ GOLTZBERG, S., *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, 2018, p. 65. Voir plus précisément le chapitre III sur les greffes juridiques (pp. 65-96).

¹⁴⁵⁶ DUTHEILLET De LAMOTHE, O., « Constitutionnalisme comparatif dans la pratique du Conseil constitutionnel » in *Sixième Congrès mondial du droit constitutionnel, Santiago du Chili*, 16 janvier 2004, pp. 1-12

Dans un brillant essai « Race et Histoire » publié en 1952, l'ethnologue Claude Lévi-Strauss a démontré que les cultures et les civilisations ne progressent qu'à travers leur confrontation avec d'autres cultures et d'autres civilisations, quelles que soient les formes de cette confrontation. Cette démonstration s'applique également aux cultures juridiques.¹⁴⁵⁷

La première conséquence de cette confrontation est que l'on ne peut pas se servir des concepts juridiques, qui ont une certaine intension et une certaine extension, autrement dit le but et comment il s'applique, dans un système donné à une époque donnée, pour étudier d'autres systèmes.¹⁴⁵⁸ L'opinion selon laquelle « l'étude historique des concepts ne peut donc pas être l'étude de leur évolution, mais seulement l'étude des conditions de leur apparition à un certain moment de l'histoire »¹⁴⁵⁹ peut être discutée. Nous pourrions souligner que l'apparition des concepts est importante afin de comprendre leur nécessité. Par contre, la nécessité peut changer au fil des années mais il n'est pas efficace si le concept reste le même. Donc, l'étude historique pourrait être si elle se focalise sur l'apparition du concept ou si elle cherche l'évolution du besoin et non pas nécessairement du concept en tant que tel qui est resté le même. La dernière conclusion nous indique que l'évolution est inévitable. « Les concepts du métalangage juridique ou métaconcepts présentent une double particularité. D'une part – et contrairement aux concepts juridiques, qui sont inscrits dans l'histoire – ils sont anhistoriques, mais d'autre part, c'est précisément en raison de ce caractère anhistorique qu'ils peuvent être employés pour analyser plusieurs systèmes de droit du passé ou plusieurs systèmes contemporains. »¹⁴⁶⁰ Mais pour que le responsable de l'application du droit puisse mener des recherches en droit comparé, il devra traiter les conflits culturels de manière pragmatique (comme au Royaume-Uni ou en Allemagne), ce qui n'est pas toujours le cas dans la jurisprudence moderne¹⁴⁶¹.

(p. 10) (https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/pdf/Conseil/comparatif.pdf, consulté le 22 mai 2019).

¹⁴⁵⁷ *Ibid.*, p. 12.

¹⁴⁵⁸ TROPER, M., « L'histoire du droit, le droit comparé et la théorie générale du droit » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 67, n° 2, 2015, La comparaison en droit public. Hommage à Roland Drago, pp. 331-340 (p. 333).

¹⁴⁵⁹ *Ibid.*, p. 335.

¹⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 336. Voir aussi p. 338 : « La pertinence de ces métaconcepts, créés d'un point de vue purement externe, est tout à fait indépendante de l'histoire, en ce sens qu'elle ne dépend ni du moment où ils ont été créés, ni des idées et des croyances des acteurs du système juridique qu'ils permettent de décrire. Peu importe que les Américains du XIXe siècle aient ignoré l'expression « régime présidentiel ». La pertinence du métaconcept de « régime présidentiel » dépend simplement de son caractère opératoire pour décrire un système constitutionnel ».

¹⁴⁶¹ DELIGIANNI-DIMITRAKOU, C., « Le port du foulard islamique à l'école publique : une approche juridico-comparative » in *Théorie et pratique du droit administratif*, vol. 7, 2009, p. 798.

A. Le consensus comme méthode interprétative évolutive

400. Le critère du consensus européen¹⁴⁶² dans la jurisprudence de la Cour EDH et la méthode interprétative fondée sur le droit comparé des droits de l'homme et plus précisément basée sur les réponses juridiques des systèmes nationaux sont des éléments qui peuvent mettre en valeur le dialogue des juges de manière générale. C'est parce que la Cour, en référence au critère du consensus européen, se base sur un élément de caractère objectif. L'interprétation de la Convention comme un « instrument vivant » et l'interprétation consensuelle doivent être observées via le même prisme dans le but d'une approche évolutive de la Convention et de la création d'un dénominateur commun en Europe sur la protection des droits de l'homme. L'« interprétation globalisante », mentionnée ci-dessus, a la même valeur dans cette problématique. Toutes ces méthodes interprétatives, dans le cadre de cette méthodologie interprétative multidimensionnelle, font évoluer la jurisprudence et indiquent la portée et la nécessité de la référence à la Charte des droits fondamentaux dans cette jurisprudence, en définissant la Convention comme un « instrument ouvert » à toute évolution du droit européen ou international des droits de l'homme. De même, il est vrai que la Charte recherche un consensus européen sur la manière de concevoir les droits de l'homme et une communauté de droit. En outre, les méthodes d'interprétation constituent un facteur d'élargissement, d'intensification du dialogue¹⁴⁶³. Le consensus sous la métaphore pratique de l'approche du dénominateur commun a été développé par la Cour européenne des droits de l'homme dans sa doctrine de la marge d'appréciation et est devenu l'un des outils d'interprétation préférés de la Cour, ainsi que controversé¹⁴⁶⁴.

401. Il faut seulement observer les affaires où la Cour très tôt a utilisé le critère de consensus afin de conclure. Tout d'abord, dans l'affaire *Tyrer*, la Cour souligne qu'elle « *ne peut pas ne pas*

¹⁴⁶² Pour des informations plus spécifiques de cette jurisprudence et de ses effets voy. VOGIATZIS, G. P., « Το «ζωντανό κείμενο» και η «ευρωπαϊκή συναίνεση» στη νομολογία του ΕΔΔΑ: η δύσκολη ισορροπία μεταξύ δικαστικού ακτιβισμού και αυτοπεριορισμού » [« L' « instrument vivant » et le « consensus européen » dans la jurisprudence de la Cour EDH : l'équilibre difficile entre l'activisme judiciaire et l'autolimitation »] in *NoB*, n° 60, 5/2012, pp. 1142-1161.

¹⁴⁶³ ANRIANTSIMBAZOVINA, J., « Les méthodes d'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme, instrument de dialogue ? », in LICHÈRE, F. *et al.* (dir.) *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Droit et Justice, 53, Bruylant-Nemesis, 2004, pp. 167-192 (p. 183).

¹⁴⁶⁴ LETSAS, G., « The Truth in Autonomous Concepts: How To Interpret the ECHR » in *EJIL*, vol. 15, n° 2, 2004, pp. 279-305 (p. 296).

être influencée par l'évolution et les normes communément acceptées de la politique pénale des États membres du Conseil de l'Europe dans ce domaine »¹⁴⁶⁵. En plus, dans l'affaire *Marckx c. Belgique* la Cour note que « le droit interne de la grande majorité des États membres du Conseil de l'Europe a évolué et continue d'évoluer, corrélativement avec les instruments internationaux pertinents, vers la consécration juridique intégrale de l'adage « mater semper certa est » »¹⁴⁶⁶. En outre, dans l'affaire *Dudgeon c. Royaume-Uni*, il a été référé que « dans la grande majorité des États membres du Conseil de l'Europe, on a cessé de croire que les pratiques du genre examiné ici appellent par elles-mêmes une répression pénale ; la législation interne y a subi sur ce point une nette évolution que la Cour ne peut négliger »¹⁴⁶⁷.

Il faut mentionner qu'il n'y a pas une définition concrète du consensus européen. La Cour s'est principalement appuyée sur le consensus pour déterminer si une marge d'appréciation plus large ou plus restreinte devait s'appliquer et en l'absence de consensus européen, la marge d'appréciation sera plus large¹⁴⁶⁸. L'analyse de consensus est fondamentalement une idée saine et constructive, comme il fait part du principe que les droits de l'homme de la CEDH imitent et renforcent ceux qui existaient déjà dans de nombreux systèmes juridiques nationaux, de manière à constituer leurs principes généraux¹⁴⁶⁹. Il aussi important de rappeler ce que Mireille Delmas-Marty a fait remarquer : « Mentionner les études comparatives, c'est exprimer une préférence pour une internationalisation pluraliste qui ne renonce pas à la diversité des systèmes »¹⁴⁷⁰. Afin d'établir le consensus, il faut analyser les constitutions, les statuts, les ordonnances, les jugements et les coutumes des États membres, parce que c'est là où les États démocratiques expriment, modifient et amendent leurs règles juridiques¹⁴⁷¹. Il faut noter aussi que des éléments différents sont utilisés par la Cour EDH afin d'établir le consensus, étant donné que la Cour essaie de distinguer entre les règles et les principes ou entre les traités contraignants et la soft law, comme elle pourrait être motivée par l'effort de soulever la soft law au niveau de la règle

¹⁴⁶⁵ Cour EDH, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72, 25 avril 1978, §31.

¹⁴⁶⁶ Cour EDH (Plénière), *Marckx c. Belgique*, req. n° 6833/74, 13 juin 1979, §41.

¹⁴⁶⁷ Cour EDH (Plénière), *Dudgeon c. Royaume-Uni*, req. n° 7525/76, 22 octobre 1981, §60.

¹⁴⁶⁸ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *HRLJ*, Vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 248-263 (p. 249).

¹⁴⁶⁹ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., *op.cit.*, p. 251 et note 31: Paul Mahoney, « The Comparative Method in Judgments of the EurCourtHR: Reference Back to National Law » in *Comparative Law Before the Courts* (eds. Guy Cavinet/Mads Andenas/Duncan Fairgrieve), 2004, pp. 135-150 (pp. 135-138, 147).

¹⁴⁷⁰ DELMAS-MARTY, M., « Études juridiques comparatives et internationales du droit » Leçon inaugurale prononcée le jeudi 20 mars 2003, Collège de France, p. 11-27, §32 (<http://books.openedition.org/cdf/2700?lang=fr>, consulté le 15 juin 2016).

¹⁴⁷¹ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., *op.cit.*, p. 253.

contraignante¹⁴⁷². Par ailleurs, la contribution des ordres juridiques extra-européens au consensus européen¹⁴⁷³ est majeure. C'est ce qui ressort très clairement des références de la Cour EDH à la soft law : « *La Cour n'a jamais commenté les spécificités du soft law dans sa réflexion sur l'utilisation de ces sources de droit de la zone grise. Elle devrait le faire. Si le soft law peut dans certains cas exprimer le droit international coutumier, il peut dans d'autres cas seulement présager la formation d'un tel droit et, dans d'autres cas encore, il peut ne jamais se concrétiser en droit. Ceux qui considèrent le soft law trop volontiers comme du droit international coutumier courent paradoxalement le risque d'adoucir la croyance dans le caractère contraignant du droit international général, tandis que ceux qui considèrent le soft law comme nécessairement plus jeune que le droit sont des pessimistes exagérés. Nous pensons que la Cour (...) devrait réfléchir de manière plus critique et plus spécifique au soft law et à sa contribution éventuelle à la construction européenne* »¹⁴⁷⁴.

402. De même, très tôt, la Cour de Luxembourg a argumenté sur « **les traditions constitutionnelles communes aux États** », argument qui a la même finalité que la méthode de recherche de consensus entre les États parties du Conseil de l'Europe. Une telle évolution indique très profondément que les méthodes des ces deux Cours ne se distinguent pas et même si des différences procédurales existent, les différences substantielles sont moins nombreuses que les convergences des systèmes et de leurs buts. La dynamique de cette méthode d'interprétation fait évoluer toutes les problématiques existantes autour du « dialogue des juges » et de la cohérence des systèmes de protection des droits de l'homme. Pour bien comprendre le problème et pour démythifier cette question, il suffit de rappeler que « *la jurisprudence de la Cour du Luxembourg peut ainsi avoir un effet d'entraînement à Strasbourg* »¹⁴⁷⁵. L'arrêt *Goodwin c. Royaume-Uni* précité illustre cette dynamique.

403. Afin de comprendre les critères entre internationalisation du droit constitutionnel et constitutionnalisation des standards du droit européen des droits de l'homme, il faut souligner les regards croisés sur les critères¹⁴⁷⁶ du dialogue de juges entre les juridictions européennes et

¹⁴⁷² WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., *op.cit.*, p. 253 et note 51.

¹⁴⁷³ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., *op.cit.*, p. 255.

¹⁴⁷⁴ *Ibid.*, p. 256.

¹⁴⁷⁵ DOLLAT, P., « 'Der Teufel Steckt im Detail'- De l'Adhésion de l'Union Européenne à la CEDH et de ses vicissitudes » in *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 542, novembre 2010, pp. 556-565 (p. 561).

¹⁴⁷⁶ Voir notamment les questions bien posées de M. François OST dans OST, F., « Table ronde » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Fondation Bernheim, Bruylant,

juridictions nationales. Dans cette partie de la recherche on indique de ce qui consiste le dialogue des juges entre les juridictions européennes et les juridictions nationales en général. Par conséquent, si l'on voudrait énumérer les critères, dérivés de cette recherche, qui créent le cadre du dialogue des juges, il faut se référer aux éléments suivants : la cohérence des ordres juridiques et la marge d'appréciation de l'ordre juridique nationale et l'autonomie du juge pendant ce dialogue. En tout cas, on doit souligner encore une fois la **diversité juridique**, un élément crucial sur la problématique et en considérant le mécanisme de **consensus** devant la Cour EDH, il faut s'interroger si ces notions correspondent aux **cultures juridiques**. La réponse à cette question est la pratique du cadre théorique du dialogue des juges. Autrement dit, à chaque fois, chaque juridiction donne sa propre réponse dans le but d'arriver finalement à une réponse harmonisée, juridiquement juste, efficace et protectrice des droits fondamentaux. La culture juridique est une réalité complexe qui se base sur les faits. Elle constitue une logique qui régule les faits juridiques à l'intérieur d'un État, elle inclut des pratiques, des « réponses » et des « solutions » jurisprudentielles et surtout toute ce qui constitue un ordre juridique, un système juridique qui protège les droits et libertés. Par le biais du dialogue des juges, chacune des traditions s'enrichit mutuellement en créant une culture et un héritage juridique commun, un *jus commune*.

Par ailleurs, cette lecture dynamique du droit afin que les ordres juridiques puissent définir les notions européennes et appliquer les normes européennes et nationales offre aux juges une autonomie interprétative qui a des effets positives tant pour les juridictions nationales que pour les juridictions européennes. Le principe comparatif qui dérive du constitutionnalisme comparatif et qui consiste à dire que l'intégration des systèmes juridiques est préférable et que l'assimilation élargit le champ d'application du droit comparé des droits de l'homme. Il est vrai alors que le dialogue des juges « instaure donc un principe comparatif, qui devient un élément rationnel de l'argumentation des parties, et parfois même des juges (...) Cela entraîne sinon une concurrence effective entre les Cours, au moins une concurrence des modèles qu'elles incarnent »¹⁴⁷⁷. Afin qu'une culture juridique européenne soit établie et que la protection des droits fondamentaux soit préservée en Europe de la même manière dans tous les États il faut

2007, pp. 131-134 (p. 133) : « On doit alors se poser la question : quelle méthode pour ce dialogue des juges, quels critères de comparaison pour ces jurisprudences qu'on rapproche ? ».

¹⁴⁷⁷ ALLARD, J., « Le dialogue des juges dans la mondialisation », in *op.cit.*, pp. 77-91 (p. 78).

comprendre que « *le concept de dialogue révèle en effet que toute décision judiciaire s'inscrit dans un effort de conviction et d'argumentation* »¹⁴⁷⁸.

404. En plus, en pratique, le dialogue des juges ne constitue pas une obligation procédurale pour chaque juge. Chaque cour est saisie pour un cas particulier et les juges délibèrent pour ce cas particulier. Le fait qu'ils créent et qu'ils forment une jurisprudence pour de pareils cas est une réalité qui ne peut pas être défini comme dialogue. Le dialogue des juges soit s'inscrit dans la construction européenne et à « *l'unité et la cohérence exigées par l'application juridictionnelle du droit européen* », soit se positionne par « *l'avenir de subsidiarité* »¹⁴⁷⁹, soit apparaît comme une façon de respecter la juridiction nationale et l'europeanisation de la justice¹⁴⁸⁰. Par contre, il faut indiquer que le « *dernier mot* » de la Cour EDH est le produit d'échanges entre les juges, sur la base d'une « *conception commune* » des droits de l'homme¹⁴⁸¹. Le fait du partage de compétences entre les juridictions nationales et européennes et en même temps de la dynamique du droit européen des droits de l'homme implique d'atténuer les différences entre les ordres juridiques et les modes d'application possibles de la même règle. Par conséquent, on peut conclure qu'il s'agit d'un rapport entre les jurisprudences. Il est aussi indiqué ce double jeu d'influence entre la Cour EDH et les cours constitutionnelles, c'est-à-dire des influences « *ascendantes* » et « *descendantes* »¹⁴⁸².

405. En plus, selon l'article 32 CEDH sur la Compétence de la Cour, la compétence de la Cour s'étend à toutes les questions concernant l'interprétation et l'application de la Convention et de ses protocoles. Dans l'affaire *Opuz c. Turquie*¹⁴⁸³, la Cour indique qu'elle doit déterminer si les autorités nationales ont dûment pris en compte les principes découlant des arrêts qu'elle a

¹⁴⁷⁸ *Ibid*, p. 85.

¹⁴⁷⁹ *Ibid*, p. 58.

¹⁴⁸⁰ Voir BURGELIN, J.-F., « L'europeanisation de la justice », *Les Annonces de la Seine*, Lundi 13 janvier 2003, n° 2, p. 3 (http://www.courdecassation.fr/institution_1/occasion_audiences_59/debut_annee_60/fran_ois_52.html, consulté le 15 mai 2017).

¹⁴⁸¹ HAGENAU-MOIZARD, C., « La Cour Suprême Britannique et la Cour européenne des droits de l'homme : Une nouvelle voix dans le dialogue des juges », in *Rev. trim. dr. h.* (91/2012), pp.491-505 (p.505) : « (...) *les juges britanniques ont choisi la voie du dialogue et, selon les cas, se laissent convaincre par les arguments des juges européens ou les convainquent à leur tour* ».

¹⁴⁸² Voir TULKENS, F., « Convention Européenne des Droits de l'Homme et Cours Suprêmes », in *Interventions lors de la visite du Président et d'une délégation de la Cour européenne des droits de l'homme*, Conseil constitutionnel, 13 février 2009, disponible sur : http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/cedh_13fev2009/cedh_fulkens_130209.pdf et surtout SZYMCAK, D., *La Convention européenne des droits de l'homme et le juge constitutionnel national*, Bruylant, 2006, pp. 203 et s. et pp. 221 et s.

¹⁴⁸³ Cour EDH, *Opuz c. Turquie*, req. n° 33401/02, 9 juin 2009, § 163.

rendus sur des questions similaires, tandis que dans l'affaire *Rantsev c. Chypre et Russie*¹⁴⁸⁴, la Cour rappelle que ces arrêts servent non seulement à trancher les cas dont elle est saisie, mais plus largement à clarifier, sauvegarder et développer les normes de la Convention et à contribuer de la sorte au respect, par les Etats, des engagements qu'ils ont pris en leur qualité de Parties contractantes. Autrement dit, les principes généraux s'appliquent à toutes les Hautes Parties contractantes à travers les méthodes d'interprétation qui sont utilisées par la Cour EDH et par les quatre types de consensus¹⁴⁸⁵. Cela est ce qui a été indiqué aussi dans l'affaire *Bayatyan*¹⁴⁸⁶, selon laquelle la Cour peut et doit tenir compte des éléments de droit international autres que la Convention et des interprétations faites de ces éléments par les organes compétents. Le consensus qui se dégage des instruments internationaux spécialisés peut constituer un facteur pertinent lorsque la Cour interprète les dispositions de la Convention dans des cas spécifiques.

Comme l'indique Paul Mahoney, la Convention établit un pont en deux directions entre le droit national et le droit international : d'un côté, les Etats ont l'obligation internationale de veiller à ce que l'ordre juridique national soit compatible avec la Convention, comportant des règles communes spécifiques, et de l'autre, ces règles s'inspirent et trouvent leur source continue dans les principes déjà reconnus dans le droit national des pays démocratiques¹⁴⁸⁷. La Cour doit obtenir des données mises à jour et les plus exactes possibles pour pouvoir apprécier en toute connaissance de cause l'étendue et le contenu dudit consensus¹⁴⁸⁸. L'utilisation du droit comparé pour l'interprétation de la Convention appartient à la cohérence interne de celle-ci : elle constitue la base de la rédaction de son texte et le fondement de son interprétation. La Cour l'utilise quotidiennement, non seulement pour assurer une interprétation uniforme de certains concepts, mais aussi pour permettre un « *aggiornamento* » (mise à jour) continu de l'interprétation des droits garantis, pour suivre l'évolution des sociétés européennes¹⁴⁸⁹.

¹⁴⁸⁴ Cour EDH, *Rantsev c. Chypre et Russie*, req. n° 25965/04, 7 janvier 2010, §197.

¹⁴⁸⁵ MYJER, E., « Pieter Van Dijk and his Favourite Strasbourg Judgment- Some Remarks on Consensus in the Case Law of the European Court of Human Rights » in Van ROOSMALEN, M. *et al.* (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 49-71 (p. 50, 69).

¹⁴⁸⁶ Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, précité, §102.

¹⁴⁸⁷ ENRICH-MAS, M., « Le droit comparé dans la cohérence interne du système de la Convention européenne des droits de l'homme » in BERG, L. *et al.* (ed.) *Cohérence et impact de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme- Liber amicorum Vincent Berger*, Wolf Legal Publishers, 2013, pp. 151-166 (p. 157 et note 15 sur l'œuvre de Paul Mahoney, « The Comparative Method in Judgments of the European Court of Human Rights : Reference Back to National Law », in GANIVET, G. *et al.* (ed.) *Comparative law before the courts*, British Institute of International and Comparative Law, 2004, p. 135). Voir la référence sur l'interprétation évolutive.

¹⁴⁸⁸ *Ibid.*, p. 163.

¹⁴⁸⁹ *Ibid.*, p. 166.

Ainsi, le consensus dans le cadre des cultures juridiques différentes peut devenir un défi. Le consensus sur les questions de la liberté de religion est vraiment un sujet entre le droit national et le droit européen des droits de l'homme. Définir les limites du consensus est aussi un aspect du droit constitutionnel. Autrement dit, la reconnaissance du consensus au niveau européen et devant la Cour EDH pourrait devenir un outil ou une méthode d'évolution de la protection de la liberté de religion très importante. Cela est l'exemple de l'affaire *Bayatyan*. De cette manière nous pourrions parler d'interaction et d'influence d'une culture juridique par l'autre, des standards nationaux par d'autres.

B. L'interprétation comme limite de l'autorité interprétative

406. Il faut prendre en considération les impacts de la Déclaration de Copenhague, comme ils ont été déjà décrits, et le contenu des changements qui influencent la Cour EDH. Est-ce qu'il est important pour le juge de prendre en considération les « traditions constitutionnelles » ou les « circonstances nationales » plus souvent ?

Il faut analyser l'autorité interprétative plus particulièrement sur la liberté de religion, étant donné les éléments mentionnés ci-dessus. Tout d'abord, la perspective du juge doit viser à l'objectif selon lequel les droits doivent être effectifs et non illusoire. Une solution « *win-win* », voire un compromis, ne peut être trouvé ou construit et des choix devront être faits, alors qu'il sera beaucoup plus facile pour le législateur de formuler politiquement un compromis en termes généraux, que pour un juge de décider en un conflit concret¹⁴⁹⁰. Par conséquent, les choix comme un compromis est une caractéristique du législateur, dans la pratique, mais, par contre, le juge doit choisir avec d'autres critères.

En dehors de la référence aux traditions constitutionnelles et à l'identité nationale qui seront décrits plus loin, un autre aspect important afin de démontrer qu'il y a un freinage à l'autorité interprétative, soit positive soit négative selon le cas ou le point de vue, est la discussion autour de la charia et du pluralisme juridique. Le débat n'est pas nouveau mais il devient de plus en plus intéressant. Martha Nussbaum, en se référant à la clause d'établissement du Premier Amendement, nous informe qu'en Oklahoma il y avait un amendement à la constitution selon

¹⁴⁹⁰ MEERSCHAUT, K.- GUTWIRTH, S., « Legal pluralism and islam in the scales of the European Court of Human Rights: the limits of categorical balancing » in BREMS, E. (ed.) *Conflicts between fundamental rights*, Intersentia, 2008, pp. 431-465 (p. 432).

laquelle les cours d'Oklahoma peuvent se référer au droit fédéral, au common law et si nécessaire au droit d'un autre état mais elles ne peuvent pas « se tourner vers les préceptes juridiques d'autres nations ou cultures (...) droit international ou la loi de la charia » et que cette loi a été suspendu indéfiniment par une cour de première instance en soulignant que « l'effet principal de l'amendement inhibe la religion et que l'amendement favorise un enchevêtrement excessif du gouvernement avec la religion »¹⁴⁹¹. La cour d'appel (« *10th Circuit Court of Appeals* ») en affirmant cette décision en se focalisant sur l'examen rigoureux (« *strict scrutiny* ») et l'intérêt impérieux (« *compelling interest* »), a fait une référence très distincte aux termes « cultures » et « religions » et elle a conclu que la seconde partie de l'amendement qui mentionne la loi de la charia a discriminé parmi les religions¹⁴⁹². Il est intéressant dans ce débat d'observer les arguments qui ont été mentionnés dans un *amici curiae* pour cette affaire par les organisations suivantes et l'importance et l'intérêt d'une telle affaire pour de nombreuses personnes et religions : American Jewish Committee, Americans United for Separation of Church and State, the Anti-Defamation League, the Baptist Joint Committee for Religious Liberty, the Center for Islamic Pluralism, Interfaith Alliance, the Union for Reform Judaism¹⁴⁹³. Cette décision fournit une clé à l'interprétation des affaires devant les Cours européennes. La relation en évolution entre la culture et la religion a été noté dans l'affaire *S.A.S.* (« identité culturelle », § 120) et la présentation des développements de Ronan McCrea¹⁴⁹⁴.

407. Le débat est aussi ouvert au Conseil de l'Europe comme l'atteste la résolution 2253 (2019) sur la charia, la Déclaration du Caire et la CEDH¹⁴⁹⁵. Tout d'abord, si l'on considère les questions de la légitimité de la charia dans une société démocratique, il faut prendre en

¹⁴⁹¹ NUSSBAUM, C. M., *The New Religious Intolerance: Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age*, HUP, 2013, p. 11 et note 42 pour la référence de Garrett Epps. Voir aussi COHEN, A., « In Oklahoma Case, Another Legal Obstacle to Banning Sharia Law » in *The Atlantic*, 11 janvier 2012 (<https://www.theatlantic.com/national/archive/2012/01/in-oklahoma-case-another-legal-obstacle-to-banning-sharia-law/251190/>, consulté le 5 octobre 2019).

¹⁴⁹² COHEN, A., « In Oklahoma Case, Another Legal Obstacle to Banning Sharia Law » in *op.cit.*

¹⁴⁹³ Brief of Amici Curiae, American Jewish Committee, Americans United for Separation of Church and State, the Anti-Defamation League, the Baptist Joint Committee for Religious Liberty, the Center for Islamic Pluralism, Interfaith Alliance, and the Union for Reform Judaism, No. 10-6273, US Court of Appeals for the 10th Circuit, *Muneer Awad v. Paul Ziriaux, Thomas Prince, Ramon Watkins, and Susan Turpen*, on Appeal from the US District Court for the Western District of Oklahoma, 16 mai 2011 (https://www.aclu.org/sites/default/files/field_document/AJC_Amicus_Brief.pdf, consulté le 5 octobre 2019).

¹⁴⁹⁴ McCREA, R., « *De Facto* Secularism in a Diversifying Religious Environment: The Changing Relationship between State and Religion in Europe » in UITZ, R. (ed.) *Religion in the Public Square. Perspectives on Secularism*, Eleven International Publishing, 2015, pp. 95-119.

¹⁴⁹⁵ APCE, Résolution 2253 (2019), La charia, la Déclaration du Caire et la Convention européenne des droits de l'homme, 22 janvier 2019.

considération comme un niveau d'interprétation du juge européen. Plus précisément, on doit observer les affaires *Refah Partisi c. Turquie*¹⁴⁹⁶ et *Molla Sali c. Grèce*¹⁴⁹⁷ lesquelles on ne les place sur le même plan mais elles se sont liées à cause du contenu. Sur le même plan on peut interpréter le rôle de la CJUE comme garant non seulement de la cohérence de la législation de l'Union avec les standards juridiques internationaux sur la protection des minorités, mais aussi la législation nationale, étant donné qu'il appartient à la sphère de l'action de l'Union¹⁴⁹⁸.

Le pluralisme juridique est un sujet qui même s'il n'est pas le centre de cette recherche a déjà été discuté par différents auteurs qui ont présentés des solutions quant à cette perspective. Le lien avec la problématique de cette recherche est exactement le besoin d'un raisonnement plus développé et plus spécifique qui donne des solutions pratiques mais en même temps qui applique les garanties des droits relatifs indépendamment du fait que quelqu'un est pour ou contre le pluralisme juridique ou n'importe quelle autre forme de pluralisme. Les affaires qui peuvent nous éclairer à ce sujet sont l'affaire *Refah Partisi et autres c. Turquie* et l'affaire *Molla Sali c. Grèce*. La charia apparaît comme élément contraire au principe de la laïcité, à l'égalité et à la démocratie. L'opinion concordante de M. le Juge Kovler dans l'arrêt *Refah Partisi et autres* est significatif quand il exprime son regret que la Cour « ait manqué l'occasion de porter une appréciation plus approfondie sur la notion de système multijuridique, qui est liée à celle du pluralisme juridique et qui a droit de cité dans la théorie et la pratique juridiques anciennes et contemporaines », étant donné que « non seulement l'anthropologie juridique mais aussi le droit constitutionnel contemporain admettent à certaines conditions le pluralisme des statuts

¹⁴⁹⁶ Cour EDH (GC), *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, reqs. n^{os} 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, 13 février 2003, para. 128. para. 28-29, Para. 17-18, 119, 59 : « la Cour écarte la thèse des requérants selon laquelle empêcher un système multijuridique de droit privé au nom de la place spéciale réservée à la laïcité en Turquie équivaldrait à établir une distinction défavorable aux musulmans qui voudraient vivre, dans leur vie privée, selon les rites de leur religion. Elle rappelle que la liberté de religion, y inclus la liberté de la manifester par le culte et l'accomplissement des rites, relève d'abord du for intérieur. La Cour souligne sur ce point que le domaine du for intérieur est tout à fait différent de celui du droit privé, ce dernier concernant l'organisation et le fonctionnement de la société tout entière. Personne ne conteste devant la Cour qu'en Turquie chacun peut suivre dans sa sphère privée les exigences de sa religion. En revanche, la Turquie, comme toute autre Partie contractante, peut légitimement empêcher que les règles de droit privé d'inspiration religieuse portant atteinte à l'ordre public et aux valeurs de la démocratie au sens de la Convention (par exemple les règles permettant la discrimination fondée sur le sexe des intéressés, telles que la polygamie, les privilèges pour le sexe masculin dans le divorce et la succession) trouvent application sous sa juridiction. La liberté de conclure des contrats ne saurait empiéter sur le rôle de l'Etat consistant à organiser d'une façon neutre et impartiale l'exercice des religions, cultes et croyances ».

¹⁴⁹⁷ Cour EDH, *Molla Sali c. Grèce*, req. n^o 20452/14, 19 décembre 2018.

¹⁴⁹⁸ ESTEBANEZ, M. A. M., « The Protection of National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities » in NEUWAHL, A. N.- ROSAS, A. (eds.) *The European Union and Human Rights*, MNP, vol. 42, 1995, pp. 133-163 (p. 160).

personnels pour les minorités de toutes sortes ». D'ailleurs, il existe une thèse selon laquelle, la coopération entre l'État et les « ordres juridiques des minorités » pourraient être encouragés, étant donné que le droit religieux et les ordres juridiques des minorités existent déjà dans de nombreuses démocraties libérales telles que le Royaume-Uni et le Canada¹⁴⁹⁹. Le débat européen sur le pluralisme juridique religieux a principalement tourné autour de formules possibles pour un accommodement souple des normes religieuses comme le « pluralisme interactive », un accommodement qui n'est pas *per se* inconsistante avec la CEDH¹⁵⁰⁰.

Les titulaires des droits de l'homme sont devant un chaos de pluralisme des dispositions et de notions différentes des droits de l'homme. Il faut que les organisations internationales et les Etats clarifient cette situation ainsi que les divergences et convergences entre les normes afin qu'il n'y ait pas de différentes standards et critères et instabilité et insécurité juridique.

Dans l'affaire *Fondation Zehra et autres c. Turquie*¹⁵⁰¹, la Cour juge que dès lors que les activités de la fondation avaient montré que celle-ci poursuivait un objectif autre que ceux déclarés dans ses statuts – à savoir créer des établissements d'enseignement et propager auprès des étudiants des idées opposées au régime démocratique pluraliste – les autorités pouvaient légitimement intervenir pour mettre fin à cette divergence. Les juridictions nationales n'ont donc pas outrepassé leur marge d'appréciation lorsqu'elles ont estimé qu'il existait un besoin social impérieux – pour sauvegarder la nature spécifique de l'éducation dans une société démocratique pluraliste, et défendre ainsi l'ordre public et protéger les droits d'autrui – d'empêcher la fondation de réaliser son projet caché tendant à mettre en œuvre des activités d'enseignement secondaire et universitaire dans le but ultime d'instaurer un régime fondé sur la *charia*. Par conséquent, il n'y a pas eu violation de l'article 11 de la CEDH. De plus, la Cour dans cette affaire donne des titres dans les principes généraux ou l'application des principes susmentionnés à l'espèce comme suit : « démocratie pluraliste et formations protégées pas l'article 11 » et « éducation dans une société démocratique selon la Convention et ses Protocoles », « la possibilité d'apporter des restrictions et le contrôle de la Cour », « besoin social impérieux », « proportionnalité de la mesure ». Cela nous indique une approche distincte que d'autres arrêts.

¹⁴⁹⁹ MALIK, M., « Religion and Minority Legal Orders » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 358-378 (p. 374). Voir aussi les définitions et le contenu des ordres juridiques des minorités à la page 359.

¹⁵⁰⁰ CEBADA-ROMERO, A., « Religion-Based Legal Pluralism and Human Rights in Europe » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 400-422 (pp. 402, 406, 409 et note 63, 412).

¹⁵⁰¹ Cour EDH, *Fondation Zehra et autres c. Turquie*, req. n° 51595/07, 10 juillet 2018, §§66, 67.

Chaque critère mentionné comme ça nous montre que la Cour distingue quelques principes et méta-principes, si nous pourrions référer aux critères plus spécifiques d'un principe général comme ça.

Par contre, il a été indiqué qu'au niveau universel et dans le contexte spécifique des peuples autochtones, il existe une reconnaissance sans ambiguïté des droits traditionnels¹⁵⁰². Par exemple, en ce qui concerne l'affaire *Refah Partisi* devant la Cour EDH, Eva Brems souligne que : « *one cannot escape the impression that the Court did not rely on sufficient expert knowledge and that it did not thoroughly think through the consequences of its rulings* »¹⁵⁰³.

Javier Martinez-Torron a souligné : « *When trying to identify the ECtHR's trends, it is important to bear in mind that the dynamics of the European Court are very different from the dynamics of national constitutional courts, as it is much more complex than European constitutional courts* » et « *The examination of the "Islamic cases" decided by the ECtHR leads to the conclusion that, in some areas, the Court has applied to Islam the same principles that it has applied to other religions. This, of course, does not mean that those principles are not objectionable or are expressed with sufficient precision* »¹⁵⁰⁴.

408. En plus, il faut comprendre et faire face aux défis. La définition du sécularisme ou de la laïcité est un premier défi. Par définition il ne faut pas que l'analyse doive se concentrer sur les

¹⁵⁰² BREMS, E., « Legal Pluralism as a Human Right And/or as a Human Rights Violation » in CORRADI, G.-BREMS, E.- GOODALE, M. (ed.) *Human Rights Encounter Legal Pluralism: Normative and Empirical Approaches*, Hart Publishing, 2017, pp. 23-39 (p. 28) (<https://biblio.ugent.be/publication/8523020/file/8523030.pdf>, consulté le 4 mai 2019).

¹⁵⁰³ *Ibid.*, p. 30. Voir les pages 35, 36: « *While the European Court of Human Rights' reasoning in the Refah judgment is vulnerable to criticism, it has undeniably strong authority. As a fairly recent judgment, that was adopted by a unanimous Grand Chamber, it is not likely to be overruled in the near future. Hence international human rights law taken as a whole includes two diametrically opposite approaches to state recognition and organization of legal pluralism. Within the universal system for the protection of indigenous peoples' rights, state recognition and organization of legal pluralism is mandatory as a matter of human rights law. Yet within the regional system of the Council of Europe, state recognition and organization of legal pluralism is considered to be by definition a human rights violation, at least if the broad statements of the Court in the Refah judgment are to be taken at face value.* ». Though « *it is clear that the internal contradiction within international human rights law cannot be characterized as a divergence between a universal standard and a European standard* » et p. 39: « *A universal human right to the recognition of legal pluralism appears unrealistic and probably undesirable. Yet, as such a right has been recognized for one category of peoples, international human rights discourse should be able to offer persuasive arguments justifying such privileged treatment. Ultimately, it appears important that all actors that play a role in the human rights enforcement machinery are well aware of the fact that they do not operate in isolation, but rather are part of a global project. Within this global project of universal human rights protection, reflection is needed about the demarcation and the rules of the game for a sustainable room for divergence and a space for bottom-up dynamics* ».

¹⁵⁰⁴ MARTÍNEZ-TORRÓN, J., « Islam in Strasbourg: Can Politics Substitute for Law? » in DURHAM JR, W. C.-TORRES, R.- KIRKHAM, M. D.- SCOTT, C. (eds.) *Islam, Europe and Emerging Legal Issues*, Ashgate, 2012, pp. 19-61 (pp. 21, 59).

éléments d'une définition stricte mais sur les critères qui s'appliquent dans chaque état différent et qui sont définis par la Cour EDH elle-même. L'utilisation des notions abstraits et des termes qui n'ont pas une définition concrète dans plusieurs cas pourrait être mieux qu'analyser ces termes avec une définition rigide, mais juste l'utilisation du terme n'est pas efficace. Il faut essayer non de définir mais d'approcher les critères de la notion conformément aux critères et principes généraux de la jurisprudence. Le juge doit s'y essayer. Le législateur n'a pas la capacité d'indiquer ces critères. Il montre une perspective, une modalité d'application mais il y a de cas où la justice n'est pas appliquée et c'est pourquoi le juge existe et pourrait de telle façon formuler les critères du cadre juridique, du droit constitutionnel etc. Il est évident qu'il existe de multiples formes d'États laïques et de multiples formulations théoriques de la laïcité¹⁵⁰⁵. Les principes de laïcité et de séparation de l'Église et de l'État ne sont pas des principes moraux précis, ni des droits de l'homme légaux, mais des métarécits contestés¹⁵⁰⁶. « *La Cour ne définit pas ce qu'elle entend par neutralité, laïcité de la séparation de l'Église et de l'État. Devons-nous interpréter la laïcité comme le non-établissement de la religion ?* »¹⁵⁰⁷.

409. Par contre, il faut noter l'opinion concordante du juge Kovler selon laquelle : « *Non seulement l'anthropologie juridique mais aussi le droit constitutionnel contemporain admettent à certaines conditions le pluralisme des statuts personnels pour les minorités de toutes sortes* »¹⁵⁰⁸. Dans ce contexte il a été noté que « *le principe de laïcité bénéficie d'ailleurs de la protection singulière d'une clause d'éternité, dans la mesure où l'article 4 de la Constitution déclare la disposition s'y référant insusceptible de révision* »¹⁵⁰⁹. Cependant, il faut souligner la réponse de la Cour sur la marge qu'un État peut avoir selon laquelle « *chaque Etat contractant peut, en conformité avec les dispositions de la Convention, prendre position contre de tels mouvements politiques en fonction de son expérience historique* ». Par conséquent, l'« expérience historique » devient un critère dans cette partie du raisonnement mais elle existe avec la

¹⁵⁰⁵ MEERSCHAUT, K.- GUTWIRTH, S., « Legal pluralism and islam in the scales of the European Court of Human Rights: the limits of categorical balancing » in BREMS, E. (ed.) *Conflicts between fundamental rights*, Intersentia, 2008, pp. 431-465 (p. 440 et note 35). Opinion dissidente de la juge Tulkens dans l'affaire *Leyla Şahin*, précité, §3.

¹⁵⁰⁶ MEERSCHAUT, K.- GUTWIRTH, S., *op.cit.*, p. 441.

¹⁵⁰⁷ *Ibid.*

¹⁵⁰⁸ Cour EDH (GC), *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, précité, Opinion concordante de M. le Juge Kovler.

¹⁵⁰⁹ LEVINET, M., « Droit constitutionnel et Convention européenne des droits de l'homme. L'incompatibilité entre l'État théocratique et la Convention européenne des droits de l'homme / À propos de l'arrêt rendu le 13 février 2003 par la Cour de Strasbourg dans l'affaire *Refah Partisi et autres c/Turquie* » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2004/1, n° 57, pp. 207-221 (p. 212, note 25).

« conformité avec les dispositions de la Convention » qui montre un équilibre entre les deux éléments. En plus, les « *facteurs historiques ou politiques propres à chaque État* »¹⁵¹⁰ peuvent influencer le raisonnement de la Cour.

Il a été noté par la Cour dans l'affaire *Rekvényi c. Hongrie* que « *vu l'histoire particulière de certains Etats contractants, leurs autorités nationales peuvent, pour assurer la consolidation et le maintien de la démocratie, estimer nécessaire de disposer à cette fin de garanties constitutionnelles qui restreignent la liberté pour les policiers d'exercer des activités politiques et, en particulier, de se livrer au débat politique* »¹⁵¹¹. En plus, la Cour lie plus explicitement la marge d'appréciation avec le contexte historique¹⁵¹². « *La Cour observe aussi que le régime théocratique islamique a déjà été imposé dans l'histoire du droit ottoman. La Turquie, lors de la liquidation de l'ancien régime théocratique et lors de la fondation du régime républicain, a opté pour une vision de la laïcité confinant l'Islam et les autres religions à la sphère de la pratique religieuse privée. Rappelant l'importance du respect du principe de la laïcité en Turquie pour la survie du régime démocratique, la Cour considère que la Cour constitutionnelle avait raison lorsqu'elle estimait que le programme du Refah visant à établir la charia était incompatible avec la démocratie* »¹⁵¹³.

410. Un autre défi est l'« interdiction absolue ». Il a été noté pour cela que la marge d'appréciation ne peut pas mettre en péril les normes fixées par le droit international et régional des droits de l'homme et, si tel est le cas, la Cour doit intervenir : la laïcité ne saurait être intolérante. Ou comme le juge Tulkens a courageusement écrit dans son opinion dissidente : « *Les interdictions et exclusions font écho le même fondamentalisme que ces mesures visent à combattre* »¹⁵¹⁴. Une multiplicité de droits de l'homme, de principes constitutionnels et d'intérêts sont impliqués dans la question du pluralisme juridique - certains se chevauchent, d'autres sont en concurrence¹⁵¹⁵. Il faut trouver le bon équilibre.

¹⁵¹⁰ Cour EDH, *Gitonas et autres c. Grèce*, req. n° 18747/91 ; 19376/92 ; 19379/92, 1 juillet 1997, §39.

¹⁵¹¹ Cour EDH (GC), *Rekvényi c. Hongrie*, req. n° 25390/94, 20 mai 1999, §46.

¹⁵¹² *Ibid.*, §§47-48: « *Compte tenu de la marge d'appréciation laissée aux autorités nationales en la matière, la Cour estime que, dans ce contexte historique précis, les mesures pertinentes prises en Hongrie pour protéger les forces de police de l'influence directe des partis peuvent passer pour répondre à un « besoin social impérieux » dans une société démocratique* ».

¹⁵¹³ Cour EDH (GC), *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, précité, §125.

¹⁵¹⁴ MEERSCHAUT, K.- GUTWIRTH, S., *op.cit.*, p. 454.

¹⁵¹⁵ *Ibid.*, p. 464.

En outre, la fluidité de la neutralité constitue un autre défi. La CEDH ne s'occupe pas directement de la relation entre l'Eglise et l'Etat dans les pays européens¹⁵¹⁶. La Cour a une conception de la religion qui est tout à la fois très développée mais aussi très neutre et « tolérante »¹⁵¹⁷.

Par contre, la cour constitutionnelle allemande a clairement indiqué en 2004 qu'elle n'était pas disposée à suivre la Cour si une interprétation était incompatible avec les valeurs constitutionnelles fondamentales qui pourrait être caractérisé comme désobéissance de principe¹⁵¹⁸.

La relation doit être transformée de la hiérarchie au réseau où le niveau national est de la même importance que le niveau international. L'interprétation et l'application du droit supranational est finalement un aspect du droit national si l'on considère l'implémentation des arrêts de la Cour EDH. La jurisprudence de la CJUE présente un contenu consistant plus spécifique avec les questions préjudicielles. On pourrait présumer la même pour la Cour EDH et le Protocole 16. L'interprétation du droit national doit être dépendante de l'interprétation du droit supranational. En ce qui concerne les notions autonomes, la Cour a déclaré que « *l'intégrité des objectifs de la Convention serait menacée si elle prenait la définition nationale de certaines notions comme point de départ de sa propre jurisprudence* »¹⁵¹⁹. Les définitions européennes de certaines notions peuvent coexister avec des définitions nationales des mêmes termes, ce qui peut entraîner une fragmentation et une incertitude juridique¹⁵²⁰.

Si un niveau uniforme de protection est réellement nécessaire, il est toujours possible de prévoir une telle interprétation en recourant à une définition autonome. Cette flexibilité est le principal attrait de l'approche « dépendante » en tant qu'addition à l'interprétation autonome, ce qui la rend très bien adaptée à l'examen supranational dans un système juridique pluraliste.¹⁵²¹

¹⁵¹⁶ EVANS, C.- THOMAS, A. C., « Church-State Relations in the European Court of Human Rights » in *BYU Law Review*, vol. 2006, n° 3, pp. 669-725 (p. 699) (<https://digitalcommons.law.byu.edu/lawreview/vol2006/iss3/4/>, consulté le 19 mai 2017).

¹⁵¹⁷ De GOUTTES, R., « Les discriminations religieuses et la Convention européenne des droits de l'homme » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 81-96 (p. 81).

¹⁵¹⁸ GERARDS, J., « Judicial Minimalism and 'Dependency' » in Van ROOSMALEN, M. *et al.* (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 73-91 (p. 74 et notes 8-9). Voir aussi le site suivant : https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/es20090630_2bve000208en.html

¹⁵¹⁹ GERARDS, J., « Judicial Minimalism and 'Dependency' » in *op.cit.*, pp. 73-91 (p. 78 et note 29).

¹⁵²⁰ *Ibid.*, p. 79.

¹⁵²¹ *Ibid.*, p. 83.

411. En réfléchissant l'affaire *Lautsi*, le raisonnement prudent et superficiel, est fondé sur des références à des facteurs externes, tel que le consensus européen, servant de fondement à l'approche de la Cour plutôt qu'à des arguments profonds, moraux et fondés sur des principes¹⁵²². La flexibilité est nécessaire mais il faut avoir de la clarté et de la cohérence pour trouver le bon équilibre, la Cour doit être très consciente de la relation entre le pluralisme et l'acceptation de ses arrêts, de la fonction des différentes méthodes argumentatives pour influencer cette relation¹⁵²³. Cette flexibilité et cette cohérence doivent être prises en compte dans le cadre des affaires sur la liberté de religion afin de créer des critères et des méta-principes

Dans l'affaire *Refah Partisi* du 31 juillet 2001, selon certains auteurs, puisque cet avis est loin d'être partagé par la doctrine, la Cour rend « une décision très critiquable, tant sur le plan juridique en faisant preuve d'une sévérité injustifiée à l'égard du parti de la prospérité que sur le plan philosophique en commettant une triple trahison à l'égard de l'idéal d'humanisme dont elle se réclame »¹⁵²⁴. « La Cour européenne s'est cependant contentée, comme la Cour constitutionnelle turque, de quelques indices pour admettre la réalité des trois griefs invoqués par le procureur général : le parti de la prospérité veut instaurer un « système multi-juridique », il veut appliquer la charia à la communauté musulmane, il veut recourir à la violence, à la guerre sainte, pour assurer la domination totale de la religion musulmane sur la société »¹⁵²⁵. En se référant au paragraphe 71, il a été remarqué que « cette vision caricaturale de la charia doit être fermement combattue. Ce que ne comprend pas la Cour, aveuglée par ses préjugés, c'est qu'existe une autre lecture possible de la charia, privilégiant son esprit humaniste plutôt que sa lettre »¹⁵²⁶.

412. D'autre côté, dans l'affaire *Molla Sali c. Grèce*, il faut souligner la loi no 4511/2018 modifiant l'article 5 de la loi no 1920/1991 portant ratification de l'acte à caractère législatif du 24 décembre 1990 relatif aux ministres du culte musulman et le rapport explicatif de la loi no 4511/2018 qui précisait que la jurisprudence et la doctrine s'étaient penchées sur divers aspects de l'application de la charia et sur la problématique de la hiérarchisation de certaines dispositions

¹⁵²² *Ibid.*, p. 85 et note 64.

¹⁵²³ *Ibid.*, p. 91.

¹⁵²⁴ LEBRETON, G., « L'islam devant la Cour européenne des droits de l'homme » in *Revue du droit public*, n° 5, 2002, pp. 1493-1510 (p. 1497).

¹⁵²⁵ *Ibid.*

¹⁵²⁶ LEBRETON, G., « L'islam devant la Cour européenne des droits de l'homme » in *op.cit.*, p. 1504. SOTTIAUX, S.- De PRINS, D., « Observations- La Cour européenne des droits de l'homme et les organisations antidémocratiques » in *Rev. trim. dr. h.*, 2002, pp. 1008-1034.

et de leur rang dans l'ordre juridique interne ainsi que de leur conformité avec la Constitution et l'acquis européen en matière de droits de l'homme. Cette problématique est toujours d'actualité à la suite de l'évolution doctrinale et jurisprudentielle portant sur ces questions et de l'interaction entre la jurisprudence des tribunaux grecs et celle des juridictions internationales (§58). De plus, il faut noter que la requérante dit que, si la charia devait être maintenue dans l'ordre juridique grec comme une loi protectrice de la minorité, elle ne devrait pas être imposée contre la volonté de l'intéressé comme ce fut le cas en l'espèce concernant la succession de son mari (§105). Ensuite, il est intéressant de marquer que le Gouvernement invite la Cour à distinguer la présente affaire de l'affaire *Refah Partisi*. Il soutient que, en l'occurrence, la Cour n'est pas appelée à examiner *in abstracto* l'application d'un système multijuridique fondé sur la charia et sa compatibilité avec les droits fondamentaux. Il dit que la présente affaire doit être examinée *in concreto*, en tenant compte de critères tels que le respect du multiculturalisme dans l'Europe d'aujourd'hui et de la difficulté de concevoir des politiques applicables aux communautés religieuses. Il estime que, au vu de la complexité de « *l'identité moderne* » des habitants de l'Europe, la Cour devrait procéder à un examen, au cas par cas, de chaque règle de la charia qui s'appliquerait à des cas concrets visant des musulmans résidant dans des États non-musulmans. Selon lui, le critère de la complexité devrait être d'autant plus déterminant dans un cas comme la présente affaire que les juridictions internes ont invoqué des traités internationaux comme fondement de la charia (§111).

Ainsi, la Cour rappelle que, selon sa jurisprudence, la liberté de religion n'astreint pas les États contractants à créer un cadre juridique déterminé pour accorder aux communautés religieuses un statut spécial impliquant des privilèges particuliers. Néanmoins, un État qui a créé un tel statut doit veiller à ce que les critères pour que ce groupe bénéficie de ce statut soient appliqués d'une manière non discriminatoire (*İzzettin Doğan et autres*) (§155).

Si nous voulons nous référer au droit national, nous pourrions noter que la compatibilité de valeurs de la République française et les principes et pratiques religieuses¹⁵²⁷ et en général la compatibilité des deux régimes juridiques, à savoir le national et l'euro péen, est une approche de comparaison et de découverte des divergences et des convergences évolutives.

¹⁵²⁷ CURTIT, F.- MESSNER, F. (ed.) Les valeurs de la République et l'islam in *Revue du droit des religions*, n° 6/2018.

Section 2 : Entre la marge nationale d'appréciation et la marge d'interprétation du juge

413. Christos Rozakis a souligné que « *It is one thing to consider that the absence of a consensus does not allow the Court to “legislate” on the matter; it is another thing to surrender unconditionally its decision-making prerogative to the national authorities. I think that the time has come where this Court should disentangle the “consensus” factor from the application of the margin of appreciation. I would say that even in situations where there is no consensus, the Court is free to undertake its own assessment of the facts and produce its own reasoning.* »¹⁵²⁸. En plus, il a été remarqué que « (...) *a more careful, well thought-out and less automatic application of the margin of appreciation, in the rather limited instances where diversity should prevail over uniformity, would better serve the cause of human rights protection. One of the tests which should be satisfied before the Court decides to proceed to the application of the margin of appreciation is whether the protection of human rights in the case before it is better served, not only for the victim of a violation but also for the European order, by a thorough pronouncement of the Court on the matter, rather than by the decision already taken at the national level* ».¹⁵²⁹ Ainsi, il faut analyser la compatibilité entre la marge nationale d'appréciation et l'identité constitutionnelle (I) et le concept de la laïcité française et turque face aux exigences du droit européen des droits de l'homme (II).

I. Compatibilité entre la marge nationale d'appréciation et l'identité constitutionnelle

414. Dans le développement qui suit, nous allons concentrer notre recherche sur le droit du Conseil de l'Europe, en tant que droit européen des droits de l'homme, mais aussi sur l'impact des décisions de la Cour EDH et nous allons observer le système de l'UE dans le contexte de la CDFUE et de la perception de la Cour de Justice quant à l'identité nationale ou constitutionnelle des États membres de l'Union.

Est-ce qu'il y a un lien en construction en matière religieuse entre la marge nationale d'appréciation et l'identité constitutionnelle ? Il a été remarqué que la doctrine de la marge

¹⁵²⁸ ROZAKIS, C., « Through the Looking Glass: An “Insider”'s View of the Margin of Appreciation » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 527-537 (p. 536).

¹⁵²⁹ *Ibid.*, p. 537.

d'appréciation est l'un des outils les plus importants pour concevoir ce qui ne doit pas être décidé de manière uniforme au niveau européen¹⁵³⁰. De ce qui précède concernant l'identité constitutionnelle et le droit de l'UE, il est apparent qu'il y a des convergences entre les deux. Nous trouvons que, de la part du juge, il y a deux attitudes possibles : soit une attitude neutre qui limite le contenu de la liberté de religion (A) dans des affaires qui concernent la liberté de religion ou les fondements d'un système juridique national des relations entre l'État et les religions soit une attitude favorisant la médiation, qui lui donne le rôle de l'arbitre des standards de la neutralité de l'État (B).

A. La neutralité du juge comme limitation de la liberté de religion

415. On fait souvent valoir que le statut de la Cour européenne des droits de l'homme soit en quelque sorte extérieur aux arrangements constitutionnels nationaux et aux principes démocratiques qui régissent ces dernières. De ce point de vue, les juges ont tout intérêt à renvoyer les questions de violation des droits de l'homme aux législatures nationales lorsqu'il n'y a pas de consensus et à agir en tant qu'agents de ces législatures chaque fois qu'un accord général est obtenu dans les sociétés nationales¹⁵³¹.

Dans l'affaire *Refah Partisi* « La Cour entend à l'évidence ne pas s'engager dans une politique jurisprudentielle qui risquerait de mettre à mal les options constitutionnelles ou/et législatives retenues par les États en matière d'exercice de la liberté religieuse »¹⁵³². Alain Garay note aussi qu'il s'agit d'un « sursaut démocratique marqué, comme elle en est coutumière, par le recours au respect de la démocratie et des ses formes contemporaines : procédures de l'État de droit, respect des formes et du droit, neutralité des États et des responsables politiques du point de vue convictionnel, hommage à l'histoire laïque de certains États- ici la Turquie- en tant que mode de différenciation des sphères étatiques et religieuses »¹⁵³³.

¹⁵³⁰ GARLICKI, L., « The European Court of Human Rights and the "Margin of Appreciation" Doctrine: How Much Discretion Is Left to a State in Human Rights Matters? » in HUANG, C.-Y. (ed.) *2010 Administrative Regulation and Judicial Remedies*, Institutum Iurisprudentiae, 2011, pp. 53-97 (p. 60).

¹⁵³¹ LETSAS, G., « The Truth in Autonomous Concepts: How To Interpret the ECHR », *op. cit.*, p. 297.

¹⁵³² GARAY, A., « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 119-140 (p. 135). La phrase est d'une phrase de Jean-François Flauss in *Actualité de la CEDH*, AJDA, 20 décembre 2000, pp. 1015-1016.

¹⁵³³ *Ibid.*, pp. 135-136.

La Grande Chambre a consacré l'extension de la notion d'ordre public européen comprenant les valeurs et principes de la Convention européenne, opposable à des jugements étrangers fondés sur des normes religieuses discriminantes¹⁵³⁴. Il a été remarqué que tant la doctrine de la marge d'appréciation que la jurisprudence sur le consensus européen doivent être considérées comme des instruments aptes à situer les limites du pouvoir légitime de contrôle « constitutionnel » des juges internationaux sur les décisions prises au niveau national selon des processus démocratiques normaux et ne constituant pas violations flagrantes des droits de l'homme¹⁵³⁵.

L'observation que l'interprétation des droits se déroule dans un cadre juridique, politique, culturel et social spécifique pourrait également justifier un certain niveau de liberté en ce qui concerne la protection des droits.¹⁵³⁶ Les Cours européens devront appliquer des outils d'interprétation garantissant que la retenue judiciaire ne mette pas en danger la protection commune ou, comme le dit Eva Brems, la limite de la protection des droits fondamentaux.¹⁵³⁷

La marge d'appréciation devient un simple outil pour éviter les conflits, mais ne permet pas toujours une coopération plus étroite entre cours en indiquant clairement la ligne de proportionnalité et la tâche des tribunaux nationaux dans un tel équilibre¹⁵³⁸. L'interprétation uniforme du droit de l'UE par le CJUE est un défi pour l'interprétation du droit du Conseil de l'Europe et de la CEDH ainsi que pour la recherche sur le respect de l'identité nationale, pour l'émergence d'une identité européenne et pour l'harmonie des droits garantis par la Charte et la Convention. Si ce texte se veut être un outil censé rapprocher l'Union des citoyens et s'inscrire dans un processus de constitutionnalisation de l'Union, il ne doit pas être perçu comme un élément de complexification de la protection des droits¹⁵³⁹.

¹⁵³⁴ GARAY, A., *op.cit.*, pp. 119-140 (p. 136). Voir p. 139: Le système agit comme une exigence supplémentaire de respect des équilibres indispensables entre la sphère religieuse et l'ordre étatique.

¹⁵³⁵ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 248-263 (p.252 et note 47: « Quoted from an unpublished text of Judge Paul Mahoney (of October 2012) »).

¹⁵³⁶ Van De HEYNING, C., « No Place Like Home- Discretionary space for the domestic protection of fundamental rights » in POPELIER, P. *et al.* (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order: The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, 2011, pp. 65-96 (p. 70).

¹⁵³⁷ *Ibid.*, p. 71 et note 27.

¹⁵³⁸ *Ibid.*, p. 88 et note 119. Voir p. 94 : L'interaction entre les cours nationales et supranationales est caractérisée par une harmonie mais les cours nationales pourraient proposer une autre approche de la Cour pour la marge d'appréciation.

¹⁵³⁹ TINIÈRE, R., « La cohérence assurée par l'article 52 § 3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union- Le principe d'alignement sur le standard conventionnel pour les droits correspondants » in PICHERAL, C.-

416. En considérant la jurisprudence *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*¹⁵⁴⁰ et *Murphy c. Irlande*¹⁵⁴¹ on pourrait observer qu'une approche qui se concentre sur la qualité de prise de décision, soit au niveau législatif soit au niveau judiciaire, est effective indépendamment du fait qu'un type de prise de décision a suivi tous les critères nécessaires et le test de proportionnalité. L'arrêt *Hirst c. Royaume-Uni (N° 2)*¹⁵⁴² était un exemple de la même réflexion où on pouvait observer la procédure qui guide une affaire à la violation des droits respectifs et qui se réfèrent aux conditions nationales de certains processus. On trouve la référence respective à l'arrêt : « 79. En ce qui concerne le poids à accorder à la position adoptée par les pouvoirs législatif et judiciaire au Royaume-Uni, rien ne montre que le Parlement n'ait jamais cherché à peser les divers intérêts en présence ou à apprécier la proportionnalité d'une interdiction totale de voter visant les détenus condamnés. »

En plus, on trouve une approche holistique et une chronique de la jurisprudence pertinente dans l'affaire *Animal Defenders International*, laquelle nous éclaire sur cette méthodologie qui pourrait être tout à fait applicable dans les affaires religieuses : « 108. Il ressort de cette jurisprudence que, pour déterminer la proportionnalité d'une mesure générale, la Cour doit commencer par étudier les choix législatifs à l'origine de la mesure (*James et autres*, précité, § 36). La qualité de l'examen parlementaire et judiciaire de la nécessité de la mesure réalisé au niveau national revêt une importance particulière à cet égard, y compris pour ce qui est de l'application de la marge d'appréciation pertinente (...). Il y a lieu également de tenir compte du risque d'abus que peut emporter l'assouplissement d'une mesure générale, ce risque étant un facteur qu'il appartient avant tout à l'Etat d'apprécier (...). Cela étant, il ressort aussi de la jurisprudence de la Cour que la manière dont une mesure générale a été appliquée aux faits d'une cause donnée permet de se rendre compte de ses répercussions pratiques et est donc pertinente pour l'appréciation de sa proportionnalité, de sorte qu'elle demeure un facteur important à prendre en compte (*James et autres*, précité, § 36). ».

417. Dans l'arrêt *Murphy c. Irlande* la Cour EDH, qui tient pleinement compte du processus démocratique interne, cite la contribution du ministre au débat parlementaire, en reconnaissant le

COUTRON, L. (dir.) *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 2012, pp. 3-19 (p. 4).

¹⁵⁴⁰ Cour EDH (GC), *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*, req. n° 48876/08, 22 avril 2013, §108.

¹⁵⁴¹ Cour EDH, *Murphy c. Irlande*, req. n° 44179/98, 10 juillet 2003, §§73, 75-76.

¹⁵⁴² Cour EDH (GC), *Hirst c. Royaume-Uni*, req. n° 74025/01, 6 octobre 2005.

rôle des législateurs nationaux dans l'évaluation de ce qui est nécessaire dans une société démocratique et donc la justification d'une ingérence dans la liberté d'expression¹⁵⁴³.

Par conséquent, il est très important de prendre en considération la jurisprudence de la Cour EDH d'une manière plus holistique et trouver des mécanismes d'interprétation aux affaires qui s'occupent de la liberté de religion afin de donner des solutions pertinentes. Cette approche pourrait être considérée comme plus enrichie si nous ajoutons à ces hypothèses concernant la liberté de religion les conclusions de l'analyse sur le droit souple du droit européen des droits de l'homme en combinaison avec le droit souple du droit national.

Est-ce que les conclusions de l'approche de la Cour EDH sur l'affaire *S.A.S.* seraient différentes, en ce qui concerne la qualité de l'élaboration de la loi et en général de la prise de décision ? La réponse peut-être ne serait pas positive mais ça n'est pas l'objectif. Par contre, il faut être attentif à ce que les affaires qui incluent des procédures législatives ou judiciaires et qui concernent la liberté de religion soient analysées également à travers ce prisme. Il s'agit d'une approche plus procédurale mais qui représente un aspect du raisonnement judiciaire très important. Par conséquent, il faut prendre en considération, même dans les affaires de liberté de religion, l'approche qualitative, favorisant la démocratie¹⁵⁴⁴.

418. Si nous considérons que la **doctrine de bonne foi** est une réalité pour la majorité au moins des juges de la Cour¹⁵⁴⁵, même dans cette situation, on pourrait imaginer un contrôle et une application du principe de subsidiarité avec les critères nécessaires afin de ne pas conclure à une marge d'appréciation trop large. La doctrine de bonne foi et son contrôle pourrait prendre d'autres dimensions, plus procédurales évidemment, mais elle pourrait sauver la Cour de l'égoïsme des requêtes et en même temps donner des solutions juridiquement stables sans violer le principe de la marge nationale d'appréciation.

Il a été noté qu'il avait un changement de référence¹⁵⁴⁶ si l'on considère les revirements des critères de la jurisprudence après les déclarations d'Interlaken, d'Izmir, de Brighton etc. qui ont

¹⁵⁴³ FRIBERGH, E.- DARCY, J., « The Advertisement of Religious Belief: What think ye of Murphy » in CASADEVALL, J. *et al.* (eds.) *Freedom of Expression- Essays in Honor of Nicolas Bratza*, Wolf Legal Publishers, 2012, pp. 189-198 (p. 198).

¹⁵⁴⁴ SPANO, R., « Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity » in *HRLR*, vol. 14, n° 3, 2014, pp. 487-502 (p. 499).

¹⁵⁴⁵ RUI, P. J., « The Interlaken, Izmir and Brighton Declarations: Towards a Paradigm Shift in the Strasbourg Court's Interpretation of European Convention of Human Rights? » in *NJHR* 31:1, 2013, pp. 28-54 (pp. 46-47).

¹⁵⁴⁶ RUI, P., *op.cit.*, pp. 28-54 (p. 54).

promu une différente approche à la Cour sur les principes de subsidiarité et de la marge nationale d'appréciation.

419. Cependant, le raisonnement des arrêts *Austin et autres c. Royaume-Uni* et *Mouvement raëlien suisse c. Suisse*¹⁵⁴⁷ et les commentaires par Jon Petter Rui¹⁵⁴⁸ sur cette jurisprudence et sur les changements dans la logique de la Cour comme telle pourrait être transposée aux affaires qui concernent la liberté de religion. L'opinion dissidente jointe de juges Tulkens, Spielmann et Garlicki à la première affaire nous guident aussi à des conclusions analogues dans les affaires de liberté de religion.

1. La diversité des « traditions nationales » et « constitutionnelles »

420. La diversité des approches nationales a déjà été relevée dans les développements précédents et constitue une vraie référence dans la jurisprudence de la Cour EDH concernant les différentes relations possibles entre l'Etat et les religions.

La jurisprudence note qu'il n'y a pas de conception uniforme de la signification de la religion dans la société et que le sens ou l'impact des actes correspondant à l'expression publique d'une conviction religieuse ne sont pas les mêmes suivant les époques et les contextes. La réglementation en la matière peut varier par conséquent d'un pays à l'autre en fonction des traditions nationales et des exigences imposées par la protection des droits et libertés d'autrui et le maintien de l'ordre public **du contexte national considéré**.

Ce qui est primordial dans ces notions est de clarifier leurs caractéristiques plus spécifiques. Tout d'abord, on trouve les phrases suivantes aux différents arrêts de la Cour EDH. Les « traditions nationales », les « traditions constitutionnelles », l'« identité nationale » ou « constitutionnelle » sont quelques critères qui sont pris en considération par la Cour EDH dans son raisonnement.

421. Tout d'abord, si l'on considère les références à propos des « **traditions nationales** » il faut prendre en considération les affaires suivantes :

¹⁵⁴⁷ Cour EDH (GC), *Austin et autres c. Royaume-Uni*, reqs. n° 39692/09, 40713/09, 41008/09, 15 mars 2012 et *Mouvement raëlien suisse c. Suisse*, req. n° 16354/06, 13 juillet 2012.

¹⁵⁴⁸ RUI, P., *op.cit.*, pp. 28-54.

Dans l'affaire *Buscarini et autres c. Saint-Marin*, afin de clarifier la situation de la part du Gouvernement, il est stipulé que « le Gouvernement souligne l'importance, dans toute démocratie, du serment des élus du peuple, garantie, selon lui, de fidélité aux valeurs républicaines. Compte tenu de la particularité de Saint-Marin, liée à son histoire, ses traditions et son tissu social, le maintien de l'ordre public passerait par la réaffirmation, par cet acte, des valeurs traditionnelles. L'histoire et les traditions nationales de Saint-Marin ont des liens avec la religion chrétienne, la République ayant été fondée par un saint. Aujourd'hui, toutefois, la valeur religieuse du serment serait remplacée par la « nécessité de protéger l'ordre public, à savoir la cohésion sociale et la confiance des citoyens dans leurs institutions traditionnelles »¹⁵⁴⁹. En outre, « le Gouvernement soutient que la formule du serment en question n'a pas une valeur religieuse ; elle aurait plutôt une connotation historique et sociale et se fonderait sur la tradition. La République de Saint-Marin a certes été fondée par un homme de religion, mais elle est un Etat laïc où la liberté de religion est expressément consacrée par la loi (article 4 de la Déclaration des Droits de 1974). La formule litigieuse aurait désormais perdu son caractère religieux originaire, tout comme d'ailleurs certaines fêtes religieuses qui font partie du calendrier civil »¹⁵⁵⁰. La Cour a souligné très expressément que « le fait d'avoir imposé aux requérants le serment sur les Evangiles équivaut toutefois à l'obligation pour deux élus du peuple de faire allégeance à une religion donnée, ce qui n'est pas compatible avec l'article 9 de la Convention »¹⁵⁵¹. La phrase suivante est d'une importance primordiale en général pour la jurisprudence de la Cour et pourrait avoir plusieurs conséquences : « Comme la Commission l'a affirmé à juste titre dans son rapport, il serait contradictoire de soumettre l'exercice d'un mandat qui vise à représenter au sein du Parlement différentes visions de la société à la condition d'adhérer au préalable à une vision déterminée du monde »¹⁵⁵². Les différentes visions au sein d'une autorité démocratique sont obligatoires, qu'il s'agisse des représentants ou qu'il s'agisse des visions en tant que telles. Il est important de prendre en considération la relation entre la démocratie et les différentes visions du monde.

¹⁵⁴⁹ Cour EDH (GC), *Buscarini et autres c. Saint-Marin*, req. n° 24645/94, 18 février 1999, §36.

¹⁵⁵⁰ *Ibid.*, §32.

¹⁵⁵¹ *Ibid.*, §39.

¹⁵⁵² *Ibid.*, §39. La Commission a retenu la requête le 7 avril 1997. Dans son rapport du 2 décembre 1997 (ancien article 31 de la Convention), elle conclut à l'unanimité qu'il y avait eu violation de l'article 9. Le texte intégral de son avis figure en annexe au présent arrêt.

La jurisprudence *Buscarini* exprime, selon Schwartz Rémy « la conception de la Cour européenne des droits de l'homme en ce qui concerne la neutralité des États et l'interdiction d'imposer à qui que ce soit, à tous les agents publics et qui plus est à des élus le fait de prêter allégeance à une foi, à une conviction particulière »¹⁵⁵³. Étant donné que la première décision *Lautsi* ait été vue comme trop activiste, il a été identifié, « malgré toutes les différences entre les affaires, un point commun entre les arrêts *Lautsi* et *Eweida* : ils ont plu aux dirigeants de l'État visé »¹⁵⁵⁴.

Au contraire, la Cour a toujours décidé selon un modèle de résolution des litiges, de jouer le rôle traditionnel des tribunaux en tant qu'agents de résolution des conflits investis du pouvoir de trancher des questions spécifiques entre des parties clairement identifiées. « Si la Cour européenne, comme le suggère l'affaire *Lautsi*, abandonne sa retenue judiciaire traditionnelle et devient un véritable arbitre dans les questions très controversées, telles que la religion, elle sera confrontée à de nombreux défis. Il est crucial de gagner la confiance des citoyens européens afin d'éviter de susciter des ressentiments populistes lors de l'établissement de droits dans un contexte de controverse culturelle »¹⁵⁵⁵.

422. L'approche de l'arrêt *Martinie c. France*¹⁵⁵⁶ a conduit à des divergences entre les juges et c'est pourquoi on trouve la référence des traditions nationales dans l'opinion en partie dissidente commune aux juges Costa, Caflisch et Jungwiert. « Invoquant l'article 6 § 1 de la Convention, le requérant se plaignait de l'iniquité de la procédure devant la Cour des comptes parce que le rapport du juge rapporteur ne lui avait pas été communiqué avant l'audience (alors qu'il avait été adressé au ministère public) le juge rapporteur avait participé aux délibérations du tribunal. Il se plaignait en outre de ne pas avoir été convoqué à l'audience ni invité à présenter ses observations, ni même être informé de la date de l'audience, qui d'ailleurs n'était pas publique. Enfin, le requérant se plaint également que le commissaire du gouvernement ait

¹⁵⁵³ SCHWARTZ, R., « Liberté religieuse et laïcité » in TEITGEN-COLLY, C. (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme, 60 ans et après ?*, LGDJ, 2013, pp. 83-91 (p. 87). Voir p. 88 : « L'État neutre ne peut imposer aux agents publics, aux usagers, aux administrés, des obligations particulières dans le sens où il ne peut imposer une vision religieuse, une vision du monde, une vision de la société ».

¹⁵⁵⁴ MATHIEU, C.- GUTWIRTH, S.- De HERT, P., « La croix et les juges de la Cour européenne des droits de l'homme : les enseignements des affaires *Lautsi*, *Eweida* et *Chaplin* » in *Journal européen des droits de l'homme*, 2013/2, pp. 238-268 (p. 268 et note 142).

¹⁵⁵⁵ MANCINI, S., « The Crucifix Rage: Supranational Constitutionalism Bumps Against the Counter-Majoritarian Difficulty » in *European Constitutional Law Review*, vol. 6, n° 1, 2010, pp. 6-27 (p. 27).

¹⁵⁵⁶ Cour EDH (GC), *Martinie c. France*, req. n° 58675/00, 12 avril 2006.

participé aux délibérations du Conseil d'État. »¹⁵⁵⁷. Les juges en partie dissidents se réfèrent aux traditions nationales conjointement à la marge d'appréciation. L'opinion note que : « Nous contestons surtout les développements illogiques et dangereux d'une telle jurisprudence. Il est illogique d'accorder aux Etats une marge d'appréciation, voire une large marge d'appréciation (qui découle du principe de subsidiarité et reconnaît les traditions nationales) quand il s'agit de droits et libertés tout à fait essentiels¹⁵⁵⁸ ; et de vouloir gommer les traditions nationales, souvent anciennes et respectées, au profit d'une volonté d'uniformisation procédurale abstraite, qui – sans même le dire – anéantit la marge d'appréciation. C'est là un paradoxe dangereux. Il est en effet dangereux de couler dans un moule uniforme et abstrait des procédures nationales qui ont donné satisfaction à tous pendant des décennies et plus, sans tenir compte des efforts accomplis par les juridictions internes, dans tous les domaines, pour s'inspirer de la jurisprudence de Strasbourg ou pour s'y conformer »¹⁵⁵⁹. La Cour a trouvé qu'il y a eu violation de l'article 6 §1 de la CEDH. La référence aux traditions nationales paraît utile dans ce cas.

423. Il faut prendre en considération aussi l'opinion dissidente de la juge Gyulumyan dans l'affaire *Aksu c. Turquie* et indépendamment des conclusions et des aspects plus spécifiques de l'arrêt de la Cour : « Dans le cadre de la procédure pénale à l'encontre de Hrant Dink (*Dink c. Turquie*, (...) § 28, 14 septembre 2010), la Cour de cassation turque a donné du terme « turcité » l'interprétation suivante (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2006/9-169, K.2006/184, arrêt du 11 juillet 2006) : « (...) la turcité est constituée par l'ensemble des valeurs nationales et morales, composées des valeurs humaines, religieuses et historiques ainsi que de la langue nationale, des sentiments nationaux et des traditions nationales (...) ». S'agissant des sentiments et traditions nationaux des Roms, les juridictions turques suivent une approche radicalement différente, ce qui en soi tend à indiquer une différence de traitement fondée sur l'origine ethnique »¹⁵⁶⁰. Par conséquent, on trouve une référence d'un juge européen aux sentiments et traditions ethniques des Roms, d'une minorité dans l'Etat et une référence du juge national sur la « turcité » qui inclut les traditions nationales. Dans l'étendue de l'arrêt la référence aux traditions et croyances des Roms est évidente.

¹⁵⁵⁷ *Ibid.*, Communiqué de presse, 619, 16 novembre 2005.

¹⁵⁵⁸ La note n° 6 de l'opinion souligne : « Par exemple, le respect de la vie privée et familiale, les libertés de religion, d'expression, d'association, le droit au respect des biens, le droit à des élections libres. »

¹⁵⁵⁹ *Ibid.*, Opinion en partie dissidente commune aux juges Costa, Caflisch et Jungwiert, §8.

¹⁵⁶⁰ Cour EDH (GC), *Aksu c. Turquie*, reqs. n°s 4149/04 et 41029/04, 15 mars 2012.

424. Dans l'affaire *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*, il y a certaines références aux traditions nationales¹⁵⁶¹ et qu'« il convient de rappeler qu'il existe au sein de l'Europe une multitude de différences historiques, culturelles et politiques qu'il incombe à chaque Etat d'incorporer dans sa propre vision de la démocratie »¹⁵⁶² et, par conséquent, qu'il a une marge nationale d'appréciation et qu'il n'y a pas violation de l'article 10 de la CEDH. L'opinion dissidente de la juge Tulkens, à laquelle se rallient les juges Spielmann et Laffranque souligne que : « *cette interdiction large va à l'encontre de la tendance observée dans les autres Etats contractants. S'il faut évidemment se montrer prudent lorsque l'on compare les règles régissant la publicité politique, compte tenu de l'absence de définition précise du terme « politique » dans les différents ordres juridiques et de la diversité des traditions nationales, l'élément important est qu'il apparaît clairement que les réglementations en Europe ont évolué à un point tel que l'Etat défendeur est désormais l'un des rares à appliquer encore une interdiction aussi ample, cumulant les trois facteurs que sont une définition large du terme « politique » (qui s'applique tant au message qu'à l'annonceur), un défaut de limites temporelles et une absence d'exceptions.* »¹⁵⁶³. Par conséquent, l'« interdiction large » est un élément qui pourrait être interprété même en considérant les traditions nationales.

425. Dans l'affaire *Kress c. France* les traditions nationales ont été visées à la dernière phrase de l'opinion partiellement dissidente commune à M. Wildhaber, M. Costa, M. Pastor Ridruejo, M. Kūris, M. Bîrsan, Mme Botoucharova et M. Ugrkheldge : « Il est regrettable que cet effort n'ait pas été plus complet, et souhaitable à nos yeux qu'à l'avenir la Cour reconsidère dans son ensemble sa jurisprudence sur la procédure devant les cours suprêmes européennes, qui fait la part trop belle aux apparences, au détriment de traditions nationales respectables et, en définitive, de l'intérêt réel des justiciables »¹⁵⁶⁴. On retrouve le même type de raisonnement dans les affaires *Vo c. France*¹⁵⁶⁵, dans l'opinion dissidente de Mme le juge Palm de l'affaire *Neigel c. France*¹⁵⁶⁶, dans l'opinion concordante commune à Mme Bindschedler-Robert et Mm. Pinheiro

¹⁵⁶¹ Cour EDH (GC), *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*, req. n° 48876/08, 22 avril 2013, §65.

¹⁵⁶² *Ibid.*, §111.

¹⁵⁶³ *Ibid.*, Opinion dissidente de la juge Tulkens, à laquelle se rallient les juges Spielmann et Laffranque, §15.

¹⁵⁶⁴ Cour EDH (GC), *Kress c. France*, req. n° 39594/98, 7 juin 2001, Opinion partiellement dissidente commune à M. Wildhaber, M. Costa, M. Pastor Ridruejo, M. Kūris, M. Bîrsan, Mme Botoucharova et M. Ugrkheldge, §13.

¹⁵⁶⁵ Voir §40 comme contenu de l'avis du Groupe européen d'éthique des sciences et des nouvelles technologies auprès de la Commission européenne.

¹⁵⁶⁶ Cour EDH, *Neigel c. France*, req. n° 18725/91, 17 mars 1997, Opinion dissidente de Mme le juge Palm, §2 : « *Il ressort très clairement de l'historique de la Convention que cet instrument et ses protocoles ne prévoient pas un droit d'accès au service public. Si les Etats contractants ne désiraient pas s'engager à reconnaître un droit de*

Farinha, Pettiti, Walsh, Russo et Bernhardt dans l'affaire *Kosiek c. Allemagne*¹⁵⁶⁷, dans l'affaire *Ahmed et autres c. Royaume-Uni* et sur l'organisation de la démocratie locale¹⁵⁶⁸, dans l'opinion concordante commune à Mme Bindschedler-Robert et Mm. Pinheiro Farinha, Pettiti, Walsh, Russo et Bernhardt de l'affaire *Glasenapp c. Allemagne*¹⁵⁶⁹, dans l'affaire *Strzelecki c. Pologne*¹⁵⁷⁰, dans l'affaire *İsmail Sezer c. Turquie*¹⁵⁷¹. Dans l'affaire *Dink c. Turquie*¹⁵⁷² il y a une référence à la liaison de la notion de la turcité, l'appartenance religieuse et les traditions nationales.

Dans l'affaire *Leyla Şahin c. Turquie* étant donné l'arrêt du 7 mars 1989 publié au Journal officiel le 5 juillet 1989, la Cour constitutionnelle, il a été noté que « *selon les juges constitutionnels, chacun peut s'habiller comme il le veut. Il convient aussi de respecter les valeurs et traditions sociales et religieuses de la société* »¹⁵⁷³. Par ailleurs, la référence au contexte des traditions nationales est plus évidente dans le passage suivant et qui fait partie de la

recrutement dans la fonction publique, c'est principalement en raison de la difficulté qu'aurait une juridiction internationale à fixer une norme commune en matière de recrutement, les conditions de recrutement dans les Etats contractants étant très différentes selon les traditions nationales ».

¹⁵⁶⁷ Cour EDH (Plénière), *Kosiek c. Allemagne*, req. n° 9704/82, 28 août 1986, Opinion concordante commune à Mme Bindschedler-Robert et Mm. Pinheiro Farinha, Pettiti, Walsh, Russo et Bernhardt.

¹⁵⁶⁸ Cour EDH, *Ahmed et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 65/1997/849/1056, 2 septembre 1998, §62.

¹⁵⁶⁹ Cour EDH (Plénière), *Glasenapp c. Allemagne*, req. n° 9228/80, 28 août 1986, Opinion concordante commune à Mme Bindschedler-Robert et Mm. Pinheiro Farinha, Pettiti, Walsh, Russo et Bernhardt.

¹⁵⁷⁰ Cour EDH, *Strzelecki c. Pologne*, req. n° 26648/03, 10 avril 2012, §52 : « *La Cour relève que le rapport susmentionné de la Commission des questions juridiques et des droits de l'homme de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe indique que les solutions adoptées par les différents pays membres du Conseil de l'Europe en matière de réglementation de la liberté d'association de leurs agents « en uniforme », en l'occurrence ceux des forces armées, varient d'un État à l'autre, en fonction des traditions nationales (...)* ».

¹⁵⁷¹ Cour EDH, *İsmail Sezer c. Turquie*, req. n° 36807/07, 24 mars 2015, §52 : « *La Cour rappelle avoir admis qu'il peut être légitime pour un état de soumettre les membres de la fonction publique, en raison de leur statut, à une obligation de réserve (...). Eu égard aux traditions nationales en matière d'administration publique, ils peuvent également exiger de leurs fonctionnaires, ou de certaines catégories de fonctionnaires, une neutralité politique (...)* ».

¹⁵⁷² Cour EDH, *Dink c. Turquie*, req. n° 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 et 7124/09, 14 septembre 2010, §§130-131 : « *130. Afin de voir comment la Cour de cassation a conclu, à partir de ces faits, à l'établissement d'un « dénigrement de la turcité (Türklük) » de la part de Firat Dink, la Cour examinera de quelle manière la Cour de cassation a interprété cette dernière expression. Elle relève que selon la Cour de cassation, la turcité (Türklük) se référerait à l'un des éléments de constitutifs de l'Etat, l'élément humain, c'est à dire à la « nation turque ». En effet, la turcité (Türklük) serait « l'ensemble des valeurs nationales et morales, composées des valeurs humaines, religieuses et historiques ainsi que de la langue nationale, des sentiments nationaux et des traditions nationales ». 131. La Cour constate que la façon dont la Cour de cassation a interprété la notion de turcité (Türklük) dans le cadre de la présente affaire a eu un double effet du point de vue des intérêts que l'article 301 du code pénal turc (ou l'article 159 de l'ancien code pénal) tendait à sauvegarder. Premièrement, se rapportant à la « nation turque », donc à l'un des éléments constitutifs de l'Etat, la turcité (Türklük) s'apparentait à l'Etat lui-même, tel qu'il se matérialise concrètement dans la politique menée par son Gouvernement et dans les actes de ses institutions. Deuxièmement, en limitant la « turcité (Türklük) » à l'appartenance religieuse, historique et linguistique traditionnelle turque, la définition donnée par la Cour de cassation a exclu toute minorité religieuse, linguistique ou ethnique, reconnue ou non par les traités internationaux, de la définition de la turcité (Türklük) ».*

¹⁵⁷³ Cour EDH (GC), *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §39.

présentation des principes généraux : « *il n'est pas possible de discerner à travers l'Europe une conception uniforme de la signification de la religion dans la société (...) et le sens ou l'impact des actes correspondant à l'expression publique d'une conviction religieuse ne sont pas les mêmes suivant les époques et les contextes (...). La réglementation en la matière peut varier par conséquent d'un pays à l'autre en fonction des traditions nationales et des exigences imposées par la protection des droits et libertés d'autrui et le maintien de l'ordre public (...). Dès lors, le choix quant à l'étendue et aux modalités d'une telle réglementation doit, par la force des choses, être dans une certaine mesure laissé à l'Etat concerné, puisqu'il dépend du contexte national considéré* »¹⁵⁷⁴.

426. En outre, dans l'affaire *Lautsi et autres c. Italie*, le gouvernement précise que « *cette présence est l'expression d'une « particularité nationale », caractérisée notamment par des rapports étroits entre l'Etat, le peuple et le catholicisme, qui s'expliquent par l'évolution historique, culturelle et territoriale de l'Italie ainsi que par un enracinement profond et ancien des valeurs du catholicisme. Maintenir les crucifix en ces lieux revient donc à préserver **une tradition séculaire*** »¹⁵⁷⁵. Le gouvernement indique que « *la Cour se devrait au contraire de reconnaître et protéger les traditions nationales ainsi que le sentiment populaire dominant, et de laisser à chaque Etat le soin d'équilibrer les intérêts qui s'opposent* » et qu'elle « *doit respecter les traditions et principes constitutionnels relatifs aux rapports entre l'Etat et les religions – dont en l'espèce l'approche particulière de la laïcité qui prévaut en Italie – et prendre en compte le contexte de chaque Etat* »¹⁵⁷⁶. En plus, « *le Gouvernement explique quant à lui que la présence de crucifix dans les salles de classe des écoles publiques, qui est le fruit de l'évolution historique de l'Italie, ce qui lui donne une connotation non seulement culturelle mais aussi identitaire, correspond aujourd'hui à une tradition qu'il juge important de perpétuer. Il ajoute qu'au-delà de sa signification religieuse, le crucifix symbolise les principes et valeurs qui fondent la démocratie et la civilisation occidentale, sa présence dans les salles de classe étant justifiable à ce titre* »¹⁵⁷⁷. « *Selon la Cour, la décision de perpétuer ou non une tradition relève en principe de la marge d'appréciation de l'Etat défendeur. La Cour se doit d'ailleurs de prendre en compte le*

¹⁵⁷⁴ *Ibid.*, §109. BURGORGUE-LARSEN, L.- DUBOUT, E., « Le port du voile à l'université. Libres propos sur l'arrêt de la Grande Chambre *Leyla Sahin c. Turquie* du 10 novembre 2005 » in *Rev. trim. dr. h.* (66/2006), pp. 183-215.

¹⁵⁷⁵ Cour EDH (GC), *Lautsi et autres c. Italie*, précité, §36.

¹⁵⁷⁶ *Ibid.*, §37.

¹⁵⁷⁷ *Ibid.*, §67.

*fait que l'Europe est caractérisée par une grande diversité entre les Etats qui la composent, notamment sur le plan de l'évolution culturelle et historique. Elle souligne toutefois que l'évocation d'une tradition ne saurait exonérer un Etat contractant de son obligation de respecter les droits et libertés consacrés par la Convention et ses Protocoles »*¹⁵⁷⁸.

Selon, l'opinion concordante du juge Bonello, « *une cour européenne ne doit pas être invitée à ruiner des siècles de tradition européenne. Aucun tribunal, et certainement pas cette Cour, ne doit voler aux Italiens une partie de leur personnalité culturelle* »¹⁵⁷⁹. Il poursuit que « *maintenir un symbole là où il a toujours été n'est pas un acte d'intolérance des croyants ou des traditionalistes culturels. Le déloger serait un acte d'intolérance des agnostiques et des laïcs* »¹⁵⁸⁰. Il y a une référence à la tradition dans l'opinion concordante de la juge Power.

427. Dans l'affaire *Ebrahimian c. France* il faut prendre en considération la référence de la Cour à l'affaire *Dahlab* : « Elle a observé que la réglementation en la matière pouvait varier par conséquent d'un pays à l'autre en fonction des traditions nationales et des exigences imposées par la protection des droits et liberté d'autrui et le maintien de l'ordre public. Elle en a déduit que le choix quant à l'étendue et aux modalités d'une telle réglementation doit, par la force des choses, être dans une certaine mesure laissé à l'Etat concerné, puisqu'il dépend du contexte national considéré »¹⁵⁸¹.

Dans l'affaire *Dogru c. France*¹⁵⁸² il a été noté que « *découlant d'une longue tradition française, le concept de laïcité trouve ses origines dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, dont l'article 10 dispose que « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi »*. La Cour souligne que « lorsque se trouvent en jeu des questions sur les rapports entre l'Etat et les religions, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans une société démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national. Tel est notamment le cas lorsqu'il s'agit de la réglementation du port de symboles religieux dans les établissements d'enseignement, où, en Europe, les approches sur cette question sont diverses. **La réglementation en la matière peut par conséquent varier d'un pays à l'autre en fonction des traditions nationales et des exigences imposées par la protection des**

¹⁵⁷⁸ *Ibid.*, §68.

¹⁵⁷⁹ *Ibid.*, Opinion concordante du juge Bonello, §1.2.

¹⁵⁸⁰ *Ibid.*, §2.10.

¹⁵⁸¹ Cour EDH, *Ebrahimian c. France*, précité, §56 ; *Dahlab c. Suisse*, req. n° 42393/98, 15 février 2001.

¹⁵⁸² Cour EDH, *Dogru c. France*, précité, §18.

droits et libertés d'autrui et le maintien de l'ordre public »¹⁵⁸³. Dans l'affaire *Kervanci c. France*¹⁵⁸⁴ on trouve les mêmes références.

428. Plus précisément, en ce qui concerne la notion des « **traditions constitutionnelles** » il faut prendre en considération les affaires suivantes qui, bien qu'elles n'incluent pas libertés de religion, permettent de démontrer l'importance de ces notions pour la Cour EDH, celle-ci par ailleurs établissant le lien entre sa jurisprudence et le droit de l'UE, en particulier, la jurisprudence de la CJUE.

429. Tout d'abord, il y a plusieurs références aux traditions constitutionnelles dans l'affaire *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*¹⁵⁸⁵. La Cour note les traditions constitutionnelles à travers les références du droit de l'Union, des opinions de l'avocat général, de la jurisprudence de la CJCE, à l'article 6 (ex-article F) du Traité sur l'Union européenne de 1992, au préambule de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée à Nice le 7 décembre 2000, au Traité établissant une Constitution pour l'Europe et son article I-9 intitulé « droits fondamentaux »¹⁵⁸⁶. Étant donné l'effet de l'arrêt *Bosphorus*¹⁵⁸⁷, par ces références, la Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

430. De même, dans l'affaire *Avotiņš c. Lettonie*, la Grande Chambre de la Cour a fait référence à l'article 6 du Traité sur l'Union européenne (TUE), tel qu'il est issu du Traité de Lisbonne, l'article 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, à l'affaire *Krombach c. Bamberski* de la CJUE, à l'arrêt *ASML Netherlands BV c. Semiconductor Industry Services GmbH (SEMIS)*, à l'arrêt *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH c. Bundesrepublik Deutschland*, aux affaires *Bosphorus* et *Michaud c. France*¹⁵⁸⁸.

431. Dans l'affaire *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* la Cour se réfère à l'affaire *Marguerite Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary* de la CJCE où il y avait référence aux traditions constitutionnelles sur l'égalité de traitement entre hommes et femmes¹⁵⁸⁹. A *Vo c. France* il y a une référence au Groupe européen d'éthique des sciences et

¹⁵⁸³ *Ibid.*, §63.

¹⁵⁸⁴ Cour EDH, *Kervanci c. France*, req. n° 31645/04, 4 décembre 2008.

¹⁵⁸⁵ Cour EDH (GC), *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*, req. n° 45036/98, 30 juin 2005.

¹⁵⁸⁶ Pour toutes ces références voir §§46, 50, 73, 74, 78, 80, 81 et 85 de l'affaire respective.

¹⁵⁸⁷ *Ibid.*, §164.

¹⁵⁸⁸ Cour EDH, *Michaud c. France*, req. n° 12323/11, 6 décembre 2012. Cour EDH (GC), *Avotiņš c. Lettonie*, req. n° 17502/07, 23 mai 2016, §§36, 37, 40-43, 102.

¹⁵⁸⁹ Cour EDH (GC), *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande*, req. n° 63235/00, 19 avril 2007, §60.

des nouvelles technologies auprès de la Commission européenne¹⁵⁹⁰, à l'arrêt *Maktouf et Damjanović c. Bosnie-Herzégovine* (opinion concordante, note 48 sur l'affaire Berlusconi et autres de la CJUE sur le principe de l'application rétroactive de la peine plus légère comme partie des traditions constitutionnelles communes aux États membres)¹⁵⁹¹. Dans l'affaire *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine* « la Cour rappelle que la disposition en cause s'applique seulement à l'élection du « corps législatif », ou du moins à l'une de ses chambres s'il en compte deux ou plus. Cela étant, les mots « corps législatif » **doivent être interprétés en fonction de la structure constitutionnelle de l'Etat en cause (...), et en particulier de ses traditions constitutionnelles et de l'ampleur des pouvoirs législatifs de la ou des chambres en question** »¹⁵⁹².

432. Dans l'affaire *Satakunnan Markkinapörssi Oy et Satamedia Oy c. Finlande*, l'arrêt inclut l'affaire *Connolly c. Commission* de la CJUE sur le droit à la liberté d'expression d'un fonctionnaire de l'Union européenne qui se réfère aux traditions constitutionnelles (§78). Dans l'affaire *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, dans l'opinion dissidente du juge Pinto de Albuquerque dans l'affaire *A. et B. c. Norvège*, dans l'affaire *Perinçek c. Suisse*, dans l'arrêt *Scoppola c. Italie* (N° 2) il y a une référence à l'affaire *Berlusconi et autres* de la CJCE qui fait référence aux traditions constitutionnelles communes (§§38, 105). En outre, il faut prendre en considération l'affaire *Michaud c. France* (§§29, 106).

Selon l'opinion dissidente du juge De Gaetano dans l'affaire *Ebrahimian c. France* « *L'idée maîtresse de l'arrêt est que le principe abstrait de laïcité de l'État exige de soumettre les agents publics à une interdiction générale de porter sur leur lieu de travail un symbole révélant leur conviction religieuse. Ce principe abstrait devient en lui-même et par lui-même un « besoin social impérieux » justifiant l'ingérence dans l'exercice d'un droit fondamental* »¹⁵⁹³. Juge De Gaetano ajoute les considérations suivantes à la même opinion: « Le jugement part de et repose sur la fausse (et, j'ajouterais, très dangereuse) hypothèse, qui est exprimée au paragraphe 64 de l'arrêt et selon laquelle les usagers des services publics ne peuvent se voir garantir un service impartial si l'agent public à leur disposition manifeste de quelque façon son appartenance religieuse – alors que très souvent le nom même de l'agent que le public peut voir sur son bureau

¹⁵⁹⁰ Cour EDH, *Vo c. France*, req. n° 53924/00, 8 juillet 2004, §40

¹⁵⁹¹ Cour EDH, *Maktouf et Damjanović c. Bosnie-Herzégovine*, req. n° 2312/08 et 34179/08, 18 juillet 2013, §7 de l'opinion concordante du juge Pinto de Albuquerque, à laquelle se rallie le juge Vučinić et note 48.

¹⁵⁹² Cour EDH (GC), *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*, reqs. n°s 27996/06 et 34836/06, 22 décembre 2009, §40.

¹⁵⁹³ Cour EDH, *Ebrahimian c. France*, précité, Opinion dissidente du juge De Gaetano.

ou ailleurs permet de déduire de façon relativement certaine l'appartenance religieuse de l'intéressé ». Le juge très significativement souligne que : « *Les États disposent certes d'une ample marge d'appréciation relativement aux conditions de service des agents publics, mais cette marge n'est pas illimitée. Un principe du droit constitutionnel ou une « tradition » constitutionnelle peuvent aisément finir par être sacralisés, ce qui porterait atteinte à toutes les valeurs qui sous-tendent la Convention, et c'est exactement ce dont le présent arrêt se rapproche dangereusement* ».

433. L'affaire *Leyla Sahin* souligne dans la citation suivante ce que nous devons prendre en considération : « *Lorsque se trouvent en jeu des questions sur les rapports entre l'Etat et les religions, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans une société démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national (...). Tel est notamment le cas lorsqu'il s'agit de la réglementation du port de symboles religieux dans les établissements d'enseignement, d'autant plus, comme le démontre l'aperçu de droit comparé (paragraphe 55-65 ci-dessus), au vu de la diversité des approches nationales quant à cette question. En effet, il n'est pas possible de discerner à travers l'Europe une conception uniforme de la signification de la religion dans la société (...) et le sens ou l'impact des actes correspondant à l'expression publique d'une conviction religieuse ne sont pas les mêmes suivant les époques et les contextes (...). La réglementation en la matière peut varier par conséquent d'un pays à l'autre en fonction des traditions nationales et des exigences imposées par la protection des droits et libertés d'autrui et le maintien de l'ordre public (...). Dès lors, le choix quant à l'étendue et aux modalités d'une telle réglementation doit, par la force des choses, être dans une certaine mesure laissé à l'Etat concerné, puisqu'il dépend du contexte national considéré (...)* »¹⁵⁹⁴.

Il faut prendre en considération l'intervention de la CJUE. Les chartes constitutionnelles nationales sont loin d'être identiques, ce qui semble expliquer pourquoi la CJUE n'a pas souvent évoqué les « traditions constitutionnelles communes aux États membres » comme un guide pour la détermination des droits fondamentaux qui devraient être reconnus comme des principes généraux du droit de l'Union¹⁵⁹⁵.

¹⁵⁹⁴ Cour EDH (GC), *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §109.

¹⁵⁹⁵ ROSAS, A., « The Applicability of the EU Charter of Fundamental Rights at National Level » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 13, 2013, pp. 97-112 (p. 100).

« La conclusion à laquelle est arrivée la Grande Chambre dans *Lautsi* n'est pas erronée en soi. La place des symboles religieux dans la sphère publique ne devrait pas faire l'objet d'une interdiction générale. (...) La décision est une défaite pour tout le monde, pas seulement pour l'appelant. C'est une défaite, car la Cour n'apporte pas une réflexion indispensable sur la question de la présence de la religion dans la sphère publique. La qualité de son raisonnement est très médiocre et peu satisfaisante, comme cela a été constaté à maintes reprises. »¹⁵⁹⁶. *Lautsi I* aurait été à l'origine de l'opposition la plus marquante de l'histoire de la Cour européenne des droits de l'homme¹⁵⁹⁷. « On pourrait dire que, dans l'affaire *Lautsi I*, la Cour européenne des droits de l'homme a statué sur le problème de fond, à savoir l'obligation de montrer le crucifix dans des salles de classe publiques à première vue incompatibles avec les droits des parents en matière d'éducation et d'enseignement combinés à la liberté de pensée, de conscience et la religion - et que *Lautsi II* a statué sur la question de la légitimité: il n'appartient pas à la Cour de vérifier de manière définitive cette incompatibilité, car les autorités nationales sont mieux placées pour évaluer, tout bien considéré, si des crucifix devraient être présents dans les salles des écoles publiques»¹⁵⁹⁸.

434. Le débat entre H.L.A. Hart and Ronald Dworkin sur la distinction entre les « *hard cases* » et les « *easy cases* » pourrait être une manière de rapprocher la marge d'appréciation avec le degré de discrétion du juge¹⁵⁹⁹. Dworkin rejette la forte notion de pouvoir discrétionnaire selon laquelle, dans des affaires difficiles, les juges peuvent créer un nouvel droit et devraient donc agir en tant que « législateurs suppléants » en procédant à un équilibre, comme l'a dit Hart¹⁶⁰⁰. Cela pourrait nous montrer qu'il y a une place pour les méta-principes.

La doctrine de la marge d'appréciation peut être considérée comme imposant un test d'équilibre entre les droits de l'individu tels qu'établis par la Convention et les objectifs, intérêts et identités collectifs exprimés par les autorités nationales.¹⁶⁰¹ Selon Steven Greer, la

¹⁵⁹⁶ ZUCCA, L., « *Lautsi*: A Commentary on a decision by the ECtHR Grand Chamber » in *ICON* (2013), vol. 11, n° 1, pp. 218-229 (p. 229).

¹⁵⁹⁷ ITZCOVICH, G., « One, None and One Hundred Thousand Margins of Appreciations: The *Lautsi* Case » in *HRLR*, vol. 13, n° 2, 2013, pp. 287-308 (p. 289).

¹⁵⁹⁸ *Ibid.*, p. 291.

¹⁵⁹⁹ ITZCOVICH, G., « One, None and One Hundred Thousand Margins of Appreciations: The *Lautsi* Case » in *HRLR*, vol. 13, n° 2, 2013, pp. 287-308 (p. 297-299).

¹⁶⁰⁰ *Ibid.*, p. 299.

¹⁶⁰¹ *Ibid.*, p. 303. Voir p. 301 : « La doctrine de la marge d'appréciation peut être considérée comme un canon d'interprétation restrictive des droits garantis par la Cour EDH et comme un canon d'interprétation extensive des clauses de dérogation et d'accommodement ».

« caractéristique la plus frappante » de la doctrine « *reste sa nature désinvolte, inégale et en grande partie imprévisible* »¹⁶⁰². La doctrine confère une grande souplesse dans l'élaboration et l'application des lois par le biais de décisions ad hoc totalement imprévisibles et sans fondement. Les normes universelles énoncées dans la Convention et dans d'autres déclarations relatives aux droits de l'homme vont de pair avec une sorte d'iusdictio néo-médiéval, l'adjudication du pluralisme juridique, et, comme dans le roman de Pirandello, on pourrait en conclure qu'il y a existe cent mille marges d'appréciation¹⁶⁰³.

2. Le rôle du décideur national et du degré de neutralité

435. Il y a plusieurs affaires qui se réfèrent au rôle du décideur national devant la Cour EDH. Cet aspect du raisonnement judiciaire, étant partie de la marge d'appréciation pourrait prendre une autre forme que la large marge nationale d'appréciation. Il y a des cas où le rôle du décideur national existe et fonctionne mais la Cour juge qu'elle pourrait exercer le contrôle européen.

Dans l'affaire *Osmanoğlu et Kocabaş c. Suisse*¹⁶⁰⁴ les requérants alléguaient que l'obligation pour leurs filles mineures de suivre les cours de natation mixtes était contraire à leurs convictions religieuses. Il a été noté qu' « il faut également rappeler le rôle subsidiaire du mécanisme de la Convention. Comme la Cour l'a dit à maintes reprises, les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur les besoins et contextes locaux. **Lorsque des questions de politique générale sont en jeu, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans un État démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national.** Il en va en particulier ainsi lorsque **ces questions concernent les rapports entre l'État et les religions** »¹⁶⁰⁵. La Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention. La Cour suivra le même raisonnement dans les affaires comme *İzzettin Doğan et autres*¹⁶⁰⁶ et *S.A.S. c. France*¹⁶⁰⁷.

¹⁶⁰² *Ibid.*, p. 305 et note 78.

¹⁶⁰³ *Ibid.*, p. 308 et note 89.

¹⁶⁰⁴ Cour EDH, *Osmanoğlu et Kocabaş c. Suisse*, req. n° 29086/12, 10 janvier 2017.

¹⁶⁰⁵ *Ibid.*, §87.

¹⁶⁰⁶ Cour EDH, *İzzettin Doğan et autres c. Turquie*, précité, §112.

¹⁶⁰⁷ Cour EDH, *S.A.S. c. France*, précité, §129.

436. Au contraire, dans l'affaire *Ahmet Arslan et autres c. Turquie*¹⁶⁰⁸ les requérants alléguaient avoir été condamnés au pénal pour avoir manifesté leur religion à travers leur tenue vestimentaire, au mépris de leur droit à la liberté de religion garanti par l'article 9 de la Convention. «*La Cour rappelle ensuite son constat selon lequel les requérants ont été sanctionnés pour la tenue vestimentaire qu'ils portaient dans des lieux publics ouverts à tous comme les voies ou places publiques. Il ne s'agit donc pas de la réglementation du port de symboles religieux dans des établissements publics, dans lesquels le respect de la neutralité à l'égard de croyances peut primer sur le libre exercice du droit de manifester sa religion. Il s'ensuit que la jurisprudence de la Cour mettant l'accent sur l'importance particulière du rôle du décideur national quant à l'interdiction du port de symboles religieux dans les établissements d'enseignement public (voir, entre autres, Leyla Şahin, précité, § 109) ne trouve pas à s'appliquer dans la présente affaire*».¹⁶⁰⁹

Par conséquent, il est évident que la Cour « utilise » le décideur national d'une manière proche du raisonnement sur la marge nationale d'appréciation. Le décideur national est mieux placé non selon le cas mais en considérant des critères et des faits de chaque affaire. Ce qu'il faut souligner c'est que le décideur national doit chaque fois avoir plus de poids que le juge européen mais le décideur national peut être mal placé à son arrêt, en considérant du résultat de la violation de la liberté de religion. Qu'il s'agisse d'une solution négative ou positive quant à la violation de la liberté de religion et indépendamment d'autres critères comme dans l'affaire *Ahmet Arslan et autres*, la Cour EDH doit raisonner dans le but de montrer au décideur national qui est le mieux placé qu'il faut revoir une pratique, une décision, une disposition. La Cour EDH doit commencer à interroger indépendamment du rôle du décideur national, la décision qui, par exemple, est incluse dans le cercle de la marge nationale d'appréciation, mais elle doit se concentrer sur les garanties procédurales de l'acte de décision nationale. La Cour doit contester les critères de la prise de décision. Est-ce que le décideur national, qui est mieux placé, a utilisé toutes les garanties de protection de la liberté de religion avant de la limiter ou de la protéger au détriment de la santé par exemple ? Est-ce que le décideur national a pris en considération toutes les mesures et en conséquence a décidé ou refusé de choisir la moins intrusive ? Est-ce que le décideur national a pris en considération, dans une procédure de consultation publique d'une

¹⁶⁰⁸ Cour EDH, *Ahmet Arslan et autres c. Turquie*, req. n° 41135/98, 23 février 2010.

¹⁶⁰⁹ *Ibid.*, §49.

mesure limitant la liberté de religion, l'opinion des représentants officiels d'une minorité ou d'une association religieuse ? Est-ce que le principe de la transparence a été établi et garanti dans le cadre d'une telle procédure décisionnelle du décideur national ?

Selon l'auteur, le raisonnement du rôle du décideur national est parfaitement justifié dans la jurisprudence de la Cour EDH, mais il faut aller plus loin à la rencontre des caractéristiques et des critères nationaux qui indiquent aussi les garanties de la liberté de religion dans une telle procédure. En plus, les critères dans chaque affaire, qu'il s'agisse de violation ou de non-violation de la liberté de religion, semblent ne pas correspondre au rôle du décideur national, c'est-à-dire que le dernier critère n'a rien à voir avec le résultat de l'arrêt, parce que le rôle du décideur national est à chaque fois comme le mieux placé dans les affaires nationales. La variable qui change est le contrôle européen et les différents critères dans chaque affaire comme on l'a expliqué auparavant.

437. En tout état de cause il y a certaines affaires qui utilisent cette référence en rapport avec la liberté de religion. C'est le cas, en particulier de l'affaire *Leyla Sahin c. Turquie* précitée¹⁶¹⁰. Dans l'affaire *Sindicatul « Păstorul cel Bun » c. Roumanie* également, la Cour a noté que : « lorsque se trouvent en jeu des questions relatives aux rapports entre l'État et les religions, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans une société démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national » (§138). C'est le cas notamment lorsqu'il existe, dans la pratique des États européens, une grande variété de modèles constitutionnels régissant les relations entre l'État et les cultes »¹⁶¹¹. Dans l'affaire, *Ebrahimian c. France*, la Cour souligne que « lorsque se trouvent en jeu des questions sur les rapports entre l'État et les religions, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans une société démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national »¹⁶¹².

438. L'opinion en partie concordante et en partie dissidente de la juge O'Leary¹⁶¹³ est intéressante parce qu'elle présente, en se basant sur l'opinion de la majorité, présente une analyse spécifique avec des questions très simples et précises. Selon la juge O'Leary « comme l'arrêt de

¹⁶¹⁰ Voir plus particulièrement l'opinion dissidente.

¹⁶¹¹ Cour EDH (GC), *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §109. Cour EDH, *Sindicatul « Păstorul cel Bun » c. Roumanie*, req. n° 2330/09, 9 juillet 2013, §138. Dans l'affaire *Fernández Martínez c. Espagne*, on trouve la même référence.

¹⁶¹² Cour EDH, *Ebrahimian c. France*, req. n° 64846/11, 26 novembre 2015, §56.

¹⁶¹³ Cour EDH, *Ebrahimian c. France*, *op.cit.*, Opinion en partie concordante et en partie dissidente de la juge O'Leary.

la majorité le rappelle, lorsque se trouvent en jeu des questions sur les rapports entre l'État et les religions, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans une société démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national. Comme nous l'avons vu ci-dessus, tel est notamment le cas lorsqu'il s'agit de la réglementation du port de symboles religieux dans les établissements d'enseignement, d'autant plus au vu de la diversité des approches nationales quant à cette question ». L'opinion continue qu'« une ample marge d'appréciation va de pair avec un contrôle européen dans les cas où la Convention s'applique, ce qui est clairement le cas en l'espèce, et la marge d'appréciation, aussi ample soit-elle, ne peut suffire à éviter ce contrôle ». Si l'on considère ces deux parties ensemble avec la note 8 selon laquelle la juge se réfère à l'opinion dissidente jointe à l'arrêt *Leyla Şahin* et la question de savoir si l'on peut réellement considérer qu'il existe une « diversité des pratiques nationales » et, donc, une absence de consensus européen, on pourrait poser le concept du décideur national dans la relation du contrôle européen et de la diversité des pratiques nationales. Il semble qu'il s'agit non pas de concepts en apparence différents, mais en réalité d'un seul concept avec la même problématique et dans le même axe.

439. Dans les arrêts *Dogru c. France*¹⁶¹⁴, *Kervanci c. France*¹⁶¹⁵. Dans les affaires *Belcacemi et Oussar c. Belgique*¹⁶¹⁶ et *Dakir c. Belgique*¹⁶¹⁷ on trouve la référence suivante de la Cour : « Ainsi qu'elle l'a clairement exprimé dans l'arrêt *S.A.S. c. France*, la Cour se doit de rappeler que le mécanisme de contrôle institué par la Convention a un rôle fondamentalement subsidiaire et que les autorités nationales jouissent d'une légitimité démocratique directe en ce qui concerne la protection des droits de l'homme. En outre, grâce à leurs contacts directs et constants avec les forces vives de leur pays, **les autorités de l'État se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour évaluer les besoins et le contexte locaux** (*Dubská et Krejzová c. République tchèque* [GC], nos 28859/11 et 28473/12, § 175, 15 novembre 2016). Lorsque des questions de politique générale sont en jeu, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans un État démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national. S'agissant de l'article 9 de la Convention, il convient, en principe, de reconnaître à l'État une ample marge d'appréciation pour décider si et dans quelle

¹⁶¹⁴ Cour EDH, *Dogru c. France*, req. n° 27058/98, 4 décembre 2008, §63.

¹⁶¹⁵ Cour EDH, *Kervanci c. France*, req. n° 31645/04, 4 décembre 2008, §63.

¹⁶¹⁶ Cour EDH, *Belcacemi et Oussar c. Belgique*, req. n° 37798/13, 11 juillet 2017, §51.

¹⁶¹⁷ Cour EDH, *Dakir c. Belgique*, req. n° 4619/12, 11 juillet 2017, §54.

mesure une restriction au droit de manifester sa religion ou ses convictions est « nécessaire ». Cela étant, pour déterminer l'ampleur de la marge d'appréciation dans une affaire donnée, la Cour doit également tenir compte de l'enjeu propre à l'espèce. Elle peut aussi, le cas échéant, prendre en considération le consensus et les valeurs communes qui se dégagent de la pratique des États parties à la Convention ».

La Cour souligne les besoins et les contextes locaux, qu'il s'agisse de questions de politique générale en jeu, ou de divergences profondes dans un État démocratique. Ces éléments sont très importants et demandent à être développés ainsi qu'une évaluation générale. Quel est le contenu de la politique générale ou du contexte local ? Le concept « européen » de la neutralité religieuse de l'État défini par la Cour n'équivaut pas à certaines notions parallèles au niveau constitutionnel dans certains États, alors que la Cour conçoit l'État comme un organisateur impartial du pluralisme religieux¹⁶¹⁸.

440. Enfin, dans deux derniers arrêts, il faut souligner l'opinion concordante du juge Spano à laquelle se rallie le juge Karakaş selon laquelle il y a une certaine référence pour le raisonnement de l'importance du rôle du décideur national à la troisième partie de l'opinion :

« 8. Dans l'arrêt rendu ce jour, comme dans l'arrêt S.A.S. c. France, la Cour accorde à juste titre une importance particulière au rôle joué par le décideur national. Par cette approche générale, elle affine le principe de subsidiarité et introduit une dimension procédurale dans l'application de son outil fonctionnel : la marge d'appréciation laissée aux États membres.

9. Cependant, il convient de dire clairement que l'importance accrue accordée par la Cour au principe de subsidiarité ne donne pas pour autant carte blanche aux États membres dans leur choix des mesures et des moyens destinés à restreindre les droits garantis par la Convention, même lorsque les intérêts en jeu ont été mis en balance au niveau législatif. L'histoire a amplement démontré que les sociétés démocratiques portent en elles le risque que des sentiments

¹⁶¹⁸ MARTÍNEZ-TORRÓN, J., « Freedom of Religion in the European Convention on Human Rights under the Influence of Different European Traditions » in GLENDON, M. A.- ZACHER, F. H. (eds.) *Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom*, Pontifical Academy of Social Sciences, Acta 17, 2012, pp. 329-355 (p. 334). Voir p. 352: « By nature, pluralism is inclusive, and tends to reflect the plurality of positions – religious or not – actually existing in society. On the contrary, the notion of neutrality proposed by the Turkish and French interpretations of secularism (laïcité), ratified by the Court, is exclusive of religion in some areas of public life, particularly in educational settings – virtually any ideological or philosophical position may be visible as far as it is not religious. The implicit idea is that religion is a factor of tension and conflict. Of course religion, like many other realities protected by fundamental rights, can be incidentally conflictive, but to let this peripheral dimension of religion dominate the definition of how the neutrality of public space should be construed is inadequate and disruptive ».

majoritaristes, qui se traduisent par la suite en textes législatifs, germent sur le terreau d'idées et de valeurs qui menacent les droits fondamentaux. Les catégories isolées et vulnérables n'ont alors plus que le recours de s'adresser aux tribunaux. Et ces tribunaux, qu'ils soient nationaux ou internationaux, à l'instar de la Cour, ont le devoir de rechercher et de détecter, dans la mesure du possible, si l'imposition de mesures qui ont pourtant été largement entérinées par la sphère législative est motivée par une hostilité ou une intolérance à l'égard d'une idée, d'une opinion, ou d'une confession religieuse en particulier. »¹⁶¹⁹.

3. Port de symboles et de vêtements religieux et le principe de neutralité

« *Veils, it seems are very revealing* »¹⁶²⁰

441. La définition des ports de vêtements religieux est une première étape¹⁶²¹. Il s'agit du port de vêtements dotés d'une signification religieuse. A cet égard, dans son discours prononcé à Caïre en 2009, Barack Obama souligne : « *it is important for Western countries to avoid impeding Muslim citizens from practicing religion as they see fit – for instance, by dictating what clothes a Muslim woman should wear. We cannot disguise hostility towards any religion behind the pretence of liberalism* »¹⁶²².

¹⁶¹⁹ Cour EDH, *Belcacemi et Oussar c. Belgique et Dakir c. Belgique*, précités, Opinion concordante du juge Spano à laquelle se rallie le juge Karakaş, §§8-9.

¹⁶²⁰ EVANS, C., « The 'Islamic Scarf' in the European Court of Human Rights » in *MJIL*, vol. 7, n° 1, 2006, pp. 52-73 (p. 52).

¹⁶²¹ HORWITZ, M., « Burqa » in CERF, M.-HORWITZ, M.(dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, p. 80 : *Burqa* : Souvent de couleur bleu, ce voile intégral est un habit traditionnel, coutumier, revêtu par certaines femmes musulmanes, en Afghanistan notamment. Il couvre entièrement la tête et le corps, une grille, au niveau des yeux, permettant de voir sans être vû. Le port de la burqa dont aucun texte religieux ne fait une obligation, tombe sous le coup des lois interdisant de masquer son visage dans les lieux publics, dans plusieurs pays européens dont la France depuis une loi de 2010 entrée en vigueur. Voir CERF, C., « Niqab » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 251-252 : *Niqab* : Le niqab est un voile intégral, complété par une étoffe, qui couvre le visage de la femme à l'exception des yeux, contrairement au sitar. Le sitar couvre entièrement le visage. Les femmes saoudiennes le rabattent sur le niqab. Le niqab ne doit par être confondu avec la burqa (...).

¹⁶²² OBAMA, B., « Text: Obama's Speech in Cairo » in *The New York Times*, 4 juin 2009 (<https://www.nytimes.com/2009/06/04/us/politics/04obama.text.html>, consulté le 14 avril 2019).

En prenant en considération la jurisprudence de la Commission concernant le foulard islamique¹⁶²³ et les affaires *Dahlab, Sahin, Aktas c. France, Ahmet Arslan et autres c. Turquie, Hamidovic c. Bosnie et Herzégovine, Karaduman c. Turquie*, la Convention-cadre et l'approche du Comité des droits de l'homme des Nations Unies sur les affaires *Ranjit Singh c. France, Singh Bhinder c. Canada*¹⁶²⁴, nous pourrions comprendre les points communs entre le niveau régional et international avec certaines différences. Par contre, il faut souligner que ces différences doivent être analysées plus concrètement afin de trouver les points de friction ou de convergence étant donné que le régionalisme des droits de l'homme ne sera pas toujours efficace et protecteur de la liberté de religion et, par conséquent, le forum-shopping est inévitable. Carolyn Evans souligne que dans l'affaire *Şahin* il n'y avait pas de raisonnement assez clair pour servir de référence aux affaires suivantes contrairement à l'affaire *Rathon Hudoyberganova c. Ouzbékistan* ou les conclusions étaient claires et sans ambiguïté¹⁶²⁵ dans laquelle le Comité a noté que cette liberté peut être limitée s'il y a une justification suffisante, mais l'Ouzbékistan n'a pas présenté de telle justification (§108).

« La question du port de signe d'appartenance religieuse est une question récurrente, comme en témoigne la décision du 18 septembre 2018, *Lachiri c. Belgique*¹⁶²⁶. La requérante allègue que la décision de l'exclure de la salle d'audience du tribunal au motif qu'elle avait refusé d'ôter son hijab a porté atteinte à son droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Le foulard islamique étant un couvre-chef et non, comme dans *S.A.S.*, un habit qui dissimule entièrement le visage à l'exception éventuellement des yeux, la Cour se réfère également à d'autres affaires qui se rapprochent plus de la présente espèce, à savoir *Hamidović*, qui concernait également le port d'un symbole religieux par un particulier comparaissant dans le cadre d'une procédure

¹⁶²³ BIRSAN, C., « Le juge européen, la liberté de pensée et de conscience » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 45-68 (p. 65).

¹⁶²⁴ Comité des droits de l'homme, *Ranjit Singh c. France*, Communication n° 1876/2009, 22 juillet 2011 ; *Karnel Singh Bhinder c. Canada*, Communication n° 208/1986, 9 novembre 1989.

¹⁶²⁵ EVANS, C., *op. cit.*, p. 56-57. Comité des droits de l'homme, *Rathon Hudoyberganova c. Ouzbékistan*, Communication n° 931/2000, 18 janvier 2005 : the freedom to manifest one's religion encompasses the right to wear clothes or attire in public which is in conformity with the individual's faith or religion. Furthermore, it considers that to prevent a person from wearing religious clothing in public or private may constitute a violation.

¹⁶²⁶ Cour EDH, *Lachiri c. Belgique*, req. n° 3413/09, 18 septembre 2018. Voir VIDAL-DELPHANQUE, P., « Chronique de la Cour européenne des droits de l'homme » in *Société, Droit et Religion*, 2019/1, n° 9, pp. 165-170. RINGELHEIM, J., « Lachiri v. Belgium: Headscarf ban imposed on a civil party in a courtroom in violation of religious freedom » in *StrasbourgObservers*, 23 novembre 2018 (<https://strasbourgobservers.com/2018/11/23/lachiri-v-belgium-headscarf-ban-imposed-on-a-civil-party-in-a-courtroom-in-violation-of-religious-freedom/>, consulté le 6 février 2019).

juridictionnelle, ainsi que *Ahmet Arslan et autres c. Turquie*, qui concernait le port d'habits à connotation religieuse dans les lieux ouverts au public. La Cour a jugé qu'il y a eu violation de l'article 9 de la Convention. »¹⁶²⁷.

De plus, les manifestations religieuses comme le port d'un vêtement particulier peuvent être incluses plus facilement et de façon moins controversée dans le cadre de l'article 9 de la CEDH que dans certains systèmes constitutionnels¹⁶²⁸. Par contre, il y a des cas où la marge d'appréciation est utilisée quand il n'y a pas de consensus européen sur un sujet particulier ou quand le sujet présente une complexité ou une sensibilité¹⁶²⁹. Il faut prendre en considération le degré de consensus sur l'interdiction du port de vêtements religieux dans les institutions éducatives, étant donné que peut-être cette condition pourrait être inexistante (§109 dans l'affaire *Leyla Sahin*).

Il faut prendre en considération l'analyse de la part des femmes en question. Carolyn Evans ajoute ce qui suit : « *les femmes dans ces cas cessent d'être des individus avec leurs propres personnalités, histoires et préoccupations* »¹⁶³⁰.

Nous prenons en considération la remarque d'Hugues Rabault¹⁶³¹ sur la décision de la première chambre de la Cour constitutionnelle fédérale allemande du 27 janvier 2015, rendue publique le 13 mars, qui a connu un grand retentissement. La question du foulard à l'école est débattue en Allemagne. Précisons que la liberté du port du foulard par les élèves n'est pas contestée. Le débat porte donc sur le port du foulard par le personnel enseignant, notamment dans les cours de langue turque et de religion islamique. La décision institue la règle selon laquelle une interdiction de principe du port du foulard par les enseignantes dans les écoles publiques ouvertes au plan confessionnel est non-conforme à la Loi fondamentale. Selon la

¹⁶²⁷ OUALD-CHAIB, S., « *Hamidovic c. Bosnie-Herzégovine* : l'interdiction de couvre-chef religieux dans les prétoires viole l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme » in *Journal des tribunaux*, Larcier, 137^e année, 19 mai 2018, pp. 401-405

¹⁶²⁸ EVANS, C., *op. cit.*, p. 55.

¹⁶²⁹ EVANS, C., *op. cit.*, p. 57. Voir pp. 58-59 et §121 de l'arrêt : Compte tenu de la centralité de la marge d'appréciation dans ce jugement, il est décevant que la justification de son utilisation ne soit pas particulièrement cohérente et, au moins en ce qui concerne les affirmations empiriques, pas bien établie. Selon l'auteur : « *The Court is opening the door to a dangerous extension of the margin of appreciation principle. In Sahin the Court effectively defers twice- first to the view of the Government and then to the views of the university about the application of these principles. The 'European supervision' with which the margin of appreciation is supposed to work hand in hand is difficult to discern.* »

¹⁶³⁰ EVANS, C., *op. cit.*, p. 71.

¹⁶³¹ RABAULT, H., « Le droit des enseignantes à arborer le foulard (décision de la première chambre de la Cour constitutionnelle fédérale allemande du 27 janvier 2015) » in *Revue française de droit constitutionnel* 2015/3, n° 103, pp. 735-744 (p. 735).

formule adoptée : « La protection du droit fondamental à la liberté de croyance et de confession (article 4, alinéas 1 et 2, de la Loi fondamentale) garantit également au personnel enseignant, dans les écoles publiques ouvertes au plan confessionnel, la liberté d'obéir à un commandement de se couvrir compris comme obligation fondée sur des motifs religieux, comme cela peut être le cas du port d'un foulard islamique. » Une interdiction législative de l'expression religieuse ne peut se justifier que par l'objectif de prévenir un danger concret et non seulement un danger abstrait concernant une atteinte à la paix de l'école et à la neutralité étatique.

442. Nous pensons que le rôle de la marge d'appréciation dans ces affaires est fondamental mais elle doit probablement être plus flexible et être utilisée afin de trouver des solutions diachroniques et qui ne guident pas à la violation de la liberté de religion et surtout en ce qui concerne une minorité religieuse. La méthodologie de cette flexibilité doit être renforcée de manière plus prudente et avec une approche d'empathie et d'égalité en considérant les différentes situations auxquelles le même individu doit faire face dans les différents États membres du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne. La marge nationale d'appréciation est l'un des principaux outils d'interprétation et son application est basée sur trois hypothèses : a) la convention établit des normes universelles et, dans le cadre de ces normes, permet aux États membres un choix, b) la Cour devrait respecter les choix pris par les autorités nationales tant qu'elles ne se heurtent à aucune des normes universelles, c) l'étendue du choix varie en fonction de plusieurs facteurs: dans certaines situations, les autorités nationales ont droit à une marge d'appréciation «large» ou (seulement) «certaine», dans d'autres - la marge d'appréciation reste très limitée ou n'existe pas du tout¹⁶³².

Lech Garlicki souligne le degré considérable de flexibilité¹⁶³³ et quelques facteurs qu'il est important de considérer dans l'application de la marge d'appréciation. Ce sont la nature du droit en question, la nature des devoirs de l'État, la nature de l'objectif poursuivi par l'action publique contestée, les circonstances environnantes, l'existence des points communs entre les droits des États membres, l'existence d'un contexte culturel commun (c'est-à-dire d'une combinaison

¹⁶³² GARLICKI, L., « The European Court of Human Rights and the "Margin of Appreciation" Doctrine: How Much Discretion Is Left to a State in Human Rights Matters? » in HUANG, C.-Y. (ed.) *2010 Administrative Regulation and Judicial Remedies*, Institutum Iurisprudentiae, 2011, pp. 53-97 (p. 65).

¹⁶³³ GARLICKI, L., *op. cit.*, p. 65.

traditionnelle particulière de valeurs et d'attitudes morales, religieuses, idéologiques, politiques et constitutionnelles) dans lequel des droits particuliers agissent au sein de la société¹⁶³⁴.

La Cour doit s'exprimer sur les particularités religieuses. Étant donné que les changements sociaux sont en constante évolution entre les relations État-religions et parmi les différentes religions, il faut maintenir que la jurisprudence sur la religion doit faire apparaître une flexibilité d'interprétation. Il n'a pas encore été décidé dans quelle mesure les arguments applicables à un État laïc sont transférables à d'autres types de réglementation constitutionnelle des relations entre l'État et les religions¹⁶³⁵. La Cour doit présenter les critères de cette flexibilité en dehors de la marge d'appréciation.

Étant donné le droit de l'UE et son application en droit national, il apparaît qu'il est nécessaire de décrire les limites du principe de la non-discrimination et son application à l'échelle des Etats membres de l'UE en ce qui concerne les affaires religieuses. Est-ce que le principe peut s'appliquer de la même manière entre les Etats membres quand le port de foulard islamique est interdit dans un Etat membre et non dans un autre Etat ?

443. A cet égard, il faut considérer la dimension procédurale et la dimension substantielle. Répartir la marge d'appréciation entre les différentes parties, l'État pourrait avoir une marge d'appréciation pour une partie d'une action mais pas pour une autre. Les Cours européennes devraient pouvoir distinguer ces parties et les présenter afin que les « petites » violations à l'intérieur de l'Etat, incluses dans une décision plus large qui doit donner à l'Etat une large marge d'appréciation, puissent être corrigées à l'avenir. Les violations plutôt procédurales sont de cette nature. Cela nous indique que la conciliation entre l'universalité des standards et les particularités n'est pas impossible.

Plus précisément, si nous considérons l'étude du Conseil d'Etat relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, il faut prendre en considération que l'effectivité d'une interdiction générale du seul voile intégral serait incertaine, en prenant en considération le fondement du principe de dignité, combiné avec le principe d'égalité entre les hommes et les femmes¹⁶³⁶. Il a été déjà souligné qu'une interdiction générale du port du voile intégral dans toutes les espaces publics ne respecte pas les normes des droits de l'homme et peut

¹⁶³⁴ GARLICKI, L., *op. cit.*, p. 69. Voir Cour EDH (GC), *A, B et C c. Irlande*, n° 25579/03, 16 décembre 2010, §§223, 232, 241 et *Lautsi*, §§7, 68, 76 et les principes de coexistence pacifique de systèmes différents, de la tolérance et du pluralisme.

¹⁶³⁵ GARLICKI, L., *op. cit.*, p. 86.

¹⁶³⁶ CE, Étude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, 25 mars 2010, p. 21.

avoir des impacts sérieux sur toute la communauté musulmane en Europe, tandis que les femmes musulmanes doivent composer entre leur communauté, leurs relations familiales et personnelles qui sont liées à des relations de pouvoir¹⁶³⁷. Les doutes du Conseil d'Etat sont fondamentaux dans ce rapport. Par contre, le Conseil Constitutionnel n'a pas justifié proprement la réponse juridique qui a donné dans sa décision¹⁶³⁸. En utilisant la dignité humaine comme un instrument pour justifier la constitutionnalité de la loi de 2010, les juges constitutionnels ont révélé les incertitudes juridiques entourant cette notion, et ont également accru l'instabilité juridique d'une telle loi, qui menace la sécurité juridique¹⁶³⁹.

444. Gérard Gonzalez a remarqué que les affaires turques et françaises sur l'interdiction du port des signes religieux dans les écoles ont donné à la Cour EDH l'occasion de valoriser la laïcité, qui apparaît a priori comme le système relationnel Eglises-Etats le plus propice à « l'épanouissement de la liberté de religion par la distance maintenue entre le séculier et le religieux »¹⁶⁴⁰. Nous pourrions soutenir qu'indépendamment du système, les Cours européennes pourraient valoriser un système proche à la laïcité et considérer les garanties européennes et nationales vers la neutralité de l'État et les obligations positives dérivées. Ainsi, « l'universalisation du concept de laïcité par l'interprétation des articles 9 et 2 du Protocole n° 1 de la Convention livrée par la Cour de Strasbourg conduit à sa fluidification et lui permet de pénétrer les divers systèmes existants de rapports entre les Eglises et l'Etat »¹⁶⁴¹. C'était l'influence du système national au système régional et européen.

En guise de conclusion, il faut remarquer l'avis selon lequel « même s'il était reconnu qu'il existe un droit légal de vivre «dans un espace de socialisation qui facilite le vivre ensemble», la loi française interdisant la dissimulation du visage ne fait pas avancer ce droit mais, au contraire, ne fait que réussir à marginaliser et isoler les porteurs du voile intégral. L'interdiction

¹⁶³⁷ BRIBOSIA, E.- RORIVE, I., « Insider Perspectives and the Human Rights Debate on Face veil Bans » in BREMS, E.(ed.) *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, CUP, 2014, pp. 163-183 (pp. 181-182).

¹⁶³⁸ CC, n° 2010-613 DC, 7 octobre 2010.

¹⁶³⁹ ALOUANE, R.-S., « Bas les masques ! Unveiling Muslim Women on behalf of the Protection of Public Order: Reflections on the Legal Controversies around a Novel Definition of 'Public Order' used to Ban Full-Face Covering in France » in BREMS, E.(ed.) *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, CUP, 2014, pp. 194-205 (p. 203).

¹⁶⁴⁰ GONZALEZ, G., « L'école publique comme sanctuaire laïque selon la Cour européenne des droits de l'homme-Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c. Italie*, 3 novembre 2009 » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 467-484 (p. 478) et GONZALEZ, G., « Rideau sur le voile et autres signes ostensibles (Cour EDH, décision du 30 juin 2009, *Tuba Aktas c. France*) » in *AJDA*, n° 37, 2009, pp. 2077-2082 (p. 2081).

¹⁶⁴¹ *Ibid.*, p. 478.

*française contre la dissimulation du visage en public (...) est elle-même une barrière au 'vivre ensemble' (...) La CEDH ne devrait pas approuver la contrainte des porteurs du voile intégral à se conformer à une obligation légale qui est contre-productive par rapport à son objectif déclaré de faciliter l'interaction sociale »¹⁶⁴². Ensuite, nous voudrions souligner que le débat sur le port de symboles et de vêtements religieux est un aspect important qui pourrait nous montrer certaines solutions aux autres défis. C'est pourquoi nous trouvons que l'approche d'Imen Gallala est intéressante en ce qui concerne l'individu et l'approche à la charia et l'éthique universelle : « *However, it requires these Muslims, and also Europe, to cast an honest and critical eye on themselves and to enter into a dialogue with the Other. This introspection and this dialogue will urge Europe to break with the practices of discrimination on the basis of religious affiliation, however much denounced by the principles on which it claims to be founded. A similar process would lead Muslims to reappraise sharīa in order to extract what is universal and discard what is incompatible with the characteristics and the requirements of the multicultural and multi-confessional European societies in which they live, and with the universal human ethic* »¹⁶⁴³.*

B. La neutralité du juge comme médiation

Afin d'analyser la neutralité du juge il faut réfléchir sur la neutralité du raisonnement judiciaire (1) et sur la diversité des opinions dissidentes et des conclusions des avocats généraux (2).

1. La neutralité du raisonnement judiciaire

445. Le juge doit adapter le raisonnement et le choix normatif et interprétatif aux conditions nationales selon les garanties nationales. Montesquieu est parfaitement averti de la manière dont la religion peut déterminer la politique, mais aussi des limites bien comprises de l'autonomie de

¹⁶⁴² ADENITIRE, J., « SAS v France: Fidelity to Law and Conscience » in *European Human Rights Law Review*, Issue 1, 2015, pp. 78-86 (pp. 82, 86).

¹⁶⁴³ GALLALA, I., « The Islamic Headscarf: An Example of Surmountable Conflict between Sharī'a and the Fundamental Principles of Europe » in *European Law Journal*, vol. 12, n° 5, 2006, pp. 593-612 (p. 612).

la religion¹⁶⁴⁴. De même, cela est la base pour réfléchir sur l'intersection avec d'autres droits de l'homme, comme cela a été souligné ci-dessus. Les différents exemples montrent qu'une violation de la liberté intérieure peut également impliquer un empiètement sur un ou plusieurs autres droits de l'homme et sur les libertés fondamentales¹⁶⁴⁵.

La neutralité du raisonnement du juge qui dérive de la marge nationale d'appréciation et d'une autolimitation de la marge d'interprétation doit être décrite en prenant en compte de la totalité de la jurisprudence. Les critères de toute décision de chaque juge, par exemple de la Cour EDH, peut se baser sur la jurisprudence déjà existante et les faits de l'affaire. Ainsi, la systématisation des principes et le suivi de la jurisprudence indique une méthodologie de neutralité, bien sûr pas nécessairement positive ou négative. Ce type de neutralité a été exprimé plusieurs fois dans plusieurs affaires controversées ou non. Les principes dérivés des articles et de la jurisprudence ainsi que d'autres sources de droit ou d'inspiration, nous donnent aussi l'impression que les juge doit suivre des sources spécifiques. C'est-à-dire qu'il semble que la neutralité du juge dans certaines affaires est fixée, même de manière positive, étant donné le principe de la sécurité juridique.

Concernant cette neutralité, il faut que nous prenions en considération les outils que le juge a pour juger, par exemple les données statistiques et les recherches indépendantes, les rapports des ONG ou des mécanismes des organisations internationales comme le Conseil de l'Europe, l'UE, l'OSCE, le contenu des tierces interventions etc. Tous ces critères forment cette neutralité. Il ne s'agit pas de l'opinion personnelle de juge, étant donné que de sa position il/elle exprime le sens de la justice.

2. La diversité des opinions dissidentes et des conclusions des avocats généraux

446. L'opinion dissidente d'un juge est caractérisée aussi par une neutralité et quelques fois certaines opinions dissidentes sont plus claires, neutres et font une interprétation plus innovatrice sans négliger le principe de subsidiarité et la marge nationale d'appréciation. Cette interprétation

¹⁶⁴⁴ KINGSTON, R., « Religion », in *Dictionnaire Montesquieu*, VOLPILHAC-AUGER, C. (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1377637039/fr>, consulté le 15 mai 2017).

¹⁶⁴⁵ TAHZIB-LIE, B., « Freedom of Religion or Belief is an Asset » in Van ROOSMALEN, M. *et al.* (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 395- 415 (p. 403).

pourrait-être finalement celle qui corresponde le mieux aux conditions de vie actuelles. Pour leur part, étant donné qu'il n'y a pas d'opinions dissidentes dans la CJUE, les conclusions des avocats généraux présentent aussi une opinion de certains juges et qui pourraient faire évoluer le débat sur la liberté de religion, le principe de non-discrimination et les affaires religieuses qui sont sous la responsabilité et les compétences de l'UE conformément au droit de l'UE.

Quel est le rôle et quels sont les effets de la pratique des opinions séparées ? Son rôle tient à la fonction pédagogique de la décision de justice : les parties accèdent aux arguments que chaque juge a choisi de rendre publics. Mais ces opinions séparées contribuent également à l'évolution du droit, puisque les juges peuvent s'inspirer à loisir de ces autorités qui, si elles n'ont pas pesé dans la décision en question, ont fait l'objet d'une formulation.¹⁶⁴⁶ Ainsi, leur nature d'avis juridique est très importante. Il en va de même pour les opinions séparées et la dissidence dans le droit national.

Les opinions dissidentes sont un élément très important dans cette problématique parce qu'elles montrent qu'il y a une autre façon d'interpréter qui peut-être guide la justification à une violation de la liberté de religion et une meilleure protection. Par conséquent, la relation entre la majorité et les opinions dissidentes ou même séparées et concordantes indiquent que la Cour doit justifier le mieux possible un arrêt et plus particulièrement un arrêt qui s'occupe de la liberté de religion.

Quelques fois les opinions dissidentes sont plus effectives et quelques sont très personnelles, plus académiques sans prendre en considération l'approche du droit international. La Cour EDH et les juges respectifs sont inclus dans un mécanisme, dans le noyau du droit international et plus précisément du droit international des droits de l'homme, qui cherche à améliorer la situation des droits de l'homme dans la sphère régionale en ayant comme outil principal le droit du Conseil de l'Europe. Ce droit fait partie du droit international et non du droit national. Le juge est entre le droit international et le droit national.

Cela est apparent si l'on considère l'approche de la majorité et de l'opinion dissidente de la juge Tulkens dans l'affaire *Leyla Sahin* et les conclusions de l'arrêt *S.A.S.* sur l'égalité des genres. Ça c'est la force des opinions dissidentes qui après leur publication pourraient être aussi

¹⁶⁴⁶ GOLTZBERG, S., *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, 2018, p. 100.

le sujet de discussion des académiciens et être critiquées, comparées, raffinées et établies comme une opinion qui pourraient donner des solutions dans un certain sujet.

447. En outre, dans l'analyse qui a été déjà élaborée on observe une distinction entre l'individu et la communauté devant l'Etat si l'on voit ce lien sous le prisme de la Cour EDH et de la CJUE. Cette relation qui commence comme une relation triangulaire, étant donné la différente protection de l'individu et des communautés/associations religieuses doit devenir une ligne droite, c'est-à-dire les deux dernières doivent être considérées comme le même destinataire. Les obligations de chacun de ces acteurs envers l'État ne sont pas les mêmes, mais ce sont les individus sont les membres d'une communauté et d'une association religieuse. Il est aussi évident que la protection de la liberté de religion et des droits relatifs, comme la liberté d'association, le droit à un procès équitable, le droit à la propriété etc., est différente s'il s'agit d'un individu et d'une association bien sûr dans les droits respectifs de chacun.

Dans ce cadre, il est intéressant de prendre en considération l'interprétation évolutive, les revirements de la jurisprudence et les filières dans lesquelles ils ont été faits et où ils pourraient être appliqués et les opinions dissidentes très importantes qui ont changé l'approche de la Cour et même s'elles ne sont pas l'opinion de la majorité en totalité elles pourraient le devenir à l'avenir. C'est ce qui illustrent les affaires *Eweida et autres c. Royaume-Uni*¹⁶⁴⁷ et les affaires devant la CJUE, l'arrêt *Achbita* et l'arrêt *Bougnaoui*¹⁶⁴⁸.

448. En plus, il faut prendre en considération plus particulièrement l'évolution et certains aspects de certaines affaires. C'est ainsi que le contenu et certaines parties spécifiques et notamment l'opinion dissidente de l'arrêt *SAS* pourraient inaugurer une évolution dans la jurisprudence de la Cour EDH. Le contexte de l'affaire est important si l'on veut le comparer avec d'autres affaires et le contexte national. Il faut bien sûr analyser les références au droit international et l'arrêt *İzzetin Doğan et autres c. Turquie* laquelle, comme d'autres sujets, clarifie parfaitement le contenu du litige, en se référant notamment à la contribution des autres organes du Conseil de l'Europe. En outre, il faut prendre en considération la relation entre les affaires *Hamidović c. Bosnie- Herzégovine* et *Ahmet Arslan et autres c. Turquie* et le contexte de ces

¹⁶⁴⁷ Cour EDH, *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, reqs. n^{os} 48420/10, 59842/10, 51671/10 et 36516/10, 15 janvier 2013. Voir aussi PEARSON, M., « Article 9 at a Crossroads: Interference Before and After Eweida » in *HRLR*, 13:3, 2013, pp. 580- 602. Voir aussi l'affaire *Pichon and Sajous c. France*.

¹⁶⁴⁸ CJUE (GC), C-157/15, *Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. G4S Secure Solutions NV*, 14 mars 2017 et CJUE (GC), C-188/15, *Asma Bougnaoui, Association de défense des droits de l'homme (ADDH) c. Micropole SA*, 14 mars 2017.

affaires en comparaison à d'autres affaires comme l'arrêt *S.A.S. c. France* et *Leyla Şahin c. Turquie*. L'opinion dissidente dans l'affaire *Leyla Şahin* constitue une source importante qui doit être analysée comme l'arrêt lui-même.

449. Dans le cadre de revirements de la jurisprudence, de l'interprétation évolutive, de la référence au droit international et comparé, il faut avoir comme exemple l'arrêt *Bayatyan*¹⁶⁴⁹ où la Cour a dépassé les lignes directrices de l'affaire *Grandrath c. Allemagne*¹⁶⁵⁰, dans laquelle la Commission EDH exprima pour la première fois sa position sur la question du droit à l'objection de conscience, en concluant que, l'article 4 reconnaissant explicitement qu'un service civil pouvait être imposé aux objecteurs de conscience à la place du service militaire, la Convention ne permettait pas d'exempter d'un tel service les personnes éprouvant des objections de conscience. La Commission jugea superflu de se pencher sur l'interprétation des termes « liberté de conscience et de religion » utilisés à l'article 9 et conclut à la non-violation de cette disposition prise séparément. De même, dans l'affaire *G.Z. c. Autriche*¹⁶⁵¹, la Commission déclara que, pour interpréter l'article 9 de la Convention, elle avait aussi tenu compte du texte de l'article 4 § 3 b) de la Convention, aux termes duquel n'était pas considéré comme travail forcé ou obligatoire « tout service de caractère militaire ou, dans le cas d'objecteurs de conscience dans les pays où l'objection de conscience [était] reconnue comme légitime, un autre service à la place du service militaire obligatoire ». La Commission considéra que, comme cette disposition incluait les termes « dans les pays où l'objection de conscience est reconnue comme légitime », les Hautes Parties contractantes avaient le choix de reconnaître ou non l'objection de conscience et, si elles la reconnaissaient, de prévoir une forme de service de remplacement. C'est pourquoi la Commission jugea que l'article 9, interprété à la lumière de l'article 4 § 3 b), n'imposait pas aux Etats l'obligation de reconnaître l'objection de conscience ni, en conséquence, de prendre des dispositions spéciales pour permettre aux objecteurs de conscience d'exercer leur droit à la liberté de conscience et de religion pour autant que celui-ci avait une incidence sur l'accomplissement par eux du service militaire obligatoire. Partant, la Commission estima que ces articles n'empêchaient pas un Etat n'ayant pas reconnu l'objection de conscience de sanctionner les personnes qui refusaient d'effectuer leur service militaire.

¹⁶⁴⁹ Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, précité, §§93-94.

¹⁶⁵⁰ Com. EDH, *Grandrath c. Allemagne*, req. n° 2299/64, 12 décembre 1996.

¹⁶⁵¹ Com. EDH, *G.Z. c. Autriche*, req. n° 5591/72, 2 avril 1973.

Dans l'affaire *Bayatyan* la Cour inclut un paragraphe avec le titre « Sur la nécessité éventuelle de modifier la jurisprudence » qu'il est intéressant de rapporter son contenu : « *Il est certes dans l'intérêt de la sécurité juridique, de la prévisibilité du droit et de l'égalité devant la loi que la Cour ne s'écarte pas sans motif valable de ses précédents ; toutefois, l'abandon par elle d'une approche dynamique et évolutive risquerait de faire obstacle à toute réforme ou amélioration. Il est d'une importance cruciale que la Convention soit interprétée et appliquée d'une manière qui en rende les droits pratiques et effectifs, et non théoriques et illusoire* »¹⁶⁵². La Cour note au paragraphe 100 qu'elle n'est toutefois pas convaincue que cette interprétation de l'article 4 § 3 b) reflète véritablement le but et le sens de la disposition en cause.

Il faut également considérer le besoin d'une théorie pour la liberté de religion ou une approche méthodologique différente sur l'interprétation des affaires qui s'occupe de la liberté de religion. Considérant l'approche de Ronald Dworkin sur les droits de l'homme¹⁶⁵³, le Professeur George Letsas observe qu'il faut prendre en compte différentes parties de théories en ce qui concerne la pratique des droits de l'homme : « *In this sense, there need be no 'one-size-fits-all' theory of the practice of human rights. Or, to put it differently, there may be various practices operating under the heading 'human rights', each of which is a response to a distinct normative concern. If this is true, then any practice-dependent theory that -like Dworkin's- seeks to be pertinent to all or most practices currently operating under the heading 'human rights' is bound to fail.* ». George Letsas conclut en affirmant: « *We should normally care about classification questions only to the extent that something important hangs on them. Dworkin's classification draws attention to a genuine normative concern about the legitimacy of our government and the conditions under which we have a right to disobey it. He is right that the question of whether someone has a human right to some liberty (say not to be sent to a gas chamber) is often used to invite a judgment about the legitimacy of the state that restricts this liberty. But we do not need to use the language of human rights in order to invite this judgment. Nor is the question of whether*

¹⁶⁵² Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, précité, §98.

¹⁶⁵³ LETSAS, G., « Dworkin on Human Rights » in *Jurisprudence (Hart Publishing) (Forthcoming)*, 22 mars 2013, pp. 1-12 (p. 2) (SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2237860>, consulté le 5 avril 2018): « *In Justice for Hedgehogs, Dworkin offers a theory of human rights that can be described as political and practice-dependent. (...) For Dworkin, our theory of human rights should be the product of this moral judgment. (...) a theory of human rights is an interpretive theory, which must both 'fit and justify' existing practice* ».

*someone has a human right not to be sent to a gas chamber necessarily a question about the legitimacy of his state »*¹⁶⁵⁴.

Les affaires mentionnées ci-dessus nous montrent que la tendance des Cours européennes entre elles mais aussi dans leur jurisprudence en tant que telle est convergente et stable concernant certains aspects de ces affaires (p.ex. l'enregistrement des associations religieuses, le port des vêtements religieux). Cependant, on trouve dans la jurisprudence des revirements (l'affaire *Bayatyan* et les affaires respectives contre la Turquie), des changements sur certains aspects d'une jurisprudence (l'égalité des genres dans l'affaire *S.A.S.* après l'arrêt *Leyla Şahin* et l'opinion dissidente de la juge Tulkens), des nouvelles notions (« vivre ensemble » et droits et libertés d'autrui). Toutes ces références indiquent qu'il y a un changement et plutôt un ajustement de la jurisprudence de la liberté de religion qui veut être unifié et caractérisée par une continuité afin de correspondre au terme de « jurisprudence », mais qu'il ne peut absolument pas être unifié étant donné les diversités nationales, les traditions et identités constitutionnelles, les identités nationales et en général la souveraineté nationale et les autorités nationales comme décideurs nationaux. Les suggestions de George Letsas en faveur d'un ajustement à la théorie de Ronald Dworkin nous montrent que peut-être il vaudrait mieux s'orienter vers la théorie d'une interprétation et de la légitimité ou non de l'État.

En outre, est-ce qu'il y a une dynamique de la part des Cours européennes et particulièrement de la Cour EDH à utiliser de méthodologies s'inspirant d'autres théories ou d'autres droits ? Est-ce que la référence de l'opinion dissidente à *S.A.S.* et aux conclusions par la méthodologie jurisprudentielle sur la liberté d'expression pourrait devenir une partie d'une méthodologie de raisonnement pour les affaires qui concernent la liberté de religion ?

En outre, « le statut juridique formel de l'organisation religieuse n'exclut pas une relation fondée sur le respect mutuel. Dans ce concept, illustré par la doctrine constitutionnelle allemande, le devoir constitutionnel de l'État est la non-ingérence bienveillante dans les affaires de l'Église qui va au-delà du respect neutre de l'autonomie. Il permet, et même exige, une attitude positive de l'État pour promouvoir la liberté de religion dans un dialogue avec les églises. »¹⁶⁵⁵

¹⁶⁵⁴ LETSAS, G., « Dworkin on Human Rights », *op.cit.*, p. 12.

¹⁶⁵⁵ SAJÓ, A.- UÍTZ, R., « Chapter 43- Freedom of Religion » in ROSENFELD, M.- SAJÓ, A. (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP, 2012, pp. 909-928 (p. 924).

450. Dans la même logique, il faut prendre en considération la relation entre la règle et l'exemption parce que c'est cela la relation entre le principe de neutralité et l'État dans nos sociétés modernisées. Le principe de neutralité n'est pas rigide et absolu. Par conséquent, il faut que les États et les Cours trouvent les exemptions possibles et les justifier. Le juge européen doit regarder le principe de neutralité sous un prisme plus spécifique. Il faut poser les limites de la neutralité, il faut définir la neutralité, étant donné que l'État doit être neutre, mais dans chaque cas il faut délimiter cette neutralité. L'État est neutre et a une marge de manœuvre dans son appréciation, mais le juge doit définir le principe de neutralité en général. L'État peut décider dans le cadre de ces principes généraux de la neutralité qu'il s'accorde avec l'identité constitutionnelle ou l'identité nationale et dans sa marge d'appréciation. Mais les principes généraux de la neutralité doivent être posés aussi par la Cour dans le cadre de la marge d'interprétation du juge et étant donné le besoin de définir la phrase : « *le rôle de l'État en tant qu'organisateur neutre et impartial* »¹⁶⁵⁶ ou la phrase « *le devoir de neutralité et d'impartialité de l'État* »¹⁶⁵⁷.

451. Étant donné la diversité des traditions religieuses, des relations entre l'Église et l'État, les cultures, l'histoire etc. il est évident que la jurisprudence donne l'apparence d'un balancement ou d'une casuistique subtile et qu'elle laisse une place importante à la marge d'appréciation des autorités nationales et au principe de subsidiarité¹⁶⁵⁸. « *Alors les droits de l'homme, source nouvelle pour corriger toutes les autres ? Ou version postmoderne de la révélation, ainsi que nous l'avons envisagé ? Sous réserve d'une évolution ultérieure, nous optons pour la seconde réponse (...), qui comme la première laisse intacte les difficultés pratiques* »¹⁶⁵⁹. L'effet anticipé selon les changements de la jurisprudence même partiels dans une étendue du temps très large. Il faut prendre en considération aussi l'identité nationale de l'article 4 TUE, une procédure qui guide à l'élaboration d'un bloc de constitutionnalité communautaire ou européen, qui inclut les valeurs constitutionnelles communes qui entrent au

¹⁶⁵⁶ Cour EDH, *Leyla Şahin c. Turquie*, précité, §107.

¹⁶⁵⁷ Cour EDH, *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, précité, §81.

¹⁶⁵⁸ De GOUTTES, R., « Les discriminations religieuses et la Convention européenne des droits de l'homme » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 81-96 (p. 94).

¹⁶⁵⁹ JESTAZ, P., *Les sources du droit*, Connaissance du droit, Éd. Dalloz, 2005, p. 77.

droit de l'UE, en tenant compte des valeurs européennes et des spécificités nationales des ordres constitutionnels étatiques¹⁶⁶⁰.

L'analyse des opinions dissidentes nous montre que la doctrine de la marge nationale d'appréciation ou l'identité constitutionnelle ne sont pas toujours jugées comme conformes avec la meilleure solution qui est parallèlement plus protectrice pour la liberté de religion. « *La possibilité d'émettre une opinion dissidente favorise la visibilité des dialogues au sein de la Cour européenne. Une autre conclusion peut être que les affaires qui parviennent à la Grande Chambre après avoir d'abord franchi toutes les étapes judiciaires nationales sont simplement : des affaires difficiles* »¹⁶⁶¹.

III. Le concept de la laïcité française et turque face aux exigences du droit européen des droits de l'homme

452. En Europe les modèles sont encore nombreux, différents, ce qui explique les difficultés que rencontre en ce domaine la construction européenne, étant donné qu'aucun système juridique de relations entre les Eglises et l'État n'est identique à un autre¹⁶⁶². Cela pourrait nous aider à placer le concept de la laïcité française et turque dans le cadre du droit européen des droits de l'homme.

A cet effet il s'agit d'observer et de trouver les liens entre la jurisprudence concernant la liberté de religion et l'article 9 de la CEDH et le raisonnement plus spécifique de la Cour surtout sur les cas français et turcs, en soulignant leurs ressemblances et leurs divergences. Cette approche nous donne l'opportunité de voir les modalités d'application des principes généraux de la jurisprudence générale, la jurisprudence concernant la France et la Turquie inclus, dans les litiges les plus récents et de commenter ce phénomène. Le but de ces remarques est d'évaluer, premièrement, cette application est générale et globale, c'est-à-dire que les principes et le

¹⁶⁶⁰ PREVEDOUROU, E., « La relation de la Constitution nationale et le droit communautaire dans le prisme du dialogue des juges » in *EAKA*, NB', 4-5, avril-mai 2010, pp. 1-18 (p. 5).

¹⁶⁶¹ Van BIJSTERVELD, S., « A Typology of Dissent in Religion Cases in the Grand Chamber of the European Court of Human Rights » in *Religion and Human Rights*, vol. 12, 2017, pp. 223-232 (pp. 231-232).

¹⁶⁶² ROBERT, J., « Les relations des Églises et de l'État en Europe » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 25-40 (p. 25, 27).

raisonnement qu'on trouve à la jurisprudence de la France et de la Turquie sur la liberté de religion pourraient être utilisés dans d'autres cas, en tant que telle, et deuxièmement, si oui ou si non, cette jurisprudence, en tant que telle, est et doit être autosuffisante. En outre, afin de répondre aux deux questions mentionnées ci-dessus, il faut prendre en considération, selon l'auteur, le fonctionnement du principe de la neutralité dans le cadre de la jurisprudence mais aussi plus précisément celui des jurisprudences françaises et turques, parce que qu'une grande partie de la solution en droit européen des droits de l'homme à la jurisprudence de la liberté de religion passe par ces affaires et surtout par l'application des normes respectives en droit national, hors du raisonnement des Cours européennes.

453. Est-ce que les principes peuvent former un modèle de relations entre l'État et les religions ? Est-ce que cela montre qu'il n'y a pas de départ formel du modèle des relations mais qu'il pourrait exister plusieurs types de différenciation des pratiques existantes nationales étant donné les principes absolus déjà établis ?

Est-ce que les affaires d'objection de conscience en Turquie et l'exécution de ces arrêts et l'application des critères et des standards du droit européen des droits de l'homme en droit national constituent un départ de la laïcité ou neutralité de l'Etat comme on les savait ? Est-ce que cette évolution du droit pourrait devenir constante et non stable ? De quoi il s'agit pour le contenu du droit constitutionnel et le principe de la laïcité, comme principe constitutionnellement établi dans tous les deux pays ? Pourrait-on prendre la métaphore de la tectonique des plaques pour illustrer cette évolution de principe ?

Est-ce que même ce petit changement est très important parce qu'il montre que le principe de la laïcité n'est pas rigide et a des nuances et des fluctuations ? Est-ce que ce petit déplacement montre que l'Etat est capable et prêt de modifier son droit national afin d'être conforme avec le droit européen des droits de l'homme, qui par sa série voulait être conforme à l'évolution du droit en droit de l'Union européenne et en droit international des droits de l'homme si l'on voit l'analyse de l'affaire *Bayatyan* et après cet arrêt les affaires contre la Turquie qui se réfèrent à l'affaire *Bayatyan* et au raisonnement de la Cour EDH.

Est-ce que l'État est prêt d'atténuer le contenu d'un principe constitutionnel, comme le principe de la laïcité, même sans changer sa constitution, mais par la législation, la pratique, la jurisprudence ? Cela peut être pris en considération étant donné que l'interprétation du principe s'effectue dans l'ensemble de l'ordre juridique et qu'il ne faut pas changer la constitution afin de

l'annuler, qui n'est pas le but, mais changer la notion qu'elle corresponde mieux aux besoins de tous les citoyens et la relation entre l'État et ses citoyens. L'Europe est cette maison commune des peuples d'Europe, une maison qui ne gomme pas la spécificité historique et culturelle de chaque peuple mais qui les inscrit dans une dynamique commune de solidarité et de réconciliation.¹⁶⁶³

La laïcité de la République française donc n'est pas aussi exceptionnelle qu'aiment à le croire nombre de ses citoyens. Le thème de la laïcité « exception française » relève d'une interprétation franco-centrée, voire cocardière. La personnalité religieuse de certaines nations exerce une influence sur la construction européenne.¹⁶⁶⁴

Les questions posées ci-dessus ne sont pas seulement des questions mais des réponses. Il s'agit de questions rhétoriques. Il faut les appliquer selon les modalités du droit constitutionnel de chaque État respective mais la nature de la neutralité est décrite par ces questions.

A. Le principe de la neutralité comme garant de la liberté de religion

454. Il nous appartient maintenant poser la question de savoir quels sont les critères de la laïcité qui mènent vers une européanisation du droit : Quelle est la religion de l'Europe ? Afin d'encadrer l'état de la jurisprudence particulièrement pour la Turquie et la France sous le titre mentionné ci-dessus, il faut analyser, dans une perspective comparative, les réponses de la Cour EDH à la question de la violation de la liberté de religion face au prisme de la laïcité. L'analyse qui suit n'est pas de présenter les deux systèmes de laïcité ou de les comparer en tant que telles, mais de présenter et comparer la vision et l'évaluation faite par la Cour EDH de ce système.

La difficulté de la recherche d'équilibre n'est pas une question nouvelle parce qu'elle réside dans le fait qu'il n'existe pas de définition communément acceptée de la laïcité française¹⁶⁶⁵.

Tout d'abord, il faut souligner qu'il est évident que le principe de la laïcité est un outil dans le raisonnement de la Cour. Seule la France, avec l'article 1^{er} de la Constitution, le Portugal avec

¹⁶⁶³ RICARD, J.-P., « Europe chrétienne, Europe laïque ? » in FLAVIER, H.- MOISSET, J.-P. (dir.), *L'Europe des religions*, Ed. Pedone, 2013, pp. 177-183 (p. 177).

¹⁶⁶⁴ MOISSET, J.-P., « Conclusions. Convergences européennes et singularités nationales » in FLAVIER, H.- MOISSET, J.-P. (dir.), *L'Europe des religions*, Ed. Pedone, 2013, pp. 191-199 (p. 192).

¹⁶⁶⁵ ZWILLING, A.-L., « The Struggle for Laïcité » in NELIS, J. *et al.* (eds.) *Religion and Secularism in the European Union- State of Affairs and Current Debates*, P.I.E. Peter Lang, 2017, pp. 69-74 (p. 70).

l'article 41 §4 de la Constitution de 1976 et la Belgique reconnaissent la laïcité de l'État. S'agissant du Portugal, il s'agit d'une laïcité relativement théorique car le concordat signé en 1940 avec le Saint-Siège a été remplacé par un nouveau concordat signé en 2004 qui reconnaît la liberté religieuse mais garantit le caractère exceptionnel des relations entre le Portugal et l'Église catholique sans que rien n'entre en contradiction avec l'ordre juridique portugais. La Belgique pour sa part est dans une position un peu hybride, étant donné qu'en Belgique les membres du Clergé des confessions reconnues par l'État sont rémunérés par l'État.¹⁶⁶⁶

Est-ce que l'État doit assurer les principes définis hors des critères religieux ? « Le droit européen de la laïcité existe-t-il ? »¹⁶⁶⁷. Il existe deux tendances parmi les États parties à la Convention européenne des droits de l'homme, la première utilisant la laïcité pour protéger les religions contre l'État, la seconde pour protéger l'État contre les religions¹⁶⁶⁸. La Cour européenne, jusqu'à présent, a toujours considéré conforme à la Convention européenne le principe de neutralité de l'État qui constitue, dans le droit français, l'instrument essentiel de la mise en œuvre du principe de laïcité¹⁶⁶⁹. Cette consécration du principe de neutralité montre qu'elle laisse définir aux États leur modèle de laïcité, consacrant même l'existence d'un « modèle français » de laïcité¹⁶⁷⁰.

455. Devant la Cour européenne des droits de l'homme, la mise en œuvre du principe de laïcité est largement assurée, en droit français, par le principe de neutralité¹⁶⁷¹. Le droit français n'est donc pas le seul, parmi les États membres du Conseil de l'Europe, à reposer sur le principe de neutralité¹⁶⁷². Le droit français garantit clairement le principe de neutralité et la Cour européenne n'hésite donc pas, dans sa décision *SAS c. France* du 1er juillet 2014, à affirmer que la loi française peut interdire la dissimulation du visage dans l'espace public¹⁶⁷³. « D'une façon générale, l'ensemble du droit français de la laïcité est actuellement jugé conforme à la Convention européenne des droits de l'homme. De manière plus précise, la Cour européenne

¹⁶⁶⁶ LEPAGE, C., « Europe » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 162-166.

¹⁶⁶⁷ LETTERON, Roseline, « Le droit européen de la laïcité » in *Commentaire* 2016/3 (Numéro 155), pp. 619-624 (p. 619).

¹⁶⁶⁸ LETTERON, R., *op.cit.*, p. 620.

¹⁶⁶⁹ LETTERON, R., *op.cit.*, p. 622.

¹⁶⁷⁰ LETTERON, R., *op.cit.*, p. 622.

¹⁶⁷¹ LETTERON, R., *op.cit.*, p. 622. CC, déc. n° 86-217 DC du 18 septembre 1986 ; CE, déc. n° 2012-297 QPC du 21 février 2013, Assoc. Pour la promotion et l'expansion de la laïcité.

¹⁶⁷² LETTERON, R., *op.cit.*, p. 622.

¹⁶⁷³ LETTERON, R., *op.cit.*, p. 623.

consacre même l'existence d'un « modèle français de laïcité ». Dans un arrêt *Ebrahimian c. France* du 26 novembre 2015, la Cour emploie cette formulation, validant ainsi une conception française visant à protéger l'État contre toute ingérence des religions et à assurer le respect du principe de neutralité. La référence à un « modèle » doit néanmoins être précisée. La Cour n'entend pas imposer le droit français comme standard européen mais laisse chaque État définir son propre modèle. »¹⁶⁷⁴

« Des exemples français et italien, on doit déduire l'absence totale de standard européen de laïcité, et même le refus d'en imposer un. Cette conclusion pourrait sembler décevante, mais elle est rassurante. En effet, on voit actuellement se développer, dans notre pays, une idéologie directement inspirée du modèle anglo-saxon, celui-là même qui vise à protéger les religions contre l'État. Certains affirment ainsi que la loi du 9 décembre 1905 de Séparation des Églises et des États autorise les manifestations publiques de tous les cultes, permet le port des signes religieux dans l'espace public, et justifie finalement toutes les revendications communautaristes. C'est évidemment ignorer le contenu de la loi et l'existence même du principe de neutralité, mais c'est aussi ignorer la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. »¹⁶⁷⁵

456. Il a été noté que « le principe de laïcité » a une définition polysémique¹⁶⁷⁶. Le concept de laïcité recouvre une multiplicité de significations¹⁶⁷⁷. Les différentes formes de laïcité et particulièrement en France montrent qu'il n'y a pas un système qui se caractérise par la rigidité. Jean-Marie Woehrling souligne¹⁶⁷⁸ qu'« *il reste marqué par son origine anticléricale, même si celle-ci est aujourd'hui gommée au bénéfice d'une compréhension très large de la laïcité qui en fait un synonyme de la République. Cependant, pour l'analyse juridique, telle qu'elle s'est développée depuis que le concept de laïcité est entré dans le droit avec la référence qui en est*

¹⁶⁷⁴ LETTERON, R., « Le droit européen de la laïcité » in *Commentaire* 2016/3, n° 155, pp. 619-624 (p. 623). Voir Cour EDH *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 48420/10 ; LETTERON, R., « Liberté religieuse : un avertissement de la Cour européenne » in *LLC*, 20 janvier 2013.

¹⁶⁷⁵ LETTERON, R., « Le droit européen de la laïcité » in *Commentaire* 2016/3, n° 155, pp. 619-624 (p. 623).

¹⁶⁷⁶ GARAY, A., « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 119-140 (p. 136).

¹⁶⁷⁷ WOEHLING, J.-M., « Les limites du principe juridique de neutralité de l'État en matière religieuse » in AKGÖNÜL, S. (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 141-166 (p. 141).

¹⁶⁷⁸ *Ibid.*

faite par la Constitution de 1946, la laïcité signifie neutralité de l'État par rapport aux religions
»¹⁶⁷⁹.

Il faut que la Cour considère le principe de la laïcité comme un principe dans lequel il y a des exemptions. Par conséquent, il apparaît qu'il n'est pas un principe absolu. Est-ce que cela, même si le principe est considéré comme une partie de la marge d'appréciation ou d'une identité constitutionnelle de l'Etat respective, peut influencer le traitement de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme ? Il apparaît que le raisonnement de la Cour inclut un syllogisme du type liberté de religion et restrictions du paragraphe 2 de l'article 9 de la CEDH versus la marge nationale d'appréciation et le principe de laïcité, qui inclut la notion d'identité constitutionnelle.

457. Il faut prendre en considération l'article 1^{er} de la loi du 9 décembre 1905 (« un texte de neutralité »). Il a été souligné par Rivero que la laïcité a « *un seul et même sens, celui de la neutralité de l'Etat* »¹⁶⁸⁰. Cela est discutable au fil des années. Dans le même débat il faut analyser la lecture contextuelle sur la liberté des cultes d'une part et de neutralité de l'Etat d'autre part¹⁶⁸¹. La laïcité est aujourd'hui en tension, tant il apparaît que l'engagement républicain à la garantie de la liberté de culte suppose, pour être égalitaire (également garantie à tous), un certain nombre d'aménagements : l'application d'une même règle à toutes les religions est susceptible de maintenir voire d'aggraver l'inégalité de départ dans laquelle elles se trouvent pour des raisons historiques (la tradition catholique française)¹⁶⁸².

L'interdiction du financement public des cultes est certainement la disposition la plus connue de la loi du 9 décembre 1905 : c'est avec clarté que l'article 2 dispose que « *la République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte* ». Dans et hors la loi de 1905, le principe connaît toutefois des exceptions et autres assouplissements (...) C'est notamment la jurisprudence administrative qui, ces dernières années, a été un terrain de l'assouplissement

¹⁶⁷⁹ *Ibid.*, p. 141, note 1 : Cela a été relevé dès le lendemain de la 2^e guerre par Jean Rivero dans son article célèbre paru dans la Revue Dalloz (chron. p. 138) de 1949, « La notion juridique de laïcité ». Cela a été rappelé avec force par le Conseil d'État dans ses avis et arrêts récents. Voir p. 141, note 2 : « Avis du 21 septembre 1972 ; arrêt du 25 mars 2005. »

¹⁶⁸⁰ RIVERO, J., « La laïcité », Recueil Dalloz, 1949, n° 33, p. 137.

¹⁶⁸¹ HENNETTE VAUCHEZ, S., « Séparation, garantie, neutralité...les multiples grammaires de la laïcité » in *Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, Lextenso, 2016, pp. 9-19 (p. 9).

¹⁶⁸² HENNETTE VAUCHEZ, S., « Séparation, garantie, neutralité...les multiples grammaires de la laïcité » in *op.cit.*, p. 10 et note 4. L'auteur fait référence à Y. Raison du Cleuziou, « Le pouvoir religieux et l'Etat en France », in B. Lacroix, Ph. Riutort, A. Cohen, *Nouveau manuel de science politique*, 2009, p. 272.

notable au régime juridique du financement public des cultes justifié par des considérations d'égalité et de justice¹⁶⁸³.

458. Par une série d'arrêts de l'Assemblée en date du 9 juillet 2011¹⁶⁸⁴, le Conseil d'Etat dessinait les contours de formes d'aides pouvant être apportées par les collectivités publiques aux cultes sans enfreindre la loi (baux emphytéotiques, mise à disposition non pérenne de locaux, prise en charge de travaux dès lors qu'ils peuvent être rattachés à un intérêt public local, garantie des emprunts bancaires...). Par une autre série d'arrêts rendus le 28 juin 2013, la haute juridiction permettait la prise en charge de dépenses d'équipement engagées par des communautés religieuses dès lors qu'elles correspondent à un intérêt général, régional ou national, de promotion des énergies renouvelables-détachable dès lors de la part culturelle de l'activité des bénéficiaires.¹⁶⁸⁵

459. Dans sa décision 2012-297 QPC du 21 février 2013, le Conseil constitutionnel a fait du principe de laïcité un des principes figurant au nombre des « droits et libertés que la Constitution garantit » au sens de l'article 61 para. 1 de la Constitution. Ce faisant, le Conseil érige les composantes de la laïcité (i.e. : le respect de toutes les croyances, l'égalité de tous les citoyens sans distinction de religion et la garantie des cultes) en autant de droits susceptibles d'être actionnés par les justiciables par le biais de la QPC.¹⁶⁸⁶

La laïcité ne peut plus prétendre à la neutralité ; elle s'en détache nettement. Il importe de bien identifier cette évolution du régime français de laïcité, afin d'en prendre la mesure et aussi de rendre possible le débat public et politique sur ce qui apparaît aujourd'hui comme le programme normatif de la laïcité¹⁶⁸⁷. Par conséquent, il a été noté qu'il y a un problème de mésinterprétations et d'absence de définition juridiquement précise¹⁶⁸⁸. Il faut noter que depuis 1946 la laïcité est constitutionnelle.

¹⁶⁸³ *Ibid.*, voir p.11 et notes.

¹⁶⁸⁴ CE, 19 juillet 2011, 5 espèces : Commune de Trélazé, n° 308544 ; Fédération de la libre-pensée et de l'action sociale du Rhône, n° 308817 ; Communauté urbaine du Mans- Le Mans Métropole, n° 309161 ; Commune de Montpellier, n° 313518 ; Mme V., n° 320796.

¹⁶⁸⁵ HENNETTE VAUCHEZ, S., « Séparation, garantie, neutralité...les multiples grammaires de la laïcité » in *op.cit.*, p. 12 et note 11. CE, 28 juin 2013, 5 espèces : n° 360368, n° 359108, n° 359111, n° 359110, n° 351263.

¹⁶⁸⁶ *Ibid.*, p. 13.

¹⁶⁸⁷ HENNETTE VAUCHEZ, S., « Séparation, garantie, neutralité...les multiples grammaires de la laïcité » in *op.cit.*, p. 19.

¹⁶⁸⁸ LESCHI, D., « Problèmes contemporains de la laïcité publique » in *Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, Lextenso, Issy-les-Moulineaux, 2016, pp. 21-32 (p. 21).

460. Montesquieu développe le concept de la tolérance « pour mieux justifier ce qui garantirait une certaine diversité religieuse en France ; il n'en reconnaît pas moins que la politique réclame le maintien du catholicisme comme religion établie dans le royaume. Ceux qui voudraient voir dans cette argumentation la préfiguration du libéralisme moderne qui défend la diversité religieuse, devraient remarquer qu'en l'occurrence, la conscience n'est pas seulement du domaine de la liberté, mais doit jouer chez Montesquieu un rôle politique, et donc public, en s'opposant aux abus de pouvoir. »¹⁶⁸⁹

« Repoussant l'athéisme, Montesquieu adopte néanmoins à l'égard de la religion une approche historique et politique qui se précise dans *L'Esprit des lois*. La religion y est placée au centre d'un réseau complexe de causes « physiques et morales » et est analysée comme un phénomène social qui détermine les formes de gouvernement. »¹⁶⁹⁰. Dans l'affaire *Refah Partisi* et l'analyse de Michel Levinet nous trouvons la référence suivante : « 75. Les requérants contestent également l'affirmation dans l'arrêt de chambre (§ 72) selon laquelle « il est difficile à la fois de se déclarer respectueux de la démocratie et des droits de l'homme et de soutenir un régime fondé sur la charia (...) ». Ils estiment qu'une telle assertion peut aboutir à une distinction entre les « démocrates-chrétiens » et les « démocrates-musulmans », constituer une discrimination à l'égard des 150 millions de musulmans que compte l'Europe sur 800 millions d'habitants, et considèrent en tout cas que la question ne relève pas de la compétence de la Cour »¹⁶⁹¹.

Voici quelques références indiquant les modalités de financement des Églises : « l'absence totale de financement public des cultes (France, Portugal, Royaume-Uni, Pays-Bas, Irlande) », « le financement direct par l'État (Belgique, Alsace-Moselle) », « l'impôt ecclésiastique, sous les différentes formes italienne, espagnole, autrichienne ou allemande »¹⁶⁹². Le débat sur ces

¹⁶⁸⁹ KINGSTON, R., « Tolérance », in *Dictionnaire Montesquieu*, VOLPILHAC-AUGER, C. (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1377637092/fr>, consulté le 15 mai 2017).

¹⁶⁹⁰ BIANCHI, L., « Athéisme », in *Dictionnaire Montesquieu* [en ligne], VOLPILHAC-AUGER, C. (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1367167156/fr>, consulté le 15 mai 2017).

¹⁶⁹¹ Cour EDH (GC), *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, précité, §75. LEVINET, M., « Droit constitutionnel et Convention européenne des droits de l'homme. L'incompatibilité entre l'État théocratique et la Convention européenne des droits de l'homme / À propos de l'arrêt rendu le 13 février 2003 par la Cour de Strasbourg dans l'affaire *Refah Partisi et autres c/Turquie* » in *Revue française de droit constitutionnel* 2004/1 (n° 57), p. 207-221 (p. 220).

¹⁶⁹² ROBERT, J., « Les relations des Églises et de l'État en Europe » in PETTITI, C.- MASSIS, T. (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, 2004, pp. 25-40 (p. 28).

questions de visibilité de la religion « n'est pas clôt et tous les États sont loin d'avoir adopté une attitude aussi négative que la France et la Turquie, dont la position n'est pas dictée par la même logique »¹⁶⁹³.

461. Ce débat nous indique surtout le but de cette recherche, c'est-à-dire les méta-principes et l'universalité ou la relativité de la Cour EDH, l'universalisme français et turc et l'originalité nationale où elle est présente. Le paradoxe est au cœur des relations entre les valeurs religieuses et laïques dans l'Europe contemporaine. Les valeurs des démocraties libérales européennes mènent souvent au pluralisme religieux et social, dans la mesure où des individus et des groupes exercent leur liberté et poursuivent leur propre chemin en matière de foi. Pourtant, ironiquement, il semble que ces chemins soient souvent en contradiction avec les valeurs libérales laïques qui ont facilité leur existence même.¹⁶⁹⁴ Les modèles constitutionnels sont différents mais les débats sont les mêmes. Le républicanisme est traditionnellement défini comme de nature universaliste dans le sens où il prétend fonder une identité française et exige que l'individu transcende toute appartenance culturelle, sociale ou religieuse afin de parvenir à l'autonomie individuelle, par opposition au multiculturalisme, qui cherche traditionnellement à reconnaître publiquement la diversité culturelle¹⁶⁹⁵.

En Turquie les universitaires et les tribunaux reconnaissent désormais généralement que les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme tels que la CEDH ont un statut supérieur à la législation commune, mais inférieur à la Constitution¹⁶⁹⁶. La Cour EDH a généralement soutenu le concept turc de laïcité mais il y a de problèmes restants concernant la liberté religieuse, principalement en ce qui concerne la non-reconnaissance du statut d'entité juridique et les droits de propriété limités des communautés religieuses non musulmanes¹⁶⁹⁷. Dans la jurisprudence du Conseil d'État de la Turquie, les arrêts de la Cour EDH ont servi de référence supplémentaire pendant une longue période, tandis que d'autres références se trouvent

¹⁶⁹³ GONZALEZ, G., « Liberté de pensée, de conscience et de religion » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. *et al.* (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 504-506 (p. 505).

¹⁶⁹⁴ CUMPER, P.- LEWIS, T., « Introduction: freedom of religion and belief- the contemporary context » in CUMPER, P.- LEWIS, T. (eds.) *Religion, Rights and Secular Society- European Perspectives*, Edward Elgar, 2012, pp. 1-16 (p. 5).

¹⁶⁹⁵ BACQUET, S., « Religious freedom in a secular society: an analysis of the French approach to manifestation of beliefs in the public sphere » in CUMPER, P.- LEWIS, T. (eds.) *Religion, Rights and Secular Society - European Perspectives*, Edward Elgar, 2012, pp. 147-168 (p. 151).

¹⁶⁹⁶ KABOĞLU, İ. Ö.- KOUTNATZIS, G. S.- I., « The Reception Process in Greece and Turkey » in KELLER, H.-STONE SWEET, A. (eds.) *A Europe of Rights- The Impact of the ECtHR on National Legal Systems*, OUP, 2008, pp. 451-529 (p. 468).

¹⁶⁹⁷ *Ibid.*. 497.

dans les avis des juges rapporteurs et les dissidents, qui sont généralement rédigés par des juges plus jeunes, plutôt que dans le corps de la jurisprudence du Conseil d'État¹⁶⁹⁸. En France, on peut dire que la CEDH constitue une sorte de Constitution de substitution ou fantôme et les tribunaux gèrent les mécanismes d'accueil les plus importants à la suite d'un constat de violation par la Cour EDH, dans la mesure où ils harmonisent le fond de leur jurisprudence avec les arrêts pertinents de la Cour, tandis que les tribunaux turcs ne le font pas¹⁶⁹⁹.

Selon Francisco Barbosa Delgado¹⁷⁰⁰, la conception de la laïcité française comme principe de droit politique a été créée dans la nécessité de rechercher un scénario de coexistence et de neutralité dans laquelle tous les citoyens, sans exception, pourraient vivre ensemble indépendamment de votre conviction idéologique ou religieuse. Dans la même étude, il indique qu'il faut trouver les méthodes pour que le principe de laïcité en France soit basé sur une conception universelle par rapport à la façon dont la Cour EDH base son action interprétative faisant utilisation répétée de la doctrine de la marge nationale d'appréciation. La Cour EDH doit comprendre la laïcité en tant que principe de neutralité et protection de la société démocratique.

B. La liberté de religion hors du cadre de la laïcité

462. Reste à examiner les critères d'autres modèles juridiques de l'espace européen vers une imbrication du droit ou ce que le contraire de la laïcité représente devant les cours européennes. Etant donné tous les critères mentionnés ci-dessus, il faut se demander s'il y a des cas où la liberté de religion a été protégée dans le cadre des affaires contre la Turquie et la France et dans un même temps si les critères de protection ont dépassé le contexte du principe de laïcité. Il faut nous interroger sur quels étaient ces critères et pourquoi dans ces affaires ils n'avaient pas été considérés comme contraires à la laïcité. Quelle était la différence dans cette relation entre le principe de laïcité, le principe de neutralité, l'État et la liberté de religion ? La discussion et les commentaires sur certains arrêts sont inévitables.

¹⁶⁹⁸ *Ibid.*, 504.

¹⁶⁹⁹ KELLER, H.- STONE SWEET, A., « Assessing the Impact of the ECHR on National Legal Systems » in KELLER, H.- STONE SWEET, A. (eds.) *A Europe of Rights- The Impact of the ECtHR on National Legal Systems*, OUP, 2008, pp. 677-712 (pp. 686, 688).

¹⁷⁰⁰ BARBOSA DELGADO, F. R., « El principio de laicidad en la educación en Francia y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos : entre el universalismo francés y el reconocimiento al margen nacional de apreciación del TEDH » in *OASIS*, n° 16, 2011, pp. 45-63 (pp. 60, 61) (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2346950, consulté le 15 mai 2017).

Chez Montesquieu, la souveraineté disparaît ou apparaît, à des degrés divers, selon les particularités de chaque régime ; il subsiste un invariant minimal, peu normatif, l'existence en tout État d'une réunion des forces particulières, c'est-à-dire d'un gouvernement¹⁷⁰¹. Si l'on considère que la sécularisation n'avance pas partout à la même vitesse et que cette grande diversité démontre que la majorité des pays européens ne s'intègrent pas dans une conception qui se rapproche de la laïcité à la française, il y a, toutefois, une évolution à l'intérieur des pays, qui se base sur le fait que la jurisprudence de la Cour EDH est « incontestablement extrêmement favorable à la laïcité »¹⁷⁰².

463. L'importance du droit constitutionnel comparé est majeure. La référence à Dieu, de manière explicite ou de manière implicite dans la Constitution est un fait qui indique les intentions de l'État. La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui fait partie de la Constitution de 1958 se réfère aux droits « ... en présence et sous les auspices de l'Être suprême... ». L'adoption de cette invocation a d'ailleurs été ressentie alors comme une défaite par les ennemis de l'Église et de la religion, et comme une victoire par le clergé¹⁷⁰³. En Europe, le principe de la séparation entre l'État et l'Église (ou les Églises) n'est pas aussi répandu qu'on le dit : il est affirmé tel quel dans les Constitutions de seulement six États : Hongrie (art. 60), Lettonie (art. 99 nouveau), Portugal (art. 41), République tchèque (art. 1 de la Charte des droits fondamentaux), Slovaquie (art. 1) et Slovénie (art. 7), auxquels on peut ajouter la France en vertu du caractère laïque de sa République (art. 1)¹⁷⁰⁴.

Le principe de la coopération entre l'État et les religions est proclamé par neuf Constitutions sous différentes formes¹⁷⁰⁵. « *Indépendamment du statut constitutionnel ou légal accordé ou refusé aux religions, deux tiers des États (16 sur 25) de l'Union européenne sont liés au Saint-Siège par un accord concordataire (dont 13 signés sous le pontificat du pape Jean Paul II) (...) Grâce à ces conventions conclues selon les règles du droit des traités, l'Église catholique voit ses droits et libertés garantis par le droit international public qui les met hors d'atteinte tant de*

¹⁷⁰¹ TERREL, J., « Souveraineté », in *Dictionnaire Montesquieu* [en ligne], VOLPILHAC-AUGER, C. (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1377671045/fr>, consulté le 15 mai 2017).

¹⁷⁰² LEPAGE, C., « Europe » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 162-166.

¹⁷⁰³ D'ONORIO, J.-B., « Religions et Constitutions en Europe » in *Revue du droit public*, n° 3, 2006, pp. 715- 725 (p. 717).

¹⁷⁰⁴ D'ONORIO, J.-B., *op. cit.*, p. 718.

¹⁷⁰⁵ *Ibid.*

législations nationales intempestives que de dispositions européennes restrictives. »¹⁷⁰⁶ De ce survol panoramique offert par le droit comparé, il ressort clairement que Dieu et/ou la religion sont présents dans la plupart des Constitutions européennes contemporaines qui, évidemment, tout comme les accords concordataires ne vont pas disparaître du paysage constitutionnel du Continent après une éventuelle réforme de ses institutions et une reformulation de ses traités.¹⁷⁰⁷

464. La pluralité religieuse traitée par les droits nationaux européens a donc eu pour effet de faire apparaître la dispute juridico-théologique qui a agité les esprits au sein de la « Convention européenne » de Bruxelles comme particulièrement artificielle et inutile¹⁷⁰⁸. Indépendamment du régime constitutionnel applicable aux religions, croyants et incroyants sont placés sur un pied d'égalité devant la loi, ce qui a pour conséquence logique que, dans les États de droit de démocratie libérale, personne ne peut légitimement prétendre imposer aux autres ses propres croyances ni (...) ses incroyances¹⁷⁰⁹.

La jurisprudence de la Cour au cours des cinq dernières décennies a fourni un aperçu utile de la manière dont les obligations de la CEDH devraient être comprises et appliquées¹⁷¹⁰. Trois dispositions sont très importantes concernant la religion : les articles 9, 14 et 2 du 1^{er} Protocole à la CEDH. D'autres dispositions relatives à la relation Etat-religions sont les articles 8, 10, 11 et 12.

La Cour souvent refuse de discuter des sujets de la liberté de religion dans les affaires où elle considère qu'une autre disposition de la CEDH est la plus relative, même si les parties plaident en faveur d'une violation de l'article 9¹⁷¹¹. Alors que le nombre d'États ayant des Églises établies en Europe diminue au fil du temps, un certain nombre d'États conservent des éléments d'établissement.¹⁷¹² Il n'y a pas de raison d'une interdiction de l'établissement¹⁷¹³ mais par contre il y a un besoin de clarification des critères d'organisation vis-à-vis de la liberté religion. Cette situation peut apparaître ou non comme contraire au droit international. Le plus important

¹⁷⁰⁶ *Ibid.*

¹⁷⁰⁷ D'ONORIO, J.-B., *op. cit.*, p. 719.

¹⁷⁰⁸ *Ibid.*

¹⁷⁰⁹ D'ONORIO, J.-B., *op. cit.*, p. 720.

¹⁷¹⁰ EVANS, C.- THOMAS, A. C., « Church-State Relations in the European Court of Human Rights » in *op.cit.*, p. 702.

¹⁷¹¹ EVANS, C.- THOMAS, A. C., *op.cit.*, p. 705.

¹⁷¹² EVANS, C.- THOMAS, A. C., *op.cit.*, p. 706.

¹⁷¹³ *Ibid.*, p. 706 et note 39. Il a été noté par exemple qu'un pays comme le Royaume-Uni pourrait être considéré comme ayant beaucoup de liberté religieuse et de tolérance religieuse - plus que de nombreux pays laïcs - malgré son église établie (p. 707).

est la manière dont cet établissement fonctionne. Il n'y a pas peut-être une approche difficile à exister une coexistence d'un établissement dans les termes historiques et d'un type de neutralité. Dans un même temps il faut considérer l'angle sous lequel on analyse cette situation, c'est-à-dire par le droit international public, la souveraineté de l'État, le droit international ou européen des droits de l'homme, le droit constitutionnel etc.

465. La Cour européenne a résolu des questions posant débat dans ce cadre jurisprudentiel, mais des travaux supplémentaires sont nécessaires pour s'assurer que les États ne développent pas une relation aussi étroite avec les religions dominantes au point qu'ils constituent une menace pour la liberté religieuse et l'égalité.¹⁷¹⁴ La relation appropriée doit être analysée en considérant de facteurs juridiques, politiques, culturels, religieux, économiques et historiques dans des pays particuliers¹⁷¹⁵. En commençant par *Kokkinakis c. Grèce*, la Cour démontre une volonté croissante d'aller au-delà de la diversité des faits propres à chaque cas et d'articuler des principes généraux issus de la liberté religieuse, valables dans toute l'Europe pour tous les États parties à la CEDH¹⁷¹⁶.

Toutefois, une vision de la liberté de religion¹⁷¹⁷ a été présentée. L'aspect collectif de la liberté est une partie de cette vision. Si le pluralisme est le principal modèle de la jurisprudence de la Cour en matière de liberté de religion et le principe fondamental qui organise les relations entre l'Église et l'État, il a également été développé récemment, par rapport aux questions sensibles récentes, des contre-modèles qui pourraient entrer en conflit avec le pluralisme¹⁷¹⁸. Pluralisme apparaît comme un défi des droits de l'homme qui peuvent entrer en conflit, s'agissant par exemple d'une part de l'aménagement des demandes de liberté de religion et d'autre part des droits et libertés d'autrui, comme le droit d'être traité comme égal¹⁷¹⁹. En se

¹⁷¹⁴ *Ibid.*, p. 725.

¹⁷¹⁵ EVANS, C.- THOMAS, A. C., *op.cit.*, p. 725.

¹⁷¹⁶ RINGELHEIM, J., « Chapter 12. Rights, Religion and the Public Sphere: The European Court of Human Rights in Search of a Theory? » in UNGUREANU, C.- ZUCCA, L. (eds.), *A European Dilemma: Religion and the Public Sphere*, CUP, 2012, pp. 283-304 (p. 286).

¹⁷¹⁷ TULKENS, F., « The European Convention on Human Rights and Church-State relations: Pluralism vs. Pluralism » in *Cardozo Law Review*, vol. 30, n° 6, 2009, pp. 2575-2591 (p. 2578).

¹⁷¹⁸ *Ibid.*, p. 2579.

¹⁷¹⁹ TULKENS, F., *op.cit.*, pp. 2575-2591 (p. 2586). Françoise Tulkens se réfère aux auteurs Olivier De Schutter & TULKENS, F., « Rights in Conflict: The European Court of Human Rights as a Pragmatic Institution », in BREMS, E. (ed.) *Conflicts between Fundamental Rights*, 2008, p. 169 et Titia Loenen, « Freedom of Religion Versus Sex Equality and State Neutrality: The Difference the Method of Review Can Make », in BREMS, E. (ed.) *Conflicts between Fundamental Rights*, 2008, p. 421.

référant à l'affaire *Leela Förderkreis E.V. and Others c. Allemagne*¹⁷²⁰ Françoise Tulkens note ce qui suit : « *Je ne vois pas le rôle actif de l'État dans une société pluraliste en tant que participant au débat public sur les croyances* »¹⁷²¹.

466. En ce qui concerne la large marge de manœuvre du décideur national, la Cour s'attache à l'importance du principe constitutionnel de laïcité et dont le raisonnement s'inscrit dans la continuité de sa jurisprudence antérieure¹⁷²². L'opinion dissidente de Tulkens dans l'arrêt *Leyla Sahin* sur l'égalité des sexes est devenue la motivation de la décision dans l'arrêt *S.A.S.*. Car même en se limitant aux systèmes juridiques des seuls pays de l'UE, il n'existe aucune définition commune ou univoque de la laïcité. Chaque Etat a son histoire des libertés religieuses ; chaque société a emprunté son propre chemin pour « sortir de la religion »¹⁷²³. Il faut imaginer un système d'accords entre Eglises et UE, modelé sur les accords existant au sein de certains Etats membres. Insérer, comme certains l'avaient demandé, la religion dans les valeurs fondamentales de l'article I-2 de la Constitution, dont la violation comporte des sanctions contre l'Etat membre, n'aurait eu aucun sens¹⁷²⁴.

Étant donné que, dans les décennies à venir, l'Europe devra gérer le problème de la « gouvernance » du facteur religieux et de l'identité collective, elle devra respecter le statut défini par les systèmes nationaux, alors que dans le régime de garantie européenne des droits fondamentaux et de lutte contre les discriminations, les ordres juridiques nationaux finiront par être influencés par le cadre constitutionnel européen¹⁷²⁵.

En ce qui concerne l'élément de l'identité collective, il faut noter qu'en droit international, le thème du respect des spécificités culturelles dans les pays européens est généralement abordé

¹⁷²⁰ Cour EDH, *Leela Förderkreis E.V. and Others c. Allemagne*, req. n° 58911/00, 6 novembre 2008.

¹⁷²¹ TULKENS, F., *op.cit.*, pp. 2575-2591 (p. 2591). Traduction de citation par l'auteur de cette recherche. Voir §§78-, 90, 94, 96, 98-99, 100-101 de l'affaire citée.

¹⁷²² DOCQUIR, P.- F., « La liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in DIERKENS, A.- SCHREIBER, J.-P. (ed.) *Laïcité et sécularisation dans l'Union européenne*, Tome XVI, Ed. de l'Université de Bruxelles, 2006, pp. 177-183 (p. 179). Cour EDH, *Pichon et Soujas c. France*, déc., 4 octobre 2001, n° 49853/99, p. 5. ALTIPARMAK, K. - KARAHANOGULLARI, O., « After Sahin: the debate on headscarves is not over » in *European Constitutional Law Review*, 2, 2006, pp. 268-292.

¹⁷²³ BROGLIO, F.-M., « La Constitution européenne et la laïcité » in DIERKENS, A.- SCHREIBER, J.-P. (ed.) *Laïcité et sécularisation dans l'Union européenne*, Tome XVI, Ed. de l'Université de Bruxelles, 2006, pp. 229-237 (p. 230).

¹⁷²⁴ *Ibid.*, p. 232.

¹⁷²⁵ *Ibid.*, p. 236. Voir la référence selon laquelle : « *Le véritable défi pour la laïcité/neutralité de l'Union européenne, au-delà de la diversité des systèmes de réglementation juridique des cultes (séparatisme, coordination, religion officielle ou dominante), commencera une fois que son « patrimoine constitutionnel » sera devenu sa « loi fondamentale », sa véritable Constitution* ».

sous l'angle de la protection des minorités¹⁷²⁶. D'un côté, la DUDH ne comporte aucune référence à la protection des minorités, mais le PIDCP inclue la protection des minorités dans l'article 27. D'autre côté, l'Union contribue à la préservation et au développement des valeurs européennes communes « *dans le respect de la diversité des cultures et des traditions des peuples de l'Europe, ainsi que de l'identité nationale des Etats membres* », avec le Préambule et l'article 22 de la Charte des droits fondamentaux.

467. Le terme « multiculturalisme » est parfois utilisé dans un sens descriptif, pour caractériser une société dans laquelle existent, de fait, plusieurs groupes culturels. Mais il désigne également un courant de pensée qui défend l'idée qu'il convient de favoriser le respect et l'épanouissement des différentes identités culturelles au sens d'une société¹⁷²⁷. Les revendications se sont basées sur une « politique d'identité » et une « politique de la différence »¹⁷²⁸. Les penseurs du courant multiculturaliste estiment par conséquent que pour réaliser une véritable égalité entre des individus appartenant à des groupes culturels différents, il est nécessaire de tenir compte des différences dans le droit et les institutions¹⁷²⁹. L'idée de « reconnaissance » des identités, telle qu'ils la conçoivent, a pour but de garantir l'inclusion des membres des minorités dans la collectivité politique ; de leur permettre de participer pleinement à la vie sociale et politique sans être contraints pour autant de renier une part de leur identité et de s'assimiler à la norme majoritaire¹⁷³⁰. Cette conception est qualifiée de « multiculturalisme critique ».

Nous allons voir comment la Cour a progressivement dégagé de l'article 9 de la Convention un devoir de neutralité à la charge de l'État, dont on cherchera à mettre en lumière les conséquences à la fois dans la sphère du culte, dans la sphère sociale et dans la sphère publique¹⁷³¹. Les régimes des cultes des États parties à la CEDH est un domaine du droit dans

¹⁷²⁶ RINGELHEIM, J., *Diversité culturelle et droits de l'homme- L'émergence de la problématique des minorités dans le droit de la CEDH*, Bruylant, 2006, p. 13. Voir p. 21 et note 73 : L'absence de disposition spécifique aux minorités n'a pas empêché de nombreux requérants d'invoquer des droits garantis par la Convention pour contester devant les instances de Strasbourg des mesures affectant la pratique de leur langue, de leur religion ou de leur mode de vie traditionnel.

¹⁷²⁷ *Ibid.*, p. 40 et note 148.

¹⁷²⁸ *Ibid.*, p. 41.

¹⁷²⁹ *Ibid.*, p. 44.

¹⁷³⁰ *Ibid.*, p. 45 et note 165-166.

¹⁷³¹ RINGELHEIM, J., *Diversité culturelle et droits de l'homme*, *op.cit.*, p. 82.

lequel « *les expériences historiques, les liens émotionnels et les convictions fondamentales* » exercent une influence particulièrement forte¹⁷³².

468. Les exemples des affaires *X. c. Royaume-Uni* et *Cha'are Shalom ve tsedek c. France* peuvent être rapprochés de la notion d'aménagement raisonnable développée par la Cour suprême du Canada. La haute juridiction canadienne a déduit du droit à la liberté de religion et du droit d'égalité que lorsqu'une législation ou un règlement généralement applicable impose à certains individus des obligations incompatibles avec la pratique de leur culte, il incombe à l'auteur de la norme d'aménager ou d'ajuster celle-ci, le cas échéant en y introduisant des exceptions, pour permettre à ces individus d'observer leur religion, à moins de prouver que l'aménagement demandé entraînerait une contrainte excessive ou une atteinte aux droits d'autrui¹⁷³³. Sur le plan de la réglementation des rapports entre l'État et les communautés religieuses, si différents modèles de régime des cultes sont compatibles avec la Convention, le respect de la liberté de religion impose des limites à un système d'Église d'État : un tel régime ne peut justifier ni des restrictions à la liberté de pratiquer d'autres religions, ni qu'une personne soit contrainte de participer aux activités de l'Église officielle contre son gré. La Cour a progressivement reconnu la dimension collective de la liberté de religion.¹⁷³⁴

L'exigence de neutralité des fondements constitutionnels de l'Etat n'implique pas que dans son action, c'est-à-dire dans ses lois, ses règlements, ses politiques, il ne puisse tenir compte des spécificités d'une religion et aménager certaines règles de manière à éviter d'empêcher certains croyants d'observer leur culte. Au contraire, dans certaines circonstances, de telles mesures peuvent se révéler nécessaires pour garantir un respect effectif de la liberté de religion.¹⁷³⁵

469. Au fil de sa jurisprudence, la Cour a étendu la portée de la notion de pluralisme au-delà de la pluralité des idées et des opinions, pour y inclure la diversité des identités et des cultures et l'arrêt *Gorzelik* consacre cette évolution¹⁷³⁶. Sur le contexte du pluralisme culturel et de l'inclusion démocratique, il faut prendre en considération qu'en aménageant des règles qui

¹⁷³² *Ibid.*, p. 83 et note 268 et la référence sur Robbers G. : « *L'article 9 de la Convention n'a pas pour vocation à imposer l'uniformité dans la réglementation des rapports entre Etats et collectivités religieuses* » (p. 84).

¹⁷³³ *Ibid.*, p. 168 et note 591 et la référence à Woehrlin J.

¹⁷³⁴ *Ibid.*, p. 172.

¹⁷³⁵ *Ibid.*, p. 174.

¹⁷³⁶ RINGELHEIM, J., Diversité culturelle et droits de l'homme- L'émergence de la problématique des minorités dans le droit de la CEDH, Bruylant, 2006, p. 398. Voir p. 403 : Il faut à nouveau souligner que les lois, les institutions, les politiques étatiques ne sont pas culturellement neutres. Elles sont elles-mêmes, dans une large mesure, imprégnées par la culture majoritaire et favorisent par conséquent l'expression de cette culture.

régissent l'espace social et public de manière à permettre aux membres des minorités de préserver, d'exprimer et de développer leur identité culturelle, l'Etat sert également un autre objectif : il favorise l'inclusion et la participation de tous à la vie sociale, économique, culturelle ou politique¹⁷³⁷. Afin de clarifier la liberté de critiquer des cultures, des religions et des traditions, il faut permettre que les doctrines et des traditions puissent être soumises au débat et à la critique dans un espace public de discussion libre et ouvert¹⁷³⁸. Les conséquences que la Cour a pu déduire de la CEDH en matière culturelle conduisent à relativiser la distinction entre droits individuels et droits collectifs. L'évolution de sa jurisprudence démontre que les considérations collectives peuvent jouer un rôle dans l'interprétation et l'application de droits individuels.¹⁷³⁹

¹⁷³⁷ *Ibid.*, p. 403. Voir p. 408 : « L'expression « pluralisme éducatif », introduite par la Cour, suggère que l'enseignement doit précisément permettre de confronter les élèves à une pluralité de vues, de conceptions, d'idées, de connaissances ».

¹⁷³⁸ *Ibid.*, p. 410. Voir p. 430 : « Les institutions, les lois, les règlements sont inévitablement, pour des raisons historiques et sociologiques, imprégnées par les traditions et les habitudes majoritaires. Cette situation peut avoir pour effet de rendre visible, et donc de faire paraître problématique, l'expression de certaines appartenances culturelles, tandis que d'autres passent inaperçues ».

¹⁷³⁹ *Ibid.*, p. 433.

Conclusion du Titre 1 : le méta-principe de la diversité nationale

470. Dans la Lettre sur la tolérance, Locke apparaît comme le premier précurseur de l'esprit laïc, où il défend la tolérance religieuse dans le monde protestant qui est le sien et il est évident que le gouvernement ne doit pas investir le domaine religieux, de même que le domaine religieux ne doit pas s'immiscer dans le politique¹⁷⁴⁰.

Le phénomène des particularités locales et accommodements de droit constitutionnel quant à la France a été remarqué par Jean-Denis Mouton qui a noté la déconstruction du droit international dans la problématique générale de l'internationalisation des Constitutions¹⁷⁴¹. L'argument historique ou l'usage des traditions historiques ont été notés par rapport à la laïcité et les exemples de la France et de la Turquie¹⁷⁴².

En marquant l'importance de la comparaison des textes juridiques et des dispositions, de « soft law » national et européen, de la jurisprudence respective on était capable d'identifier les manquements et les niveaux de protection de la liberté de religion au niveau de la diversité nationale. Notre but était d'observer dans ce cadre la constitutionnalisation des solutions nationales et de la laïcité.

471. Par ailleurs, on observe aussi l'émergence de modèles et de paradigmes nationaux à l'échelle internationale, c'est-à-dire une nationalisation du droit et des solutions purement juridiques qu'elle offre. On admet l'existence d'une logique d'imbrication, d'harmonisation ou d'intégration du droit à tous les niveaux. Par conséquent, une forme de relativisme étatique ou culturel au sens de Jack Donnelly¹⁷⁴³, peut devenir la règle ou l'une des règles, et non plus l'exception dans le contexte des échanges dans la mondialisation. Ce relativisme étatique apparaît peut-être dans plusieurs formes en droit national en comparaison avec l'universalité du

¹⁷⁴⁰ CERF, C., « Locke, John » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 222-223. Mais la tolérance de Locke a des limites : « ceux qui nient l'existence d'un Dieu, ne doivent pas être tolérés, parce que les promesses, les contrats, les serments et la bonne foi, qui sont les principaux liens de la société civile, ne sauraient engager un athée sa parole ».

¹⁷⁴¹ MOUTON, J.-D., « Conclusions » in *Civitas Europa*, 2014/1, n° 32, pp. 189-196 (pp. 195, 196).

¹⁷⁴² BURRATI, A., « Histories, Traditions and Contexts in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights » in REPETTO, G. (ed.) *The Constitutional Relevance of ECHR in Domestic and European Law*, Intersentia, Cambridge, 2013, pp. 173-188 (<https://art.torvergata.it/handle/2108/99415#.X3MqxGgzZPY>, consulté le 17 avril 2018).

¹⁷⁴³ DONNELLY, J., « Cultural Relativism and Universal Human Rights » in *Human Rights Quarterly*, vol. 6, n° 4, 1984, pp. 400-419.

droit international. La laïcité est un exemple important d'un relativisme étatique. Il faut qu'il soit, d'une part, conforme, en tant qu'ensemble aux normes et aux principes européens et internationaux. D'autre part, le droit international doit respecter cette particularité. Navigant entre l'internationalisation et la nationalisation du droit la question de l'universalisme des droits de l'homme et de leur effectivité est donc posée. René Cassin a déjà posé la question à travers l'harmonisation des obligations des États, membres d'une société universelle¹⁷⁴⁴.

Dans la même logique, il faut établir quelques critères fondamentaux d'application en droit national des valeurs, principes et pratiques du niveau européen. Il est évident et il a été souligné que l'application efficace des normes du Conseil de l'Europe au niveau national et local est essentielle pour garantir le respect effectif des droits de l'homme et une plus grande unité entre ses États membres¹⁷⁴⁵, ainsi qu'une application uniforme des standards en matière de droits de l'homme. Il est évident que certains critères ont été déjà introduits devant les juridictions et, plus précisément, dans les normes nationales mais il est nécessaire d'examiner le reste de ces critères établis par diverses sources de droit et divers régimes juridiques. Étant donné que l'interaction est majeure et un phénomène sûr à l'époque de la mondialisation juridique, les emprunts entre les normes et les régimes doivent devenir la règle si l'on vise l'harmonisation du droit. C'est-à-dire, qu'il est essentiel de définir l'impact du droit européen des droits de l'homme sur le droit national et son application. Cela nous guide vers l'hypothèse que le terme « application » signifie et inclut plusieurs façons d'influencer, d'incorporer, d'harmoniser et d'intégrer des notions et des normes du droit européen des droits de l'homme sur la liberté de religion en droit national et, plus concrètement, dans le cas de la France et de la Turquie. Des notions de souveraineté sont introduites dans ce débat bien sûr.

Ainsi, le niveau national a été présenté à travers le droit constitutionnel et la jurisprudence et plus précisément la protection de la liberté de religion. Nous avons analysé les liens, le niveau d'influence et les critères de protection divergents et convergents entre le droit européen des droits de l'homme et, en général, le niveau européen, d'une part, et le droit interne, d'autre part. En premier lieu, cela nous a conduit vers certaines conclusions concernant l'application en droit national en encadrant la problématique dans le méta-principe de la diversité nationale. Ensuite,

¹⁷⁴⁴ CASSIN, R., « Droits de l'Homme et méthode comparative » in *RIDC*, vol. 20, n° 3, juillet-septembre 1968, pp. 449-492 (p. 470).

¹⁷⁴⁵ CdE, Droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses- Lignes directrices adoptées par le Comité des Ministres et Compilation des normes du Conseil de l'Europe, CdE, 2016, p. 37.

plus fondamentalement, cette recherche a évoqué le droit national de la France et de la Turquie sur la liberté de religion. C'est-à-dire que la problématique de cette recherche est concentrée, de façon distincte, sur la liberté de religion sous le prisme de la souveraineté, sur la différence entre monisme et dualisme, sur la notion de l'Etat vis-à-vis la laïcité et sur l'indivisibilité et les minorités religieuses.

En faisant une comparaison de la protection de la liberté de religion entre le système turc et le système français, nous avons pour but de trouver les convergences et divergences et de proposer des réponses aux questions de laïcité et neutralité, mais, en même temps, aux questions d'application des standards du droit européen des droits de l'homme en droit national. Ces interactions horizontales et verticales nous aideront à chercher un consensus dans le droit européen des droits de l'homme.

TITRE 2 : Le droit constitutionnel et la liberté de religion en évolution : Le méta-principe de la neutralité dynamique

472. Un aspect majeur de la liberté de religion concerne les politiques régulatrices étatiques sur les extensions de la liberté comme les droits de propriété, l'éducation, les médias, le discours publique¹⁷⁴⁶. Etant donné que la liberté de religion est un concept multidimensionnel, qu'elle existe dans un continuum et que son émergence dynamique à travers le temps comme une méthode idéale est un aspect décisif¹⁷⁴⁷, on peut sans doute en déduire que la force de la diversité nationale peut être influencée par le temps elle-même.

De même, nous soutenons le syllogisme de Rajeev Bhargava selon lequel : « *Nous n'avons pas réussi à reconnaître plusieurs sécularismes parce que notre imagination est sévèrement contrôlée par des conceptions particulières de sécularisme développées dans certaines parties du monde occidental* », tandis que « *l'idéal séculier s'est développé au fil du temps de manière transnationale* »¹⁷⁴⁸. **C'est-à-dire le contenu du sécularisme et de neutralité ne doit pas être considéré certain et stable mais flexible et dynamique.** Il s'adapte aux conditions de chaque État. Le droit comparé qui sera analysé ci-dessous est la base d'une telle recherche. Nous analyserons le degré de connexion de l'Etat et de la religion dans chaque modèle différent. Par ailleurs, « *le principe de neutralité constitue, d'une manière qui peut sembler paradoxale, l'un des meilleurs moyens de respecter les différences de manière égale (...) L'effectivité de la liberté de religion suppose en effet d'admettre l'expression de croyances différentes, voire opposées. En d'autres termes, l'universalisme de cette liberté implique le respect du pluralisme des convictions et c'est à l'Etat qu'il appartient de l'assurer. Le principe de neutralité de l'Etat et des services publics, et plus précisément ici le principe de laïcité, constitue ainsi le point de rencontre entre universalisme et pluralisme* »¹⁷⁴⁹.

Par conséquent, il faut se focaliser sur l'analyse de la liberté de religion entre les standards européens et le constitutionnalisme moderne (Chapitre 1) ainsi qu'entre la laïcité et la neutralité de l'État (Chapitre 2). Le but sera d'analyser le méta-principe de la neutralité dynamique pour s'orienter vers une nouvelle approche.

¹⁷⁴⁶ GILL, A., *The Political Origins of Religious Liberty*, CUP, 2008, p. 10.

¹⁷⁴⁷ *Ibid.*, pp. 11, 22-23.

¹⁷⁴⁸ BHARGAVA, R., « Is European Secularism Secular Enough? » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 157-181 (pp. 163-164).

¹⁷⁴⁹ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme », in *op.cit.*, pp. 171-172.

Chapitre 1 : La liberté de religion entre les standards européens et le constitutionnalisme moderne

473. Les droits de l'homme sont indivisibles, universels, mais aussi fragmentés et c'est pourquoi Eva Brems pose la question : « *Peut-on dire que les acteurs responsables de la réalisation des droits de l'homme devraient adopter une vision intégrée des droits de l'homme en tant que moyen de corriger certains des inconvénients de la fragmentation du droit des droits de l'homme ?* »¹⁷⁵⁰. La liberté de religion se trouve dans la même condition entre les standards européens et le constitutionnalisme moderne qui change et évolue selon les défis constitutionnels d'aujourd'hui. Selon Eva Brems le pluralisme juridique est « *une polyphonie qui peut produire un son riche et harmonieux qui fait passer un message, mais aussi une cacophonie dans laquelle on entend beaucoup de bruit - ou de bruits - mais ne permet pas de distinguer une mélodie claire* »¹⁷⁵¹.

De même, il est évident qu'en Europe une diversité religieuse majeure a été créée pendant les dernières décennies, étant donné le phénomène migratoire des réfugiés mais aussi la diffusion des religions à travers le dialogue public entre les citoyens d'un État qui développe la pluralité religieuse. Ce concept internationalisé doit être régulé de façon neutralisée par l'État afin de maintenir la paix religieuse. C'est un défi majeur de l'Europe moderne afin d'accepter le processus de changement d'une Europe des établissements des Églises officielles à une Europe de la diversité religieuse. Mais il est difficile de dessiner ce processus en termes juridiques. Si nous considérons le contexte qui a été décrit concernant le niveau européen et national, afin de trouver le contexte du méta-principe de la neutralité dynamique, il faut examiner la liberté de religion au niveau des standards européens et du constitutionnalisme moderne des États européens parce que c'est de cette manière que nous pourrions imbriquer les standards et maintenir les standards de protection de la liberté de religion entre l'eupéanisation et la constitutionnalisation (section 1) et le droit comparé (Section 2).

¹⁷⁵⁰ BREMS, E., « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *Journal européen des droits de l'homme*, 2014/4, pp. 447-470 (p. 452).

¹⁷⁵¹ *Ibid.*, p. 451.

Section 1 : La liberté de religion entre l'eupéanisation et la constitutionnalisation

474. L'internationalisation du droit n'est pas une idée nouvelle mais apparaît de plus en plus dans la littérature juridique. L'internalisation du droit public et son impact dans le droit interne devrait être examiné à travers la voie et les filtres appropriés afin de trouver les liens et la vraie influence étant donnée la gouvernance à plusieurs niveaux, la participation et la coopération internationale dans le cadre des organisations internationales et seuls les États les plus isolés peuvent en éviter l'influence directe¹⁷⁵². Les emprunts entre juridictions, à travers les études comparatives, et la possibilité de leur transformation aux principes constitutionnels sont inévitables. Ainsi, il faut analyser l'internationalisation de la liberté de religion et l'eupéanisation des standards (I) et la constitutionnalisation de la liberté de religion (II).

I. L'eupéanisation de la liberté de religion

475. Nous avons déjà évoqué cette question dans les chapitres précédents. Ci-après, il s'agit d'étudier spécifiquement la discussion sur le lien entre l'eupéanisation et l'internationalisation de la liberté de religion comme un aspect essentiel du sujet de cette thèse.

Les différents ordres juridiques, ainsi que les sources et dispositions juridiques de chaque ordre pourraient être prises en compte en s'ajoutant aux références de soft law et des différentes manières d'aborder les questions de la relation entre l'État et la religion. Il est aussi évident que le langage du droit et le recours aux institutions judiciaires ont ainsi constitué des points d'appui pour le développement de la revendication et pour la transformation de griefs individuels en cause collective et que l'arène juridictionnelle constitue un espace de mise à l'épreuve des modèles nationaux de régulation publique du religieux¹⁷⁵³. **Élise Massicard dénote** « *l'absence d'une globalisation judiciaire, définie comme homogénéisation ou standardisation des doctrines, des jurisprudences, et des réseaux d'acteurs à l'échelle internationale* »¹⁷⁵⁴. Compte tenu de ce

¹⁷⁵² FELDMAN, D., « The Internationalization of Public Law and its Impact on the UK » in JOWELL, J. *et al.* (ed.) *The Changing Constitution*, OUP, 2019, pp. 121-155 (pp. 121-123, 138 et s.). Voir PONTTHOREAU, M.-C., *Droits constitutionnels comparés*, Economica, 2010 : L'eupéanisation et l'internationalisation du droit conduisent à s'interroger sur les notions structurantes de l'ordre juridique.

¹⁷⁵³ MASSICARD, É., « La judiciarisation contrastée de la question alévie. De la Turquie à l'Europe » in *Revue française de science politique*, vol. 4, 2014, pp. 711-733 (pp. 727, 732).

¹⁷⁵⁴ *Ibid.*, p. 733.

qui a été déjà analysé et prouvé dans les développements antérieurs sur les différents interprètes et l'interprétation de la liberté de religion, il semble important de souligner la conclusion de sa réflexion : « *La gestion des questions religieuses s'en voit reconfigurée : les cadres normatifs et la jurisprudence qui sont associés au champ transnational des droits de l'Homme, mais aussi à des droits acquis dans d'autres contextes nationaux offrent en effet de nouvelles opportunités aux minorités religieuses – ils contraignent cependant, dans le même temps, l'articulation des demandes de reconnaissance* »¹⁷⁵⁵.

Il nous faut réfléchir sur la question du choix entre un consensus rigide ou une flexibilité. Le consensus croissant sur la liberté de religion reflète un besoin plus général de prendre en compte la réalité du pluralisme dans le contexte mondial, étant donné que la mondialisation elle-même renforce notre sens du pluralisme¹⁷⁵⁶. Étant donné la multiplication des juridictions internationales, le caractère fragmentaire des relations internationales et la coordination entre juridictions sont une réalité¹⁷⁵⁷.

476. Il est clair que le dialogue des juges est un élément essentiel de la cohérence de la jurisprudence des différentes juridictions internationales et par voie de conséquence de la cohérence de l'interprétation et de l'application du droit international. « *Face à la judiciarisation qui caractérise nos sociétés et à la multiplicité des engagements pris par les États tant au niveau régional qu'international (...) le juge international devra-t-il devenir omniscient ? Sa tâche est indéniablement de plus en plus complexe et suppose qu'il soit constamment en alerte sur les principes et les normes applicables, sur leur raison d'être, leur portée, leurs conséquences et leur interaction. Ce qui est certain, c'est qu'il s'agit là d'une lourde responsabilité, compliquée par le fait que le juge international n'est pas « un » mais multiple* »¹⁷⁵⁸.

D'où la situation paradoxale dans laquelle les États sont à la fois plus forts et plus faibles. Ils sont plus forts parce qu'ils opèrent dans l'arène globale soit comme unités, par l'intermédiaire des gouvernements nationaux, soit au moyen d'autorités, qui agissent dans une autonomie partielle. Ils sont plus faibles parce qu'ils partagent leur pouvoir dans les organisations internationales avec des institutions non étatiques et parce que les normes produites par le

¹⁷⁵⁵ *Ibid.*, p. 733.

¹⁷⁵⁶ GILL, A., *The Political Origins of Religious Liberty*, CUP, 2008, p. 34 et la référence sur l'analyse de Durham W. Cole.

¹⁷⁵⁷ KARAGIANNIS, S., « La multiplication des juridictions internationales : un système anarchique ? » in *La juridictionnalisation du droit international*, SFDI, Colloque de Lille, Éd. Pedone, 2003, pp. 7-161 (pp. 83, 99, 113).

¹⁷⁵⁸ BELLIARD, E., « Les juridictions internationales à la croisée des droits » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 9-15 (pp. 9, 15).

« niveau » global s'imposent directement, sans qu'il soit besoin d'une médiation étatique dans l'ordonnement interne.¹⁷⁵⁹

Ainsi, nous devons se focaliser sur l'universalisation des standards de protection (A) et sur le consensus et ses répercussions sur la protection de la liberté de religion (B).

A. L'universalisation des standards de protection

477. Par ailleurs, Gérard Gonzalez a remarqué que « *l'universalisation des valeurs du concept de laïcité contribue à son évolution, ou à la redécouverte de sa substance originare, jusque dans le droit interne des Etats qui s'en sont faits les champions* »¹⁷⁶⁰.

Lech Garlicki, en encadrant son commentaire sur la marge d'appréciation a souligné que « *l'universalisation des normes communes n'a jamais été comprise comme l'uniformisation de solutions particulières ou comme l'exclusion des différences nationales, régionales et locales. Chaque pays d'Europe a son propre héritage qui fait référence à la tradition et à l'histoire, aux valeurs religieuses et morales, aux conventions politiques et constitutionnelles et, simplement, au mode de vie de la société. En d'autres termes, chaque pays a, au fil des siècles, élaboré sa propre identité* »¹⁷⁶¹.

« *D'une part, l'Europe est résolue à exiger de tous les pays qu'ils respectent certaines normes communes en matière de droits de l'homme – (...) D'un autre côté, la mise en œuvre de normes communes peut être assurée de différentes manières et il a toujours été supposé que chaque pays conservait une marge de manœuvre considérable pour choisir les moyens d'action les mieux adaptés à ses propres moralités, religions, croyances, traditions politiques et constitutionnelles - en bref à sa propre culture* »¹⁷⁶².

478. L'avis consultatif de la Cour permanente de Justice internationale du 4 décembre 1935 relatif à la compatibilité de certains décrets-lois dantziens avec la constitution de la Ville libre

¹⁷⁵⁹ CASSESE, S., « La globalisation du droit » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 113-128 (p. 115).

¹⁷⁶⁰ GONZALEZ, G., « L'école publique comme sanctuaire laïque selon la Cour européenne des droits de l'homme- Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c. Italie*, 3 novembre 2009 » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 467-484 (p. 478).

¹⁷⁶¹ GARLICKI, L., « The European Court of Human Rights and the "Margin of Appreciation" Doctrine: How Much Discretion Is Left to a State in Human Rights Matters? » in HUANG, C.-Y. (ed.) *2010 Administrative Regulation and Judicial Remedies*, Institutum Iurisprudentiae, Taipei, novembre 2011, pp. 53-97 (p. 59).

¹⁷⁶² GARLICKI, L., *op.cit.*, p. 60.

illustre parfaitement l'interaction normative que constituent les liens subtils tissés entre les droits constitutionnel et international d'un côté et des droits de l'homme de l'autre, étant donné qu'il constitue la première tentative d'une juridiction internationale de freiner une érosion inacceptable des droits de l'homme¹⁷⁶³.

Il est apparent que « le droit international est donc bien un discours historiquement construit »¹⁷⁶⁴. Une des questions posées sera la suivante : « Est-ce que les solutions française et allemande ont-elles été exportées et utilisées par d'autres Etats ? ». Le modèle français repose sur une logique de droit privé et un régime de non-reconnaissance alors que le modèle allemand obéit à une logique de « coopération institutionnelle » avec un recours au droit public. On pourrait imaginer les évolutions des nouvelles démocraties de l'Europe centrale et de l'Europe orientale.

La plupart des nouveaux Etats ont adopté le principe de séparation et il y a dans plusieurs constitutions européennes une volonté d'instaurer une logique de coopération¹⁷⁶⁵. Il faut rappeler ici la conception de Nicolas Sarkozy sur la « laïcité positive » (conception des rapports entre la République et les religions, qui doit conduire à les considérer non plus comme un « danger » mais comme un « atout ») qui a été exprimée dans deux discours adressés directement à des autorités politico-religieuses : un discours au palais de Latran à Rome le 20 décembre 2007, et une allocution prononcée devant le Conseil consultatif de Riyad le 14 janvier 2008¹⁷⁶⁶.

L'existence et le développement du droit international sont en effet indissociables d'une aspiration au développement d'une société politique internationale et d'un droit politique universel (cosmopolitique), étant donné le paradoxe des relations entre droit interne et droit international¹⁷⁶⁷. Les droits de l'homme sont une pratique discursive émergente consistant en un ensemble de normes pour la réglementation de la conduite des gouvernements et en une série d'actions ouvertes opérées par différents acteurs pour lesquels le non-respect par le gouvernement de ces normes fournit des raisons¹⁷⁶⁸. Cela signifie aussi qu'il faut prendre en

¹⁷⁶³ SPIELMANN, D., « Une internationalisation avant la lettre des droits de l'homme ? À propos de l'avis consultatif de la Cour permanente de Justice internationale du 4 décembre 1935 » in CAFLISCH, L. *et al.* (eds.) *Human Rights- Strasbourg Views- Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, 2007, pp. 403-422.

¹⁷⁶⁴ LAVIALLE, M., « La Commission du droit international des Nations unies : genèse et enjeux » in *Bulletin de l'Institut Pierre Renouvin* 2015/1 (N° 41), pp. 101-110 (p. 110).

¹⁷⁶⁵ ROBERT, J., « Les relations des Églises et de l'État en Europe », *op.cit.*, p. 32-33, 35.

¹⁷⁶⁶ MUHLMANN, G.- ZALC, C., « La laïcité, de la IIIe à la Ve République » in *op.cit.*, p. 112.

¹⁷⁶⁷ BARANGER, D., *Le droit constitutionnel, Que sais-je ?*, 5^{ème} éd., PUF, 2010, p. 61.

¹⁷⁶⁸ BEITZ, R. C., *The Idea of Human Rights*, OUP, 2009, p. 44.

considération les théories de l'accord (« *agreement theories* »)¹⁷⁶⁹ qui incluent les concepts de « noyau commun », du « consensus par recoupement », de la « convergence progressive », de l'« interprétation évolutive » des sources religieuses, du « consensus non forcée ». Afin de réfléchir sur l'universalisme et le régionalisme, il faut prendre en considération l'existence des systèmes autonomes, des systèmes concurrents et des systèmes complémentaires¹⁷⁷⁰.

479. En plus, il faut prendre en considération que le terme de laïcité n'apparaît pas dans les textes internationaux lesquelles la France a signé et, en même temps, le terme lui-même ne peut pas être traduit facilement.

L'enjeu est non seulement de pouvoir utiliser ainsi les deux stratégies, en tenant compte des données comparatives qui devraient commander le choix de l'une à l'autre, mais encore de permettre une évolution des solutions dans le temps, sans modifier le principe de référence. On peut partir d'une harmonisation faible (avec un seuil bas) si la comparaison révèle des divergences importantes et aller progressivement vers une harmonisation forte, en élevant le seuil de compatibilité quand les divergences se sont atténuées.¹⁷⁷¹

Selon Peter Häberle le droit européen au « sens strict » est le droit de l'UE et au sens large est le droit du Conseil de l'Europe avec ses points culminants dans quelques arrêts de la Cour EDH¹⁷⁷². « *La doctrine constitutionnelle devrait accorder une grande attention à ce droit européen dans son sens large. Il forme en effet du développement de l'État constitutionnel européen lui-même* »¹⁷⁷³. Toutefois, comme il été noté par Eva Brems, un défi majeur constitue qu'en ce qui concerne les mécanismes de surveillance quand une méthode d'interprétation privilégiée par un organe peut être rejetée par un autre¹⁷⁷⁴. La solution pourrait être trouvée dans **la relation entre les sources du droit des droits de l'homme et l'approche intégrée par la prise en considération de toutes les dispositions des droits de l'homme qui sont pertinentes**

¹⁷⁶⁹ BEITZ, R. C., *op.cit.*, p. 73-95.

¹⁷⁷⁰ DHOMMEAUX, J., « Universalisme et Régionalisme (s) » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. et al. (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 759-762.

¹⁷⁷¹ DELMAS-MARTY, M., « Le phénomène de l'harmonisation : l'expérience contemporaine » in FAUVARQUE-COSSON, B.- MAZEAUD, D. (textes rassemblés) *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, vol. 1, Société de législation comparée, 2003, pp. 39-51 (p. 49).

¹⁷⁷² HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, p. 61. Pour la distinction entre construction communautaire d'une part et construction européen de l'autre voir BOEV, I., *Droit européen*, éd. Bréal, 2014, p. 12.

¹⁷⁷³ *Ibid.*, p. 61.

¹⁷⁷⁴ BREMS, E., « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *op.cit.*, pp. 451-452.

dans chaque cas différent (lecture intégrée)¹⁷⁷⁵. Cette prise en considération pourrait effectuée par ces mécanismes de surveillance et par le juge qui peuvent finalement constituer des acteurs importants de l'universalisation des standards de protection de la liberté de religion. Nous sommes en faveur de cette approche dans chaque étape de la procédure de l'interprétation de la liberté de religion.

Les normes internationales exercent en effet une influence incitatrice sur les normes constitutionnelles à double titre : d'abord lorsque le pouvoir de révision intervient pour mettre la norme constitutionnelle en conformité avec la norme internationale conventionnelle, ensuite, lorsque le droit international ou européen impose aux États des obligations juridiques selon lesquelles ils ne peuvent, même par voie constitutionnelle, porter atteinte aux droits fondamentaux sans engager leur responsabilité.¹⁷⁷⁶

Dans ce contexte en considérant l'application du droit de l'UE, il faut prendre en considération que la jurisprudence nationale appliquant ou faisant référence à la Charte est de plus en plus sollicitée en considérant le nombre en hausse des questions préjudicielles auprès la CJUE, alors que les normes du droit de l'UE doivent être respectés par les autorités et les cours nationales, autrement le principe de l'interprétation et l'application uniforme du droit de l'UE seront compromis¹⁷⁷⁷. Les juridictions françaises ont naturellement recours à la méthode de la Cour de Strasbourg pour interpréter la CEDH ; la Convention devient ainsi un instrument vivant de protection effective des droits grâce à la contribution des tribunaux français.¹⁷⁷⁸ Les effets de l'internationalisation et de l'eupéanisation ont donné vocation au droit constitutionnel comparé¹⁷⁷⁹.

Il faut que les Cours engagent à la réconciliation des droits en conflit plutôt qu'au choix d'un droit contre l'autre. Cette interprétation peut promouvoir l'harmonie et la résolution de

¹⁷⁷⁵ *Ibid.*, p. 452.

¹⁷⁷⁶ SABÈTE, W., Pouvoir de révision constitutionnelle et droits fondamentaux : Étude des fondements épistémologiques, constitutionnels et européens de la limitation matérielle du pouvoir constituant dérivé, PUR, 2006, p. 193. Il exige également le processus inverse.

¹⁷⁷⁷ ROSAS, A., « The Applicability of the EU Charter of Fundamental Rights at National Level » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 13, 2013, pp. 97-112 (p. 98).

¹⁷⁷⁸ ANDENAS, M.- BJORGE, E., « National implementation of ECHR rights » in FØLLESDAL, A.- PETERS, B.- ULFSTEIN, G. (eds.) *Constituting Europe- The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, CUP, 2013, pp. 181-262 (p. 194).

¹⁷⁷⁹ *Ibid.*, p. 259.

conflit des normes¹⁷⁸⁰. Une telle solution pourrait former le contenu du débat sur le pluralisme juridique. S'il y a une harmonie de l'interprétation et des normes, le pluralisme des régimes pourrait guider à une coexistence harmonieuse des ordres juridiques qui crée un pluralisme des principes et des méta-principes. Cela peut-être pourrait renforcer le pluralisme juridique global comme un effort de comprendre et d'évaluer les structures évoluées du droit post national¹⁷⁸¹.

L'influence européenne sur l'ordre constitutionnel s'est tout d'abord manifestée à l'occasion du contrôle des réserves à objet constitutionnel (...). L'encadrement conventionnel des prescriptions constitutionnelles est ainsi particulièrement important et traduit bien l'europanisation de l'ordre constitutionnel.¹⁷⁸²

Le phénomène du décloisonnement (« *decompartmentalization* »), c'est-à-dire le processus permettant l'utilisation de sources externes de diverses natures (nationales et internationales, soft et hard law, textuelles et jurisprudentielles) pour interpréter les droits consacrés dans les instruments régionaux des droits de l'homme¹⁷⁸³, pourrait enrichir le contenu de la liberté de religion dans l'approche d'internationalisation.

B. Le consensus et ses répercussions sur la protection

480. Les travaux de Rawls permettent d'illustrer cette hypothèse. Selon lui, il y a trois étapes du processus du consensus par recoupement : le *modus vivendi*, le consensus constitutionnel stable et le consensus par recoupement. Cette dernière étape garantit la stabilité du système, car la conception politique est défendue pour des raisons morales en tant que conception morale, tout comme, dans la morale des principes qui constitue la dernière étape du développement du sens de la justice ; les principes sont moralement désirés pour eux-mêmes et non par intérêt¹⁷⁸⁴. Le consensus par recoupement rend nécessaire le développement d'une conception politique de la

¹⁷⁸⁰ De WET, E. – VIDMAR, J., « Conflicts between international paradigms: Hierarchy versus systemic integration » in *Global Constitutionalism*, vol. 2, n° 2, juillet 2013, pp. 196-217 (pp. 200, 210, 217).

¹⁷⁸¹ ISIKSEL, T., « Global legal pluralism as fact and norm » in *Global Constitutionalism*, vol. 2, n° 2, juillet 2013, pp. 160-195 (pp. 175, 194). Voir la référence suivante : « *Global legal pluralism is not the brave new world it may sometimes be made to appear: although it heralds new legal actors and alters the terms by which legal regimes (both new and old) relate to one another; pluralism nevertheless affords great latitude for states and national legal orders over the creation of international norms* ».

¹⁷⁸² RENUCCI, J.-F., *Droit européen des droits de l'homme*, LGDJ, 2007, p. 53.

¹⁷⁸³ BURGORGUE-LARSEN, L., « 'Decomartmentalization': The key technique for interpreting regional human rights treaties » in *ICON*, vol. 16, 2018, pp. 161-186.

¹⁷⁸⁴ NUROCK, V., *Rawls : Pour une démocratie juste*, Coll. Le bien commun, Éd. Michalon, 2008, pp.86-87.

justice appuyée sur une justification morale commune suffisamment large pour pouvoir être acceptable pour des personnes aux conceptions englobantes¹⁷⁸⁵. L'étendue du consensus par recoupement est telle que la liberté de penser et de conscience doivent être affirmées de manière générale et non pas seulement en tant que libertés de pensée et de conscience politiques¹⁷⁸⁶.

« *La diversité des doctrines religieuses, philosophiques et morales que l'on trouve dans les sociétés démocratiques modernes n'est pas une simple condition historique susceptible de s'éteindre rapidement : il s'agit d'un trait permanent de la culture publique de la démocratie. Dans les conditions politiques et sociales garanties par les droits et libertés de base attachés à des institutions libres, une diversité de doctrines englobantes antagonistes et irréconciliables, mais raisonnables, apparaîtra et persistera au cas où elle n'existe pas encore. Ce fait, qui concerne les sociétés libres, est ce que je nomme le fait du pluralisme raisonnable* »¹⁷⁸⁷. Par exemple, écrit Rawls, si nous demandons que la liberté religieuse de certains citoyens soit limitée, nous devons non seulement appuyer cette demande sur des raisons que ces derniers puissent comprendre (...) mais surtout sur des raisons « raisonnables », au sens de moralement acceptables »¹⁷⁸⁸.

481. Selon une opinion, la Cour doit clarifier la ligne générale et l'harmoniser avec le droit international public, étant donné que les traités multilatéraux relatifs aux droits de l'homme peuvent énoncer des règles du droit international coutumier et accélérer la création du droit international coutumier¹⁷⁸⁹. Cela pourrait former la relation entre l'universalité et le principe de subsidiarité et entre les normes *de lege lata* et les normes *de lege ferenda*. Les conventions internationales relatives aux droits de l'homme, en tant qu'élément d'une constitution politique à « deux niveaux » résultant d'une association d'États démocratiques, ne peuvent pas nécessairement conduire les tribunaux internationaux des droits de l'homme à un contrôle faible

¹⁷⁸⁵ *Ibid.*, p. 88.

¹⁷⁸⁶ *Ibid.*, p. 88.

¹⁷⁸⁷ NUROCK, V., Rawls : Pour une démocratie juste, *op.cit.*, p. 113 en citant J. Rawls, La Justice comme équité, p. 58.

¹⁷⁸⁸ *Ibid.*, p. 79.

¹⁷⁸⁹ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 248-263 (p. 254). Voir aussi TZEVELEKOS, P. V. – DZEHTSIAROU, K., « International Custom Making and the ECtHR's European Consensus Method of Interpretation » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 16, 2016, pp. 313-343 (p. 342). La coutume et la méthode de consensus sont similaires.

au lieu d'une révision rigoureuse préconisée par une approche juridique cosmopolite¹⁷⁹⁰. Cela varie également au cas par cas, parce que quelques fois il s'agit d'avoir un contrôle plus strict et quelques fois ça n'est pas le cas. Par ailleurs, le consensus est utilisé afin d'élargir le contenu de la Convention.

II. La constitutionnalisation de la liberté de religion

482. Dans le cadre du droit constitutionnel, la constitutionnalisation est un processus jurisprudentiel d'accumulation de normes constitutionnelles et de diffusion de ces normes dans l'ordre juridique, alors qu'elle conduirait à relativiser, et peut-être même à terme à effacer, au profit du droit constitutionnel, la distinction entre les différentes branches du droit les normes constitutionnelles devenant progressivement « *le fondement commun des différentes branches du droit* »¹⁷⁹¹.

Nous pourrions expliquer la constitutionnalisation de la liberté de religion comme l'interprétation nationale de la protection européenne. Ce qui apparaît comme un défi est les transformations du droit constitutionnel dans les sociétés occidentales et sa diffusion dans le monde entier¹⁷⁹².

La CNCDH dans son avis sur un Projet de manifeste sur l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme note que l'universalité et l'indivisibilité des droits de la personne, sur lesquelles repose le système de la Charte des Nations Unies sont des principes qui lient tous les Etats qui ont adhéré à la Charte (...) Les droits de l'homme, au delà des différences de civilisation, de culture ou de religion, de système idéologique ou de régime politique, sont la base d'un droit international fondé à la fois sur l'égalité des individus et sur l'égalité des Etats, constituant ainsi « le langage commun de l'humanité »¹⁷⁹³.

¹⁷⁹⁰ BELLAMY, R., « The Democratic Legitimacy of International Human Rights Conventions: Political Constitutionalism and the European Convention on Human Rights » in *EJIL*, vol. 25, n° 4, 2015, pp. 1019-1042 (p. 1042).

¹⁷⁹¹ Le DIVELLEC, A. – De VILLIERS, M., Dictionnaire du droit constitutionnel, Sirey, Dalloz, 11^e éd., 2017, p. 79. C'est une définition de L. Favoreu.

¹⁷⁹² GICQUEL, J. – GICQUEL, J.-É., Droit constitutionnel et institutions politiques, LGDJ, 32^e éd., 2018, pp. 56-58.

¹⁷⁹³ CNCDH, Avis, Projet de manifeste sur l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme, assemblée plénière du 10 septembre 1998 (<https://www.cncdh.fr/fr/publications/projet-de-manifeste-sur-luniversalite-et-lindivisibilite-des-droits-de-lhomme>, consulté le 26.3.2013).

Étant donné qu'il y a des idées empruntées au concept français des droits de l'homme ainsi qu'à la Déclaration universelle des droits de l'homme, même si la Déclaration a été publiée dans le journal officiel de la République française, la Constitution actuelle ne fait pas aucune référence à la Déclaration, le Conseil d'État a rejeté son usage comme une source du droit coutumier et la référence à la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen et au Préambule de la Constitution de 1946 est plus importante¹⁷⁹⁴. Toutefois, la Cour de Cassation a commencé à intégrer progressivement les principes de la Déclaration dans le droit positif français par les transformer dans un premier temps en normes coutumières¹⁷⁹⁵.

483. La constitutionnalisation de la communauté internationale inclut l'intégration et l'application du droit. « Plus que des concepts fondateurs, je propose de considérer les droits de l'homme comme des processus d'humanisation, processus de transformation progressive et réciproque car l'universalisme des valeurs ne peut s'inscrire dans une uniformité, mais doit sans doute rester traversé par tout un jeu d'échanges et d'interactions entre les diverses sociétés humaines »¹⁷⁹⁶. C'est sans doute par de tels processus « *d'humanisation réciproque* » que des valeurs communes pourront s'affirmer et se consolider, transformant nos sociétés de la peur en une communauté de destin.¹⁷⁹⁷ Par conséquent, il faut analyser la nationalisation de la liberté de religion (A) et la prise en considération du pluralisme religieux dans le cadre constitutionnel (B).

A. La nationalisation de la liberté de religion

484. Étant donné la problématique de cette recherche, il faut considérer, ci-après, « **Pouverture de l'État constitutionnel à la communauté internationale** (« l'État constitutionnel coopératif ») selon l'expression de Peter Häberle¹⁷⁹⁸. Selon lui : « Les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et leurs équivalents régionaux comme la Convention européenne des droits de l'homme forment un élément de cette ouverture de l'État constitutionnel vers l'extérieur. Aujourd'hui se dessine une communauté mondiale des États

¹⁷⁹⁴ BENOIT-ROHMER, F., « France: The Origins, with the Prospect of Increasing Effect » in JAICHAND, V.-SUKSI, M. (eds.) *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Intersentia, 2009, pp. 19-25. Voir CE 3 décembre 2003, *M.X.*, req. n° 250140.

¹⁷⁹⁵ *Ibid.*, p. 25.

¹⁷⁹⁶ DELMAS-MARTY, M., « Les droits de l'homme- Processus d'humanisation réciproque » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 209-217 (p. 209).

¹⁷⁹⁷ *Ibid.*, p. 217.

¹⁷⁹⁸ HÄBERLE, P., *op. cit.*, p. 33.

constitutionnels ; nous pensons d'un « point de vue de citoyen du monde » dans le sens de Kant malgré toutes les régressions et toutes les rechutes vers l'époque nationale. Le « conditionnement supra-étatique de l'État » (W. v. Simson), évidemment aussi le conditionnement étatique du supra-étatique, deviennent tangibles dans le proche comme dans le lointain »¹⁷⁹⁹.

485. Un aspect très important est le changement de la notion de la **citoyenneté européenne** dont l'évolution a changé et change encore pour élargir les filières d'application des droits fondamentaux¹⁸⁰⁰. Cela est une évolution qui change d'abord dans un premier temps la notion nationale et en deuxième lieu le niveau européen. Plus précisément, contrairement à la politique et aux idéaux communautaires américains qui favorisent le multiculturalisme et la reconnaissance de la différence, la citoyenneté française est intimement liée à l'acceptation de l'universalisme, même si la France souffre d'une crise d'identité importante¹⁸⁰¹. De cette façon, la relation entre l'évolution des droits des minorités, d'une part, et la citoyenneté et les droits qui dérivent de cette dernière, de l'autre part,¹⁸⁰² pourrait apparaître plus concrètement. Dans le cas de la Turquie, la religion a été nationalisée dans le cadre d'une tentative d'homogénéisation de la population diversifiée de l'empire ottoman¹⁸⁰³. En tout cas, la catégorisation des minorités est une garantie pour les droits de ces communautés mais il faut prendre en considération la dignité humaine et les droits du citoyen. Quelqu'un pourrait se sentir citoyen et en même temps comme un membre de la minorité respective. Il faut protéger cette personne en recourant à toutes les méthodes possibles. Cela pourrait être établi avec l'exemple d'une nouvelle compréhension de la citoyenneté turque¹⁸⁰⁴.

¹⁷⁹⁹ *Ibid.*, p. 33.

¹⁸⁰⁰ Pour une analyse plus spécifique voir : ROSAS, A., « The Applicability of the EU Charter of Fundamental Rights at National Level » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 13, 2013, pp. 97-112 (p. 107).

¹⁸⁰¹ WAVRE, M.-C., « Reconciling freedom of expression and religion after the Charlie Hebdo attacks: France's struggle for laïcité » in *Rights Wire, The Human Rights Blog of the Leitner Center for International Law and Justice*, 10 mars 2015 (<https://rightswireblog.org/2015/03/10/reconciling-freedom-of-expression-and-religion-after-the-charlie-hebdo-attacks-frances-struggle-for-laicite/>), consulté le 24 février 2019).

¹⁸⁰² SANDAL, A. N., « Public Theologies of Human Rights and Citizenship: The Case of Turkey's Christians » in *Human Rights Quarterly*, vol. 35, 2013, pp. 631-650.

¹⁸⁰³ *Ibid.*, p. 643 et note 51 et la référence de l'auteur à Thomas W. Smith, *Civic Nationalism and Ethnocultural Justice in Turkey*, Human Rights Quarterly, 2005.

¹⁸⁰⁴ KABOĞLU, I., « Pour Ibrahim Kaboğlu, en Turquie, la question constitutionnelle est au cœur des crises politiques et judiciaires », par Benoît Montabone in *OpenEdition/Constitution/Interview/Justice*, publié le 21 avril 2010 (mis à jour le 24 juin 2015) (<https://ovipot.hypotheses.org/1362>), consulté le 11 mai 2019). Voir la référence « *La définition de la citoyenneté est un des trois conflits profonds, une des trois ondes de choc qui traversent la société turque, à savoir le problème des identités, la question de la laïcité et les relations entre centre et périphéries* ».

Il faut mentionner l'importance de la charte des droits fondamentaux et du droit constitutionnel mais aussi l'impact du régime du droit international des droits de l'homme sur le concept et le fonctionnement de la charte des droits fondamentaux¹⁸⁰⁵. Les juridictions nationales semblent dans la plupart des cas se baser explicitement sur les interprétations adoptées par d'autres juridictions et elles examinent de manière plus critique les interprétations adoptées par les organismes internationaux en diminuant l'importance du débat monisme-dualisme¹⁸⁰⁶.

On peut réfléchir à la question de savoir si et dans quelle mesure cela conduit à une « *interprétation conforme* » de la Constitution nationale et, dès lors, à une transformation (dit « *conventionnalisation* ») des normes constitutionnelles et un processus d'absorption de la Convention (et de la jurisprudence de Strasbourg) dans le droit constitutionnel national à ses limites »¹⁸⁰⁷. Pour cela nous devons prendre en considération les différentes façons de concevoir les notions de la « *constitutionnalisation* » et de « *justice constitutionnelle* », étant donné la similitude de la Cour EDH avec les Cour constitutionnelles nationales. « *La « constitutionnalisation » des droits de l'homme peut donc signifier que les tribunaux nationaux ont donné aux garanties de leurs constitutions nationales (...) un sens européen tout en s'inspirant de la jurisprudence de la Cour EDH ou de la CJUE. Une telle interprétation permet à la jurisprudence européenne de devenir droit constitutionnel interne vivant ou (à défaut d'une constitution) droit interne tout simplement* »¹⁸⁰⁸.

486. Louis Henkin souligne que : « *International human rights derive from national constitutional rights. The international law of human rights and national constitutional law inspire and influence each other and become increasingly similar. National and international rights systems govern the same persons and the same activities and interests, serve the same purposes, pursue the same values. The state system of independent, impermeable states has a new face, and international law, once shielded from national legal systems, has important new constitutional law features. (...) Above all, it should be recognized, "sovereignty" is not a right to*

¹⁸⁰⁵ ALSTON, P., « A Framework for the Comparative Analysis of Bills of Right » in ALSTON, P. (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, OUP, 2003, pp. 1-14 (p. 5).

¹⁸⁰⁶ *Ibid.*, pp. 12, 13.

¹⁸⁰⁷ GARLICKI, L., « Contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionnalité sur le dialogue des juges » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 271-280 (p. 280). Les seules autorités habilitées à intervenir sont les cours supranationales.

¹⁸⁰⁸ WILDHABER, L., « "Constitutionnalisation" et "juridiction constitutionnelle" – le point de vue de Strasbourg » in HENNETTE-VAUCHEZ, S.- SOREL, J.-M. (dir.) *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?*, Bruylant, 2011, pp. 93-103 (pp. 98, 100, 103).

insist on anarchy; surely, it includes the right to consent to be governed, to seek good international governance. (...) Human rights have revolutionized the international system and international law. The law now reflects human values in addition to state values, or allows human values to modify state values.»¹⁸⁰⁹. De plus, les expériences juridiques et constitutionnelles de chaque région influencent la pratique régionale des droits de l'homme.

Toutefois, il faut prendre en considération que l'élaboration de la Charte est une étape dans le processus de constitutionnalisation de l'Union, étant donné qu'elle expose de manière synthétique et ordonnée des droits fondamentaux résultant du cumul des traditions constitutionnelles communes aux États membres, la CEDH et de valeurs universelles (mentionnées trois fois dans la Charte)¹⁸¹⁰.

B. Le pluralisme religieux dans le cadre constitutionnel

487. Les sociétés européennes ont été structurées par la pluralité des religions¹⁸¹¹. La question religieuse, rendue encore plus complexe par ses dimensions connexes en matière politique, socio-culturelle et identitaire, peut devenir un élément constitutif de la culture nationale au sein d'une diversité ecclésiale unique dans l'histoire européenne. Nous pourrions nous interroger si ce pluralisme confessionnel, caractérisé par l'abondance des faits minoritaires, est un facteur de solidarité ou bien un facteur de rupture de l'identité nationale d'un État¹⁸¹².

¹⁸⁰⁹ HENKIN, L., « Human Rights and State 'Sovereignty' » in *GA. J. INT'L & COMP. L.*, vol. 25, 1996, pp. 31-45 (p. 40). Voir pp. 43, 44 et la référence à la p. 41 : « *Enforcement has always been seen as the weak link in the international legal system, and it is surely the weak link of international human rights law. Resistance to "enforcement" is the last bastion of "sovereignty," and efforts to achieve new means of enforcement have seen the least progress in the movement to shed some old state values in order to promote human values. But there has been some progress in enforcement of international law generally, and human rights law has been a particular focus for developing novel inducements to comply* ».

¹⁸¹⁰ DUTHEIL de la ROCHÈRE, J., « Intervention- Troisième conférence- Les interférences entre les sources de droit européen et les influences entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme » in *Conseil d'État- Le droit européen des droits de l'homme- Un cycle de conférences du Conseil d'État*, La Documentation française, 2011, pp. 87-94 (p. 91).

¹⁸¹¹ DUBOS, O.- GRARD, L., « Préface » in FLAVIER, H.- MOISSET, J.-P. (dir.), *L'Europe des religions*, Ed. Pedone, 2013, pp. 7-12 (p. 10).

¹⁸¹² MOUGEL, F.-C., « Les minorités religieuses au Royaume-Uni : Élément constitutif ou facteur de rupture de l'identité nationale britannique » in FLAVIER, H.- MOISSET, J.-P. (dir.), *L'Europe des religions*, Ed. Pedone, 2013, pp. 143-149 (p. 143).

Il y a un lien entre l'universalité des droits de l'homme et la diversité des cultures¹⁸¹³. Il faut trouver ce lien entre les concepts et les principes. Aujourd'hui c'est le temps de concilier, de converger et de combiner, qu'il s'agisse d'ordres juridiques, soit de droits constitutionnels, fondamentaux, ou des droits de l'homme. Si nous voulons lier la partie précédente avec ce syllogisme, il nous faut prendre en considération que la constitutionnalisation, l'eupéanisation et l'internationalisation, trois espaces échelonnés, se complètent dans l'objectif de la reconnaissance, de la protection et de la promotion des droits de l'homme¹⁸¹⁴. Cela pourrait être démontré par le fait que « *la normativité de la Constitution a été assurée par la Cour constitutionnelle qui constitue également une protection jurisprudentielle des droits de l'homme. Elle a utilisé diverses méthodes de matérialisation des normes : la méthode évolutive de la Constitution et celle de « la détermination exacte du sens propre de la Constitution » ainsi que « l'enrichissement de la Constitution »* »¹⁸¹⁵. İbrahim Kaboğlu souligne que le degré de la protection et de la promotion des droits de l'homme en Turquie sera proportionné à une double synthèse triplée : la première synthèse doit se faire en articulant les droits de l'homme, la démocratie et l'État de droit et, la deuxième synthèse en combinant les trois niveaux échelonnés des droits de l'homme : constitutionnel, européen et international¹⁸¹⁶.

488. Les droits fondamentaux sont un outil très important afin d'interpréter le niveau national et le droit constitutionnel dans le cadre du pluralisme religieux. Afin d'appréhender le rôle des droits fondamentaux à l'échelle constitutionnelle il faut prendre en considération le syllogisme de Peter Häberle : « *Penser le possible, c'est à la fois penser des alternatives et penser dans des alternatives (...) La pensée du possible s'impose d'autant plus que la théorie constitutionnelle élabore des concepts fondamentaux comme l'espace public, la tolérance, le pluralisme, les droits des minorités, la représentation d'intérêts non organisés, les droits fondamentaux sociaux et culturels (...) Un ordre juridique libre, ouvert et pluraliste connaît un large éventail d'alternatives juridiquement institutionnalisées. Celles-ci donnent de la latitude*

¹⁸¹³ « Universalité des droits de l'homme et diversité des cultures- Aspects philosophiques des droits fondamentaux » in *Les droits fondamentaux*, Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF, Journées scientifiques, Bruylant, 1997 (http://www.bibliotheque.auf.org/index.php?lvl=notice_display&id=806, consulté le 26.4.2019).

¹⁸¹⁴ KABOĞLU, İ., « Turquie » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, J. et al. (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, 2008, pp. 755-758 (p. 755).

¹⁸¹⁵ *Ibid.*, p. 757.

¹⁸¹⁶ KABOĞLU, İ., « Turquie » in *op.cit.* p. 758.

aux décisions, à la liberté individuelle et à la raison générale »¹⁸¹⁷. Par conséquent, l'objectif central de principes constitutionnels fondamentaux est de laisser ouvertes des possibilités au sein de l'ordre constitutionnel en vigueur, étant donné que les droits fondamentaux sont également un véhicule et un réservoir d'alternatives et d'innovations, surtout là où ils rendent possible une démocratie pluraliste¹⁸¹⁸. « L'influence des principes généraux du droit transcendant l'État constitutionnel national, par exemple dans le sens du droit européen, ne se laisse pas capturer par l'image de la hiérarchie. La même chose vaut pour l'application des droits ordonnée par le droit interne de l'État ou par un autre mécanisme : leur universalisme relativise le nationalisme. »¹⁸¹⁹.

Internationaliser la liberté de religion signifie de penser avec une manière internationalisée à l'échelle nationale. Par exemple, une convention sur la liberté de religion ou conviction pourrait être une solution. L'existence et l'application des mesures législatives et des recours juridiques ou non juridiques au niveau national et régional pourraient être une autre solution. Les orientations de l'UE sont un modèle dans cette direction. L'UE doit devenir un exemple à ce niveau. L'envoyé spécial de l'UE pour la promotion de la liberté de religion ou de conviction doit utiliser la Déclaration de 1981. Cette procédure guide les conclusions vers l'universalité et les sources internationales. L'UE pourrait utiliser les moyens de la diplomatie qui sont plus forts que le Conseil de l'Europe, même si l'on considère que le système de cette dernière organisation a le but d'établir des normes. De même, si l'on considère le commentaire général sur l'article 18

¹⁸¹⁷ HÄBERLE, P., *op.cit.*, p. 49.

¹⁸¹⁸ HÄBERLE, P., *op.cit.*, p. 51. Selon l'auteur le rôle de la législation, des procédures de légiférer et les garanties procédurales, les auditions publiques organisées par le législateur, une forme de « pluralisation » du droit. Comme conclusion de cette première section on peut utiliser la phrase de Peter Häberle : « *La pensée juridique du possible et le pluralisme des alternatives n'est pas un but en soi. Elle est un moyen pour affirmer et reconstituer continuellement l'état de liberté de la collectivité, pour assurer un équilibre juste et raisonnable des intérêts, pour le maintien de la Constitution dans le temps, pour le développement de la res publica de l'être humain et pour l'être humain* ». Une démocratie au sens de J.-J. Rousseau qui doit donner à la minorité, en tant qu'alternative de la majorité une chance de devenir la majorité.

¹⁸¹⁹ HÄBERLE, P., *op.cit.*, p. 109. Sous le titre « Adieu à l'étatisme national de la doctrine des sources du droit, l'europanisation des sources du droit », Peter Häberle souligne très distinctivement ce qui suit : « (...) *La progression de la catégorie des principes généraux du droit brise le caractère étatique des sources du droit de la même façon que le font les références exprimées plus ou moins clairement à des principes du droit « pré-étatiques » ou « prépositifs », sous quelque forme que ce soit, en tant que droits de l'homme universels, en tant que droit tout court, par des clauses d'effectivité des droits fondamentaux, etc. Ce sont surtout les processus permettant de penser à l'apparition d'un droit commun européen qui sont ici pertinents. Au fur et à mesure que les doctrines constitutionnelles nationales et la justice constitutionnelle s'europanisent, le corpus juris national s'enrichit, les sources du droit national se pluralisent, le système interne s'ouvre vers l'extérieur. Plus particulièrement, toutes les évolutions qui autorisent de qualifier la comparaison juridique de « cinquième » méthode d'interprétation – après les quatre classiques de F.C. de Savigny – sont un adieu ou du moins une relativisation décisive de l'étatisme national dans la doctrine des sources du droit. Cette évolution, caractérisant l'État constitutionnel dans sa strate textuelle actuelle, n'existe pas seulement sur le papier mais imprègne également la pratique constitutionnelle* ».

de la PIDCP et la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, nous pourrions imaginer un certain pluralisme religieux dans le cadre constitutionnel. En tout état de cause, les commentaires généraux, les recommandations générales et ce type de déclarations élargissent l'effet normatif des normes juridiquement contraignantes existantes¹⁸²⁰. De même, nous pourrions réfléchir, par analogie, au rôle de la soft law. Le rôle des organes de surveillance des traités relatifs aux droits de l'homme serait d'élaborer, au moyen de l'interprétation, le contenu – pas directement normatif - des dispositions conventionnelles pertinentes. Au niveau du dialogue il faut prendre en considération les analyses juridiques, sociologiques et anthropologiques. À long terme, un instrument juridiquement contraignant portant spécifiquement sur la liberté de religion ou de conviction devrait être adopté¹⁸²¹.

489. Dans l'affaire *Ahmed v. Inner London Education Authority*, Scarman LJ a exprimé une opinion dissidente comme suit: « (...) *Room has to be found for teachers and pupils of the new religions in the educational system, if discrimination is to be avoided. This calls not for a policy of the blind eye but one of understanding. The system must be made sufficiently flexible to accommodate their beliefs and their observances, otherwise they will suffer discrimination, a consequence contrary to the spirit of Section 30, whatever the letter of that law (...) Today therefore, we have to construe and apply Section 30 not against a background of the law and society of 1944 but in a multi-racial society which has accepted international obligations and enacted statutes designed to eliminate discrimination on grounds of race, religion, colour or sex* »¹⁸²². La même solution doit être prise en compte pour la liberté de religion dans un système de laïcité. La nature dynamique de la Convention et l'usage de la Convention pour créer ou revisiter le droit à l'échelle nationale sont le lien entre ces syllogismes. Les sources officielles utilisées par les États pour réglementer la religion sont sensiblement les mêmes qu'il y a un siècle, mais le droit international a maintenant laissé sa marque à côté des sources nationales¹⁸²³.

La protection nationale de la liberté de religion est désormais profondément ancrée dans la culture juridique de l'Europe : certaines dispositions constitutionnelles sont anciennes et bien

¹⁸²⁰ TAHZIB, G. B., *Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*, MNP, 1996, p. 486.

¹⁸²¹ *Ibid.*, p. 493.

¹⁸²² CLAPHAM, A., « The European Convention on Human Rights in the British Courts: Problems Associated with the Incorporation of International Human Rights » in ALSTON, P. (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, OUP, 2003, pp. 95-157 (p. 97-98).

¹⁸²³ DOE, N., *Law and Religion in Europe: A Comparative Introduction*, OUP, 2011, p. 14.

antérieures à la CEDH, et elles s'appliquent indépendamment du fait que le pays possède une église d'État, un système de séparation ou un système de coopération. Néanmoins, la CEDH a influencé l'élaboration de textes constitutionnels dans plusieurs États, comme en témoignent les similitudes entre ceux-ci et le texte et la CEDH.¹⁸²⁴ Nous prenons en considération le rôle de la Commission de Venise par rapport à cette remarque.

Les États s'accordent sur le fait que pour que le phénomène soit religieux, il doit répondre à des critères « minimaux » ou « objectifs », mais il existe des divergences quant aux critères.¹⁸²⁵ La stratégie flexible de non-définition apparaît plus pratique. Les systèmes hybrides sont peut-être la solution. Les États de l'Europe réglementent la religion par le biais de lois constitutionnelles, de lois sous-constitutionnelles, de jurisprudence et d'accords formels, alors que le cadre international de l'Union européenne, du Conseil de l'Europe et des Nations Unies sont également des sources des lois nationales sur les religions.¹⁸²⁶ Il faut trouver les « nouvelles » frontières de la liberté de religion étant donné la définition du rôle du juge européen en dehors de partage traditionnel entre « violationnistes » et « étatistes » dans le but d'utiliser une interprétation dynamique.¹⁸²⁷

La thèse de l'indivisibilité des droits n'a, quant à elle, aucune chance de se réaliser pleinement tant qu'il n'y aura pas de volonté politique ou de nécessité vitale suffisantes pour transcender ces oppositions d'intérêts et redéfinir des rapports sociaux fondés sur la solidarité entre individus, peuples et générations¹⁸²⁸.

Dworkin pourrait avoir raison ainsi que Domingo Rafael et les partisans de ses idées¹⁸²⁹. Dignité pourrait être la vraie justification pour la liberté de religion¹⁸³⁰, dont il faut aussi prendre en considération l'importance et la position spéciale. On ne pense pas que le parallélisme entre la religion et les autres attitudes humaines¹⁸³¹ est un problème majeur à la liberté de religion et

¹⁸²⁴ *Ibid.*, p. 19.

¹⁸²⁵ *Ibid.*, pp. 22, 28.

¹⁸²⁶ DOE, N., *Law and Religion in Europe: A Comparative Introduction*, OUP, 2011, p. 39.

¹⁸²⁷ DUBOUT, E., « Les “nouvelles” frontières des droits de l'homme et la définition du rôle du juge européen » in HENNETTE-VAUCHEZ, S.- SOREL, J.-M. (dir.) *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?*, Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 37-63 (p. 62).

¹⁸²⁸ REDOR-FICHOT, M.-J., « L'indivisibilité des Droits de l'homme » in *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, n° 7, 2009, pp. 75-86 (p. 85).

¹⁸²⁹ DOMINGO, R., « Religion for Hedgehogs? An Argument against the Dworkinian Approach to Religious Freedom » in *Oxford Journal of Law and Religion*, n° 2, 2012, pp. 1-22.

¹⁸³⁰ *Ibid.*, p. 2 et note 15.

¹⁸³¹ *Ibid.*, p. 4.

change sa position spécifique et fondamentale dans un ordre juridique et une société démocratique.

Même s'il y a des critiques sur la théorie morale de Dworkin et son paradigme normatif de la liberté de religion avec une approche athée¹⁸³², il faut réfléchir plus concrètement à la possibilité ou non de l'universalisation de cette approche. Est-ce que cela pourrait définir les limites de la laïcité. C'est pourquoi il faut trouver une solution en mettant en lien des systèmes différents. Par ailleurs, les régulations constitutionnelles peuvent être même plus protectrice que l'article 9 CEDH¹⁸³³.

Section 2 : Le droit comparé et la liberté de religion

490. Il y a plusieurs méthodes pour définir la recherche comparative du droit. La question de savoir si la méthode comparative est une méthode spécifique en droit comparé, laquelle devrait être distinguée de la méthode comparative en général est une question stérile, car elle aboutit inévitablement à une réponse mitigée. En revanche, la véritable question à se poser est celle de la méthodologie concrètement appliquée en droit comparé.¹⁸³⁴

Il faut prendre en considération même les « objets » dans une comparaison qui pourraient « être aussi bien les éléments d'un système que les systèmes eux-mêmes » comme les relations dans le jeu des cartes¹⁸³⁵. Le paradoxe de Morinaga permet d'illustrer à nouveau l'idée que la méthode de « lecture » de l'objet observé (un système juridique par exemple) est liée à notre culture : l'Européen lira le dessin horizontalement, puisque c'est ainsi qu'il a appris à lire. Mais on pourrait aussi le lire verticalement, comme l'aurait fait un Chinois... et on verrait autre chose. Il ne s'agit pas là seulement d'une perception légèrement déformée : elle est en totale

¹⁸³² *Ibid.*, p. 22.

¹⁸³³ KTISTAKIS, Y., « Religious pluralism, and tolerance in a (European) democratic society » in *Annuaire international des droits de l'homme*, vol. II, 2007, pp. 253-268 (p. 268).

¹⁸³⁴ JALUZOT, B., « Méthodologie du droit comparé : bilan et prospective » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 57, n° 1, 2005, pp. 29-48 (pp. 38-48).

¹⁸³⁵ IZORCHE, M.-L., « Propositions méthodologiques pour la comparaison » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 53, n° 2, avril-juin 2001, pp. 289-325 (p. 304).

contradiction avec la première, les conclusions des deux observateurs seraient radicalement opposées : et pourtant, ils voient « la même chose », mais avec des « lunettes » différentes.¹⁸³⁶

Le même auteur nous conseille que le seul moyen de se dégager de cette difficulté consiste sans doute à « sortir » de l'univers des objets, et à tisser des liens entre les comparaisons.¹⁸³⁷ Le droit comparé influence de manière variable la saisine du juge constitutionnel. (...) Cette technique n'a pas encore été exportée en France. Sa transposition est freinée par l'attitude chauvine et la réticence tenace du Conseil constitutionnel envers le droit comparé. (...), alors que le droit comparé pourrait contribuer, de manière nuancée, à la satisfaction de la condition du doute sérieux ou du changement de circonstances.¹⁸³⁸

Dans l'activité de cet organe on peut apercevoir les influences des divers systèmes juridiques ainsi que l'intervention de la méthode comparative¹⁸³⁹. L'ambiance post-moderne dans laquelle se poursuit l'activité de la Cour EDH présente plusieurs traits caractéristiques. (...) L'harmonisation des normes juridiques dans le droit post-moderne englobe aussi, pour emprunter une expression à Jean-Louis Halpérin, l'harmonisation des normes de plusieurs niveaux, c'est-à-dire des normes d'origine étatique, interétatique et supra-étatique. Cette tâche moderne a été, elle aussi, assumée par la Cour¹⁸⁴⁰. La Cour dans son activité fait usage du droit comparé. L'interprétation évolutive est un levier de la technique de la Cour qui permet l'adaptation des règles de la Convention aux nouveaux défis, créés par les développements complexes des sociétés européennes.¹⁸⁴¹ Tout d'abord la Cour tend à prendre en considération le droit du Conseil de l'Europe, ainsi que sa *soft law* textuelle et jurisprudentielle, le droit de l'Union européenne et les normes internationales extra-européennes.¹⁸⁴²

491. Le droit comparé semble être un élément indispensable dans l'accomplissement des tâches de la Cour de Strasbourg, car les fondements de la juridiction européenne traduisent la pluralité des ordres juridiques des pays membres du Conseil de l'Europe. (...) Le recours au droit

¹⁸³⁶ *Ibid.*, p. 322.

¹⁸³⁷ *Ibid.*, p. 324.

¹⁸³⁸ MAILLAFET, C., « L'influence du droit comparé sur la saisine du juge constitutionnel : sur une pratique italienne originale... » (Communication) in *VIIIe Congrès de l'AFDC- Nancy, Atelier n° 4 : Droit constitutionnel et droit comparé*, 17 juin 2011, pp. 1-13 (p. 13) (<http://www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN4/maillafetTD4.pdf>, consulté le 4 mai 2019).

¹⁸³⁹ POPOVIĆ, D., « Le droit comparé dans l'accomplissement des tâches de la Cour européenne des droits de l'homme » in CAFLISCH, L. et al. (eds.) *Human Rights- Strasbourg Views- Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, 2007, pp. 371-386 (p. 371).

¹⁸⁴⁰ *Ibid.*, pp. 377-378 et note 21.

¹⁸⁴¹ *Ibid.*, p. 381.

¹⁸⁴² *Ibid.*, p. 382.

comparé dans la jurisprudence de la Cour suit trois tendances principales. La Cour fait d'abord référence aux ordres juridiques des pays membres du Conseil de l'Europe, ensuite au droit comparé international, mais également au droit des pays extra-européens.¹⁸⁴³

La comparaison des droits tend à offrir une analyse des dispositifs juridiques à l'œuvre dans des territoires différents ainsi que des modalités de leur application. La territorialité du droit renvoie, quant à elle, à l'espace d'application du droit et à des problématiques de souveraineté étatique. Étant donné que l'étude des systèmes juridiques étrangers ne suppose pas leur unification et que l'internationalisation des échanges et l'interdépendance croissante des Etats est une réalité, les frontières étatiques, les problématiques globales se multiplient, sans que les Etats ne parviennent plus à les réguler seuls¹⁸⁴⁴.

Enfin, le droit comparé pose la question des conséquences qu'il implique. Doit-il être seulement informatif ou doit-il nécessairement conduire à des évolutions du droit ? Cette dernière hypothèse soulève en outre la question de l'atteinte qui pourrait être portée à la souveraineté. Car si la comparaison des droits doit aboutir à importer dans certains droits internes des règles ou pratiques juridiques venues d'ailleurs, est-ce dire que l'Etat d'importation ne serait plus entièrement souverain ? L'insistance mise par certains Etats sur le principe de subsidiarité et la nécessité de préserver une marge d'appréciation nationale, à tout le moins dans des systèmes juridiques présentant un fort degré de convergence grâce aux principes d'unité, de primauté et d'effectivité, accreditent l'idée d'une relative résistance à des convergences totales. De ce point de vue, les systèmes juridiques intégrés présentent nettement plus de sources de difficultés que le recours au droit comparé et la mise en œuvre spontanée par les États des convergences juridiques issues de la comparaison des droits.¹⁸⁴⁵

¹⁸⁴³ *Ibid.*, p. 386.

¹⁸⁴⁴ SAUVÉ, J.-M., « Droit comparé et territorialité du droit : vers une nouvelle régulation juridique transnationale ? » in *Conférence de clôture du cycle de conférences « Droit comparé et territorialité du droit »*, organisé par le Conseil d'Etat, en association avec la SLC et l'IFSA, CE, 14 décembre 2016, pp. 1-10 (p. 1) (<https://www.conseil-etat.fr/Actualites/Discours-Interventions/Droit-compare-et-territorialite-du-droit-vers-une-nouvelle-regulation-juridique-transnationale>, consulté le 28 novembre 2018 et <https://vimeo.com/198172599>, consulté le 22 mai 2019).

¹⁸⁴⁵ *Ibid.*, p. 7. Voir p. 9 : « Je crois que le thème retenu s'inscrivait parfaitement dans la réflexion actuelle sur la place des États dans la production et l'application du droit et sur le développement de nouvelles formes de normativité, parce que les procédés évoluent, vers plus de droit souple notamment, et parce que les producteurs de normes se diversifient ».

Pour Mireille Delmas-Marty, le droit comparé est l'illustration de ce que Bachelard appelait « *les forces imaginantes de l'esprit* »¹⁸⁴⁶. De même, le droit comparé contribue à une meilleure connaissance de l'État du droit à travers l'espace et le temps¹⁸⁴⁷.

I. Le droit constitutionnel comparé et la laïcité

492. Comme nous avons montré dans la première partie la réalité sociale, politique et nationale, voire l'idéologie propre à certains États, vont donner aux droits constitutionnels une spécificité qui se traduira finalement par la volonté affirmée de se démarquer des modèles européens, alors que le droit constitutionnel turc trouve son origine dans la Révolution française¹⁸⁴⁸. Même si la liberté de religion en théorie a été destinée comme un droit universel, en pratique elle protège des voies particulières et européennes de la compréhension de la liberté de religion¹⁸⁴⁹.

Dans le droit public, la méthode comparative rejoint la méthode historique, cependant que le droit constitutionnel comparé n'est pas séparable de la science politique¹⁸⁵⁰. De l'autre côté, le droit constitutionnel comparé a une tâche positive : l'étude des similitudes, des intersections, des influences mutuelles¹⁸⁵¹. Les rapports entre le droit constitutionnel comparé et l'histoire constitutionnelle comparée sont primordiaux et c'est pourquoi il faut mettre en lien ici les remarques de la première partie sur l'histoire constitutionnelle de la France et de la Turquie avec la réflexion sur le droit constitutionnel comparé et la laïcité.

¹⁸⁴⁶ MOREAUX, A., « Droit comparé, territorialité du droit : défis et enjeux, 8 juin 2015 (<https://www.affiches-parisiennes.com/droit-compare-territorialite-du-droit-defis-et-enjeux-5350.html>, consulté le 22 mai 2019) et l'intervention de DELMAS-MARTY, M. in Cycle Droit Comparé et territorialité du droit- Conférence 1- Séance, CE (<https://vimeo.com/128856624>, consulté le 22 mai 2019).

¹⁸⁴⁷ GOLTZBERG, S., *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, 2018, pp. 9-10 : « *Le juriste peut s'inspirer de l'état du droit d'un autre État, d'une autre époque (l'historien du droit est un comparatiste) ou d'une autre branche du droit. Lorsque l'on envisage d'adopter ou d'abroger une règle, le droit comparé peut servir d'argument (...) Au sein de la notion de modification du droit, on peut insérer l'interprétation du droit* ».

¹⁸⁴⁸ PIERRÉ-CAPS, S., *Droits constitutionnels étrangers*, PUF, 2010, pp. 61, 65 sur le chapitre de la Turquie.

¹⁸⁴⁹ PIRJOLA, J., « Freedom of Religion in Multi-Faith Europe- Protecting Universal or Western Sensibilities? » in *Nordic Journal of Human Rights*, vol. 29, n° 1, 2011, pp. 38-55 (p. 41).

¹⁸⁵⁰ MIRKINE-GUÉTZÉVITCH, B., « Les méthodes d'étude du droit constitutionnel comparé » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 1, n° 4, 1949, pp. 397-417 (p. 397). Voir p. 399 : « *L'étude des régimes et celle des doctrines requièrent un effort commun destiné à abattre les cloisons qui séparent les méthodes et les recherches, les penseurs et les pensées* ».

¹⁸⁵¹ *Ibid.*, p. 405.

« *L'histoire, pour un constitutionnaliste, n'est pas seulement une science auxiliaire ; elle fait partie intégrante de l'objet même de l'observation juridique. Le droit lui-même ne se compose pas de formules figées. Il évolue constamment ; il change ; il n'est que le reflet de la conscience juridique, qui n'est elle-même ni absolue, ni immuable* ». ¹⁸⁵² Il faut étudier l'évolution d'un principe, d'une institution en prenant comme études de cas la France et la Turquie.

Dans la recherche de réponses sur la problématique donnée, il faut, selon nous, analyser et clarifier les critères qui pourraient être dérivés du droit comparé des droits de l'homme. Étant donné le raisonnement de la Cour EDH ou même de la CJUE qui utilisent le droit comparé, qu'il s'agisse du droit comparé constitutionnel ou autre filière du droit, ou encore qu'il s'agisse évidemment du droit comparé des droits de l'homme, nous pensons que dans le cadre de la liberté de religion, il faut les prendre en considération, afin d'arriver aux conclusions qui se basent à la sécurité juridique. La sécurité juridique qui par sa nature stable conduit à la violation des droits ne constitue pas une vraie sécurité juridique. Cela peut exister quand l'ordre juridique n'est en équilibre avec les conditions actuelles. Nous pensons, par exemple, à l'évolution de l'affaire *Bayatyan* ou l'affaire *Izzetin Doğan et autres*. La CEDH est un instrument vivant parce que la stabilité et la sécurité juridique ne limite pas l'évolution inévitable. La sécurité juridique qui limite l'évolution n'est pas une vraie sécurité juridique. Nous pourrions lier cette approche avec l'objection de conscience pour motifs religieux, les articles des Codes du service militaire national, l'outil de l'aménagement raisonnable et la réponse du droit constitutionnel dans ces affaires des objecteurs. Autrement dit, la possibilité d'un service civique à travers une circulaire qui décrit la procédure, une simple demande et une réponse de la part de l'administration pourrait indiquer la simplicité de la réponse de l'ordre juridique et de la sécurité juridique dérivée même des arrêts des Cours européennes ou de la soft law.

493. La théorie et la définition du droit comparé des droits de l'homme sont les éléments nécessaires afin de pouvoir formuler les critères qui peuvent être utilisés pour l'analyse de la liberté de religion. L'étude et la méthode comparative sont un outil ancien et très important pour l'analyse de sujets qui ont des difficultés à être résolus de manière juste pour tous les acteurs, comme la liberté de religion. René Cassin l'a souligné en utilisant des mots très élégants ci-

¹⁸⁵² *Ibid.*, p. 400 et note 5. Voir les pp. 401-403 : « *Le droit constitutionnel comparé, l'histoire constitutionnelle comparée doivent être des sciences de la réalité. Le fait constitutionnel doit être étudié sous l'angle historique et sur le plan comparatif (...)* Si l'histoire constitutionnelle comparée est fondée sur l'application simultanée de deux méthodes — historique et comparative — bien souvent l'histoire constitutionnelle nationale elle-même n'est pas compréhensible en dehors de la méthode comparative ».

après : « Or, par un contraste saisissant, la matière des Droits de l'Homme constitue, depuis des siècles et des siècles, bien avant la découverte du télégraphe, du cinéma, de la radio, et de la télévision, un des domaines les plus perméables aux grands courants d'idées, universels ou au moins régionaux, qui traversent la planète par ondes. »¹⁸⁵³ et il continue de décrire de manière très caractéristique le phénomène et le besoin de son utilisation : « le jeu de miroirs permet d'apercevoir certains aspects particuliers d'un objet qu'un regard direct n'a pas permis de découvrir »¹⁸⁵⁴.

Par cette méthode comparative émerge « pour les observateurs sociaux et les législateurs, une obligation supplémentaire d'étudier comparativement entre eux, d'une part, les systèmes nationaux de protection des Droits de l'Homme, d'autre part, les principes et instruments de protection internationale des mêmes droits, tant sur le plan universel que sur le plan régional »¹⁸⁵⁵.

494. Nul autre que René Cassin, ne pouvait pas décrire plus clairement la relation entre la prise en considération du droit comparé et la réalité de l'internationalisation du droit qui est un des buts de la globalisation du droit incluant la condition *sine qua non* de la meilleure et plus effective protection des droits de l'homme. Il souligne : « Mais, sous d'autres aspects, les études de droit comparé comportent un minimum d'internationalisation des études du droit. Elles favorisent la compréhension par chacun des institutions des autres peuples, l'attitude de sociétés différentes vis-à-vis d'un problème déterminé, la formation d'une culture générale commune à tous les hommes qui, à un moment donné, doivent se pencher sur le même ordre de préoccupations. N'y a-t-il pas eu, à une époque, un droit commun européen formé par un vaste fonds du droit romain, du droit canonique (sur les questions de conscience et de famille) et, sous d'autres aspects, du droit féodal et de la *lex mercatoria*. Les droits nationaux se sont singularisés surtout depuis la fin du Moyen Age lorsque les souverainetés nationales se sont affirmées hautement. Les codifications ont eu même pour effet de cristalliser leurs divergences. Toutefois certaines codifications ont eu — comme le Code civil français de 1804, ou le Code civil suisse

¹⁸⁵³ CASSIN, R., « Droits de l'Homme et méthode comparative » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 20 n° 3, 1968, pp. 449-492 (p. 450).

¹⁸⁵⁴ *Ibid.*, p. 453.

¹⁸⁵⁵ *Ibid.*, p. 453.

*plus récent — le privilège de représenter en leur temps la « raison écrite » et de servir de modèle aux nations les plus différentes. »*¹⁸⁵⁶

Une autre approche pourrait se focaliser sur le greffe de constitutions, le greffe comme méthode juridique de production des normes juridiques, et le greffe de principes et raisonnements¹⁸⁵⁷. Cela présuppose la réflexion entre diverses cultures juridiques et des échanges entre eux et plus précisément quand nous pensons à l'UE et le Conseil de l'Europe, l'unification ou l'harmonisation du droit. La Charte, comme la CEDH, est un instrument d'interprétation du droit de l'Union (droit primaire, droit dérivé) et de rapprochement et d'harmonisation des traditions constitutionnelles et ordres constitutionnels. Si nous pouvons comprendre ça, nous devons traiter l'article 10 de la CDF dans le cadre du droit constitutionnel comparé comme une disposition fondamentale pour les ordres constitutionnels. Selon nous, cette approche n'a pas été incluse tout à fait au sein du droit constitutionnel des États membres de l'UE.

A. Le droit constitutionnel comparé entre la CEDH et l'UE

495. René Cassin a souligné : « *C'est ainsi que, sous la IIIe République française, la valeur obligatoire de la Déclaration de 1789 n'était pas reconnue par la plupart des juristes qui y ont vu un ensemble de « directives ». Le doyen Duguit a été un des seuls à soutenir que cette Déclaration avait une valeur supraconstitutionnelle s'imposant même au pouvoir constituant. »*¹⁸⁵⁸.

Il faut aussi prendre en considération qu'il y a une dimension de la liberté de manifester qui contient la liberté de religion et qui pourrait être analysé à travers le droit comparé. Il est intéressant d'analyser « la contribution des ordres juridiques extra-européennes au consensus européen »¹⁸⁵⁹ et le degré d'influence qu'elles pourraient avoir si la Cour considéra leur

¹⁸⁵⁶ *Ibid.*, p. 453.

¹⁸⁵⁷ GOLTZBERG, S., *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, 2018, pp. 19, 82, 85.

¹⁸⁵⁸ CASSIN, R., « Droits de l'Homme et méthode comparative » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 20 n° 3, 1968, pp. 449-492 (p. 457).

¹⁸⁵⁹ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 248-263 (p. 255).

raisonnement et leurs solutions. Le consensus croissant sur la liberté religieuse reflète un besoin plus général d'aborder la réalité du pluralisme dans le contexte mondial¹⁸⁶⁰.

Par conséquent, l'approche comparative, sans faire partie de la question de consensus dans le raisonnement de la Cour EDH, constitue une approche importante, selon nous, parce qu'elle pourrait même présenter les points négatifs ou expliquer pourquoi le juge n'adopte pas les conclusions de l'arrêt d'une cour nationale ou pourquoi il ne peut pas suivre les considérations d'une organisation internationale. La méthode comparative entre le niveau national qui doit prendre en considération le juge, le niveau régional et le droit comparé pourrait constituer une solution d'« émancipation » de cet ordre juridique et en même temps une solution justifiée plus concrètement à la différence d'autres systèmes et ordres juridiques. Plus précisément, dans le cadre de l'analyse du droit comparé des droits de l'homme, dans une telle procédure, le juge est devant une situation de justifier son raisonnement en regardant les ordres juridiques où il y a des signes d'existence du droit européen ou international des droits de l'homme. Il faut imaginer dans une telle procédure le degré de l'enrichissement de cette jurisprudence ou du droit interne s'il y avait une vraie méthode de comparaison, même pour trouver les différences.

Il faut clarifier selon cette recherche, deux aspects de l'utilisation du droit comparé qui pourraient exister quant à la jurisprudence de la Cour EDH. En premier lieu - et c'est ce qui nous occupe dans cette partie - c'est l'aspect positif et la présentation du droit comparé en faveur de la protection de la norme de la liberté de religion. L'autre aspect qui constitue l'utilisation du droit comparé comme élément de la marge nationale d'appréciation sera le point de référence dans la seconde section de ce syllogisme, étant donné sa nature en tant que composante de cette théorie. Est-ce qu'il y a des standards uniformes et des standards universels pour le droit comparé des droits de l'homme ? Il est évident que cette procédure a un impact sur le droit international des droits de l'homme. Il n'est pas facile pour l'interprète de chaque ordre juridique d'utiliser les outils du droit comparé des droits de l'homme et arriver aux conclusions qui, par exemple n'ont rien à voir avec la vraie interprétation de ces outils. Il faut que le juge de la Cour EDH soit prudent et attentif quand il utilise les instruments du droit comparé et quand il y a des interprétations différentes sur le sujet. Par exemple, il faut chaque fois analyser si le juge de la Cour interaméricaine interprète de la même manière une notion qui vient du droit international

¹⁸⁶⁰ DURHAM, W.C. Jr., « Perspectives on Religious Liberty: A Comparative Framework » in Van Der VYVER, D. J.- WITTE, J. Jr. (eds.) *Religious Human Rights in Global Perspectives- Legal Perspectives*, MNP, 1996, pp.1-44 (p.11).

des droits de l'homme. Toutefois, cette analyse pourrait vérifier en même temps une norme du droit international des droits de l'homme, mais aussi confirmé une ligne parallèle ou même de la jurisprudence des cours régionales, comme la Cour interaméricaine et la Cour EDH.

496. « L'article 1 de la Constitution française détermine la nature laïque de l'État français. La clause d'établissement dans le premier amendement de la Constitution des États-Unis interdit non seulement l'existence d'une église établie mais a aussi une signification plus large (...). L'article 140 de la Constitution allemande fait référence à certaines dispositions de la constitution de la République de Weimar qui, d'une part, interdisent l'existence d'une église établie mais, d'autre part, stipulent que les confessions religieuses peuvent être reconnues par l'État. En Angleterre, bien sûr, l'Église anglicane est l'Église établie. Aux Pays-Bas, la séparation de l'Église et de l'État est supposée être un principe non écrit du droit constitutionnel, puisque la Loi fondamentale garde le silence sur cette question »¹⁸⁶¹.

En général, le droit comparé utilise des exemples, des pratiques, des normes juridiques et des modèles de mécanismes de régulation, en l'occurrence, de la religion. Plus précisément, ce que le droit comparé nous montre est que les différents types de modèles et de façons de régulation des relations entre l'État et la religion ainsi que les différents types de protection de la liberté de religion en basant sur ces types de modèles. Par conséquent, une différente perception avec la séparation de l'Église et l'État peut avoir et a de conséquences sur la liberté de religion. Ce qui est intéressant concernant ce processus d'analyse et de prise en considération, soit pendant cette étude, soit dans un autre contexte, est le fait que la liberté de religion, telle qu'elle a été établie dans la CEDH et telle qu'elle a été interprétée par la Cour EDH, doit, de cette façon, correspondre aux exigences de chaque système étatique de relations Etat-religion ou de séparation. Du niveau de séparation dépend l'application du paragraphe 1 de l'article 9 ou du paragraphe 2 de l'article 9 de la CEDH. En premier abord, il apparaît que la protection, comme elle a été incluse au paragraphe 1 de l'article 9 de la CEDH, pourrait être inversement proportionnelle au système d'une séparation stricte sous certaines conditions. Toutefois, ces conditions pourraient diverger si cette séparation est une stricte séparation d'une certaine conception de neutralité négative ou si la séparation tend à une neutralité positive. Les termes négatifs et positifs s'utilisent en se basant non sur leur sens critique mais en caractérisant la

¹⁸⁶¹ NIEUWENHUIS, J. A., « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *ICON* (2012), vol. 10, n° 1, pp. 153-174 (p. 155).

neutralité par rapport à l'intervention de l'État en son absence ou par la présence de l'État en régularisant chaque étape de relations État-religion possible. On prend en considération que, même si l'on décrit en théorie deux types de relations, en se basant sur le pourcentage de neutralité de l'État, et même dans ces deux côtés de synchronisation des relations, il existe en pratique d'autres possibilités de modèles. Par conséquent, on pourrait prendre en considération les différentes dimensions de ces relations¹⁸⁶² et non les différents modèles, quand on analyse cette partie du droit comparé des droits de l'homme, qui montre aussi une dimension du droit constitutionnel comparé sur la liberté de religion et les modèles, comme il a été noté généralement par les auteurs ou par les organisations internationales et autres vecteurs et même par la Cour EDH.

Dans le même cadre, il faut prendre en considération quelques affaires de cours constitutionnelles ou de cours régionales ou d'organes internationaux qui ont déjà fait évoluer la jurisprudence sur la protection de la liberté de religion. De tels exemples, qui incluent certains critères, doivent devenir une référence à la jurisprudence de la Cour EDH ou de la CJUE, selon les cas, étant donné qu'ils pourraient enrichir l'argumentation juridique, même s'il y a une différence ou une conclusion contraire du raisonnement. La synthèse peut constituer une réussite par l'antithèse. Sinon, chaque cour « a raison » même si les normes sont les mêmes et les raisonnements différents. Le raisonnement de telle ou autre cour qui va utiliser le droit comparé des droits de l'homme de manière équilibrée même si elle conclut à la non-violation d'un droit, et surtout de la liberté de religion, peut-être se renforcera et se stabilisera au fil des années.

Il a été remarqué qu'il y a des signes d'approches différentes de la pluralité des croyances qui ne sont pas considérées dans la rubrique générale de la protection internationale de la religion comme un droit humain au niveau régional, et l'importance de cela ne doit pas être sous-estimée¹⁸⁶³.

497. La formulation du problème ou l'hypothèse de travail pourrait être centrée sur l'élément de la comparaison. La comparaison pourrait être bilatérale ou multilatérale, étant donné que l'analyse comparative s'efforce de dégager les différences entre les solutions¹⁸⁶⁴ et choisir la

¹⁸⁶² NIEUWENHUIS, J. A., « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *ICON* (2012), vol. 10, n° 1, pp.153-174 (p. 157).

¹⁸⁶³ EVANS, M., « The Evolution of Religious Freedom in International Law: Present State and Perspectives » in FLAUSS, J.-F. (dir.) *La protection internationale de la liberté religieuse*, Bruylant, Publications de l'IIDH, 2002, pp. 17-56 (p. 39).

¹⁸⁶⁴ TITIRIGA, R., *La comparaison, technique essentielle du juge européen*, L'Harmattan, 2011, p. 19.

meilleure solution parmi les différents noyaux des solutions nationales. Il est évident que la traduction de la comparaison comme technique communautaire pourrait entrer dans les concepts de la doctrine méthodologique, étant donné aussi les résultats de la confrontation de la comparaison 'normative' communautaire avec les techniques analogues de droit international et l'inspiration de l'ordre juridique international spécifique, c'est-à-dire de l'ordre de la CEDH¹⁸⁶⁵.

Le but est de donner une description méthodologique de la technique comparative et cela exactement dérive du dialogue entre la doctrine et la pratique des juges relatif à la manière d'employer la comparaison pour répondre aux défis interprétatifs mentionnés, étant donné que la comparaison 'normative' représente elle-même une technique de création de droit par le juge¹⁸⁶⁶.

Il faut prendre en considération la comparaison entre les deux ordres juridiques et les approches interprétatives des cours européennes dans les cas délicats des ordres constitutionnels nationaux. Il s'agit d'une relation dynamique avec des transformations. Il faut prendre en considération les divergences et les convergences. Le droit de l'UE, le droit national et le droit de la CEDH sont les sources de ce pluralisme constitutionnel européen et constituent des « sources juridiques partagées » étant donné que plusieurs principes du droit de l'UE dérivent des traditions juridiques nationales¹⁸⁶⁷. Les Cours pourraient refaçonner les principes et les sources dans une certaine mesure pour leur donner plus de flexibilité. La méthode comparative est l'une des plus importantes approches de la CJUE en ce qui concerne l'interprétation du droit de l'UE¹⁸⁶⁸. L'importance des références du droit étranger dans l'interprétation du droit constitutionnel en général offre des comparaisons multiples et, par conséquent, les juges nationaux jouent un rôle fondamental dans l'application du droit européen, ce qui implique la nécessité de dépasser le cadre positiviste¹⁸⁶⁹.

498. Dans l'arrêt n° 88-1082 DC du 21 octobre 1988 du Conseil constitutionnel la haute juridiction applique directement à la CEDH en l'intégrant au bloc de constitutionnalité et le

¹⁸⁶⁵ *Ibid.*, p. 27, 147.

¹⁸⁶⁶ *Ibid.*, p. 121. Voir l'affaire C-130/75, *Vivien Prais c. Conseil des Communautés européennes* sur la délimitation d'une manière comparative de la non-discrimination en raison « de la religion » (p. 292). Il faut la considérer en comparaison avec d'autres États membres.

¹⁸⁶⁷ MARTINICO, G.- POLLICINO, O., *The Interaction between Europe's Legal Systems- Judicial Dialogue and the Creation of Supranational Laws*, Edward Elgar, 2012, pp. 7-8, 13 et note 15.

¹⁸⁶⁸ *Ibid.*, p. 9.

¹⁸⁶⁹ MARTINICO, G.- POLLICINO, O., *The Interaction between Europe's Legal Systems- Judicial Dialogue and the Creation of Supranational Laws*, Edward Elgar, 2012, p. 11. Voir la p. 11 et note 34 Le droit comparé plus proche à l'intégration, comme la notion du « contrepoids au pouvoir communautaire » comme « noyau intangible de la souveraineté constitutionnelle nationale ».

concevant comme un élément à prendre en compte dans l'évaluation de la validité constitutionnelle des normes¹⁸⁷⁰.

Dans la mesure où les constitutions reflètent et offrent des garanties efficaces pour l'exercice des droits civils et politiques, elles jouent un rôle potentiellement important dans la protection des droits de l'homme au niveau international et pas uniquement au niveau national.¹⁸⁷¹ L'exemple espagnol pourrait nous aider à prouver ce syllogisme.

499. Ainsi, selon l'approche espagnole, selon l'article 16 §3 de la Constitution de l'Espagne le Royaume d'Espagne est « non-confessionnel ». Les tentatives en Espagne d'interdire la *burqa* et d'autres formes de voile intégral ont été rejetées par la chambre basse du Parlement espagnol en juillet 2011. L'Espagne offre un modèle sui generis de relations juridiques entre l'État et les religions susceptible de transcender « la laïcité à la française » fondée sur le principe d'une stricte séparation¹⁸⁷². Les historiens et les spécialistes nous enseignent pourtant que « le débat sur la laïcité en France fait peu référence aux expériences étrangères, notamment de nos voisins européens, sinon pour revendiquer notre spécificité et de préserver nos acquis »¹⁸⁷³

Il peut être observé que la formulation du principe constitutionnel de non-confessionnalité de l'État espagnol, dans l'article 16-3, s'entoure d'une certaine prudence et néanmoins de stratégies qui ne manquent pas d'avoir quelques rapports avec l'expérience historique.¹⁸⁷⁴ Les originalités de la conception espagnole sur une forme de « *laïcité positive* »¹⁸⁷⁵ est peut-être un élément primordial pour la recherche sur la France et même pour Turquie. En 2007, le Tribunal Supérieur

¹⁸⁷⁰ *Ibid.*, p. 34. Voir p. 73 : La primauté du droit international sur les lois nationales a été acceptée par les juridictions suprêmes, à savoir le Conseil d'État et la Cour de Cassation et p. 179: En dépit des intentions de la cour de Strasbourg de soutenir, en soulignant la dimension locale du problème, le caractère persuasif de son raisonnement, ladite technique a fini par avoir un effet boomerang en raison du risque de renforcer encore la spécificité locale de la question et la nécessité d'évaluer et de résoudre les conflits d'intérêts par décision de l'État.

¹⁸⁷¹ DARROW, M.- ALSTON, P., « Bills of Rights in Comparative Perspective » in ALSTON, P. (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, OUP, 2003, pp. 465- 524 (p. 466).

¹⁸⁷² TRAORÉ, S., « Le principe constitutionnel de « la non-confessionnalité de l'État espagnol » », in LAFFAILLE, F. (dir.) *Laïcité (s), Seconde Journée d'études de Droit & Politique Étrangers & Comparés*, CRADPEC, ACTES mare & martin, 2010, pp. 257-280 (p. 258).

¹⁸⁷³ *Ibid.*, p. 258 et note 3. Voir p. 259 et note 5 : « Si l'Europe qui se construit à Bruxelles et à Strasbourg est laïque, à l'échelle de cette même Europe laïcité ne signifie pas obligatoirement absence de coopération entre instances publiques et religions ».

¹⁸⁷⁴ *Ibid.*, p. 267.

¹⁸⁷⁵ *Ibid.*, p. 272. Voir p. 280 : « (...) l'évidence conduirait à observer que la « non-confessionnalité de l'État espagnol », en tant que rupture conceptuelle et juridique, aura produit une « forme particulière de laïcité » s'inscrivant dans la théorie de la « pluralité des laïcités » à l'échelle européenne. Elle se singularise toutefois par l'apologie d'une « laïcité positive ou coopérative », pour reprendre une des formulations des juges constitutionnels espagnols évoquant, dans la décision SSTC 42/2001 du 15 février 2001, RTC 2001, 42, la « neutralité religieuse de l'État espagnol », telle qu'elle résulte des dispositions de l'article 16-3 de la constitution du 27 décembre 1978 ».

de Justicia de Castilla y León¹⁸⁷⁶ a produit une solution hybride : l'enlèvement massif des crucifix n'était pas toujours nécessaire pour le bien-être éducatif, les écoles publiques pouvaient simplement décider par elles-mêmes et la question nécessitait une solution *ad casum*. Un an plus tard, un tribunal inférieur, le Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid, a déclaré inconstitutionnels les crucifix dans les écoles publiques et a ordonné à l'école Macías Picavea de les supprimer¹⁸⁷⁷.

Les symboles religieux sont utilisés différemment dans les établissements publics au Royaume-Uni, en Espagne et en Italie où tous ont donné au pouvoir judiciaire plutôt qu'au corps législatif la tâche de décider dans quelles circonstances leur utilisation devrait être limitée. Les modèles français et turc offrent une plus grande uniformité mais pas nécessairement une plus grande équité.¹⁸⁷⁸

500. Quant à l'approche du Royaume-Uni, « les sikhs portant des turbans ont travaillé à la police métropolitaine de Londres. Des foulards correspondant au style des uniformes ont été conçus. Le fait que les policiers soient autorisés à porter un foulard n'est toutefois pas totalement dénué de controverse. »¹⁸⁷⁹ L'affaire *R (on the application of SB) v. Denbigh High School*¹⁸⁸⁰ qui concerne le choix d'une élève de changer ce qu'elle se portait d'un *shalwar kameeze* à un *jilbab* et les réponses de l'école et de la cour nationale est importante. Les interprétations divergentes du message que la voile islamique envoie et les conceptions et formulations de la liberté de religion dans les constitutions nationales doivent être examinées¹⁸⁸¹. Il est important de prendre en considération le Human Rights Act, son interprétation et ses relations avec la CEDH dans le niveau national. La même méthodologie doit être suivie pour les cas de la France et de la Turquie et leurs propres chartes des droits de l'homme ainsi que du bloc de protection de la liberté de religion.

Les mécanismes de protection des droits de l'homme « connaîtront une évolution parallèle à celle du mécanisme européen » si l'on considère aussi la régionalisation du droit

¹⁸⁷⁶ Sentencia del Tribunal Superior León, 27 février 2007.

¹⁸⁷⁷ Sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo de Valladolid, 14 novembre 2008.

¹⁸⁷⁸ GARCÍA OLIVA, J.- CRANMER, F., « Education and Religious Symbols in the United Kingdom, Italy and Spain: Uniformity or Subsidiarity? » in *European Public Law*, 19, n° 3, 2013, pp. 555-582 (pp. 564, 581).

¹⁸⁷⁹ NIEUWENHUIS, J. A., « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *op.cit.*, p. 160. Gareth Davies, Banning the Jilbab, 1 Eur. Const. L. Rev. 511 (2005).

¹⁸⁸⁰ SCOLNICOV, A., « A Dedicated Follower of (Religious) Fashion? » in *The Cambridge Law Journal*, vol. 64, n° 3, 2005, pp. 527-529.

¹⁸⁸¹ PEDAIN, A., « Do Headscarfs Bite? » in *The Cambridge Law Journal*, vol. 63, n° 3, 2004, pp. 537-540.

international¹⁸⁸². Cette référence est aussi importante étant donné la justification de l'existence des cours régionales des droits de l'homme qui se lie à l'hétérogénéité de composition des juridictions universelles qui se doivent de représenter les grandes civilisations et les grands systèmes juridiques du monde¹⁸⁸³.

B. Le droit constitutionnel comparé en dehors de la CEDH et l'UE

501. Tous les modèles constitutionnels qui incluent certains aspects et principes de la liberté de religion sont certainement utiles pour la discussion vers les critères et nouvelles méthodes et principes, autrement dit méta-principes. Tous les modèles pourraient offrir des solutions dans un concept commun en se basant sur les principes communs.

Tout d'abord, l'approche canadienne est plus proche du système français mais il y a des solutions juridiques différentes. La Cour suprême du Canada a adopté l'approche selon laquelle les principes énoncés dans la Charte canadienne des droits et libertés sont des droits vivants. En développant les droits religieux en vertu de la Charte, la Cour suprême a largement utilisé la jurisprudence américaine sur le premier amendement¹⁸⁸⁴. La constitution du Canada ne fait pas référence aux rapports entre les Églises et l'État.

Le préambule de la Charte canadienne des droits et libertés de 1982 commence comme ci-après : « *Attendu que le Canada est fondé sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu et la primauté du droit...* ». Il reconnaît le principe fondamental du multiculturalisme et permet largement l'expression individuelle des appartenances religieuses.

502. « Dans l'affaire *Multani* (Cour suprême, 2006), les élèves sikhs peuvent porter le poignard traditionnel, le kirpan, dans la mesure où les conditions de sécurité ne sont pas remises en cause. Il s'agit désormais d'apporter aux élèves des connaissances sur toutes les religions sans jamais imposer un point de vue particulier et en encourageant le respect mutuel de toutes les

¹⁸⁸² KARAGIANNIS, S., « La multiplication des juridictions internationales : un système anarchique ? » in *La juridictionnalisation du droit international*, Société française pour le droit international, Colloque de Lille, Éd. Pedone, 2003, pp. 7-161 (p. 52, 63 et s.).

¹⁸⁸³ *Ibid.*, p. 78.

¹⁸⁸⁴ EDGE, W. P., *Religion and Law: an introduction*, Ashgate, 2006, p. 73. L'auteur se réfère à Manfredi, C.P., *Canada and the paradox of liberal constitutionalism: Judicial power and the Charter*, University of Oklahoma Press, 1993.

croyances »¹⁸⁸⁵. Il faut considérer le contexte canadien¹⁸⁸⁶ et les affaires *R. c. N.S.* (2010), *R. c. Big M Drug Mart Ltd.* (1985), *Syndicat Northcrest c. Amselem* (2004), *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys* (2006).

503. Le droit à « l'aménagement raisonnable » fondé sur la liberté de religion est un pas évolutif tandis qu'il y a des critiques concernant les mesures d'aménagement. « *La lecture des développements qui précèdent, les manifestations ou conduites religieuses appellent l'application de règles et de solutions différentes selon qu'elles sont le fait des autorités publiques ou des individus. Lorsqu'il s'agit de conduites ou de manifestations dont l'initiative est prise par les autorités publiques, elles sont soumises au principe de neutralité religieuse de l'État et au respect du droit au libre exercice négatif des individus, c'est-à-dire à leur droit de ne subir aucune pression ou coercition à la conformité religieuse, de même qu'à l'obligation de l'État de ne pas faire de discrimination religieuse, directe ou indirecte.* »¹⁸⁸⁷.

De l'autre côté, l'approche des Etats-Unis est totalement différente. « *C'est cependant au « philosophe » et politique Thomas Jefferson qu'il faut faire crédit d'une initiative laïque lors de la guerre d'Indépendance : avec l'aide de Madison et de Mason, il fait voter par l'Assemblée de Virginie une Déclaration des droits (1776), puis une loi « pour l'institution de la liberté religieuse », et enfin le désengagement financier de l'État (1779). Son Ordonnance du Nord-Ouest (1787, article 2) établit une totale liberté de culte dans les nouveaux territoires.* »¹⁸⁸⁸

Le Premier Amendement (1791) déclare que « le Congrès n'a pas pouvoir de passer une loi donnant statut officiel à telle religion, ou en interdisant le libre exercice ». Quelques affaires très importantes y compris pour le droit comparé sont les suivantes : *Marsh v. Chambers*, 463 US 783 (1983), *Allegheny Co. v. ACLU*, 492 US 573 (1989), *McCreary County v. ACLU*, 545 US 844 (2005). « *En 1986, la Cour suprême a accepté l'interdiction faite à un officier juif de la Force aérienne de porter une kippa, même s'il la portait sous son bonnet de l'armée de l'air à l'extérieur des locaux des officiers. Un des arguments était la séparation de l'Église et de l'État.*

¹⁸⁸⁵ CERF, M., « Canada » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 81-82. Voir la référence à la p. 82 : « *De l'Atlantique au Pacifique, le Canada, ses dix provinces et ses trois territoires, font la démonstration qu'une évolution vers « plus de laïcité » est possible* ».

¹⁸⁸⁶ GIFFEN, J., « The Veil of the Ban: A Legal, Social & Political Discourse » in *IAEHR*, vol. 4, n° 1, 2011, pp. 155-173 (pp. 170-172).

¹⁸⁸⁷ WOEHLING, J., « La liberté de religion, l'obligation de neutralité religieuse (ou « laïcité ») de l'Etat et le droit à l'« accommodement » en matière religieuse en droit canadien » in *op.cit.*, pp. 10, 12.

¹⁸⁸⁸ MARTIN, J.-P., « États-Unis » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 160-162.

Le Congrès a cependant réagi en introduisant une loi établissant le droit de porter de tels signes religieux. »¹⁸⁸⁹

Il faut mentionner toutefois que le dialogue informel de la Cour EDH et de la Cour Suprême des États-Unis en matière religieuse est un fait remarquable dans la même problématique. Le premier amendement, destiné à l'origine à restreindre le pouvoir du gouvernement fédéral, visait à empêcher la création d'une Église d'État nationale¹⁸⁹⁰. « Dans l'universalisme démocratique des États-Unis, leur modèle laïque est implicitement mis en avant et exporté par une diplomatie très active, alors que les critiques internationales devant le modèle français sont aujourd'hui nombreuses. Le cœur de ces critiques vise l'engagement excessif de l'État français et une certaine définition de la citoyenneté qui limite abusivement l'expression religieuse des individus et exclut le moins ressemblant, au nom de sa propre compétence à gérer l'espace public et à lui conserver sa « neutralité ». En quelque sorte la neutralité de l'État se transforme en neutralisation de la société, aux antipodes justement du respect constitutionnel du pluralisme religieux. »¹⁸⁹¹.

504. La laïcité française représentait l'âme philosophique d'un monde positif vidant le ciel de ses mystères, cependant les États-Unis proposent au monde leur propre expérience et une vision d'une Nation respectueuse de tous les droits humains, y compris les spirituels¹⁸⁹². Par contre, nous pourrions trouver les mêmes questions quant à la religion aux États-Unis, qu'en France ou en Europe. C'est pourquoi le dialogue, l'échange des principes et la formulation des méta-principes sont nécessaires entre les deux systèmes.

Il existe en outre une tension entre les deux parties de l'amendement car, inévitablement, tout effort de l'État pour permettre le libre exercice risque de passer pour une forme d'établissement ou d'encouragement « officiel » alors que, inversement, tout effort pour faire respecter de manière stricte la clause de non-établissement risque d'apparaître comme une manière de défavoriser les adeptes de certaines religions et donc de faire obstacle au libre exercice.¹⁸⁹³

¹⁸⁸⁹ NIEUWENHUIS, J. A., « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *op.cit.*, p. 160.

¹⁸⁹⁰ EDGE, W. P., *Religion and Law: an introduction*, Ashgate, 2006, pp. 69, 70.

¹⁸⁹¹ CHELINI-PONT, B., « Laïcités française et américaine en miroir » in *CRDF*, n° 4, 2005, pp. 107-118 (p. 116 et note 76). Voir aussi McCREA, R., « La religion, la loi et l'État dans l'Europe contemporaine : perspective comparative des principaux dilemmes » in *Politique américaine*, 2014/1, n° 23, pp. 73-90 (pp. 73-74).

¹⁸⁹² *Ibid.*, p. 118.

¹⁸⁹³ SPITZ, J.-F., « Le sécularisme aux États-Unis. Réflexions sur le mur de séparation » in *Droits* 2014/1, n° 59, pp. 103-122 (p. 104).

505. Même si notre point ne correspond pas totalement aux conclusions de Rajeev Bhargava, il faut, toutefois, reconnaître que le modèle indien de « distance de principe » (« *principled distance* ») pourrait être mis en avant dans certains aspects de déconnexion entre l'Etat et la religion où l'Etat essaye de trouver l'équilibre entre les principes différents mais égaux à travers le raisonnement contextuel des Cours, les dynamiques de la démocratie et l'alternance entre la flexibilité et la rigidité des différents niveaux de déconnexion¹⁸⁹⁴. Par contre, Tariq Modood et Charles Taylor décrivent une modalité du sécularisme et une compréhension du « *overlapping consensus* » comme un processus interactif, dynamique et basé sur l'apprentissage mutuel et la « construction de consensus » (« *consensus building* »)¹⁸⁹⁵.

L'article 12 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme stipule que : « 1. Toute personne a droit à la liberté de conscience et de religion. Ce droit implique la liberté de garder sa religion ou ses croyances, ou de changer de religion ou de croyances, ainsi que la liberté de professer et de répandre sa foi ou ses croyances, individuellement ou collectivement, en public ou en privé. 2. Nul ne peut être l'objet de mesures de contrainte de nature à restreindre sa liberté de garder sa religion ou ses croyances, ou de changer de religion ou de croyances. 3. La liberté de manifester sa religion ou ses croyances ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, sont nécessaires à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publics, ou à la sauvegarde des droits ou libertés d'autrui. 4. Les parents, et le cas échéant, les tuteurs, ont droit à ce que leurs enfants ou pupilles reçoivent l'éducation religieuse et morale conforme à leurs propres convictions ». Or, si le cadre juridique de la liberté religieuse est propice à la protection, le développement jurisprudentiel n'a pas suivi, les organes du système ayant eu très peu d'occasions de mettre en œuvre ses techniques interprétatives dans ce domaine.¹⁸⁹⁶

Certaines affaires de la Cour IADH sont très importantes pour les échanges mutuels et les méta-principes qui pourraient dériver d'une telle interaction. La Commission a eu l'occasion au long de ses nombreux rapports de se prononcer au sujet de la liberté de religion, pour la plupart

¹⁸⁹⁴ BHARGAVA, R., « Is European Secularism Secular Enough? » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 157-181 (pp. 172 et s.).

¹⁸⁹⁵ MODOOD, T., « State-Religion and Connections and Multicultural Citizenship » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 182-203 (p. 191 et note 32 sur l'article de Charles Taylor « The Meaning of Secularism »).

¹⁸⁹⁶ UBEDA DE TORRES, A., « La protection de la liberté religieuse dans le cadre du système interaméricain » in *Religion et Cour européenne des droits de l'homme- Actes du colloque organisé par l'APIDH (édition 2013) La Revue des droits de l'homme*, 7, 2015, pp. 83-94 (p. 90) (<http://revdh.revues.org/1384>, consulté le 15 mai 2017).

sur Cuba jusqu'au changement de sa Constitution en 1992, mais aussi sur d'autres pays, tels que le Guatemala, le Nicaragua ou El Salvador vis-à-vis de la persécution des prêtres catholiques pendant les gouvernements militaires et les moments de conflit ou encore, plus récemment, le Venezuela et le harcèlement des membres de la communauté juive¹⁸⁹⁷.

506. L'autre type d'affaires ayant un rapport avec la protection de la liberté de religion concerne les indigènes et leurs croyances. La Cour et la Commission ont affirmé que les Etats doivent tenir en compte les particularités des peuples indigènes et de leur mode de vie, ce qui est construit sur la base « de son lien si étroit avec leurs terres traditionnelles et de ses ressources, non seulement en tant que moyen de survie, mais aussi en tant qu'un élément constituant leur cosmovision, religiosité et, donc, identité culturelle », étant donné que l'accès aux lieux sacrés et la préservation de leur religiosité est au cœur de cette jurisprudence, mais elle est axée sur l'accès aux terres et le droit à la propriété collective, et, donc, se rattache à l'article 21 de la Convention (et non à l'article 12). Seulement dans *Massacre Plan de Sánchez*, précitée, « la Cour conclut à la violation de l'article 12 de la CADH à l'encontre de la communauté indigène Maya Achi. Or, l'État ayant fait une reconnaissance de sa responsabilité internationale pour les faits et les griefs soumis par la Commission, la Cour ne se prononce pas sous l'angle de la liberté religieuse, mais se limite à constater ladite reconnaissance et la violation de la Convention, sans faire pour autant de développements jurisprudentiels. Sans doute une occasion manquée pour développer une jurisprudence longtemps attendue. »¹⁸⁹⁸.

Pour sa part, la Charte arabe des droits de l'homme du 14 septembre 1994 ne mentionne pas le droit de changer de religion. L'article 8 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples déclare que « la liberté de conscience et de la religion, sont garanties. Sous réserve de l'ordre public, nul ne peut être l'objet de mesures de contrainte visant à restreindre la manifestation de ces libertés ».

¹⁸⁹⁷ Cour IADH, *Massacre Plan de Sanchez c. Guatemala*, arrêt du 29 avril 2004, Série C, n° 105. Com IADH, *7ème Rapport sur Cuba*, 1983, chapitre VII. ; Com IADH, *Rapport sur Guatemala*, 1981, chapitre VI. ; Com IADH, *Rapport sur Nicaragua*, 1978, chapitre VI.B. ; Com IADH, *Rapport annuel 1983-1984*, Chapitre V sur El Salvador ; v. également le *Rapport sur El Salvador de 1978*, chapitre VIII. ; Com IADH, *Rapport annuel*, Venezuela, 2008, §§364-367. ; Com IADH, affaire 2137, *Argentine-Témoins de Jehova*, 18 novembre 1978 ; l'affaire *Alfredo Diaz Bustos c. Bolivie* ; Com IADH, affaire 12.219, *Cristián Daniel Sahli Vera et al. C. Chili*, rapport 43/05, 10 avril 2005. Cour IADH, arrêt du 29 avril 2004, Série C, n° 105.

¹⁸⁹⁸ UBEDA DE TORRES, A., « La protection de la liberté religieuse dans le cadre du système interaméricain » in *op.cit.*, p. 93.

II. La dimension du droit comparé comme limite : L'absence de consensus européen

507. Un aspect très important dans notre recherche est l'absence de consensus européen. Il faut promouvoir une compréhension du consensus européen qui ne l'instrumentalise pas seulement dans un sens, mais le laisse plutôt évoluer et s'adapte aux changements divergents du droit et des valeurs sociétales¹⁸⁹⁹. La pensée créative est particulièrement nécessaire pour les cours internationales, mais elle doit en reconnaître les limites, pour éviter de créer un état d'incertitude juridique permanente, de nier aux processus démocratiques la déférence nécessaire et de perdre le soutien des États membres, sans lesquels le système ne peut fonctionner correctement¹⁹⁰⁰.

En analysant les perspectives de la protection de la liberté de religion en Europe la CDF, la CEDH et les traditions constitutionnelles communes « constituent les éléments constitutifs d'une *ius commune europaeum*, qui se caractérise par une interaction dynamique entre les cours constitutionnelles européennes. Un bon exemple de pluralisme constitutionnel dans la pratique est l'interaction entre les arrêts de la Cour EDH et de la CJUE sur le transfert de demandeurs d'asile au sein de l'UE »¹⁹⁰¹.

En ce qui concerne, l'adhésion de l'UE à la CEDH il faut prendre en considération quelques remarques. La Cour EDH a déclaré dans son arrêt *Bosphorus c. Irlande* du 30 juin 2005 que : « *La Cour reconnaît depuis longtemps l'importance croissante de la coopération internationale et la nécessité qui en découle d'assurer le bon fonctionnement des organisations internationales (...) Ces considérations sont décisives pour une organisation supranationale telle que la Communauté européenne. Par conséquent, la Cour admet que le souci de respecter le droit communautaire constitue pour une partie contractante un dessein légitime* »¹⁹⁰². Le principe de l'autonomie de l'ordre juridique de l'UE signifie que la seule cour responsable pour l'interprétation et l'application du droit de l'UE est la CJUE. Les deux cours seront des cours complémentaires. En tout état de cause, l'article 6 TUE demande de la CJUE de prendre en considération la CEDH quand elle interprète les droits fondamentaux. Il s'agit d'une

¹⁸⁹⁹ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *HRLJ*, vol. 33, n° 7-12, 2013, pp. 248-263 (p. 252).

¹⁹⁰⁰ *Ibid.*, p. 254 et note 70.

¹⁹⁰¹ VAN ELSUWEGE, P., « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *op.cit.*, p. 216.

¹⁹⁰² CourEDH (GC), *Bosphorus Hava Yollar Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi (Bosphorus Airways) c. Irlande*, req. n°45036/98, 30 juin 2005, §150.

complémentarité des systèmes juridiques, cependant des divergences entre les deux juridictions existent également, parfois relativement importantes.

508. Quant à l'harmonisation jurisprudentielle et à un dialogue des juges institutionnalisé il faut prendre en considération le pluralisme des sources juridiques. Louis Henkin a très expressivement souligné qu' « *un demi-siècle de droits de l'homme a été la cause, ou le résultat, ou les deux, de changements radicaux dans le système d'État international, dans le caractère du droit international et dans sa relation avec les constitutions nationales et la diffusion du constitutionnalisme* »¹⁹⁰³. Par ailleurs, la Cour EDH a la compétence d'interpréter une convention internationale dont l'objectif est la garantie collective des droits de l'homme¹⁹⁰⁴ et, par conséquent, le but visé n'est pas purement la responsabilité nationale mais également de responsabilité européenne. La législation et la jurisprudence qui dérivent de la constitution et de son interprétation forment aussi la relation entre l'État et la religion.

Etant donné l'analyse déjà effectuée et en prenant compte les écrits doctrinaux, nous affirmons que, quant aux relations État-religion, « *il serait étrange que la France et la Turquie tombent sous le même modèle* » et même que « *l'existence d'une religion d'État (...) n'a pas beaucoup d'impact à cet égard* »¹⁹⁰⁵.

Si nous réfléchissons sur la marge nationale d'appréciation et le consensus, il n'est pas considéré comme nécessaire dans le cadre de la problématique de cette recherche, de développer cette partie de la définition et les aspects principaux de la marge d'appréciation, mais ce qu'il est obligatoire comme partie de la réflexion quant à la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme et son application en droit national est exactement les cas spécifiques qui s'occupe de la liberté de religion et les sujets périphériques, comme ils ont déjà été décrit.

La marge nationale d'appréciation pour juger va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent. Il a été noté que la Cour EDH « *lors de l'application de la marge d'appréciation devrait considérer l'impact potentiel de toute*

¹⁹⁰³ HENKIN, L., « Human Rights and State "Sovereignty" » in *25 GA. J. INT'L & COMP. L.* 31, 1996, pp. 31-45 (p. 31).

¹⁹⁰⁴ Voir le préambule de la Convention : « Résolus, en tant que gouvernements d'Etats européens animés d'un même esprit et possédant un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit, à prendre les premières mesures propres à assurer la garantie collective de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle, ». Voir aussi SPANO, R., « Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity » in *HRLR*, vol. 14, n° 3, 2014, pp. 487-502 (p. 493).

¹⁹⁰⁵ NIEUWENHUIS, J. A., « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *ICON* (2012), vol. 10, n° 1, pp. 153-174 (p. 157).

interférence avec les droits sur tout groupe minoritaire concerné afin de s'assurer que la minorité n'abuse pas de sa position dominante »¹⁹⁰⁶.

509. Quant à l'identité constitutionnelle, il faut réfléchir sur une nouvelle approche même dans cette matière de l'interprétation de la Cour qui va passer aux autorités nationales. La Cour ne peut pas décider et les autorités nationales sont plus appropriés et dans une meilleure position à décider, mais la Cour peut montrer aux autorités nationales quels sont les pas appropriés à franchir avec le plus de transparence, de diversité, de pluralisme qu'elles veulent, soit que le système européen des droits de l'homme montre la méthodologie, soit il montre les options (par exemple par les activités de la Commission de Venise).

Il est fondamental de prendre en considération la référence faite dans le préambule de la Charte selon laquelle : « *La présente Charte réaffirme, dans le respect des compétences et des tâches de l'Union, ainsi que du principe de subsidiarité, les droits qui résultent notamment des traditions constitutionnelles et des obligations internationales communes aux États membres, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, des Chartes sociales adoptées par l'Union et par le Conseil de l'Europe, ainsi que de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'Homme. Dans ce contexte, la Charte sera interprétée par les juridictions de l'Union et des États membres en prenant dûment en considération les explications établies sous l'autorité du praesidium de la Convention qui a élaboré la Charte et mises à jour sous la responsabilité du praesidium de la Convention européenne.* ». Il faut rappeler aussi les articles 2 et 6 §3 du Traité sur l'Union européenne tels que modifiés par le Traité de Lisbonne. La régulation normative du pluralisme religieux n'est pas uniforme. La reconnaissance formelle de la liberté religieuse ne résout pas les difficultés que pose leur interprétation dans les contextes juridiques nationaux et internationaux¹⁹⁰⁷.

510. Quant au rôle du décideur national et des traditions nationales, il faut observer les paragraphes 109 et 116 de l'affaire *Leyla Şahin c. Turquie*. La laïcité présuppose une situation dans laquelle deux pôles existent. La laïcité ne pourrait pas exister sans un type de relation entre

¹⁹⁰⁶ BERRY, E. S., « A Tale of Two Instruments: Religious Minorities and the Council of Europe's Rights Regime » in *NQHR*, vol. 30, n° 1, pp. 11-40 (p. 21).

¹⁹⁰⁷ BENOIT-ROHMER, F., « Droit des minorités et minorités religieuses » in BASTIAN, J.- P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 13-36 (p. 15). Voir aussi MAHONEY, P., « The relationship between the Strasbourg Court and the National Courts », Inner Temple Lecture Night, 7 October 2013 (https://d17g388r7gqnd8.cloudfront.net/2017/08/lecture_mahoney_2013.pdf, consulté le 17 mai 2017).

l'Etat et l'Eglise, les communautés religieuses. Afin de comprendre la laïcité dans un système moderne, il faut comprendre l'autre approche. « *Dans une société démocratique, où croyants et incroyants coexistent, les individus peuvent avoir des rapports différents à la sécularisation tout en étant régis par la même règle laïque* »¹⁹⁰⁸. L'article 16 de la Déclaration des droits de l'État de Virginie dispose : « *Tous les hommes ont le même droit d'exercer leur religion conformément à ce que leur conscience leur dicte* ».

Une exposition peut donner à son public un accès direct à une autre culture en lui faisant entrevoir la façon de penser, de vivre et de croire en d'autres religions, et en replaçant chacune d'entre elles dans ses diverses dimensions (esthétique, morale, organisationnelle, théologique) et dans le contexte des problèmes sociaux du moment.

511. Si nous prenons l'exemple de la protection des droits de l'enfant et des normes internationales et constitutions nationales¹⁹⁰⁹ il faut considérer ce qui suit : La CDF comprend une disposition spécifique sur les droits de l'enfant (article 24). Cet article appuie notamment deux des principes fondamentaux de la CRC, à savoir le droit à être entendu et le principe de l'intérêt supérieur (articles 3 et 12 CRC). La question de savoir si l'article 24 énonce des droits fondamentaux individuels ou de simples «principes» de droits de l'enfant, pouvant être pris en compte par les tribunaux (notamment la CJE) mais non invoqués par des individus, est toujours débattue. L'article 24 CDFUE s'adresse avant tout aux institutions de l'UE, mais aussi aux États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union (art. 51 CDF). Un éventuel effet contraignant pour les acteurs privés dans le domaine de la protection des droits de l'enfant renforcerait l'impact de ces dispositions. Les affaires devant les cours qui traitent les droits de l'enfant directement ou indirectement et qui ont des répercussions pour les enfants, comme l'affaire *Lautsi*, constituent des exemples de l'importance de la relation entre les droits de l'enfant et de la liberté de religion. Selon Barbara Bennett Woodhouse, nous devrions commencer par demander aux enfants italiens ce à quoi ils pensent lorsqu'ils voient le crucifix -

¹⁹⁰⁸ BAUBEROT, J., *Les Laïcités dans le monde*, PUF, 2016, p. 18.

¹⁹⁰⁹ Commission de Venise, *Rapport sur la protection des droits de l'enfant- Normes internationales et constitutions nationales*, adopté lors de sa 98^e Session Plénière, Venise, 21-22 mars 2014, p. 13 (<https://rm.coe.int/168062cf95>, consulté le 16 juin 2019). Voir la référence : Le rang normatif de la CDF UE est important au regard de la protection constitutionnelle des droits de l'enfant. La Charte a «la même valeur juridique» que les traités de l'UE (art. 6.1 TUE). Elle fait donc partie du droit primaire de l'UE, ce qui signifie qu'elle l'emporte sur le droit interne des États membres de l'UE. Aux yeux de la CJUE, cette prééminence s'étend même au droit constitutionnel interne. Cependant, certaines juridictions d'États membres de l'UE tendent à refuser l'application du droit de l'UE lorsqu'elle risque de porter atteinte à l'« identité constitutionnelle» de cet Etat.

les enfants musulmans et hindous ainsi que les enfants bouddhistes, juifs et chrétiens - car ce sont eux qui hériteront et devront résoudre ces tensions entre les droits de l'homme et la tradition religieuse¹⁹¹⁰.

Le consensus pourrait utiliser le droit transnational dans le cadre d'une ingénierie constitutionnelle comparée et plus précisément dans celui de la transplantation en ce qui concerne la France - de droits « locaux »¹⁹¹¹. C'est donc dans ce domaine que les rapprochements peuvent être les plus prometteurs et l'analyse comparative la plus riche. Le défi est de combiner l'identité européenne commune avec l'identité constitutionnelle nationale, l'identité européenne commune correspondant à toutes les identités constitutionnelles nationales et le patrimoine commun à la diversité et l'harmonisation de la diversité¹⁹¹². Il ne s'agit pas d'un simple cumul des identités, ni du choix, au niveau européen, du plus petit dénominateur commun, mais bien d'une identité autonome.

Dans les différents systèmes, la laïcité a de différentes définitions et conséquences selon l'histoire, la culture, la politique et la religion de certains États¹⁹¹³. Francis Messner, dans une analyse du droit comparé des systèmes des relations État/religion de certains pays et plus précisément de la Grèce et du Danemark souligne que l'existence d'une Église populaire établie ou dominante ne joue pas en faveur de la présence, du rôle et du développement des minorités religieuses dans l'État ainsi que dans la société et que le type de droit des relations État/religion mal adapté au pluralisme religieux n'est plus très attractif¹⁹¹⁴.

512. Certains auteurs, à l'instar de Kjeld Holm, rappellent que les droits de l'homme sont souvent critiqués sur le fait d'être basés sur le droit naturel mais il faudrait observer leur fondation religieuse. Cela ne signifie pas que les droits de l'homme sont religieux, mais que leurs

¹⁹¹⁰ WOODHOUSE, B. B., « Religion and Children's Rights » in WITTE, J. Jr. - GREEN, M. C. (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, OUP, 2012, pp. 299-315.

¹⁹¹¹ BARTOLE, S., « International Constitutionalism and Conditionality. The Experience of the Venice Commission » in *Rivista AIC- Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n° 4/2014, p. 8 (http://www.venice.coe.int/files/articles/Bartole_Constitutionalism_and_Conditionality_E.pdf et http://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_01_Articles consulté le 16 juin 2019). BUQUICCHIO, G.-GRANATA- MENGHINI, S., « The Venice Commission Twenty Years On- Challenge Met but New Challenges Ahead » in Van ROOSMALEN, M. et al. (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 241-254 (p. 246).

¹⁹¹² Voir aussi : <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2010-3-page-451.htm> <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2009-2-page-367.htm>, consulté le 16 juin 2019.

¹⁹¹³ ELVER, H., *The Headscarf Controversy- Secularism and Freedom of Religion*, OUP, 2012. p. 4. BAUBÉROT, J., *Les laïcités dans le monde*, PUF, 2016, p. 5.

¹⁹¹⁴ MESSNER, F., « Le statut des cultes minoritaires en Europe » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 285-308 (p. 294).

conditions préalables sont historiques et éthico-religieux¹⁹¹⁵. Le même auteur a noté que Habermas en se référant à la religion, souligne le rôle du Dr. Martin Luther King, qui par l'interprétation de la Bible et par son enracinement au Christianisme milite en faveur de l'égalité entre citoyens aux Etats-Unis et par cet exemple, Habermas note qu'il est très important « que l'Etat s'occupe petit à petit des sources culturelles et religieuses qui élèvent la conscience éthique et la solidarité de la population »¹⁹¹⁶. « Les rédacteurs des normes relatives aux droits de l'homme ont beaucoup à apprendre des dispositions législatives, administratives et judiciaires au niveau national et des accords bilatéraux. »¹⁹¹⁷ Un « cadre d'une démocratie culturelle pluraliste où les minorités sont capables d'exhiber librement les traits spécifiques de leurs racines et de suivre les traditions qui leur sont propres »¹⁹¹⁸.

Il devient dès lors clair que la symbiose heureuse dans le cadre des échanges sociaux entre la majorité nationale et les minorités comme entre les minorités en l'espèce religieuses, devient compliquée et par là très difficile à réussir. D'ailleurs, les différentes stratégies établies pour intégrer les minorités dans une mosaïque interculturelle ont donné peu de fruits (...) Il faut avouer que la coexistence sans problème entre minorités tant entre elles mêmes qu'avec la majorité est due, de façon certaine, aux disparités culturelles du destin de chaque peuple. Cela implique qu'il existe une très grande difficulté d'harmoniser les racines, les mémoires et les traditions de diverses populations qui traduisent des valeurs différentes, valeurs qui s'y s'opposent assez souvent entre-elles.¹⁹¹⁹

513. En réfléchissant sur le thème de l'universalité au vu de l'analyse d'Alexandra Xanthaki sur le multiculturalisme et le droit international, du fait que des définitions strictes peuvent limiter la flexibilité des instruments appliqués et qu'une analyse des éléments du concept

¹⁹¹⁵ HOLM, K., « Human rights and theology » in JØRGENSEN, R. F. - SLAVENSKY, K. (eds.) *Implementing human rights: Essays in honor of Morten Kjærum*, Danish Institute for Human Rights, 2007, pp. 32 (p. 37).

¹⁹¹⁶ *Ibid.*, p. 38.

¹⁹¹⁷ ALFREDSSON, G., « Minority Rights and a New World Order » in GOMIEN, Donna (ed.) *Broadening the frontiers of human rights: essays in honour of Asbjørn Eide*, Scandinavian University Press, 1993, pp. 55-77 (p. 67).

¹⁹¹⁸ TZITZIS, S., « Minorités culturelles et devoirs de l'homme » in *Droits de l'Homme [Δικαιώματα του Ανθρώπου]*, n° 28/2005, pp. 1235-1250 (p. 1240).

¹⁹¹⁹ *Ibid.*, p. 1246. Voir p. 1250 : « *Bref, le communautarisme démocratique postmoderne ne doit pas promouvoir sa réalisation à partir de la promotion d'un faisceau de droits fondamentaux concernant uniquement la protection des minorités, mais aussi et surtout à partir de la déclaration des devoirs des minorités qui assurent la protection de l'héritage culturel, formateur de l'identité de la majorité nationale* ».

apparaît plus pratique et préférable, nous soutenons l'avis selon lequel il faut comprendre que toutes les identités font partie d'un processus de transition¹⁹²⁰.

En plus, il est nécessaire de clarifier le fait que le Comité des droits de l'homme considère que certaines parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui prétendent qu'ils ne pratiquent aucune distinction de race, de langue ou de religion font valoir à tort, sur cette seule base, qu'ils n'ont aucune minorité¹⁹²¹. Les individus qui doivent être protégés ne doivent pas être forcément des ressortissants de l'État partie, comme les demandeurs d'asile, les réfugiés, les migrants et plus précisément une personne par exemple appartenant à la minorité de Yezidi. Si cette personne a été reconnue comme réfugié en tant que membre d'une minorité qui a été persécutée en tant que groupe ou minorité religieuse, selon les informations sur le pays d'origine, et bien sûr en tant qu'individu, est-ce que cette personne qui pratique et manifeste sa religion avec sa minorité dans un État membre de l'Union européenne ou du Conseil de l'Europe ou même de l'OSCE constitue une personne appartenant à une minorité ? Est-ce que la décision d'asile reconnaît aussi la personne en tant que personne appartenant à une minorité religieuse, quand c'était la raison de sa persécution, et de sa reconnaissance en tant que réfugié, raison de lui accorder le bénéfice d'une protection internationale ? Est-ce que cette décision est contraire à la décision d'un État de ne pas reconnaître les minorités religieuses ?

514. Les droits de l'homme sont universels parce qu'ils respectent l'identité constitutionnelle, la marge nationale d'appréciation, le droit constitutionnel mais parce que surtout leur force majeure est leur capacité d'élucider toutes les questions.

La liberté de religion et son application en droit national ne pourraient pas être différentes de ce qu'un consensus des normes internationales ou comparatives requiert. La liberté de religion ne pourrait prendre des formes différentes selon la société, parce que cette liberté est au moins plus ancienne que les sociétés contemporaines et même que les droits de l'homme eux-mêmes dans leur conception moderne. Si l'on accepte certains aspects de la liberté de religion dans son application en droit national et dans notre effort d'équilibrer entre les normes du droit européen des droits de l'homme avec le droit constitutionnel, et plus généralement l'échelle européenne avec l'échelle nationale, on doit rappeler le but du droit constitutionnel de s'adapter aux critères

¹⁹²⁰ XANTHAKI, A., « Multiculturalism and International Law: Discussing Universal Standards » in *Human Rights Quarterly* 32, 2010, pp. 21-48 (p. 24).

¹⁹²¹ MARIE, J.-B., « Minorités et droits de l'homme aux Nations Unies. Normes, interprétation et mise en œuvre » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, PUF, 2007, pp. 105-120 (p. 108).

et aux standards du droit européen des droits de l'homme. Le but est de ne pas rester figé. Les identités constitutionnelles et même la marge d'appréciation sont des notions évolutives. La Convention européenne des droits de l'homme est également un instrument évolutif. La Charte est le texte qui pourrait devenir le plus important en Europe si l'on considère son interprétation par la CJUE. L'analyse sur la jurisprudence et la soft law indique qu'ils peuvent influencer le droit constitutionnel.

Chapitre 2 : De la laïcité à la neutralité de l'Etat : Vers une approche plus dynamique ?

515. Ce qui est nécessaire dans ce chapitre est de réfléchir sur la notion d'un modèle de neutralité de l'Etat avec une approche dynamique. Etant donné l'histoire de l'internationalisation et de l'eupéanisation de la liberté de religion et malgré le fait qu'historiquement la liberté de religion a été considérée comme « un principe qui a été destiné à marginaliser le sécularisme », est-ce que l'idée mentionnée ci-dessus pourrait être viable dans le contexte d'un « *sécularisme alternatif* »¹⁹²²? Afin de trouver les éléments de cette approche plus dynamique et de la voie entre la laïcité et la neutralité, il faut définir les différents fondements de l'application de la liberté de religion (Section 1) et les méta-principes de l'approche dynamique (Section 2).

Section 1 : Les différents fondements de l'application de la liberté de religion

Dans le but de définir les fondements de l'application de la liberté de religion, nous soutenons qu'il faut explorer les alternatives qui apparaissent dans le droit constitutionnel, d'un côté (I), et dans la soft law nationale de la liberté de religion d'un autre côté (II).

I. Renforcer le droit constitutionnel et la liberté de religion

Pour renforcer le droit constitutionnel et le contenu de la liberté de religion à l'échelle nationale nous devons suivre une approche théorique (A) et une approche pragmatique (B).

A. Une approche théorique

¹⁹²² MOUN, S., « Religious Freedom and the Fate of Secularism » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 27-46 (pp. 28, 40).

Dans le cadre de l'approche théorique, nous trouvons qu'il est nécessaire de réfléchir sur le pluralisme religieux (1) et sur la diversité religieuse (2), deux aspects qui sont fondamentales étant donné les sociétés multiculturelles modernes et le traitement du fait religieux par le droit.

1. Le pluralisme religieux

516. Les conflits avec la dimension de religion ou de conviction deviennent de plus en plus courants dans l'Europe contemporaine, tandis que la charge de travail de la Cour en vertu de l'article 9 ne devrait pas diminuer¹⁹²³.

Il est évident qu'en Europe le problème n'est pas la religion elle-même mais l'incapacité de l'État séculaire de maintenir la diversité¹⁹²⁴. Si l'État et la société conviennent que la religion doit être tenue à l'écart de la sphère publique, la laïcité fonctionne assez bien et efficacement. Mais ce n'est plus le cas, quand la laïcité légale imposée par l'Etat n'est pas immédiatement acceptée par l'ensemble de la société¹⁹²⁵.

Jürgen Habermas a expressément souligné que « la neutralité de la vision du monde du pouvoir d'Etat, qui garantit à chaque citoyen les mêmes libertés morales est inextricablement liée à la généralisation d'une vision sécularisée du monde. Les non-croyants dans la mesure où ils engagent leur rôle en tant que citoyens de l'Etat, ne devraient pas, en principe, nier la vérité potentielle de la vision religieuse du monde et non le droit de remettre en question leurs coreligionnaires de contribuer aux débats publics en utilisant la langue de religion. Une culture politique libérale peut en effet attendre des non-croyants à participer aux efforts de traduction des principaux symboles de la religion et du langage religieux en public, accessible à tous. »¹⁹²⁶.

Par ailleurs, il a été noté que « *les perceptions de la tolérance dans les sociétés coordonnées libérales et pluralistes n'exigent pas seulement que les fidèles s'associent avec les non-croyants ou les gens d'une autre foi pour comprendre le fait qu'il est raisonnable que leurs vues rencontrent le point de vue opposé. D'autre part, il est également nécessaire pour les non-*

¹⁹²³ CUMPER, P., « Article 9: Freedom of Thought, Conscience, and Religion » in HARRIS, D. *et al.* (eds.) *Law of the European Convention on Human Rights*, OUP, 2018, pp. 571-591 (p. 589).

¹⁹²⁴ ZUCCA, L., « The crisis of the secular state- A reply to Professor Sajó » in *ICON*, vol. 7, n° 3, pp. 494-514 (p. 500).

¹⁹²⁵ *Ibid.*, p. 500.

¹⁹²⁶ HABERMAS, J., « Les fondements prépolitiques de l'État de droit démocratique ? » in « *Jürgen Habermas-Pape Benoît XVI, La dialectique de la sécularisation- Raison et religion* », ΕΣΤΙΑ, 2010, pp. 23-43 (p. 43).

croyants, dans leur rencontre avec les croyants, d'avoir une compréhension similaire dans une culture politique libérale »¹⁹²⁷.

C'est-à-dire qu'il pourrait apparaître une obligation de l'État de maintenir une paix dans la société et de promouvoir la compréhension mutuelle entre les religions. Il ne doit pas favoriser en avant, mais il pourrait souligner l'importance de toutes les religions, l'aspect de l'identité constitutionnelle, c'est-à-dire pourquoi une certaine religion était importante lors par exemple de la création des Etats nations et pourquoi toutes les religions sont importantes aujourd'hui. Il doit mettre en évidence pourquoi il faut avoir une compréhension entre les religions. Cela ne doit être négligé par aucun Etat, par aucun gouvernement parce qu'elle c'est un aspect dans le droit de la CEDH et le droit de l'UE. Ce n'est pas un sujet de « citoyens » mais de « personnes » ou d'une « communauté » dans un État.

517. Dans sa discussion avec Jürgen Habermas le Pape Benoît XVI dénote que « *peut-être la théorie des droits de l'homme devrait de nos jours être complétée par une théorie sur les devoirs et les limites de l'homme* »¹⁹²⁸. Mais il aurait pu ajouter qu'il y a une théorie des limites et des obligations de l'homme dans la vie quotidienne et même des articles respectifs, comme on le voit dans le contenu de l'article 9 §2 de la CEDH, dans le contenu de la jurisprudence de la Cour EDH, dans les arrêts qui ne trouvent pas de violation à l'article 9 CEDH ou dans la législation de l'UE. Il ne faut pas négliger qu'une limite ou une obligation a ses propres limites. Elle ne peut pas violer le droit. Ce sont ces limites qui définissent le droit ou la liberté. Les deux hommes se sont mis d'accord « *pour une société méta-métaphysique, pour une volonté de connaissance mutuelle et pour une autolimitation des deux côtés* »¹⁹²⁹. Le Pape Benoît XVI a souligné qu'il est important pour les deux pierres angulaires de la civilisation occidentale— selon lui-, c'est-à-dire la foi chrétienne et le rationalisme sécularisé occidental, de « tenter une écoute, de s'acointer sincèrement avec le reste de civilisations. Il est important de les inclure dans l'effort d'une telle relation polyphonique, dans laquelle ils seront eux-mêmes ouverts à la complémentarité essentielle de la Raison et de la foi. Cela peut déclencher par un processus œcuménique de purification, qui peut éventuellement donner un nouvel éclat aux valeurs fondamentales et aux

¹⁹²⁷ HABERMAS, J., *op.cit.*, p. 42.

¹⁹²⁸ PAPE BENOÎT XVI, « Le lien unificateur du monde. Fondements éthiques prépolitiques d'un État libéral » in « *Jürgen Habermas- Pape Benoît XVI, La dialectique de la sécularisation- Raison et religion* », EETIA, 2010, pp. 45-66 (p. 60).

¹⁹²⁹ PAPE BENOÎT XVI, *op.cit.*, p. 63.

règles que tout le monde connaît ou perçoit d'une manière ou d'une autre. De cette façon, peut-être le lien unificateur du monde devient à nouveau une force active pour l'humanité »¹⁹³⁰.

Au syllogisme mentionné ci-dessus, il semble important d'intégrer l'approche de Christian Joppke selon laquelle devant le dilemme de « *pluralisme c. pluralisme* », il y a une solution dans l'arrêt *Lautsi* de 2011 qui associe une préférence pour le christianisme « culturalisé » à un solide pluralisme minoritaire¹⁹³¹. Pour nous, cela pourrait apparaître comme un arrangement réaliste et pragmatique qui traite la religion majoritaire comme telle et les autres religions dans le cadre de « privilèges » minoritaires. Mais cette hypothèse ne prend pas en compte que toutes les religions sont égales et pourrait les faire toutes apparaître comme telles sur les murs de la classe. La pluralité des juridictions et des systèmes juridiques qui a été noté dans la première partie est un aspect très important dans cet effort de renforcer le droit constitutionnel, étant donné que c'est ce le dernier qui peut administrer les modalités de cette pluralité dans l'ordre juridique interne.

Le dualisme constitutionnel des Etats-Unis ou le « formule constitutionnel dualistique » qui a été mésinterprétée et caractérisée comme l'une des plus grandes innovations de l'expérience constitutionnelle américaine pourrait assurer la neutralité et la justice¹⁹³² pour une approche plus modernisée et améliorée au sein d'une démocratie constitutionnelle qui peut aussi donner des solutions exemplaires à l'Europe tout en restant politiquement séculaire. Les questions posées sur le modèle et société américaine sont très importantes pour les réponses au sein de l'Europe.

Les remarques susmentionnées pourraient être interprétées par les principes constitutionnels, les aménagements législatifs et les interprétations jurisprudentielles. Ce n'est pas difficile. Par contre, c'est urgent.

2. La diversité religieuse

¹⁹³⁰ PAPE BENOÎT XVI, *op.cit.*, p. 66.

¹⁹³¹ JOPPKE, C., « Pluralism vs. Pluralism. Islam and Christianity in the European Court of Human Rights » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 89-109 (p. 89, 90). Voir aussi la référence à l'œuvre à Harold Berman.

¹⁹³² COHEN, L. J., « Rethinking Political Secularism and the American Model of Constitutional Dualism » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 114-156 (pp. 115, 118, 144).

518. Le principe de l'universalité n'exclut en aucune manière les différences et particularités régionales ou nationales¹⁹³³. La diversité religieuse, comme cela a été expliqué dans les parties précédentes, est un fait, un élément irréfutable et nécessaire dans les sociétés modernes. La diversité religieuse est un besoin dans la société d'un État laïc. Il ne s'agit pas du système de relation entre l'État et les religions ou l'Église mais de la vraie survie de la société et de ses composantes. L'exercice de la liberté de religion des personnes de cultures diverses, favorise la reconnaissance d'une diversité de modes de vie.

De plus, dans cette partie nous voulons connecter la diversité religieuse comme un principe qui produit des méta-principes à un niveau théorique et pratique afin de renforcer l'ordre constitutionnel national avec la définition de l'identité constitutionnelle et la marge nationale d'interprétation, comme elles ont décrites ci-dessus. Une évolution de la théorie sur la liberté de religion peut commencer et être formée par l'évolution de la perception du principe de la diversité religieuse dans le droit national. Cette hypothèse se base sur une observation et inclut une proposition de penser différemment. Cette contribution se traduit par le besoin de penser le droit au-delà de sa forme actuelle.

519. La diversité des religions, des convictions et des expressions culturelles doit être un critère pris en compte dans les cours nationales. L'arrêt *Gorzelik* consacre la diversité des identités et des cultures dans une société démocratique et un espace culturel pluraliste¹⁹³⁴.

Dans le même cadre de syllogisme entre l'unité, l'hétérogénéité et l'identité nationale ainsi que les solutions qu'une nouvelle approche constitutionnelle peut avoir, il faut prendre en considération ce que Martha Nussbaum a souligné sur le fait que les États-Unis sont plus à l'aise avec l'hétérogénéité que l'Europe et que « *cette différence fait partie d'une différence plus profonde dans les idées d'identité nationale, alors que cette homogénéité a toujours été dans une certaine mesure fictive, cachant des différences de secte, de clan, de dialecte local et de nombreuses autres sources de diversité interne, comme cela a été démontré en détail par des historiens comme Eric Hobsbawm pour l'Europe, Graham Robb pour la France et Linda Colley pour la Grande-Bretagne* »¹⁹³⁵. Par conséquent, en considérant tous les points de cette thèse, nous pensons aussi que quand nous parlons de l'identité nationale il faut prendre en compte dans

¹⁹³³ NOWAK, M., Introduction to the International Human Rights Regime, MNP, 2004, p. 3.

¹⁹³⁴ RINGELHEIM, J., Diversité culturelle et droits de l'homme- L'émergence de la problématique des minorités dans le droit de la CEDH, Bruylant, 2006, p. 398.

¹⁹³⁵ NUSSBAUM, C. M., The New Religious Intolerance: Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age, HUP, 2013, pp. 13-14, 18-19.

la définition la différence comme un des éléments fondamentaux et vitaux. La même conclusion apparaît pour la différence religieuse, les différentes identités religieuses dans un Etat et une société démocratique. Toute discussion devrait commencer par cette reconnaissance. Une approche comme celle-là constituera un instrument très précieux pour faire face à la « peur accéléré », comme elle est décrite par Martha Nussbaum. Contrairement à l'empathie et les émotions mentionnées dans la première partie, Nussbaum a décrit l'émotion primitive et narcissiste de la peur au sein de la religion qui survient chez auprès les personnes qui apparaissent comme différentes¹⁹³⁶. La rhétorique et l'aspect de préjugé pourraient être battus à travers l'outil de la soft law comme cela a été présenté dans les chapitres précédents et dans les développements qui suivent. Le Conseil de l'Europe, l'UE et l'OSCE doivent devenir des plateformes de dialogue et de référence quand il y a la rhétorique de la peur au niveau national. Le Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction des Nations Unies est un exemple.

« Les nations européennes ont tendance à concevoir la nationalité et l'appartenance nationale en termes ethno-religieux et culturel-linguistiques. Ainsi, les nouveaux groupes d'immigrants et les minorités religieuses ont du mal à être considérés comme des membres à part entière et égaux de la nation. (...) Les différences de tradition expliquent pourquoi les nations trouvent les solutions qu'elles suivent, mais elles ne les justifient pas. Les nations ont toujours des options (...) Une nation est un récit, une histoire de ce qui a rassemblé les gens, une histoire de souffrances, de joies et d'espoirs partagés. Cette histoire est toujours dynamique et peut être racontée de manière à favoriser l'inclusion ou, si la peur prend le dessus, l'exclusion. Si les nations modernes trouvent les principes incarnés dans ces deux traditions de la liberté religieuse attrayantes, elles peuvent prendre des mesures pour augmenter la probabilité que leurs citoyens les embrassent. »¹⁹³⁷.

Tout cela fera évoluer la place des Eglises dans la démocratie de l'Union européenne, la bonne gouvernance (article 15 du TUE) de l'Union et le principe d'ouverture à travers la diversité religieuse. Ainsi dans le cadre du respect de l'identité des Etats, mais en garantissant l'absence de discrimination et l'effectivité de la liberté de religion, l'Union n'impose pas un modèle particulier de relations entre les pouvoirs temporel et spirituel. L'UE reste toujours plus

¹⁹³⁶ *Ibid.*, pp. 20-58, surtout les pages 37 et s.

¹⁹³⁷ *Ibid.*, pp. 94-96. Martha Nussbaum note que les écrits et l'imagination de Roger Williams et de John Locke favorisent un esprit de curiosité, d'ouverture, de sympathie et de générosité.

désintéressée des modèles des relations État – religions, sauf, précisément, sous l’angle de la non-discrimination.

« Il est essentiel que le droit européen des droits de l’homme tienne compte de la dynamique politique, sociale, juridique et culturelle dans laquelle il est inséré : ce droit doit être évolutif car il doit « coller » aux nouvelles réalités sociales et nul doute que la Convention EDH « doit se lire à la lumière des conditions de vie aujourd’hui »¹⁹³⁸.

B. Une approche pragmatique

520. En précisant l’approche pragmatique du renforcement du droit constitutionnel et de la liberté de religion, nous pensons que les contentieux religieux devant les cours (1) et les méta-principes dérivés de l’exécution des arrêts (2) sont des aspects qui peuvent faire progresser les garanties constitutionnelles de la liberté de religion.

1. Le contentieux religieux : la religion devant les cours

Le développement du droit européen des droits de l’homme et du droit constitutionnel a changé aussi la façon de traiter les défis actuels de la liberté de religion. Les réponses judiciaires des cours nationales et européennes nous indiquent que ce développement mérite d’être examiné afin de trouver de critères jurisprudentiels et une méthodologie du juge.

Il y a plusieurs facteurs concernant la religiosité et les valeurs¹⁹³⁹, qui par la méthodologie des sciences sociales, des statistiques et par une voie de recherche spécifique, pourraient devenir des aspects importants afin de comprendre les phénomènes nationaux et trouver leur relation avec les politiques nationales, la législation, le droit souple national, les tendances, les pratiques administratives, autres variantes et indicateurs etc. qui sont importants à l’échelle nationale.

521. Par exemple, en Turquie et en considérant les effets de l’arrêt *İzzetin Doğan et autres c. Turquie*, les pas d’ouverture vers la communauté des Alevites ces dernières années, mais aussi en

¹⁹³⁸ RENUCCI, J.-F., « Les frontières du pouvoir d’interprétation des juges européens » in *JCP/ La Semaine Juridique- Édition Générale*, n° 11, 14 mars, 2007, pp.3-4 (p. 3)

¹⁹³⁹ YEŞİLADA, B.- NOORDIJK, P., « Changing Values in Turkey: Religiosity and Tolerance in Comparative Perspective » in *Turkish Studies*, vol. 11, n° 1, mars 2010, pp. 9-27.

posant la problématique sur la base de l'égalité et non celle de la neutralité¹⁹⁴⁰ étaient un pas de plus pour amener à la neutralité ouverte plutôt qu'à une laïcité fermée. L'inefficacité de la protection des droits des Alevis à l'échelle nationale a guidé aussi aux arrêts de la Cour EDH qui sont décrits dans la partie précédente. La Fédération Alevi-Bektashi a souligné les points négatifs du *status quo* et a proposé que ces points puissent être résolus sous une interprétation pluraliste du principe constitutionnel de laïcité¹⁹⁴¹. Les conclusions du 8 février 2010 de séminaires concernant les Alevis sont importantes vis-à-vis des arrêts respectifs de la Cour EDH. Ce sont aussi des exemples de résolution de certains sujets religieux à l'échelle nationale qui ont besoin d'application en ce qui concerne les obligations de l'État. Les conclusions décrivent le cadre dans lequel s'inscrit l'Alevisme, les problèmes d'identité, les limites juridiques et constitutionnels, le rôle de la Direction des affaires religieuses, les cours religieux obligatoires aux écoles, le statut de chef religieux Alevis (*dedes*) et le statut de *cem*¹⁹⁴². Les effets de l'arrêt précité étaient très importants au niveau européen et national. Le contentieux à l'échelle européenne est apparu nécessaire.

522. Au niveau de l'UE, dans l'affaire *Achbita*¹⁹⁴³, nous pouvons nous focaliser sur les points 30, 37, 40 de l'arrêt et la référence de la Cour selon laquelle « une politique de neutralité politique, philosophique ou religieuse doit être considérée comme légitime ». Dans ce but, l'Union en visant le statut établi par le droit national, reconnaît deux choses. Premièrement la compétence des États pour déterminer le régime juridique des relations entre eux et les Églises. Deuxièmement, leur capacité à définir le régime juridique des religions et des organisations non confessionnelles. L'Union se trouve donc liée aux choix étatiques. La lecture de l'article 17 par. 3 TUE indique la neutralité spirituelle de l'Union ; elle se trouve en ce sens, au-delà de son héritage religieux et humaniste, alors que même si la chrétienté est effectivement une référence historique incontournable pour l'Europe, il n'est pas évident qu'elle serve seule à définir

¹⁹⁴⁰ SONER, B. A.- TOKTAŞ, Ş., « Alevis and Alevism in the Changing Context of Turkish Politics: The Justice and Development Party's Alevi Opening » in *Turkish Studies*, vol. 12, n° 3, septembre 2011, pp. 419-434 (p. 424). Voir De PLANHOL, X., *Minorités en Islam : géographie politique et sociale*, Flammarion, 1997, pp. 392-393.

¹⁹⁴¹ *Ibid.*, p. 424 et note 27.

¹⁹⁴² *Ibid.*, p. 430 et conclusions.

¹⁹⁴³ CJUE, C-157/15, *Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding contre G4S Secure Solutions NV*, 14 mars 2017.

l'identité européenne.¹⁹⁴⁴ La laïcité de l'Union européenne renforcerait le caractère étatique de celle-ci et contribuerait à former une « souveraineté » non nationale de l'Union européenne¹⁹⁴⁵.

523. Les affaires du type *Folgero* et *Leyla Sahin*, nous montrent une perception spécifique de la part du juge et guident la conception de la neutralité pour des années. D'un côté, nous voulons que l'école publique soit un environnement tolérant et respectueux de la diversité et en même temps, nous le considérons comme une institution publique importante qui non seulement fournit les compétences, mais promeut également des valeurs importantes¹⁹⁴⁶ Par contre, la neutralité ne s'oppose pas à la manifestation de croyances religieuses dans la sphère publique par des particuliers, sa principale préoccupation étant la manifestation ou l'approbation de croyances et d'attitudes religieuses par l'État.¹⁹⁴⁷ Nous soutenons la thèse selon laquelle une élaboration plus minutieuse de l'idée de neutralité pourrait bien insuffler une nouvelle vie aux efforts de la Cour¹⁹⁴⁸.

D'un autre côté et dans le cadre du contentieux religieux, nous observons qu'en dehors de ces aspects, une cour devrait aussi se focaliser sur les personnes et les statistiques qui ont pour but d'aider les personnes intéressées. C'est-à-dire qu'il faut observer les statistiques de l'impact sur la liberté et la dignité des femmes de l'interdiction du *niqab* à travers la loi française de 2010 (Loi n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public), étant donné les buts de l'adoption du *niqab* basés sur leur propre décision ou comme un résultat de recherche sur la littérature islamique en dehors d'une institution ou d'un imam¹⁹⁴⁹. La motivation basée sur la « liberté » ou « libération de la dominance des apparences physiques »¹⁹⁵⁰ était la réponse de certaines des femmes questionnées dans certaines recherches et doit être prise en compte de la même manière que nous le décrivons dans cette étude. L'opinion des experts de l'Islam est très importante dans cette procédure.

¹⁹⁴⁴ DAUPS, T., « La place des religions dans l'Union européenne ou la participation des religions dans la démocratie de l'Union européenne » in FLAVIER, H.- MOISSET, J.-P. (dir.), *L'Europe des religions*, Ed. Pedone, 2013, pp. 167-175 (p. 173).

¹⁹⁴⁵ *Ibid.*, p. 175.

¹⁹⁴⁶ KYRITSIS, D.- TSAKYRAKIS, S., « Neutrality in the classroom » in *ICON* (2013), vol. 11, n° 1, pp. 200-217 (p. 202).

¹⁹⁴⁷ *Ibid.*, p. 206.

¹⁹⁴⁸ *Ibid.*, p. 217.

¹⁹⁴⁹ BOUTELDJA, N., « France vs. England » in BREMS, E. (ed.) *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, CUP, 2014, pp. 115-160 (pp. 143, 149).

¹⁹⁵⁰ *Ibid.*, p. 152. Voir aussi les aspects de l'abus selon lesquels en France le rejet généralisé du *niqab* a créé un climat dans lequel les abus étaient plus fréquents qu'au Royaume-Uni (p. 160).

« Le contentieux européen des droits de l’homme est particulièrement révélateur et confirme que le juge national, dans certains cas et lorsqu’il en a eu la possibilité, a pu user de son pouvoir d’interprétation de la norme internationale pour l’écarter, explicitement ou implicitement, au profit d’une norme nationale contraire en tirant argument, suivant le cas, d’un motif de protection plus étendue »¹⁹⁵¹. Il faut prendre en considération aussi que la neutralité de l’État n’est évidemment pas absolue mais même quand elle prend la forme de la laïcité ou d’une autre forme de séparation stricte entre État et religion, il y a certaines filières du droit où cela ne s’applique pas et des exemptions existent. Cela doit être une évidence pour les cours.

2. Les méta-principes dérivés de l’exécution des arrêts

524. L’application nationale des arrêts est très importante et les mécanismes de suivi primordiaux, comme la crédibilité du système des droits de l’homme est atteinte si d’arrêts sont rendus mais qu’aucune procédure n’assure leur traduction au niveau national¹⁹⁵². Il est une caractéristique inhérente au droit international et du jugement international que les jugements ne sont généralement pas directement exécutoires mais doivent être traduits dans l’ordre juridique national¹⁹⁵³.

Le Comité des Ministres, en tant qu’organe décisionnel, facilite le respect des engagements des États membres du Conseil de l’Europe, par le monitoring, le suivi politique, le dialogue, l’interaction et l’assistance mutuelle¹⁹⁵⁴. Étant donné le Statut du Conseil de l’Europe, le CM adopte les mesures propres visant à respecter les objectifs du Conseil de l’Europe et, en même

¹⁹⁵¹ DUBOUT, E.- TOUZÉ, S., « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques » in *op.cit.*, pp. 11-35 (p. 34).

¹⁹⁵² ALFREDSSON, G., « Concluding Remarks: More law and Less Politics » in ALFREDSSON, G. *et al.* (eds.) *International Human Rights Monitoring Mechanisms- Essays in honour of Jakob Th. Möller*, vol. 7, MNP, 2001, pp. 913-926 (p. 919).

¹⁹⁵³ KELLER, H.- MARTI, C., « Reconceptualizing Implementation: The Judicialization of the Execution of the European Court of Human Right’s Judgments » in *EJIL*, vol. 26, n° 4, 2016, pp. 829-850 (p. 830).

¹⁹⁵⁴ Voir le 6ième chapitre à THORNBERRY, P.- MARTÍN ESTÉBANEZ, M. A., *Minority rights in Europe- A review of the work and standards of the Council of Europe*, Council of Europe Publishing, March 2004, p. 269.

temps, constitue le gardien des valeurs qui fondent l'existence du Conseil de l'Europe et il est investi d'une mission de suivi du respect des engagements pris par les Etats membres¹⁹⁵⁵.

Selon l'article 46 §§2 à 5 de la CEDH, le CM est l'organe qui surveille l'exécution de l'arrêt définitif de la Cour et les paragraphes ci-dessus décrivent cette procédure qui dans ces dernières années est devenue primordiale pour le système du Conseil de l'Europe et, par conséquent, pour les ordres nationaux. Il faut, en tout cas, prendre en considération les règles du Comité des Ministres pour la surveillance de l'exécution des arrêts et des termes des règlements amiables (article 46 §§2 à 5, et article 39, §4 de la CEDH)¹⁹⁵⁶. Il est nécessaire de noter que selon la règle n° 4 le Comité accordera la priorité à la surveillance des arrêts dans lesquels la Cour a identifié ce qu'elle considère comme un problème structurel selon la Résolution Res(2004)3 du Comité sur les arrêts qui révèlent un problème structurel sous-jacent. En même temps la priorité existe aussi pour les affaires importantes dans lesquelles la violation constatée a produit des conséquences graves pour la partie lésée (§2, règle n° 4). Le contenu de la procédure de surveillance est inscrit dans les règles n° 6 et suivantes. Il est important que le Comité soit également en droit de prendre en considération toute communication transmise par une organisation internationale intergouvernementale ou ses organes ou agences dont les buts et activités comprennent la protection ou la promotion des droits de l'homme, par une institution ou instance autorisée à intervenir dans le cadre de la procédure devant la Cour (règle n° 9).

525. Tous les éléments susmentionnés ont été pris en compte par la Conférence et Déclaration d'Interlaken, du principe de subsidiarité et de la responsabilité collective des Etats membres, dans le cadre du CM, de la manière continue de la surveillance, mais surtout de l'obligation des États sur les plans et les bilans d'action¹⁹⁵⁷. Il est important de noter que depuis 2010 il y a une amélioration de l'effectivité des recours nationaux, un renforcement des

¹⁹⁵⁵ Statut du Conseil de l'Europe, STE n°001, Londres, 5 mai 1949. Voir aussi les textes associés, disponibles sur : <https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/001>. CM, A propos du Comité des Ministres, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/cm/about-cm>

¹⁹⁵⁶ CM, CM/Del/Dec(2006), Règles du Comité des Ministres pour la surveillance de l'exécution des arrêts et des termes des règlements amiables, 946^e réunion, 10 mai 2006, amendées le 18 janvier 2017, lors de la 1275^e réunion des Délégués des Ministres (https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806dd2a4, consulté le 16 juin 2019).

¹⁹⁵⁷ CM, CM-Public, Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme- Document consolidé- Nouvelles méthodes de travail, Système de surveillance de l'exécution à deux axes (https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168049426e, consulté le 16 juin 2019) et CM, GR-H(2016)2-final, Surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme :procédure et méthodes de travail pour les réunions « droits de l'homme » du Comité des Ministres, 30 mars 2016 (https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806303aa, consulté le 16 juin 2019).

structures de coordination de l'action au niveau national et un intérêt de la société civile pour l'exécution, des développements qui montrent l'importance du processus « *pour assurer que la compréhension commune des exigences de la Convention en matière d'État de droit, de droits de l'homme et de démocratie en Europe se traduise dans les faits dans tous les États membres, confirmant ainsi le rôle unique du système de la Convention pour la stabilité et la sécurité démocratiques du continent européen* »¹⁹⁵⁸. Cette procédure vise au développement de la protection au niveau national par la mise en œuvre de la Convention et ses garanties. Les décisions de la Cour EDH et la procédure de leur exécution constituent un lien inséparable qui doit être protégé et développé pour améliorer l'efficacité de ces procédures et l'effectivité de la protection au niveau national avec l'engagement et les obligations des Etats. Les réformes sur les méthodes de travail du Comité des Ministres pourraient être considérées comme une introduction à un nouveau système qui pourrait amener à développer une nouvelle approche sur les obligations des Etats même quand il s'agit des décisions sur la liberté de religion. Les mesures individuelles ou générales qui sont considérées nécessaires en réponse aux violations constatées par la Cour EDH sont devenues une solution importante pour la vraie jouissance des droits et les exigences de l'application des exigences de la liberté de religion en droit et pratique national. Cette dernière conclusion pourrait être apparente si l'on considérait la procédure d'exécution elle-même mais si en plus cette procédure était une plateforme de dialogue et de changements au niveau national. Il est important de noter qu'un représentant de l'UE participe aux sessions du CM et des groupes de rapporteurs¹⁹⁵⁹.

526. De plus, il faut réfléchir sur la place de l'exécution dans le raisonnement. Le cercle doit, sans devenir vicieux, finir comme il a commencé, c'est-à-dire au même point de commencement, par la Cour EDH. Les considérations dans les déclarations sur l'exécution des arrêts sont primordiales si nous voulons observer le développement des garanties de la norme de la liberté de religion. La difficulté d'incorporer la norme européenne au niveau national est évidente dans le cadre du processus d'exécution des arrêts.

Plus précisément, si l'on considère les affaires turques et le niveau d'exécution des arrêts respectifs, il faut prendre en considération particulièrement les affaires *Izzettin Doğan et autres*,

¹⁹⁵⁸ CM, 10^e rapport annuel du Comité des Ministres, Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme 2016, mars 2017, p. 12.

¹⁹⁵⁹ Voir CdE, DER/INF(2015) 2, Participation of international organizations and institutions in Council of Europe Bodies, 2 November 2015, p. 3 (<https://rm.coe.int/16805970c0>, consulté le 16 juin 2019).

Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı, le Groupe *Ulke* et les affaires relatives à l'objection de conscience (*Ülke, Savda, Feti Demirtaş*, et *Erçep*) ainsi que l'affaire *Association de solidarité avec les témoins de Jéhovah et autres*.

Tout d'abord, dans l'affaire *Izzettin Doğan et autres* il s'agit du refus injustifié et discriminatoire de reconnaître la croyance de la communauté alévie comme un culte religieux, l'excluant ainsi notamment des avantages du service public religieux offert par le Département des affaires religieuses aux personnes adhérant à la branche Sunni majoritaire de l'Islam. L'état d'exécution inclut le plan d'action reçu le 08/02/2017. Il contient les mesures individuelles selon lesquelles le montant de la satisfaction équitable a été versé sur un compte dépôt et sera payé aux requérants dès que les pièces nécessaires pour ce faire auront été communiquées. En plus, il contient les mesures générales, selon lesquels l'arrêt a été traduit et diffusé aux autorités compétentes, tandis que des informations complémentaires sur les mesures de caractère individuel et général sont attendues.

527. En outre, l'affaire *Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı* a été traité de la même manière que l'affaire *Izzettin Doğan et autres*. L'état d'exécution inclut le plan d'action reçu le 05/01/2016. Les mesures individuelles contiennent ce qui suit : Les autorités ont indiqué que la Cour réservait la question au regard de l'article 41 et qu'aucune mesure de caractère individuel n'était requise. Les mesures générales prises par les autorités turques ont fait valoir que le plan d'action global des autorités turques (annoncé le 10 décembre 2015) envisage de donner un statut juridique aux « centres de connaissances spirituelles » (« *geleneksel irfan merkezleri* ») et aux « maisons de réunion (« *cemevis* »).

528. En plus, l'ensemble des affaires *Ulke* (39437/98) précités concerne de condamnations répétitives et des emprisonnements d'objecteurs de conscience pour refus d'effectuer le service militaire obligatoire. Ces affaires concernent les poursuites et condamnations répétitives des requérants pour avoir refusé d'effectuer leur service militaire en raison de leurs convictions religieuses ou de leurs convictions en tant que pacifistes et objecteurs de conscience. Dans les affaires *Ülke, Savda* et *Feti Demirtaş*, la Cour a considéré que les poursuites et condamnations répétitives constituaient une violation de l'article 3 de la Convention. Dans les affaires *Erçep, Savda* et *Feti Demirtaş*, la Cour a considéré que les autorités turques avaient manqué à leur obligation positive au regard de l'article 9 de la Convention parce que les requérants ne disposaient pas d'une procédure accessible et effective qui leur aurait permis d'établir s'ils

pouvaient se prévaloir du statut d'objecteur de conscience. La Cour a également indiqué à cet égard qu'il n'y avait pas de service alternatif au service militaire obligatoire en Turquie. Dans les affaires *Erçep, Savda et Feti Demirtaş*, la Cour a constaté une violation de l'article 6 § 1 de la Convention car les requérants, en tant qu'objecteurs de conscience civils, ont été jugés et condamnés par des tribunaux militaires.

Les mesures individuelles comportent des éléments suivants selon le requérant et l'affaire :

- *Ülke*: Le nom du requérant a été effacé de la liste des personnes recherchées par la police et le mandat d'arrêt à son encontre a été levé. Les autorités turques ont fourni des garanties selon lesquelles le requérant peut exercer ses droits civiques sans aucun obstacle, obtenir un passeport et voyager à l'étranger. Cependant, une enquête à l'encontre du requérant est toujours pendante en raison de la législation en vigueur et il y a une possibilité théorique que le requérant fasse l'objet d'autres poursuites et condamnations. Des mesures législatives devraient être prises pour exclure la possibilité de toute autre poursuite et condamnation du requérant (voir la décision adoptée par le Comité des Ministres lors de la 1150e réunion).

- *Erçep*: le requérant a été acquitté des charges d'insoumission à l'appel d'incorporation en mars 2011. Dans les décisions d'acquittement, les tribunaux turcs ont fait référence aux exigences de la Convention et de la jurisprudence de la Cour européenne ainsi qu'aux normes internationales concernant les droits des objecteurs de conscience. Néanmoins, il peut encore être demandé au requérant de payer une amende administrative pour insoumission à l'appel d'incorporation du fait que l'insoumission à l'appel d'incorporation n'est plus considérée comme une infraction pénale, mais comme une infraction administrative, suite aux modifications législatives introduites en mars 2011. En vertu de la législation actuelle, le requérant est encore soumis à l'obligation d'effectuer son service militaire, mais il n'y a pas de mandat d'arrêt ou d'enquête en cours le concernant.

- *Savda*: Le requérant n'est plus soumis à l'obligation d'effectuer son service militaire en raison d'un rapport médical rendu en avril 2008 constatant qu'il souffrait d'un « comportement antisocial » et qu'en conséquence il n'était pas apte à effectuer son service militaire (§32 de l'arrêt). Il n'y a pas de mandat d'arrêt ou d'enquête en cours le concernant.

- *Feti Demirtaş*: Le requérant n'est plus soumis à l'obligation d'effectuer son service militaire en raison d'un rapport médical rendu en février 2007 constatant qu'il souffrait d'un « comportement antisocial » et qu'en conséquence il n'était pas apte à effectuer son service militaire (§56 de

l'arrêt). Toutefois, le 16 mai 2012, le requérant a été condamné à une peine d'emprisonnement pour désobéissance à un ordre militaire qui lui avait été donné le 1er décembre 2006 avant que le rapport médical susmentionné ait été rendu. Le requérant a introduit un recours contre cette décision. Les procédures d'appels sont en cours. Il n'y a pas de mandat d'arrêt à son encontre.

En outre, les mesures générales contiennent les approches suivantes :

-Mesures législatives : Dans sa décision adoptée lors de la 1150e réunion (septembre 2012), le Comité des Ministres a instamment invité les autorités turques à prendre les mesures législatives nécessaires afin de prévenir des poursuites et des condamnations répétitives d'objecteurs de conscience. Le 23 octobre 2012 les autorités turques ont informé le Comité que des consultations entre les autorités compétentes étaient en cours afin d'identifier les mesures générales nécessaires pour exécuter ces arrêts.

- Formation et activités de sensibilisation : les autorités turques ont attiré l'attention du Comité sur le projet mené par le Conseil de l'Europe sur « la formation des juges et des procureurs militaires en matière de droit de l'homme ». Le but principal de ce projet est l'amélioration de la mise en œuvre de la Convention en droit interne par la sensibilisation des juges et procureurs militaires à la jurisprudence de la Cour. Il est prévu que les activités mises en œuvre dans le cadre de ce projet (telles que la formation et la traduction des arrêts pertinents de la Cour européenne) auront un impact sur l'application directe des standards de la Convention en droit turc.

- Mesures concernant la violation de l'article 6 de la Convention : Aucune information n'a été transmise à cet égard.

D'après les informations fournies, il n'y a pas de mandat d'arrêt à l'encontre des requérants. Toutefois, les requérants dans les affaires *Ülke* et *Erçep* sont encore soumis à l'obligation d'effectuer leur service militaire en raison de la législation en vigueur. Il y a également une possibilité théorique qu'ils fassent l'objet d'autres poursuites et condamnations. De plus, le requérant dans l'affaire *Erçep* a l'obligation de payer une amende administrative pour insoumission à l'appel d'incorporation. Les requérants dans les affaires *Savda* et *Feti Demirtaş* ne sont plus soumis à l'obligation d'effectuer leur service militaire mais le second requérant a été condamné à une peine d'emprisonnement pour désobéissance à un ordre militaire, bien que sa condamnation ne soit pas encore devenue définitive.

En conséquence, des mesures devraient être prises pour s'assurer que le requérant dans l'affaire *Erçep* ne soit plus obligé de payer une amende administrative et que le requérant dans *Feti Demirtaş* ne fasse plus l'objet de poursuite ou de condamnation.

Quant aux informations concernant les mesures générales il faut souligner ce qui suit: Comme le Comité l'a noté lors de sa 1150e réunion, des mesures législatives devraient être prises afin d'éviter les poursuites et les condamnations répétitives des objecteurs de conscience. Ceci afin de non seulement exclure toute possibilité de poursuites et de condamnation ultérieures, mais également pour prévenir de violations semblables à l'avenir. Des mesures législatives sont également requises pour s'assurer qu'une procédure efficace et accessible soit ouverte aux objecteurs de conscience afin d'établir s'ils ont droit au statut d'objecteur de conscience. Enfin, des informations sont attendues sur les mesures prises ou envisagées afin de s'assurer que les objecteurs de conscience ne soient pas jugés par des tribunaux militaires à la lumière des conclusions de la Cour européenne dans les affaires *Erçep*, *Savda* et *Feti Demirtaş*.

Il est intéressant d'observer la forme de la décision : Les Délégués 1. notent qu'il n'y a pas de mandats d'arrêt émis à l'encontre des requérants du groupe d'affaires *Ülke* pour toutes les infractions en rapport avec le fait qu'ils n'aient pas effectué leur service militaire ; 2. notent néanmoins avec préoccupation que le requérant dans l'affaire *Erçep* est toujours soumis à l'obligation de payer une amende administrative pour insoumission à l'appel d'incorporation et que le requérant dans l'affaire *Feti Demirtaş* a été condamné à une peine d'emprisonnement pour désobéissance à un ordre militaire, bien que sa condamnation ne soit pas encore devenue définitive ; 3. invitent instamment les autorités turques à prendre les mesures nécessaires pour s'assurer que les conséquences des violations constatées par la Cour dans ces affaires soient complètement effacées pour les requérants ; 4. invitent instamment les autorités turques à prendre les mesures législatives nécessaires afin de prévenir les poursuites et condamnations des objecteurs de conscience et pour s'assurer qu'une procédure efficace et accessible leur soit ouverte afin d'établir s'ils peuvent avoir le statut d'objecteur de conscience ; 5. invitent les autorités turques à fournir des informations au Comité des Ministres sur les mesures prises ou envisagées afin de s'assurer que les objecteurs de conscience ne soient pas jugés par des tribunaux militaires, à la lumière des conclusions de la Cour européenne dans les affaires *Erçep*, *Savda* et *Feti Demirtaş*.

529. Quant à l'affaire *Association de solidarité avec les témoins de Jéhovah et autres*, l'état d'exécution est le suivant concernant a) les mesures individuelles : Dans leur plan d'action reçu le 16 juin 2017, les autorités turques ont indiqué que la demande de l'association requérante en vue de la réouverture de la procédure avait été acceptée. La procédure est pendante devant les juridictions internes et b) concernant les mesures générales : Dans le plan d'action mentionné ci-dessus, les autorités ont indiqué que les lieux de culte devaient se conformer aux plans d'occupation des sols et nécessitaient l'obtention d'un permis de construire auprès des autorités administratives locales. À cet égard, une nouvelle réglementation qui est entrée en vigueur en juin 2014 a réduit à 1 000 mètres carrés la superficie minimale requise pour les petits lieux de culte. L'article 11 de cette même réglementation indique en outre que le plan d'occupation des sols peut être modifié lorsqu'il n'est pas possible d'atteindre la surface minimale requise. L'autorité nationale compétente doit soit proposer d'office une telle modification soit être consultée lorsqu'une telle demande est formulée. Les autorités ont mentionné en outre une réglementation en date de 1985 qui prévoit que la superficie minimale requise ne s'applique pas au sous-sol des bâtiments utilisés à des fins religieuses.

Les effets et méta-principes du processus de l'exécution des arrêts de la Cour EDH et le processus lui-même peuvent nous montrer que cette partie de la protection est nécessaire pour la création des garanties nationales basées sur les principes de la Cour et du niveau européen. En tout cas, « *le cadre international des droits humains laisse une grande marge aux Etats pour poser leurs propres choix dans la mise en place de la société multiculturelle. C'est donc au niveau national que le choix peut être fait d'une conception inclusive et maximaliste des droits humains* »¹⁹⁶⁰. Dans la Convention sur les droits des personnes handicapées, l'on recense deux concepts très utiles pour réaliser l'État de droit inclusif dans le contexte multiculturel : l'aménagement raisonnable et la conception universelle¹⁹⁶¹. De plus, les mesures intégrées dans le contenu des arrêts ou de la procédure de la surveillance des arrêts devant le CM sont exactement les principes qui pourraient être souligné par le juge européen ou même national dans le raisonnement de ses arrêts. De cette manière les mesures deviennent principes.

¹⁹⁶⁰ BREMS, E., « Droits humains, étrangers et multiculturalisme : pour une approche maximaliste et inclusive des droits fondamentaux » in *Rev. Trim. dr. h.* (82/2010), pp. 237-249 (p. 248).

¹⁹⁶¹ *Ibid.*, p. 248. Voir aussi la remarque selon laquelle : « *Un exemple d'aménagement raisonnable dans le domaine de la religion aurait pu être l'adaptation de l'horaire de certains bureaux de vote lors des élections communales de 2006 afin de permettre aux juifs orthodoxes de respecter les règles de leur religion et voter (...) L'exemple quant à la conception universelle requiert que les élections soient organisées à une date acceptable pour toutes les religions* ».

Ainsi, l'aménagement raisonnable ou accommodement devient un outil de la paix civile et « à la vérité, dans ce domaine de la laïcité et de la liberté religieuse, aucun corps de règles, si détaillé soit-il, ne fournit par avance la solution à la fois juridiquement correcte, simple, acceptable par toutes les parties, assurant la nécessaire sécurité juridique, et automatiquement applicable à des situations différentes »¹⁹⁶². C'est-à-dire la réflexion sur la sécurité juridique de manière dynamique pourrait s'appliquer dans un contexte d'une neutralité dynamique. La soft law est un aspect important de ces interactions entre l'utilisation de l'aménagement raisonnable, la sécurité juridique et la neutralité.

II. La naissance d'une soft law nationale de la liberté de religion

530. En droit international, et en particulier en droit international des droits de l'homme, la distinction entre droit dur et droit non contraignant est moins fondamentale que dans le droit interne, alors que **la Cour internationale de Justice a reconnu que des règles internationales non contraignantes peuvent néanmoins avoir une « valeur normative »**¹⁹⁶³, comme il a été montré ci-dessus. Les obligations juridiques internationales, même quand elles restent au niveau non-conventionnel et de *soft law*, peuvent influencer et faire évoluer le processus d'internationalisation des droits de l'homme et, en l'espèce, faire avancer les droits fondamentaux au niveau des engagements et des normes protectrices au niveau national en matière des droits de l'homme. Les bonnes pratiques à travers la soft law est un élément primordial du droit européen des droits de l'homme. Sinon le droit européen des droits de l'homme n'existe pas. Étant donné la nouvelle dimension du droit international dans l'ordre national, la question qui se pose maintenant concerne les communications entre le niveau international et européen et national, dans le cadre d'une approche transversale et comparative et surtout dans un contexte de globalisation juridique où les effets de l'internalisation du droit sont

¹⁹⁶² ERRERA, R., « Liberté religieuse et laïcité. Pour une politique de paix civile » in *op.cit.*, p. 480. Voir p. 481 et le syllogisme sur la circulaire libérale, intelligente et raisonnable qui mentionne le calendrier religieux et les fêtes musulmanes, juives et bouddhistes et sur la circulaire pour les Arméniens (« Commémoration des événements marquant l'histoire de la communauté arménienne »).

¹⁹⁶³ BREMS, E., « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *Journal européen des droits de l'homme*, 2014/4, pp. 447-470 (p. 450 et note 15).

de plus en plus visibles. Ainsi, nous devons analyser l'interaction de la soft law européen et national (A) et le renforcement de la soft law national (B).

A. L'interaction de la *soft law* européenne et nationale

531. Dans son arrêt d'assemblée du 9 novembre 2016, *Fédération départementale des libres penseurs de Seine-et-Marne*, le Conseil d'État a pris position sur la question relative aux crèches de Noël installées dans des lieux et bâtiments publics (req. n° 395122). Pour ce faire il a suivi les conclusions de son rapporteur public qui sollicitent de manière particulièrement tangible la soft law, cette dernière apparaissant ainsi comme une source d'inspiration du droit positif.¹⁹⁶⁴

Mme Bretonneau se réfère explicitement au Guide de l'Observatoire de la laïcité intitulé « Laïcité et collectivités locales » d'octobre 2015. Elle propose, d'une part, de préciser le plus possible les critères d'appréciation permettant de se prononcer sur la compatibilité de l'installation d'une crèche à la loi de 1905 et, d'autre part, « *dans une démarche s'apparentant plutôt au droit souple, (...) indiquer une sorte de curseur qui devrait se dégager selon nous de l'application de ces critères* »¹⁹⁶⁵ Cette référence au caractère non impératif de la soft law lui permet de donner son avis : dans la majorité des hypothèses selon elle, l'installation d'une crèche dans l'espace public « *ne posera pas de difficulté dès lors qu'elle s'insérera sans distinction ou mise en valeur particulière, par la mise en scène ou le discours, dans un ensemble de décorations festives, ce qui correspond bien à l'usage municipal normal de la crèche. Cet usage étant permis, il n'y aura pas à lui rechercher de circonstances atténuantes ; et ce sont uniquement les cas d'installations pathologiques, qu'il faut espérer minoritaires, qu'ont vocation à saisir les critères que nous vous proposons* »¹⁹⁶⁶.

L'on perçoit ici une sorte de métissage des approches, en ce sens que la soft law inspire la démarche du rapporteur, qui prône des solutions flexibles. Le Conseil d'État suit largement ces préconisations en commandant une appréciation *in concreto*, guidée par les circonstances locales de temps et de lieu, la récurrence de l'exposition, le caractère culturel, artistique ou festif de

¹⁹⁶⁴ ARROYO, J., « V. Liberté de conscience et de religion : la laïcité- La soft law dans le domaine des droits fondamentaux (octobre 2016-octobre 2017) » in *Rev. trim. dr. h.* (114/2018), pp. 425-426. Conclusions A. Bretonneaux, Ariane Web du Conseil d'État (<https://www.conseil-etat.fr/arianeweb/#/view-document/?storage=true>, consulté le 18 juin 2018).

¹⁹⁶⁵ §14 des conclusions.

¹⁹⁶⁶ §15 des conclusions.

l'installation etc.¹⁹⁶⁷ La soft law apparaît comme une source d'inspiration pour le juge administratif. De cette manière indirecte le juge peut influencer l'interprétation de la hiérarchie des normes, des actes juridiques et de la pyramide juridique¹⁹⁶⁸ au niveau substantiel. La définition et la problématique de la coutume constitutionnelle, par exemple, sont importantes pour ce débat¹⁹⁶⁹.

Les mécanismes de surveillance qui accompagnent les textes contraignants des droits de l'homme nous permettent de réfléchir sur l'interaction du droit et de la soft law. Certains instruments de soft law peuvent avoir un contenu normatif spécifique qui est «plus dur» que les engagements souples des traités, cependant que d'autres instruments non contraignants, comme des actes de clôture des conférences internationales, peuvent servir de catalyseur à de nouvelles actions¹⁹⁷⁰. La soft law de la liberté de religion comme elle a été décrite dans les parties précédentes peut obtenir beaucoup d'importance grâce à l'interaction entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national. Cela peut se réaliser grâce aux acteurs nationaux, comme les institutions nationales des droits de l'homme, les ONGs, les fondements des droits de l'homme, les centres de recherches etc., comme par exemple le Conseil français du culte musulman (CFCM) qui est considéré par l'État français comme l'interlocuteur représentatif de l'islam en France¹⁹⁷¹ et l'Observatoire chrétien de la laïcité (OCL). En suivant cette voie la création de soft law change dans le temps, les formes et différents types de soft law se transforment. Nous observons qu'entre l'application du droit européen des droits de l'homme et du droit national, des normes juridiquement contraignantes peuvent être inappropriées lorsque le problème ou la réponse efficace n'est pas encore clairement identifié¹⁹⁷².

Par conséquent, il y a un besoin pour plus de soft law et de mécanismes de surveillance afin que la France et la Turquie puissent être surveillées. Il faut favoriser les initiatives provenant des

¹⁹⁶⁷ Voir les considérants 5, 6 et 7 de l'arrêt de l'assemblée.

¹⁹⁶⁸ DUHAMEL, O. – TUSSEAU, G., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Editions du Seuil, 2016, pp. 545, 549 sur le chapitre 22 « Un État de droit ».

¹⁹⁶⁹ Le DIVELLEC, A. – De VILLIERS, M., *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2017, p. 103.

¹⁹⁷⁰ SHELTON, D., « Introduction : Law, non- law and the problem of 'soft law' in ALSTON, P.- GOODMAN, R. (ed.) *International Human Rights- The Successor to International Human Rights in Context*, OUP, 2013, pp. 85-88 (p. 86).

¹⁹⁷¹ PAGIUSCO, J., « Conseil français du culte musulman (CFCM) » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 114-115 : « Association régie par la loi de 1901, destinée à représenter tous les musulmans de France, créée le 28 mai 2003 par publication au Journal officiel de la République française du 7 juin 2003 ».

¹⁹⁷² *Ibid.*, p. 87.

organisations internationales, des autres plateformes que les états qui pourraient influencer quelques concepts et doctrines fondamentaux.

532. Un autre principe qui doit être renforcé est l'efficacité du mécanisme de mise en œuvre nationale de la liberté de religion. Afin de l'obtenir il faut renforcer l'application des méta-principes. Les principes de la mise en œuvre nationale des droits de l'homme sont au carrefour entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national et constitutionnel.

Sur le plan européen, la Division de la mise en œuvre nationale des droits de l'homme du CdE soutient la mise en œuvre de la CEDH et autres critères du droit européen des droits de l'homme à l'échelle nationale dans tous les États membres du CdE et contribue à élever les normes de respect des droits de l'homme en Europe¹⁹⁷³. Les activités de la Division visent, tout d'abord, des projets par zone géographique et par thème. Le soutien des recours nationaux effectifs et sur l'exécution des arrêts, le renforcement de l'effectivité du système de protection des droits de l'homme national et de la lutte contre la discrimination, le soutien de l'application de la jurisprudence de la Cour EDH au niveau national, la prévention de la discrimination, l'assistance juridique mutuelle, l'harmonisation de la jurisprudence nationale et la garantie de la cohérence judiciaire et l'application effective des instruments juridiques du CdE sont quelques aspects des buts de la Division de la mise en œuvre nationale des droits de l'homme. Toutes ces matières de compétence de la Division pourraient-elles amener à la protection de la liberté de religion ?

Comme il a été noté sur le site de la Division, les problèmes principaux ne proviennent pas de la qualité des textes juridiques, mais étant plutôt attribués à la pratique judiciaire non harmonisée, qui diminue la sécurité juridique et la protection globale des droits de l'homme¹⁹⁷⁴. Cette insécurité juridique est un problème majeur même quand il s'agit de la liberté de religion étant donné aussi la marge nationale d'appréciation. L'harmonisation des réponses juridiques est le but à atteindre à l'échelle d'un État membre. Cependant, quelle direction prendre pour répondre à la question de l'harmonisation en Europe ?

Les bonnes pratiques qui sont soutenues par le CdE guident la discussion et la problématique vers des mécanismes et instruments novateurs, comme les avis consultatifs des cours suprêmes, les fonctions spéciales conférées aux départements de jurisprudence ou de droits de l'homme des

¹⁹⁷³ Voir le site disponible sur : <https://www.coe.int/en/web/national-implementation> (consulté le 15 novembre 2018).

¹⁹⁷⁴ Voir notamment le site disponible sur : <https://www.coe.int/en/web/national-implementation/thematic-work/harmonisation-national-case-law-judicial-practice> (consulté le 15 novembre 2018).

juridictions supérieures, l'accès à la jurisprudence par des bases de données modernes, la création de panels d'harmonisation, les techniques modernes de formation judiciaire sur la CEDH et sur la jurisprudence de la Cour EDH¹⁹⁷⁵.

Une grande importance est accordée par la Division au rôle des institutions nationales des droits de l'homme. Ces institutions indépendantes sont un instrument non-judiciaire très important dont le but est la protection des droits de l'homme au niveau national. La Division souligne aussi l'importance de l'interaction de l'interdiction des discriminations et les INDH. L'article 14 de la CEDH, qui garantit l'égalité de traitement à la jouissance des autres droits de la CEDH sans distinction aucune, le Protocole n° 12 à la CEDH et la recommandation de politique générale n° 74 de l'ECRI sont quelques instruments que la Division utilise afin de guider les INDH pour améliorer le cadre législatif et régulateur¹⁹⁷⁶.

533. En outre, il a déjà été souligné que « *l'harmonisation de la jurisprudence et des approches de l'interprétation des dispositions des normes nationales et des traités internationaux, la cohérence de la jurisprudence des juridictions nationales et des instances internationales sont de plus en plus demandées de nos jours. Au niveau international, le volume de jurisprudence accumulé par les organes internationaux des droits de l'homme rend difficile la navigation sans outils spéciaux* »¹⁹⁷⁷. Il est évident que le principe de subsidiarité et la responsabilité première des États membres de garantir la mise en œuvre effective de la CEDH au niveau national¹⁹⁷⁸ sont des éléments qui amènent certaines obligations pour les autorités publiques et c'est pourquoi ces dernières doivent être perçues comme obligation de l'application en droit national.

De plus, la subsidiarité de soft law dans les cas français et turc constitue exactement la valeur ajoutée à la protection quant à la France et la Turquie dans le cadre national. Si nous pensons à l'aide de l'approche collaborative il faut avoir la réponse aux questions suivantes : Qui interprète

¹⁹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁹⁷⁶ Voir notamment le site disponible sur : <https://www.coe.int/en/web/national-implementation/thematic-work/ombudsperson-anti-discrimination>

¹⁹⁷⁷ GIAKOUMOPOULOS, C., « Remarques d'accueil », Conférence de haut niveau sur l'harmonisation de la jurisprudence et la pratique judiciaire, Athènes, 29 septembre 2017 (<https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/christos-giakoumopoulos/welcoming-remarks-athens-2017-09-29>, consulté le 15 novembre 2018). Il est nécessaire de mentionner que, selon l'auteur, « *la sécurité juridique, conséquence logique d'approches judiciaires harmonisées, est l'un des piliers du droit à la protection juridictionnelle et du droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la CEDH* ».

¹⁹⁷⁸ BOILLAT, P., « Remarques d'accueil », Conférence internationale « Rapprocher les droits de l'homme : engagements, défis, éducation et coopération », Chisinau, 4-5 novembre 2015 (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/speeches/speech-pb-2015-11-04>, consulté le 15 novembre 2018).

le droit souple ? Qui définit le droit souple ? Est-ce que les minorités religieuses peuvent participer à cette interprétation quand elles sont en contact avec les mécanismes de suivi, les organes conventionnels et les acteurs qui créent des normes souples ? Est-ce qu'elles peuvent interpréter les standards de leur protection ? Est-ce qu'elles peuvent proposer une interprétation qui fait leurs intérêts religieux à interagir avec les droits de l'homme et la CEDH ?

Il faut mentionner qu'en analysant l'effet de la soft law en droit national, nous observons l'influence de la législation et des pratiques administratives sur les normes et l'efficacité de la soft law. Si nous considérons les principes mentionnés ci-dessus, il faut se focaliser sur les problèmes d'utilisation, d'uniformité, de pratique. Nous référons par exemple au service national pour les religions etc. et aux institutions qui se focalisent sur la pratique administrative du concept de la laïcité, ou mieux aux institutions que les organes du Conseil de l'Europe ou d'autres organisations qui répondent ou adressent leurs rapports, leurs recommandations, leurs opinions et qui sont responsables d'aller à l'encontre des mauvaises pratiques. Ainsi, l'aspect comparatif entre la France et la Turquie en ce qui concerne les résultats pratiques de la soft law par rapport aux organisations européennes et en termes de droit européen des droits de l'homme est primordial. C'est en effet une analyse du droit mou comparé.

534. Selon Frédéric Sudre, la Cour EDH pourrait utiliser des « *sources de droit européen également, qu'elles émanent du Conseil de l'Europe ou de l'Union européenne, qu'elles soient ou non contraignantes* » ; elle dispose d'une très large palette pour délivrer son interprétation de la Convention, empruntant tant à la production normative qu'à la soft law et elle dessine ainsi un « réseau normatif » selon la question juridique en cause, le périmètre et les éléments constitutifs dont elle est le seul architecte¹⁹⁷⁹. Par conséquent, il a été noté que, hors de sources de « soft law », une attention considérable a été portée par les juristes sur la façon dont les règles de droit sont effectivement utilisées dans la pratique¹⁹⁸⁰. Cela est la valeur ajoutée de la soft law pour résoudre les questions de la neutralité et de la liberté de religion dans l'échelle nationale après son interaction dans le cadre du droit européen des droits de l'homme. Ce réseau normatif et institutionnel est quelquefois plus important et effectif que le droit lui-même. Par conséquent,

¹⁹⁷⁹ SUDRE, F., « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH » in *JCP/ La Semaine Juridique-Edition Générale* n°5, 28 janvier 2009, pp. 30-33 (p. 31).

¹⁹⁸⁰ EDGE, W. Peter, *Religion and Law: an introduction*, Ashgate, Hampshire, 2006, p. 27.

quand on observe le droit du CdE, comme un « *droit régional international* »¹⁹⁸¹, il est nécessaire de prendre en considération non seulement la CEDH et la Cour EDH, mais aussi les autres mécanismes et instruments qui « poussent » la protection des droits de l'homme.

B. Le renforcement de la *soft law* nationale

535. Étant donné que le but doit être le renforcement de la *soft law* nationale, nous devons analyser certains méta-principes qui dérivent de notre recherche, comme les méta-principes de la relation entre le principe démocratique (1), l'intolérance religieuse (2) et la *soft law*, les garanties individuelles et collectives (3), l'effet de la *soft law* sur le cadre constitutionnel (4), les garanties judiciaires (5) et le principe de conditionnalité et la liberté de religion (6).

1. Le principe démocratique et la *soft law*

536. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe dans la Résolution 1309 (2002)¹⁹⁸² sur la liberté de religion et les minorités religieuses en France se focalise sur la loi n° 2001-504 tendant à renforcer la prévention et la répression des mouvements sectaires portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales. Elle note que les mesures qu'un État membre estime nécessaires pour protéger son ordre public doivent respecter les restrictions autorisées aux libertés garanties par l'article 9 de la CEDH qui sont soumises à des conditions précises. En plus, le Gouvernement français a été invité à revoir la loi et à clarifier la définition des termes « infraction » et « auteur de l'infraction ». L'APCE fait référence à sa Recommandation 1412 (1999) sur les activités illégales des sectes en invitant aussi les gouvernements des États membres « à utiliser les procédures normales du droit pénal et civil contre les pratiques illégales menées au nom de groupes à caractère religieux, ésotérique ou spirituel ».

¹⁹⁸¹ BENOIT-ROHMER, F., *Le droit du Conseil de l'Europe- Vers un espace juridique paneuropéen*, Éd. du Conseil de l'Europe, 2005, pp. 143-144: « *Parfois même, les conventions du Conseil de l'Europe sont élaborées avec pour objectif de rendre effectifs en Europe les principes adoptés au niveau universel* ».

¹⁹⁸² APCE, Rés. 1309 (2002), Liberté de religion et minorités religieuses en France, 18 novembre 2002.

537. Dans la Recommandation 1804 (2007) « État, religion, laïcité et droits de l'homme »¹⁹⁸³, l'APCE a noté que les gouvernements devraient tenir compte de la capacité particulière des communautés religieuses à œuvrer en faveur de la paix, de la coopération, de la tolérance, de la solidarité, du dialogue interculturel et de l'expansion des valeurs défendues par le Conseil de l'Europe. En plus, il a été remarqué que dans la législation de plusieurs États membres du Conseil de l'Europe subsistent des anachronismes liés à un passé où la religion jouait un rôle plus important dans nos sociétés. Dans le même paragraphe il a noté que certains pays ont interdit le port de symboles religieux dans les établissements scolaires. Il est important de lier cette recommandation avec le rapport 11298¹⁹⁸⁴ de la Commission de la culture, de la science et de l'éducation sur le même sujet. Le contenu de la laïcité dans plusieurs États, dont la France et la Turquie, est une référence importante de la Commission. La dernière remarque, en ce qui concerne la Turquie, est que « même si la laïcité est souhaitable, elle ne devrait pas être obtenue aux dépens de la démocratie » (§48), cependant que les modalités de garantir la laïcité en France sont devenues un point de référence spécial étant donné, d'une part, la stricte séparation entre les Églises et l'État et, d'autre part, la non-application de la loi de séparation en Alsace-Lorraine (§§17-19). Il apparaît intéressant à réfléchir sur la force de certains rapports comme le suivant à la définition de la laïcité : Le rapport sur la « Laïcité, valeurs de la République et exigences minimales de la vie en société. Des principes à l'action »¹⁹⁸⁵. Le rapport Clavreul, qui a été critiqué, présentant un nombre conséquent de faiblesses (flou autour de la commande initiale, carence méthodologique, indéfinition du principe de laïcité), est rendu pour le compte de l'État et a potentiellement vocation à préparer et justifier des politiques publiques ; or la manière dont ce rapport a été rédigé, ses dits et ses non-dits, l'évolution du principe de laïcité qu'il suggère en filigrane, ne semblent manifestement pas être de nature à contribuer à la tenue d'un débat public serein et rationnel¹⁹⁸⁶.

¹⁹⁸³ APCE, Recommandation 1804 (2007), Etat, religion, laïcité et droits de l'homme, 27e séance, 29 juin 2007.

¹⁹⁸⁴ APCE/Comm. de la culture, de la science et de l'éducation, Rapport Doc. 11298, Etat, religion, laïcité et droits de l'homme, 8 juin 2007.

¹⁹⁸⁵ République française, Ministère de l'Intérieur, « Laïcité, valeurs de la République et exigences minimales de la vie en société. Des principes à l'action », février 2018 (<https://www.ufal.org/wp-content/uploads/2018/02/Rapport-Clavreul.pdf>, http://www.laicite-republique.org/IMG/pdf/rapport_lai_cite_clavreul.pdf, consulté le 10 octobre 2019).

¹⁹⁸⁶ DEGIRMENCI, S., « Le rapport Clavreul ou les errements d'un certain discours sur la laïcité » in *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 27 mars 2018 (<https://journals.openedition.org/revdh/3805>, consulté le 19 mai 2019). Voir aussi BERDAH, A. SIRAUD, M.- WESFREID, M., « Laïcité : les 5 propositions choc du rapport Clavreul remis au gouvernement » in *Le Figaro*, 22 février 2018 (<https://www.lefigaro.fr/politique/2018/02/22/01002-20180222ARTFIG00155-laicite-les-5-propositions-choc-du->

Plus précisément, dans la Résolution 1704 (2010) sur la liberté de religion et autres droits de l'homme pour les minorités non musulmanes en Turquie et pour la minorité musulmane en Thrace (Grèce orientale)¹⁹⁸⁷, nous nous concentrerons sur la nécessité de la coexistence et de la connaissance des religions, l'invocation anachronique du principe de réciprocité et l'encouragement adressé à la Turquie à signer et à ratifier la Convention-cadre. Aux paragraphes 19.1 à 19.19, l'APCE énumère les recommandations adressées aux autorités turques qui prennent la forme d'une liste de suggestions spécifiques qui correspondent à des cas spécifiques. Le rapport pertinent du 21 avril 2009¹⁹⁸⁸ du Comité AS/Jur est également utile pour comprendre ces questions. De plus, la dimension religieuse de la vie des communautés des îles Gökçeada et Bozcaada est soulignée dans le Rapport 2008 de la même Commission¹⁹⁸⁹.

538. En outre, nous trouvons des lignes directrices de l'APCE dans le Rapport sur la dimension religieuse du dialogue interculturel de 2011¹⁹⁹⁰. Le rapport commence par l'observation que la diversité culturelle est devenue une source de tension et définit les principes de base du dialogue. Premièrement, le modèle européen est par définition multiculturel et le problème réside dans notre attitude à l'égard de la diversité. Deuxièmement, l'Assemblée donne de l'importance aux niveaux national et local, à l'obligation des États de veiller à ce que toutes les communautés religieuses puissent jouir d'un statut juridique approprié garantissant l'exercice de la liberté de religion. Le discours de M. Görmez, Président de la Présidence des affaires religieuses de la Turquie, lors du Débat sur la dimension religieuse du dialogue interculturel de l'APCE en 2011¹⁹⁹¹ est significatif sur le point de vue de l'Islam concernant la diversité et sa contribution au patrimoine culturel européen. Nous notons, en termes généraux, que le CM, par

rapport-clavreul-remis-au-gouvernement.php, consulté le 18 juin 2019) et CHAMBRAUD, C., « Le rapport de Gilles Clavreul sur la laïcité fait polémique » in *Le Monde*, 22 février 2018 (https://www.lemonde.fr/religions/article/2018/02/22/le-rapport-de-gilles-clavreul-sur-la-laicite-fait-polemique_5261162_1653130.html, consulté le 18 juin 2019). Le principe de transparence, du dialogue entre État et citoyens ou société civile sont primordiales pour la démocratie. Chaque fois que ces principes ne sont pas respectés par l'État, la valeur de la liberté de religion est diminuée dans l'ordre juridique de cet État.

¹⁹⁸⁷ APCE, Res.1704 (2010) Liberté de religion et autres droits de l'homme des minorités non musulmanes en Turquie et de la minorité musulmane en Thrace (Grèce orientale), 6^e séance, 27 janvier 2010.

¹⁹⁸⁸ APCE/Comm. des questions juridiques et des droits de l'homme, Liberté de religion et autres droits de l'homme des minorités non musulmanes en Turquie et de la minorité musulmane en Thrace (Grèce orientale), Doc.11860, 21 avril 2009.

¹⁹⁸⁹ APCE/Comm. des questions juridiques et des droits de l'homme, Gökçeada (Imbros) et Bozcaada (Ténédos) : préserver le caractère biculturel des deux îles turques comme un modèle de coopération entre la Turquie et la Grèce dans l'intérêt des populations concernées, Doc.11629, 6 juin 2008.

¹⁹⁹⁰ APCE/(Ancienne) Comm. de la culture, de la science et de l'éducation, La dimension religieuse du dialogue interculturel, Doc. 12553, 25 mars 2011.

¹⁹⁹¹ GÖRMEZ, M., Rapport D 12(2011), 12^e séance, 12 avril 2011.

l'intermédiaire de son Comité AS/Jur, garantit l'efficacité de la CEDH au niveau national et la mise en œuvre de normes communes¹⁹⁹².

En plus, dans sa Recommandation 1957 (2011) sur la Violence à l'encontre des chrétiens au Proche et au Moyen-Orient¹⁹⁹³, l'APCE, en se référant à l'adoption par le Parlement européen de la Résolution sur la situation des chrétiens dans le contexte de la liberté de religion, le 20 janvier 2011, a appelé la Turquie à clarifier pleinement les circonstances entourant l'interruption de la célébration de la messe de Noël dans les villages de Rizokarpaso et Agia Triada dans la partie nord de Chypre le 25 décembre 2010, et à faire comparaître devant la justice les responsables.

2. L'intolérance religieuse dans le cadre national

539. La responsabilité primaire pour l'application des standards du droit international des droits de l'homme reste aux États, étant donné, en premier lieu, les obligations qu'ils se sont engagés de respecter avec la ratification des traités et, en deuxième lieu, que l'adoption de déclarations et d'autres instruments, particulièrement quand les standards sont soumis au suivi en se basant sur des résolutions faites par les organisations internationales, pourraient guider à la création du droit coutumier¹⁹⁹⁴. Par conséquent, les conséquences de l'obligation sont concentrées sur le droit et non sur les bonnes ou mauvaises intentions des États.

L'intolérance religieuse et la haine religieuse¹⁹⁹⁵ sont des faits avérés dans les sociétés modernes et plus particulièrement en France et en Turquie. C'est pourquoi il faut observer les

¹⁹⁹² APCE, Recommandation 1904 (2010), Protection des minorités en Europe: bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes, 12 mars 2010 et APCE/Comm. des questions juridiques et des droits de l'homme, Protection des minorités en Europe: bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes, Doc. 12109, 20 janvier 2010 and PACE, Rés. 1726 (2010), Mise en œuvre effective de la Convention européenne des droits de l'homme: le processus d'Interlaken, 17^e séance, 29 avril 2010.

¹⁹⁹³ APCE, Recommandation 1957 (2011), Violence à l'encontre des chrétiens au Proche et au Moyen-Orient, 7^e séance 2011, 27 janvier 2011.

¹⁹⁹⁴ ALFREDSSON, G., « Concluding Remarks : More law and Less Politics » in ALFREDSSON, G. *et al.* (eds.) *International Human Rights Monitoring Mechanisms- Essays in honour of Jakob Th. Möller*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library, Vol. 7, MNP, 2001, pp. 913-926 (p. 914).

¹⁹⁹⁵ « Occupation d'une mosquée : Vals dénonce une « provocation haineuse et inadmissible » in *Le Monde*, 20.10.2012 (https://www.lemonde.fr/politique/article/2012/10/20/mosquee-de-poitiers-trois-militants-d-extreme-droite-mis-en-garde-a-vue_1778568_823448.html, consulté le 16 juin 2019).

recommandations spécifiques de l'ECRI. Celle-ci a publié un rapport sur la Turquie en 2011¹⁹⁹⁶. Tout d'abord, en ce qui concerne l'enseignement religieux obligatoire, l'ECRI a fait observer que le programme devrait contenir des aspects de toutes les religions afin de garantir le respect de tous les groupes religieux minoritaires. En outre, la Commission note que les problèmes juridiques des groupes minoritaires non musulmans couverts par le Traité de Lausanne, en tant que groupes vulnérables / cibles (III), devraient être résolus. La Commission reconnaît toutefois une plus grande volonté de réparer les biens des fondations non musulmanes¹⁹⁹⁷ et admet que, s'agissant des biens hérités des ressortissants turcs appartenant à la minorité grecque, les ressortissants grecs ont subi des violations de leurs droits de propriété.

Entre autres recommandations, l'ECRI propose que les autorités transfèrent les pouvoirs décisionnels aux fondations religieuses minoritaires en ce qui concerne le maintien des biens qui leur appartiennent. En outre, la Commission attire l'attention sur la nécessité d'une action urgente pour veiller à ce que la survie des petites minorités au sein de la Turquie ne soit pas menacée par une absence d'action pour soutenir la préservation de leur identité¹⁹⁹⁸. Le problème des *cemevis* des Alevis et l'impact de l'arrêt de 2007 sont soulignés. L'ECRI recommande un dialogue constructif avec la communauté Alevi. En outre, les différences de croyances et de pratiques religieuses semblent être une source de suspicion dans la société turque¹⁹⁹⁹, à laquelle l'ECRI répond avec la solution de la sensibilisation du public et de la diversité. Le point de vue du gouvernement sur ce rapport suit les normes nationales.

540. Les conclusions du rapport 2005 de l'ECRI²⁰⁰⁰ mettent l'accent sur la nécessité de mesures législatives pour les groupes religieux minoritaires en raison des problèmes juridiques qu'ils rencontrent actuellement concernant les propriétés des fondations religieuses, le collège de formation de la communauté grecque orthodoxe et l'absence d' « *un statut juridique clairement défini* », qui « *empêche manifestement la mise en œuvre des nouvelles dispositions légales* » dans l'ordre juridique turc²⁰⁰¹. L'ECRI recommande que, compte tenu du fait que l'existence de

¹⁹⁹⁶ ECRI, Rapport sur la Turquie, CRI(2011)5, 4e cycle de monitoring, 8 février 2011. La structure de ce rapport est significative.

¹⁹⁹⁷ *Ibid.*, §88.

¹⁹⁹⁸ *Ibid.*, §90.

¹⁹⁹⁹ *Ibid.*, §143. Voir également la recommandation de mettre en place un système de collecte de données cohérent et complet, afin d'évaluer la situation des divers groupes minoritaires et, ainsi, d'identifier les problèmes de discrimination raciale directe ou indirecte (§169).

²⁰⁰⁰ ECRI, Rapport sur la Turquie, CRI(2005)5, 3e cycle de monitoring, 15 février 2005.

²⁰⁰¹ *Ibid.*, §§87-93.

groupes religieux minoritaires est un aspect du pluralisme, ceux-ci doivent être reconnus et préservés comme un atout plutôt que perçus comme une menace pour la société turque²⁰⁰². La Conférence « *La lutte contre la discrimination basée sur les préjugés raciaux, ethniques, religieux ou autres* » en 2011 a rassemblé des représentants des OI, des ONG, des responsables turcs et des universitaires qui ont établi un dialogue constructif.

Par conséquent, nous pouvons argumenter que l'«*autorité persuasive*» de ces lignes directrices «*peut influencer sur les politiques et la législation nationales*»²⁰⁰³. L'exemple de la Recommandation de politique générale n° 7 de l'ECRI sur la législation nationale de lutte contre le racisme, la discrimination raciale²⁰⁰⁴ et les recommandations contenues dans les récents rapports sur la Turquie justifient ce constat.

Nous observons des garanties similaires dans le cadre des activités du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe. Dans le cas de la Turquie, nous nous concentrons sur les activités du Commissaire à partir de 2005. Dans sa lettre à M. Abdullah Gül, après sa visite en 2006, M. Hammarberg propose la coopération entre l'État turc et le Conseil de l'Europe pour trouver des solutions positives à travers un dialogue interreligieux avec les communautés religieuses²⁰⁰⁵. Dans un avis en 2010²⁰⁰⁶, le Commissaire exprime un aspect logique d'un débat sur l'affaire *Arlsan*, et résume en quelques lignes la manière dont la CEDH et le Commissaire soutiennent le pluralisme et le multiculturalisme²⁰⁰⁷, ainsi que la compréhension des différentes religions et de la diversité²⁰⁰⁸.

²⁰⁰² *Ibid.*, §92. Le patriarcat œcuménique, le patriarcat arménien, le rabbinat juif, l'Église catholique n'ont pas de personnalité juridique.

²⁰⁰³ HOFMANN, R., « The Future of Minority Issues in the Council of Europe and the Organization for Security and Cooperation Europe », in *op.cit.*, pp. 171-205 (p. 173).

²⁰⁰⁴ ECRI, Recommandation de politique générale n° 7 sur la législation nationale pour lutter contre le racisme et la discrimination, 13 décembre 2002 et révisée le 7 décembre 2017.

²⁰⁰⁵ CommDH (2006) 24, Letter addressed to Mr. Abdullah Gül, Turkish Deputy Prime Minister and Minister of Foreign Affairs from Th. Hammarberg, following his visit to Turkey 1-4 November 2006, 18 December 2006.

²⁰⁰⁶ CommDH, Avis: « Obliger les femmes à porter la burqa est condamnable où que ce soit mais le leur interdire chez nous serait une erreur » a dit le Commissaire Hammarberg, 8 mars 2010. Egalement consultable sur le site du Commissaire : <http://www.commissioner.coe.int>

²⁰⁰⁷ CommDH, Avis: « L'Europe doit accepter le multiculturalisme et éviter des définitions étreintes des identités nationales » affirme le Commissaire Hammarberg, 30 novembre 2009. Egalement consultable sur le site du Commissaire : <http://www.commissioner.coe.int>

²⁰⁰⁸ CommDH, Avis: « Obliger les femmes à porter la burqa est condamnable où que ce soit mais le leur interdire chez nous serait une erreur », *op.cit.* : « Le statut de la femme dans certains groupes religieux est un problème grave qu'il ne faut pas éluder. Toutefois, ce n'est pas en interdisant les vêtements, qui ne sont qu'un symptôme, qu'on y parviendra, d'autant plus que ceux-ci ne sont pas toujours l'expression de convictions religieuses mais d'une identité culturelle plus large. (...) nous réagissons fortement contre les régimes qui imposent aux femmes le port du voile intégral. Mais notre opposition à de telles méthodes répressives ne devrait pas amener à interdire les mêmes

541. En outre, le Rapport sur les droits de l'homme des minorités de 2009²⁰⁰⁹ est significatif du statut des communautés religieuses en Turquie. Premièrement, selon lui, la protection des droits des personnes appartenant à des minorités « *fait partie intégrante du système européen des droits de l'homme, qui n'appartient pas au domaine réservé des Etats mais constitue une responsabilité collective assumée par tous les Etats membres CoE* ». Deuxièmement, le Commissaire a critiqué l'incapacité de la Turquie à reconnaître les groupes religieux minoritaires autres que les Grecs, les Arméniens et les Juifs et a exhorté la Turquie à adopter de nombreuses mesures pour défendre les droits des minorités « *en vue d'aligner complètement le droit et la pratique sur les normes du Conseil de l'Europe relatives aux droits humains* »²⁰¹⁰.

Sous le titre « *Minorités, liberté de religion et droits de propriété* », le Commissaire souligne le rôle de la Turquie dans l'Alliance des civilisations (UNAOC) et de la diversité comme « *source de richesse dans la société turque* »²⁰¹¹. En outre, au paragraphe 15, le Commissaire précise que des données numériques récentes et officielles concernant les minorités n'existent pas. Le Commissaire mentionne les questions relatives aux Alevis et à leurs lieux de culte²⁰¹² et il se réfère à l'avis de l'ECRI²⁰¹³ concernant la mise en œuvre d'une nouvelle législation relative aux droits des minorités religieuses. Nous notons que, selon le Commissaire, un motif de préoccupation est la non-reconnaissance de la personnalité juridique du Patriarcat œcuménique,

vêtements dans d'autres pays. Il s'agirait d'une mesure bien mal inspirée, portant atteinte à la vie privée et qui pourrait également poser de sérieux problèmes de compatibilité avec les standards internationaux en matière de droits de l'homme. (...) Il faudrait en outre élargir le débat à des aspects cruciaux comme les moyens de promouvoir la compréhension entre personnes de coutumes, de cultures et de religions différentes. La diversité et le multiculturalisme sont – et doivent rester – des valeurs européennes essentielles ». Egalement consultable sur le site du Commissaire : <http://www.commissioner.coe.int>

²⁰⁰⁹CommDH (2009) 30, Rapport de Th. Hammarberg, après la visite en Turquie, 28 juin- 3 juillet 2009, droits des minorités, 1 octobre 2009, pp. 17-22, 35.

²⁰¹⁰*Ibid.*, p. 1.

²⁰¹¹*Ibid.*, §13 et Réponses écrites du Gouvernement turc à la liste des questions à traiter par le CEDR/ONU, 2009, p. 1.

²⁰¹²*Ibid.*, §76.

²⁰¹³*Ibid.*, §§79-80. Voir aussi ECRI, 3^e rapport sur la Turquie, 15 février 2005, §§88-90.

comme c'est le cas pour d'autres institutions ou communautés de minorités religieuses²⁰¹⁴. Les commentaires de l'État turc sont d'un autre ordre²⁰¹⁵.

Le cas de la congrégation juive d'Izmir, c'est-à-dire le fait qu'elle ne peut pas disposer de ses biens tandis que le chef du rabinat paie des impôts pour leurs biens situés à Izmir, et le droit de ces fondations de minorités religieuses à acquérir des biens immobiliers était le centre de cette visite. L'opinion générale est que les mesures prises contre les droits de propriété des minorités religieuses et leurs fondations sont la raison de l'élimination du nombre de ces communautés et de l'impact négatif sur la protection effective de leurs droits²⁰¹⁶. Le caractère de la Turquie comme « *une société diversifiée et pluraliste* »²⁰¹⁷ et l'existence de minorités religieuses devraient être considérés comme un élément d'enrichissement de la société. Les obligations du Traité de Lausanne doivent être interprétées à travers le prisme des normes internationales et européennes. En outre, il recommande la coopération avec la Commission de Venise, les amendements de la Constitution, la législation et les pratiques des autorités²⁰¹⁸ et leur mise en œuvre afin d'assurer aux membres de tous les groupes religieux (musulmans et non musulmans) la liberté de leur religion et leurs droits de propriété, dans le plein respect de la jurisprudence de la Cour EDH²⁰¹⁹. En outre, selon les recommandations, une organisation spécialisée pour lutter contre la discrimination religieuse doit être établie.

542. Dans sa lettre au Premier Ministre de la Turquie, en 2010²⁰²⁰, le Commissaire a formulé des observations sur l'évolution de certains aspects des droits des minorités religieuses et, plus particulièrement, sur la protection des cimetières non musulmans, sur l'exécution des décisions

²⁰¹⁴ *Ibid.*, §§86-88 : « (...) la pleine reconnaissance de la personnalité juridique des communautés de minorités religieuses établies en Turquie apparaît nécessaire pour la protection effective de leurs droits, leur préservation et leur développement, nécessaires dans la société pluraliste intrinsèque de la Turquie » [Traduction du texte anglais par l'auteur]. Pour le rôle du patriarcat œcuménique voir AKGÖNÜL, S., Vers une nouvelle donne dans les relations gréco-turques ?, Les Dossiers de l'IFEA, Série : La Turquie aujourd'hui, n° 6, Programme de Recherche : « Turquie-Caucase- Mer Noire », Institut Français d'Etudes Anatoliennes, Istanbul, avril 2001, pp. 16-17.

²⁰¹⁵ CommDH (2009) 30, *op. cit.*, p. 40 et s. sur les remarques de la République Turque, point 10 : « *The secular nature of the Turkish Constitution does not allow either Muslim or non-Muslim religious communities to acquire legal personality. Similarly, religious communities do not enjoy legal personality also in some other European countries. The Greek Orthodox Minority can use foundations for conducting all its transactions that require legal personality. Thus, making reference to Greek Orthodox Patriarchate in this regard is misleading* ».

²⁰¹⁶ *Ibid.*, §§85-104.

²⁰¹⁷ *Ibid.*, §151.

²⁰¹⁸ *Ibid.*, §155.

²⁰¹⁹ *Ibid.*, §181.

²⁰²⁰ CommDH (2011) 5, Letter from the Council of Europe Commissioner for Human Rights to Mr. Recep Tayyip Erdoğan, Prime Minister of Turkey, 16 December 2010 and the Reply of the Turkish authorities to the letter from the Council of Europe Commissioner for Human Rights, 1 February 2011.

judiciaires concernant les disputes sur les biens entre les fondations non musulmanes et l'État, les procédures contre les publications contenant des éléments d'incitation à la haine et à l'hostilité envers les communautés non musulmanes. En outre, M. Hammarberg propose la réouverture du Séminaire théologique grec orthodoxe de Heybeliada (Halki) et il se réfère à l'affaire *Zengin* pour guider la mise en conformité du système national d'éducation et de la législation avec la CEDH. Enfin, la non-discrimination²⁰²¹, incluse dans le travail thématique du Commissaire, donne l'occasion d'établir des normes pour la protection des minorités religieuses.

Sur le sujet de l'égalité femmes-hommes, il faut mentionner les points focaux nationaux sur l'égalité entre les femmes et les hommes et la bonne pratique du Conseil de l'Europe de prendre en considération l'approche intégrée de l'égalité dans d'autres organisations internationales et au niveau national²⁰²².

543. Une autre évolution importante du Conseil de l'Europe concernant l'interaction entre le niveau européen et le niveau national est l'action de la Division concernant la mise en œuvre nationale des droits de l'homme, étant donné qu'elle dissémine les bonnes pratiques européennes et contribue à améliorer le respect des droits de l'Homme en Europe. Les actions les plus spécifiques se focalisent sur le renforcement des capacités des barreaux et des avocats au niveau des normes européennes des droits de l'homme, du renforcement du rôle des autorités judiciaires suprêmes en ce qui concerne les normes européennes en Turquie et le soutien de la requête individuelle devant la Cour constitutionnelle²⁰²³.

²⁰²¹ Plus d'informations disponibles sur :

http://www.coe.int/t/commissioner/activities/themes/nondiscrimination_en.asp

²⁰²² CdE, Points de contact nationaux sur l'égalité entre les femmes et les hommes, avril 2016, (<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016805963e4>, consulté le 16 juin 2019) et CdE, Egalité de genre, L'approche intégrée de l'égalité dans d'autres organisations internationales et au niveau national ([https://www.coe.int/fr/web/genderequality/gender-mainstreaming-in-other-regional-and-international-organisations#{"17216445":\[2\]}](https://www.coe.int/fr/web/genderequality/gender-mainstreaming-in-other-regional-and-international-organisations#{)), consulté le 16 juin 2019).

²⁰²³ Voir les sites en anglais : Division sur la mise en œuvre nationale des droits de l'homme, a) Europe du sud-est et Turquie, Renforcement des capacités des barreaux et des avocats sur les normes européennes des droits de l'homme (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/turkey-strengthening-the-capacity-of-bar-associations-and-lawyers-on-european-human-rights-standards>, consulté le 16 juin 2019), b) Renforcement du rôle des autorités judiciaires suprêmes en ce qui concerne les normes européennes en Turquie/Soutenir la requête individuelle devant la Cour constitutionnelle en Turquie (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/projects-by-geographical-area/turkey-supremecourts>, consulté le 16 juin 2019). Certains discours d'acteurs du Conseil de l'Europe sont très importants : a) Discours de M. Philippe Boillat, 1 mars 2006, (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/speeches/speech-pb-2016-03-01>, consulté le 16 juin 2019), b) Discours de Mme Tatiana Termacic sur la requête individuelle devant la Cour constitutionnelle (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/speeches/speech-tt-2017-06-01->, consulté le 16 juin 2019), c) Discours de Mme Tatiana Termacic sur la facilité horizontale, 2 mars 2017 (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/speeches/speech-tt-2017-03-02>, consulté le 16 juin 2019).

En ce qui concerne la section de l'éducation à la citoyenneté démocratique il faut se référer au Groupe de contact international en vue d'assurer une coopération étroite entre les initiatives régionales et internationales dans ce domaine²⁰²⁴. Dans cette direction il faut prendre en considération le rapport de la Turquie devant le Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la mise en œuvre de l'éducation aux droits de l'homme pour la période 2015-2016²⁰²⁵, étant donné le contexte du droit de l'éducation aux droits de l'homme au niveau international qui s'accorde au niveau européen au contexte du Conseil de l'Europe comme sous mentionné²⁰²⁶.

3. La soft law entre les garanties individuelles et collectives

544. Le fait que le droit international des droits de l'homme qui confère aux intérêts minoritaires une importance juridique internationale n'a rien à voir avec la raison de la protection juridique interne²⁰²⁷ n'est pas le point le plus important afin d'évaluer les mécanismes de protection et la façon dont ils passent de l'échelle internationale à l'échelle nationale. De même, Will Kymlicka n'a pas exclu les voies imprévisibles de l'approche d'aménagement qui pourrait trouver un soutien international, étant donné l'influence croissante des organisations internationales dans la formation des choix nationaux, en ce qui concerne les droits des minorités²⁰²⁸.

Quant à l'échelle européenne, le Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales joue un rôle important, malgré les critiques sur la Convention en comparaison à l'Organisation des Nations Unies²⁰²⁹. Par ailleurs, le fait que la Convention

²⁰²⁴ Pour plus d'information voir le site suivant : <https://www.coe.int/fr/web/edc/international-contact-group>

²⁰²⁵ Submission of the Republic of Turkey to the Midterm Progress Report of High Commissioner of Human Rights on the Implementation of the 3rd phase of the World Programme (https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Education/Training/thirdphase/ProgressReport/Governments/Turkey_3rdphasemidterm_2017.pdf, consulté le 16 juin 2019).

²⁰²⁶ Voir plus précisément le site suivant : <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Education/Training/Compilation/Pages/Listofcontents.aspx>

²⁰²⁷ MACKLEM, P., « Minority rights in international law » in *ICON*, vol. 6, n° 3 & 4, 2008, pp. 531-552 (p. 552).

²⁰²⁸ KYMLICKA, W., « The internationalization of minority rights » in *ICON*, vol. 6, n° 1, 2008, pp. 1-32 (p. 32).

²⁰²⁹ ALFREDSSON, G., « The Skeptics » in European Centre for Minority Issues FCNM- 20 years of Dealing with Diversity: Is the Framework Convention at a Crossroads?, 2018, pp. 14-17.

constitue un point de référence dans les actes de l'UE et qu'elle est en relation avec l'élargissement de l'UE²⁰³⁰, est un argument irréfutable illustrant son importance.

L'importance de ce qui vient d'être dit devient plus claire si nous considérons tout d'abord la résolution sur les autorisations octroyées au Comité consultatif pour le premier cycle de suivi, de solliciter des informations auprès d'organisations internationales, de médiateurs et d'institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme, à tenir des réunions avec des instances non gouvernementales et des institutions indépendantes dans le cadre des visites effectuées dans les Etats Parties concernés²⁰³¹.

Ce qui est important de prendre en considération est la perspective avec laquelle les deux instruments, c'est-à-dire la CEDH et la Convention-cadre, ont été envisagé de coexister et d'interagir²⁰³² même si leur cadre d'intérêt apparaît différent. Il faut toutefois prendre en considération les articles 19 et 23 de la Convention-cadre qui, si l'on pourrait dire, encadrent les relations en développement entre les deux instruments juridiques.

545. Les développements sur les droits sociaux en Turquie et leur relation avec la liberté de religion se caractérisent par le cadre juridique de la discrimination religieuse et les acteurs qui la protègent. Par exemple pour la période entre 2013 et 2016 on trouve, dans le cadre de l'analyse de l'article 4 de la CSE sur le droit à une rémunération équitable, les références à l'article 10 de la Constitution turque, l'article 5 de la loi du travail sur la discrimination basée sur la religion et la loi n° 6701 (journal officiel du 20.4.2016, n° 29690) sur l'institution de promotion de l'égalité et des droits de l'homme qui garantit le droit à l'égalité de traitement et prévient la discrimination dans le bénéfice des droits reconnus par la loi et de la liberté sur la base de la dignité humaine²⁰³³. En plus, dans l'analyse de l'article 15 de la CSE sur le droit des personnes handicapées à l'autonomie, à l'intégration et à la participation à la vie de la communauté, l'article 42 de la Constitution est un aspect d'analyse étant donné le principe de non-discrimination qui doit traverser les différentes politiques d'éducation (p. 66). La Présidence des

²⁰³⁰ Entretien avec JONES, A., « The FCNM and the EU enlargement » in European Centre for Minority Issues FCNM- 20 years of Dealing with Diversity: Is the Framework Convention at a Crossroads?, Flensburg, 2018, pp. 40-43.

²⁰³¹ CM, CM/Del/Dec(2003)832/4.1, 833/4.3 et GR-H(2003)2, Renouvellement des autorisations octroyées au Comité consultatif pour le premier cycle, 835^e réunion, 8 avril 2003.

²⁰³² BERRY, E. S., « A Tale of Two Instruments: Religious Minorities and the Council of Europe's Rights Regime » in *NQHR*, vol. 30, n° 1, pp. 11-40 (p. 12).

²⁰³³ République turque, 10^{ème} Rapport 2013-2016 sur l'implémentation de la Charte sociale européenne (révisée), Groupe thématique : articles 2, 4, 21, 22, 26, 28 et 29, RAP/RCha/TUR/10(2018), 2 mai 2018, p. 20. Voir aussi la loi du travail n° 4857 et l'article 5 (pp. 65, 80).

affaires religieuses est aussi devenue une voie de communication pour la sensibilisation du public à propos des personnes handicapées (p. 97). La Présidence des affaires religieuses a aussi participé à l'implémentation des mesures concernant l'article 11 §3 de la CSE sur le droit à la protection de la santé²⁰³⁴. En plus, dans le cadre de l'article 16 de la CSE sur le droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique, il y avait des formations sur l'égalité des sexes et la prévention de la violence domestique aux officiers religieux étant donné les protocoles respectifs signés par certains ministères et par la Présidence des affaires religieuses²⁰³⁵. Les mesures prises pour l'application du cadre juridique inclus dans l'article 10 §1 de la CSE sur le droit à la formation professionnelle incluent le programme des lycées professionnels religieux²⁰³⁶. La Direction des affaires religieuses a inclus les mesures à prendre pour assurer l'accessibilité des mosquées dans certaines circulaires de 2005 et 2007 dans le cadre de l'article 10 §3 de la CSE²⁰³⁷.

En ce qui concerne la France et le droit au logement (article 31 par. 1 CSE), le gouvernement français répond au comité, qui a demandé des informations sur la mise en œuvre de la législation relative aux aires d'accueil pour les gens du voyage, qu'il y a des terrains pour les grands rassemblement religieux ou traditionnels des gens du voyage, prévus pour l'accueil de plusieurs milliers de caravanes, dont l'ampleur justifie la compétence de l'État²⁰³⁸. En plus, la tolérance religieuse est un principe qui doit être pris en considération dans le cadre du regroupement familial, de la vie familiale en France et l'article 18 de la CSE sur le droit à l'exercice d'une activité lucrative sur le territoire des autres Parties²⁰³⁹.

4. L'effet de la soft law sur le cadre constitutionnel

²⁰³⁴ République turque, 9^{ème} Rapport 2012-2015 sur l'implémentation de la Charte sociale européenne (révisée), Groupe thématique : articles 3, 11, 12, 13, 14, 23 et 30, RAP/RCha/TUR/9(2017), 20 avril 2017, p. 118.

²⁰³⁵ *Ibid.*, p. 43. L'analyse de l'article 19 de la CSE sur le droit des travailleurs migrants et de leurs familles à la protection et à l'assistance inclut la référence à la discrimination basée sur la religion.

²⁰³⁶ République turque, 8^{ème} Rapport 2011-2014 sur l'implémentation de la Charte sociale européenne, Groupe thématique : articles 1, 9, 10, 15, 18, 20, 14 et 25, RAP/RCha/TUR/8(2016), 7 juin 2016, p. 40.

²⁰³⁷ *Ibid.*, p. 131. Les autres rapports sont dans la même direction de présentation du cadre juridique en vigueur.

²⁰³⁸ Gouvernement de la France, 17^e Rapport national sur la mise en œuvre de la CSE, 2013-2016, RAP/RCha/FRA/17(2018), 29 novembre 2017, p. 19.

²⁰³⁹ Gouvernement de la France, 11^e Rapport national sur l'application de la CSE, 2007-2010, RAP/RCha/FRA/XI(2011), 23 janvier 2012, p. 112.

546. Nous nous référerons tout d'abord au projet de rapport sur la visite d'information d'une délégation de la Commission de Venise en Turquie pour recueillir des informations sur le statut juridique des communautés religieuses²⁰⁴⁰. Les demandes des représentants des communautés religieuses et l'opinion des autorités et des acteurs concernés indiquent la nécessité du dialogue. Par exemple, le représentant du Patriarcat arménien propose que ces derniers bénéficient d'un statut *sui generis*. De plus, M. Čavušoğlu²⁰⁴¹ est d'avis que la Constitution devra peut-être être amendée afin de suivre la situation contemporaine. Le représentant du ministère de la Justice a soutenu l'approche française de l'association culturelle. Dans l'ensemble, les réunions tenues au cours de cette mission ont été importantes au motif qu'elles ont introduit la question du modèle de la personnalité juridique des communautés religieuses, qui sera abordée, selon les normes européennes, avec l'Opinion mentionnée ci-dessous.

Deuxièmement, il est inévitable de se concentrer sur l'Opinion de 2010 sur le statut juridique des communautés religieuses en Turquie et le droit du Patriarcat orthodoxe d'Istanbul à utiliser le titre « œcuménique »²⁰⁴². Le premier chapitre se réfère aux normes européennes pour l'octroi de la personnalité juridique aux communautés religieuses, à celles de la CEDH et de l'OSCE (B-C), au statut juridique des communautés religieuses en Europe (D) et à l'évaluation par les instances européennes de la situation des minorités religieuses en Turquie (E). Tout d'abord, il est précisé que les « normes européennes » peuvent signifier à la fois des lois « dures » et « douces »²⁰⁴³. En particulier, selon l'Opinion, il existe un lien entre l'article 9 et d'autres articles, tels que 6, 11, 14, P1-1 et P1-2, ce qui peut être prouvé par le cas présent des minorités religieuses. Ainsi, l'article 9 devrait être interprété et appliqué conjointement avec l'article 6, 11, P1-1²⁰⁴⁴. Cela signifie qu'à partir de la liberté de religion, afin de protéger les droits des minorités religieuses, nous pourrions les analyser sous le prisme du droit d'association, des droits de propriété et du droit d'accès aux tribunaux. Le même lien est évident dans les lignes directrices de l'OSCE/BIDDH

²⁰⁴⁰ Draft Report CDL(2009)183 - Opinion no. 535/2009 on the Visit of a Venice Commission Delegation to Turkey to gather information on the Legal Status of Religious Communities (Istanbul- Ankara 9-11 November 2009), European Commission for Democracy through Law of the Council of Europe, Strasbourg, 4 décembre 2009.

²⁰⁴¹ *Ibid.*, p. 6, §31.

²⁰⁴² CDL, Avis n° 535/2009 sur le statut juridique des communautés religieuses en Turquie et sur le droit du Patriarcat orthodoxe d'Istanbul à user du titre « œcuménique », CDL-AD(2010)005, 82^e session plénière (12-13 mars 2010), 15 mars 2010.

²⁰⁴³ *Ibid.*, p. 3, §7.

²⁰⁴⁴ *Ibid.*, p. 4, §§9-11

pour l'examen des lois relatives à la religion ou à la croyance²⁰⁴⁵. En outre, sur la base de la comparaison des systèmes juridiques qui régissent les relations entre l'État et la religion à travers l'Europe, étant donné que « *la plupart des pays européens sont laïques* »²⁰⁴⁶, la « *laïcité* » en Turquie a cependant un « *concept beaucoup plus strict* »²⁰⁴⁷. Le statut juridique des communautés religieuses diffère car les systèmes ont des formes différentes en Europe. Le modèle de droit public, l'association culturelle française, l'enregistrement en tant qu'association caritative dans le système anglais et le modèle scandinave protestant des relations entre l'Église et l'État semblent des moyens de faciliter le droit des communautés religieuses à accéder au statut d'association. Un certain niveau de consensus sur cette base montre qu'il reste encore beaucoup à faire pour offrir des droits complets aux communautés religieuses, car l'homogénéité n'est pas le but ultime, mais un mode harmonieux de reconnaissance de leurs droits.

547. En outre, l'Opinion renvoie à plusieurs documents, résolutions, rapports²⁰⁴⁸, dont le rôle particulier que nous mettrons en évidence dans les parties appropriées de cette étude, afin que les conclusions soient globales et incluant les normes établies par toutes les parties. Enfin, la dernière partie souligne la question sur le droit du Patriarcat orthodoxe d'Istanbul d'utiliser le sens historique et largement reconnu, avec un « *sens religieux et spirituel* »²⁰⁴⁹ du terme « *œcuménique* », pour lequel il est précisé qu'il constitue une expression de « *l'autonomie de la liberté religieuse de la communauté orthodoxe* »²⁰⁵⁰ et le droit à l'autodétermination. Par ailleurs, le Patriarcat œcuménique est un sujet de droit international sui generis (limité) et il s'agit d'une

²⁰⁴⁵ CDL- OSCE/ODIHR, Avis n° 271/2004, Lignes directrices visant l'examen des lois affectant la religion ou les convictions religieuses, CDL-AD (2004)028, 59^e session plénière (18-19 juin 2004), 19 juillet 2004, §8 : « *Les restrictions abusives du droit à la personnalité morale sont, par conséquent, incompatibles avec le droit d'association et la liberté de religion ou de conviction* ».

²⁰⁴⁶ CDL, Avis n° 535/2009, *op.cit.*, p. 5, §15 : Quelques pays ont une religion d'État (...) *Cependant, même ces pays peuvent aujourd'hui être considérés comme « laïcs », dans la mesure où les autorités n'y agissent pas en fonction de critères religieux et n'interviennent pas dans les affaires religieuses internes aux églises* ».

²⁰⁴⁷ *Ibid.*, p. 5, §15, citation 6.

²⁰⁴⁸ *Ibid.*, Partie 2-E, pp. 7-10, §§23-29.

²⁰⁴⁹ Il est clair que l'importance historique et le titre même sont reconnus par les lois de plusieurs pays tels que l'Autriche, la Belgique, la Finlande et la Grèce. Voir Draft Report, *op.cit.* 301, p. 2, §9.

²⁰⁵⁰ Voir Avis n° 535/2009, *op.cit.*, Partie 5-B, p. 22, §85. Cf. Today's Zaman, "Gov't seeking delicate balance in regards to patriarch's rights", 19 janvier 2011 (<http://www.todayszaman.com/news-232843-govt-seeking-delicate-balance-in-regards-to-patriarchs-rights.html>, consulté le 16 juin 2019), SOFUOĞLU, C., "Yetimhane Kararı Kapsamında Rum Patrikhanesi'nin Tüzel Kişilik Sorunu", in AKTAR, C. (der.), *Ekümenik Patrikhane*, İletişim, İstanbul, 2011, pp. 197-202, ÖKTEM, E., « La question de l'«œcuménicité» du Patriarcat orthodoxe d'Istanbul-Réflexion sur un arrêt de la Cour de cassation turque », in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, vol. 77, n° 3, 2010, pp. 407-429.

institution ecclésiastique supranationale qui peut agir au nom des orthodoxes pour rendre effective l'exercice de leurs droits à la liberté de religion²⁰⁵¹

Dans l'ensemble, l'opinion de la Commission de Venise donne l'exemple d'un travail très soigneux et détaillé. Il précise que les normes pour la Turquie relèvent de la dimension européenne et que nous devrions reconsidérer la situation des droits de l'homme dans ce pays. Quoi qu'il en soit, c'est une conclusion très importante quand on considère le rôle significatif de la Commission et la tendance d'un consensus qui essaie de formuler, ce qui sera considéré comme un objectif général du Conseil de l'Europe, y compris tous les instruments politiques et juridiques.

548. En plus, la Commission dans son rapport sur la prééminence du droit²⁰⁵² utilise l'exemple de la France comme suit : « *La conception française transparaît dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (1789). La notion d'Etat de droit (qui fait suite à la notion positiviste d'Etat légal) met l'accent sur la nature de l'État, qu'elle considère comme le garant des droits fondamentaux consacrés par la Constitution face au législateur. Carré de Malberg associe au début du XXe siècle l'Etat de droit au contrôle juridictionnel de la constitutionnalité de la législation ordinaire* ». Ce qui est important dans le cadre de la France et même de la Turquie est l'utilisation de la soft law dans l'ordre juridique, même par le juge de manière qui peut influencer l'interprétation de la hiérarchie des normes, des actes juridiques et de la pyramide juridique au niveau substantielle.

5. Les garanties judiciaires

549. L'efficacité de la justice est un aspect primordial pour les interactions entre le niveau européen et le niveau national. Les garanties de la justice établis par la Commission européenne pour l'efficacité de la justice sont importantes.

²⁰⁵¹ KTISTAKIS, Y., « Reflections on the Ecumenical Character and the Legal Status of the Patriarchate of Constantinople » in KITANOVIC, E.- BOGIANNOU, Fr A.(eds.) *Advancing Freedom of Religion or Belief for All, Contributions from the Conference 6-9 September 2015, Halki, Istanbul, Turkey*, Globethics.net CEC n° 3, 2016, pp. 49-60 (p. 60) (https://www.globethics.net/documents/4289936/17575651/GE_CEC_3_web.pdf/5747ccc9-6362-4721-82c3-b616382a5d29, consulté le 17 mai 2019).

²⁰⁵² CDL, Etude n° 512/2009, Rapport sur la prééminence de droit, CDL-AD(2011)003rev, 86^e session plénière (25-26 mars 2011), 28 mars 2011, §14.

En Turquie, comme dans d'autres pays selon les besoins leur besoins, il y a de programmes de coopération afin de renforcer le système de gestion des tribunaux et afin de développer le recours à la médiation dans les litiges en matière civile²⁰⁵³. Le premier programme a pour but d'améliorer le fonctionnement et l'efficacité du système judiciaire conformément aux standards européens²⁰⁵⁴. Le Conseil de l'Europe a soutenu l'établissement et le fonctionnement du Tribunal anatolien d'Istanbul, un des plus grands tribunaux au monde, qui a été conçu conformément aux standards européens²⁰⁵⁵. Les relations extérieures constituent aussi des facteurs qui pourraient améliorer la qualité des services et l'efficacité des cours²⁰⁵⁶. Le second programme vise, entre autres objectifs, l'accompagnement des autorités dans la création d'un environnement législatif qui permettra une mise en œuvre effective de la médiation dans les litiges civils en Turquie et le développement d'un modèle adapté à la Turquie basé sur des pratiques pilotes de la médiation dans les procédures civiles et mettre en place des infrastructures pilotes pour la médiation²⁰⁵⁷. Par conséquent, si l'on observe les objectifs holistiques de programmes comme ces derniers, il est clair que ces buts visent l'efficacité d'un système conformément aux standards européens mais avec un modèle adapté à la Turquie.

En France, l'initiative de la gestion de la qualité de l'administration de la justice est considérée être forte. En France, les mesures de qualité applicables aux tribunaux sont prescrites par une législation qui s'applique également à tous les autres secteurs de l'administration publique²⁰⁵⁸. Il est clair aussi que l'uniformité des décisions, la rapidité et la sécurité juridique sont des valeurs que les juges doivent réaliser partout et il est inévitable que ces valeurs (actualité, cohérence) soient prises en compte lors de l'élaboration des normes de qualité.²⁰⁵⁹ En France également, le développement de la politique vise à renforcer la légitimité de l'ensemble

²⁰⁵³ Pour plus d'information voir le site suivant : <https://www.coe.int/fr/web/cepej/cooperation-programmes#turkey>

²⁰⁵⁴ Pour plus d'information voir le site suivant : <https://www.coe.int/fr/web/cepej/cooperation-programmes/strengthening-the-court-management-system-in-turkey> (consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁵⁵ Pour plus d'information voir le site suivant : « Turquie: le plus grand Tribunal au monde bénéficie du soutien du Conseil de l'Europe (janvier 2013) » (https://rm.coe.int/joint-programme-of-the-european-union-and-the-council-of-europe-streng/168078956b#_Toc349135387, consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁵⁶ Pour plus d'information voir le site suivant : « The Council of Europe Organised a Workshop for Heads of Justice Commissions on External Relations and Quality Services (13-14 December 2012) » (https://rm.coe.int/joint-programme-of-the-european-union-and-the-council-of-europe-streng/168078956b#_Toc349135389, consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁵⁷ Pour plus d'information voir le site suivant : <https://www.coe.int/fr/web/cepej/cooperation-programmes/developing-mediation-practices-in-civil-disputes-in-turkey> (consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁵⁸ CEPEJ, Quality Management in Courts and the Judicial Organisations in 8 Council of Europe Member States, CEPEJ(2010)3, 10 September 2010, p. 15.

²⁰⁵⁹ *Ibid.*, p. 15.

du système de justice²⁰⁶⁰. La standardisation administrative²⁰⁶¹ est un des objectifs principaux avec des outils spécifiques. La France a en effet une forme « intermédiaire » d'administration de la justice et n'est qu'au « début » d'une véritable approche de qualité²⁰⁶². Les origines du projet « *Court Quality Framework Design* » sur les travaux internationaux de la CEPEJ et de l'UE²⁰⁶³, entre autres acteurs, est un aspect significatif au niveau national, étant donné les standards et indicateurs du niveau international et européen même dans l'exécution des décisions. Le projet CQFD s'est appuyé sur les principes dégagés par la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil consultatif des juges européens (Conseil de l'Europe) et des études comparées, diligentées en particulier par la Commission européenne, pour identifier des standards²⁰⁶⁴. L'information et les explications fournies autant que ces qualités rédactionnelles favorisent en effet, l'accès égal et l'effectivité de la justice (une décision dont le contenu est explicité de manière claire et étant de nature à favoriser son exécution)²⁰⁶⁵. Les standards identifiés par la Cour EDH représentent un aspect primordial de ce travail²⁰⁶⁶. De l'autre côté le droit à la qualité dans les services publics apparaît comme un aspect fondamental dans ces dernières procédures et approches.

Le rôle des tribunaux dans l'application uniforme du droit est aussi très important. Les questionnaires préparés par la France et la Turquie²⁰⁶⁷ au sein du Conseil consultatif de juges européens (CCJE) constituent une source fondamentale afin d'observer le point de vue des États sur ce sujet.

550. En ce qui concerne la France, le concept de l'application uniforme du droit est compris en se basant sur la règle que « *le législateur s'efforce d'adopter une législation cohérente, mais il appartient aux tribunaux de se prononcer sur toutes les difficultés d'interprétation et*

²⁰⁶⁰ *Ibid.*, p. 18.

²⁰⁶¹ *Ibid.*, p. 21.

²⁰⁶² BERTIER, L.- PAULIAT, H., « Quality Management in the Judicial System and the Courts in France » in *CEPEJ, Quality Management in Courts and the Judicial Organisations in 8 Council of Europe Member States, CEPEJ(2010)3*, 10 September 2010, pp. 54-72 (pp. 58, 66).

²⁰⁶³ Ministère de la Justice, *Court Quality Framework Design/Manuel sur la qualité de la justice*, JUST/2015/JACC/AG/QUAL/8524, 2017 (http://www.justice.gouv.fr/art_pix/manuel_cqfd_fr_20170831.pdf, consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁶⁴ *Ibid.*, p. 67, §1.3.

²⁰⁶⁵ *Ibid.*, p. 67, §1.3.1.

²⁰⁶⁶ *Ibid.*, p. 69, §1.3.3.

²⁰⁶⁷ CCJE, Questionnaire pour la préparation de l'Avis No. 20 (2017) du CCJE : « Le rôle des tribunaux dans l'application uniforme du droit », CCJE-BU(2017)1, 12 janvier 2017 (<https://rm.coe.int/16806flec3> et <https://rm.coe.int/16806flead>, consulté le 16 juin 2019).

d'application des lois, pour en assurer, si besoin, la cohérence »²⁰⁶⁸. La raison d'être de cette application est la recherche de la sécurité juridique et de la prévisibilité de la règle de droit appliquée par le juge qui a une mission unificatrice de la jurisprudence. En droit français, une juridiction inférieure peut ne pas suivre la jurisprudence de la juridiction supérieure, à condition d'expliquer de manière circonstanciée les raisons de son choix mais en pratique, dans la plupart des cas, les tribunaux inférieurs suivent la jurisprudence de la cour supérieure²⁰⁶⁹. Ce qui est intéressant dans ce questionnaire et dans les réponses émises par la France est inclut dans le paragraphe 3.9 et dans la question respective : « *Soit dans le cas où la jurisprudence a un effet juridique contraignant, soit dans le cas où elle n'est pas contraignante mais a un autre effet, dans quelle situation, le cas échéant, il pourrait être considéré possible ou peut-être même nécessaire de s'écarter de la jurisprudence ? Il est très difficile de répondre à une telle question car il n'y a pas une typologie prédéterminée des hypothèses dans lesquelles la jurisprudence de la Cour supérieure peut ne pas être suivie. Par exemple : inadéquation de la jurisprudence au regard de l'évolution de la société ; inapplicabilité manifeste de la jurisprudence à certaines situations qui n'avaient pas été envisagées ; contradiction de la jurisprudence avec une norme de droit qui n'aurait pas été prise en considération par la cour supérieure etc...* »²⁰⁷⁰.

En ce qui concerne les jurisprudences de la CEDH et de la CJUE, ces dernières « *s'imposent dans l'ordre juridique interne et la Cour de cassation a déjà eu l'occasion de dire que la jurisprudence de la CEDH devait être suivie, même si elle concerne un autre État, dès lors que les procédures ou pratiques sanctionnées par la Cour européenne pour cet État existent à l'identique en droit français. Un texte de droit interne, non conforme au droit de l'UE ou de la CEDH, doit être laissé inappliqué par les juges* »²⁰⁷¹. Un deuxième point important est la réponse de l'État français à la question suivante : « *Quels sont les défis pour l'unification de la jurisprudence dans votre pays ? La qualité de la législation nationale pose-t-elle un défi - par exemple, la nécessité de la société moderne d'utiliser des définitions et des concepts juridiques relativement larges ? L'un des défis est celui de l'internationalisation du droit, avec le problème de l'application uniforme de textes qui devraient être appliqués de manière similaire dans les différents États. Un autre défi est la mise en œuvre concrète d'un principe de confiance qui*

²⁰⁶⁸ *Ibid.*, p. 2.

²⁰⁶⁹ *Ibid.*, §§3.6- 3.7.

²⁰⁷⁰ *Ibid.*, §3.9.

²⁰⁷¹ *Ibid.*, §3.11.

devrait exister au sein de l'espace judiciaire européen, pour assurer l'exécution des décisions rendues par la juridiction d'un État sur le territoire d'un autre. Un troisième défi est celui de l'application uniforme dans les différents États du principe de la hiérarchie des normes faisant primer les normes internationales sur les normes nationales : le juge doit-il se voir reconnaître le pouvoir de refuser d'appliquer une loi interne non conforme soit au droit de l'UE, soit au droit de la CEDH ? »²⁰⁷².

551. Dans le cas de la Turquie, il faut mentionner la réponse selon laquelle : « *Selon la Constitution, les traités internationaux ont force de loi. En cas de conflit entre les traités internationaux dans le domaine des droits et libertés fondamentaux et les lois nationales du fait de différences dans les dispositions sur le même sujet, les dispositions des traités internationaux prévalent* »²⁰⁷³. Dans la question 3.9 comme mentionnée ci-dessus, la réponse est la suivante : « *Aucune demande ne permet de s'écarter de la jurisprudence. Cependant, dans des conditions changeantes, les tribunaux peuvent modifier leur jurisprudence* »²⁰⁷⁴. Concernant la question 3.11 la Turquie répond que « *Les décisions de la Cour EDH concernant l'interprétation/l'application de la CEDH ayant force de loi en vertu du paragraphe 5 de l'article 90 de la Constitution sont obligatoires dans notre droit interne, en tant que norme de jurisprudence. De nombreuses décisions de tribunaux de première instance et les cours suprêmes se réfèrent aux décisions de la Cour EDH. Par ce moyen, il convient de rappeler que les décisions de la Cour EDH ont un impact croissant sur l'évolution de la jurisprudence de notre droit national* ». Le défi existant pour l'unification de la jurisprudence est le consensus selon la réponse à ce questionnaire.

Les conclusions de l'avis qui se base sur ces questionnaires sont intéressantes : « En vertu de la doctrine du respect des précédents (*stare decisis*), une décision ayant valeur de précédent est pertinente. Dans les pays de droit civil, il faut habituellement que les décisions rendues sur un point de droit précis soient similaires et s'inscrivent dans une tendance générale (*jurisprudence constante, settled case law, ständige Rechtsprechung*) pour devenir pertinentes. Cela n'empêchera évidemment pas une décision d'avoir valeur jurisprudentielle lorsque la cour suprême se prononce pour la première fois sur une question de droit non encore tranchée auparavant. Il est admis qu'il n'existe aucune formule permettant de déterminer à partir de quel

²⁰⁷² *Ibid.*, §3.15.

²⁰⁷³ *Ibid.*, §2.4.

²⁰⁷⁴ *Ibid.*, §3.9.

moment une jurisprudence peut être considérée comme constante. De nombreuses juridictions suprêmes des pays de droit civil ont désormais le pouvoir de choisir des affaires pour y définir les normes qu'il convient d'appliquer dans les affaires futures. Il arrive donc dans ces affaires qu'un arrêt rendu par une juridiction suprême dans le but d'établir un précédent puisse avoir valeur de jurisprudence établie. »²⁰⁷⁵.

De plus, il faut mentionner le paragraphe 48 selon lequel : « L'internationalisation du droit fait naître la difficulté de l'uniformisation de l'application du droit dans les différents pays. Pour les traités internationaux, il convient de veiller attentivement à réaliser leur application uniforme dans tous les Etats parties. Les contradictions entre le droit interne et les traités internationaux devraient être évitées. Cet objectif devrait être poursuivi indépendamment de l'existence ou non dans un Etat d'un « système dualiste » (dans lequel le droit international n'est pas directement applicable, mais doit être transposé en droit interne) ou d'un « système moniste » (dans lequel le droit international n'a pas besoin d'être transposé en droit interne et peut être directement appliqué par les juridictions dès la ratification du traité). Il convient pour cela de préciser l'interaction satisfaisante des normes légales à différents niveaux, afin de garantir que les ordres juridiques qui coexistent et sont partiellement intégrés fonctionnent comme un tout »²⁰⁷⁶. L'Avis No. 9(2006) du CCJE sur le rôle des juges nationaux dans l'application effective du droit international et européen est important pour analyser ce point.

Les conclusions sur les juridictions suprêmes peuvent constituer un très bon groupe de principes pour l'application uniforme du droit et plus précisément quand il s'agit d'une application effective du droit international et européen et leur interaction avec le droit national. Les avis du CCJE²⁰⁷⁷ constituent un point intéressant pour la procédure de l'application du droit européen en droit national. L'étude du statut de juge en Turquie est aussi une des tâches du Conseil dans son effort de préserver l'Etat de droit et l'indépendance du pouvoir judiciaire²⁰⁷⁸.

²⁰⁷⁵ CCJE, Avis n° 20 (2017) Le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi, CCJE(2017)4, 10 novembre 2017, p. 3.

²⁰⁷⁶ *Ibid.*, §48.

²⁰⁷⁷ CdE, CCJE, Avis, Travaux préparatoires (<https://www.coe.int/fr/web/ccje/preliminary-works>, consulté le 16 juin 2019). La Magna Carte des juges européens synthétise les principales conclusions des Avis du CCJE (<https://rm.coe.int/168074825a>, consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁷⁸ CCJE, Communiqué, CCJE-BU(2016)4, 20 juillet 2016. Pour plus d'informations voir le site suivant: <https://www.coe.int/fr/web/ccje/status-and-situation-of-judges-in-member-states>. Voir aussi CCJE, Défis pour l'indépendance et l'impartialité du système judiciaire dans les États membres du Conseil de l'Europe, SG/Inf(2016)3rév, 24 mars 2016 concernant les atteintes aux principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature (p. 65).

Pour sa part, la non-exécution des décisions en Turquie constitue une violation de l'Avis n° 13 du CCJE sur le rôle des juges dans l'exécution des décisions judiciaires ainsi que de l'article 12 de la Rec(2010)12²⁰⁷⁹.

Ce qui est nécessaire concernant ce point est de présenter le débat des droits fondamentaux des États, des droits fondamentaux des gouvernements locaux et l'« autonomie locale » et la Charte européenne de l'autonomie locale. Le bon fonctionnement d'une autonomie locale pourrait sembler être plus importante que beaucoup de politiciens ne le considèrent²⁰⁸⁰.

552. La définition de la notion de l'effectivité présente un double enjeu : celui de la construction d'un langage théorique rigoureux et celui de la répartition des champs disciplinaires²⁰⁸¹ Ce qui pourrait être un sujet d'analyse ici est la relation avec le soft law et les références de la première partie. Si la norme juridique n'est pas effective, elle n'est pas une norme²⁰⁸² En ce qui concerne les mécanismes non juridiques le droit ne suffit pas toujours (certains diront « jamais ») à assurer sa propre effectivité. D'autres moyens, d'autres facteurs viennent en complément. On peut, d'une part, songer à l'influence de certains rapports de force.... (p. 21) Ces rapports de force entre acteurs pourraient assurer l'effectivité des droits par leur capacité à se coordonner « au-delà » ou « à côté » du droit, étant donné que « *l'effectivité du droit peut par exemple dépendre des relations diplomatiques ou du niveau d'interdépendance et de coopération des acteurs* »²⁰⁸³. Cette force pourrait prendre d'autres formes mais cette problématique n'est pas le sujet de cette recherche. Le résultat le plus souhaitable est la complémentarité des mécanismes. La caractéristique de la généralité et de l'abstraction des normes droits est un fait.²⁰⁸⁴

« Sous l'impulsion d'un “effet Dworkin, les cours constitutionnelles (et la jurisprudence du Conseil constitutionnel en fournit un exemple privilégié) sont de plus en plus enclines à exiger

²⁰⁷⁹ CCJE, SG/Inf(2016)3rév, *op.cit.*, §212.

²⁰⁸⁰ HENNEKENS, H., « Fundamental Rights, Fundamental Principles and Local Governments » in Van ROOSMALEN, M. et al. (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, 2013, pp. 511-524 (p. 524).

²⁰⁸¹ CHAMPEIL-DESPLATS, V., « Effectivité et droits de l'homme : approche théorique » in CHAMPEIL-DESPLATS, V.- LOCHAK, D. (dir.) *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris, 10, 2008, pp. 11-26 (p. 12).

²⁰⁸² *Ibid.*, p. 16.

²⁰⁸³ *Ibid.*, p. 22.

²⁰⁸⁴ *Ibid.*, p. 24.

*une conciliation des droits et libertés qui entrent en conflit dans un cas donné, ce qui agit sur le niveau d'effectivité de chacun des droits ».*²⁰⁸⁵

*« Le juge n'est donc pas la seule institution garante de l'effectivité des droits, ni toujours la mieux armée : certaines mesures peuvent évidemment être obtenues de lui (...), d'autres non car ses compétences et ses pouvoirs sont inadaptés, insuffisants ou défailants. (...) Le fait que l'effectivité des droits ne puisse être dans tous les cas assurés par le juge ne réduit (...) ni la "juridicité" (ou "normativité") des droits, ni la possibilité d'obtenir leur effectivité par d'autres moyens. La qualité de norme juridique ne dépend pas de la possibilité d'invoquer la norme devant le seul juge. Elle dépend bien plus de l'adoption de la norme par une autorité compétente dans un système juridique donné. Par ailleurs, on le rappelle, dans nombre de cas, l'effectivité des droits de l'homme repose que des facteurs plus ou moins extérieurs au droit, et donc au juge, comme des rapports de force, la mobilisation de certains acteurs (associations, habitants de quartiers, syndicats, pouvoirs publics, travailleurs sociaux, entreprises), ou la "capabilité" des personnes et leur propension à connaître, s'approprier et mobiliser le droit. En ce qu'il met en jeu des problèmes cruciaux de la place et de la force du droit dans les sociétés contemporaines, le questionnement sur l'effectivité des droits de l'homme est aussi riche et complexe qu'en proie à de constants et nécessaires renouvellements »*²⁰⁸⁶.

6. Le principe de conditionnalité et la liberté de religion

553. Est-ce qu'il y a une évolution de l'approche de l'UE en ce qui concerne la régulation de la religion ? Cette question est le point principal de cette tentative pour découvrir les éléments spécifiques qui transforment l'approche européenne. Quelle est la contribution de l'Agence des Droits Fondamentaux à cette conception ? Les récents rapports de l'Agence et les activités de l'UE, comme le Programme Religare, peuvent indiquer et peut-être justifier ce changement et par conséquent la recherche sur ces questions de religion qui forment les politiques de l'Union. De même, la valeur contraignante de la CDF et de la jurisprudence de la CJUE peut être très

²⁰⁸⁵ *Ibid.*

²⁰⁸⁶ CHAMPEIL-DESPLATS, V., « Effectivité et droits de l'homme : approche théorique » in CHAMPEIL-DESPLATS, V.- LOCHAK, D. (dir.) *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris, 10, 2008, pp. 11-26 (p. 25).

importante pour évaluer les standards du droit européen des droits de l'homme et l'approche de l'UE. En outre, il faut présenter les politiques de l'UE en matière religieuse et le contrôle politique par la Commission, en considérant que la France est un État membre de l'UE et la Turquie un État candidat. Au niveau de l'UE, on note les rapports annuels sur les progrès réalisés par les États candidats, le principe de conditionnalité et la diffusion des normes, à travers lesquels l'UE fonctionne. En outre, nous prenons en considération la force politique du Parlement européen et plus précisément de la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures²⁰⁸⁷.

Par exemple, si l'on considère la compétence de l'UE en matière de non-discrimination il faut souligner que les perspectives de l'influence sur le droit national même en matière de protection indirecte de la liberté de religion sont plus que probables. Il est possible donc que cette évolution soit effective en ce qui concerne le développement d'une jurisprudence en matière de discrimination religieuse devant la CJUE. Les mécanismes de l'Union et le processus d'harmonisation du droit des États membres forment l'approche de l'Union vis-à-vis du phénomène religieux. Par conséquent, la protection de la liberté de religion au sein de l'Union passe par le cadre du respect des droits fondamentaux en termes juridiques et politiques.

Dans le concept mentionné ci-dessus, il faut ajouter que la dimension religieuse est relative aux autres contextes de l'Union, comme la politique extérieure, l'immigration, la citoyenneté, l'éducation, le concept social et économique du droit de l'Union et aux notions comme le dialogue interculturel, la diversité, l'intégration, le pluralisme. Cette problématique de trouver, dans le cadre juridique, l'équilibre entre l'intensité des notions ainsi que des définitions et la protection de la liberté en question trouve sa propre nature si l'on considère en plus la notion de l'identité nationale ou constitutionnelle des États membres de l'Union (article 4 TUE). Est-ce que ce cadre juridique influence en effet les politiques de l'Union et des États membres à adopter une approche harmonisée du fait religieux à l'échelle nationale ?

554. Par ailleurs, il faut ajouter que les relations internationales et la politique étrangère peuvent créer un contexte de la diplomatie des droits de l'homme avec une perspective d'application²⁰⁸⁸. C'est pourquoi on pense qu'il est nécessaire d'inclure ce contexte dans la

²⁰⁸⁷ Les travaux de la Commission sont disponibles sur : <http://www.europarl.europa.eu/committees/fr/libe/home.html> (consulté le 16 juin 2019).

²⁰⁸⁸ Voy. le remarque de PILLAY, N., « Human Rights Diplomacy: An Oxymoron? », 28 octobre 2009 (<http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/HumanRightsDiplomacy.aspx>, consulté le 16 juin 2019).

présente recherche. Selon nous, le concept des droits de l'homme, leur philosophie et leur humanisme pourraient établir un cadre juridique moderne dans le contexte de la « **diplomatie des droits de l'homme** », car c'est via cette diplomatie ou, autrement dit, via cette médiation que les acteurs des droits de l'homme peuvent argumenter de leur nécessité et de leur importance dans notre monde. Le principe politique de conditionnalité dans le cadre de l'UE en est un exemple. Nous arriverons à la même conclusion si nous considérons la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme. L'universalité des droits de l'homme, la diversité religieuse et le pluralisme comme axes de notre société doivent être conciliés et interprétés de telle façon à ce que les droits préservent leur sens. La diplomatie est apparente au niveau européen et il lui est impossible à ne pas s'étendre sur la liberté de religion. L'envoyé spécial de l'Union européenne pour la promotion de la liberté de religion ou de conviction à l'extérieur de l'Union européenne est un exemple à cet égard.

555. En 2006, le rapport annuel de l'UE sur les droits de l'homme fait référence à l'expert indépendant des Nations unies sur les questions des minorités comme « *une source précieuse pour informer l'UE sur les questions relatives aux minorités dans les relations avec les pays tiers* »²⁰⁸⁹. En outre, dans le rapport de 2007, il est noté qu'il est nécessaire de « *faire face aux difficultés rencontrées par les minorités religieuses non-musulmanes* »²⁰⁹⁰. Selon le rapport de 2008, l'un des « *aspects très développés* » des relations extérieures de l'UE, les droits des minorités en Turquie sont affectés par le « *cadre juridique et financier fragmenté* »²⁰⁹¹. En outre, dans le cadre du concept de soutien aux pays candidats pour remplir les critères de Copenhague, nous notons que le financement de projets par l'IEDDH visant à promouvoir la mise en œuvre de la protection des droits des minorités en Turquie et la rédaction d'une loi contre la discrimination pour répondre aux normes de l'UE reflètent l'action de l'UE et sa philosophie²⁰⁹². En outre, les projets concernant les questions interreligieuses, les problèmes sociaux des minorités et la formation des fonctionnaires musulmans dans les normes nationales et internationales

²⁰⁸⁹ EU Annual Report on Human Rights 2006, 5779/07, COHOM 9, 29 janvier 2007, p. 159.

²⁰⁹⁰ EU Annual Report on Human Rights 2007, 13288/1/07 REV 1, COHOM 88, 18 octobre 2007, p. 65.

²⁰⁹¹ EU Annual Report on Human Rights 2008, 14146/2/08 REV 2, COHOM 105, 27 novembre 2008, pp. 112-113, 136.

²⁰⁹² EIDHR- Turkey Programme, Delegation of the European Commission to Turkey, Jan. 2008, Combating Discrimination and Promoting Minority Rights in Turkey, Beneficiary Organisation MRG, p. 13. Une des activités était le rapport de KURBAN, D., « Report- A Quest for Equality: Minorities in Turkey », 2007.

fondamentales en matière de droits de l'homme²⁰⁹³ doivent faire l'objet d'une attention particulière en ce qui concerne les méthodes de diffusion des normes.

556. En 2010, la CE a publié le Rapport sur les progrès réalisés par la Turquie sur la voie de l'adhésion de 2010 où il y a des références à la liberté de religion et les droits en relation avec elle²⁰⁹⁴. En outre, il est clairement fait référence au « *respect et à la protection des minorités* ». En particulier, en ce qui concerne la liberté de religion, nous mentionnons les mesures positives prises par les autorités²⁰⁹⁵. En revanche, en ce qui concerne le lien entre la liberté religieuse et le droit à l'éducation, le rapport met l'accent sur les classes de culture religieuse et d'éthique qui restent encore obligatoires même après le jugement de la Cour EDH de 2007. Les étudiants protestants et les témoins de Jéhovah font face à des obstacles dans cette affaire. En outre, le manque de personnalité juridique des communautés non musulmanes et les restrictions à la formation du clergé demeurent et, en référence à *cemevis*, des problèmes qui subsistent, tandis que les Églises protestantes et autres n'ont pas pu obtenir l'autorisation pour ces lieux. Les témoins de Jéhovah n'ont pas réussi à obtenir un permis semblable à Mersin en raison d'une décision judiciaire ou d'une demande d'impôt foncier pour ces lieux. Les missionnaires sont confrontés à des problèmes concernant leur reconnaissance. La Commission européenne fait référence aux objecteurs de conscience, car les membres de la communauté des Témoins de Jéhovah font face à des affaires judiciaires.

557. En ce qui concerne les autres droits relatifs à la liberté de religion, nous nous référons à la liberté d'association et à l'arrêt *Özbek et autres c. Turquie* de la Cour EDH. En outre, la protection des droits de propriété montre une évolution après la mise en œuvre de la loi sur les fondations de 2008, malgré le fait que les dysfonctionnements procéduraux sont une réalité²⁰⁹⁶. L'arrêt de la Cour EDH sur l'affaire *Patriarcat œcuménique c. Turquie* a reçu l'appui du tribunal civil de Büyükada concernant le réenregistrement de l'Orphelinat grec de Büyükada pour les garçons au registre foncier au nom de la requérante. Les syriacs et le monastère orthodoxe de Mor Gabriel Syriac sont également confrontés à des problèmes de propriété foncière et de

²⁰⁹³ EIDHR- Turkey Programme, *op.cit.*, pp. 17-19.

²⁰⁹⁴ European Commission, Turkey 2010 Progress Report {COM(2010) 660}, Commission Staff Working Document, SEC(2010) 1327, Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011, Brussels, 9 novembre 2010. « Chapter 2.2 Human Rights and the Protection of Minorities », pp. 16-36.

²⁰⁹⁵ *Ibid.*, pp. 22-25.

²⁰⁹⁶ MAVRIDIS, P., Les Turcs dans l'Union Européenne- Réflexions sur la prééminence du droit, Ant. N. Sakkoulas-Bruylant, Dalloz, 2009, pp. 132-138.

procédures d'enregistrement²⁰⁹⁷. En ce qui concerne le « *respect et la protection des minorités* », nous soulignons que « *l'approche de la Turquie à l'égard des droits des minorités reste restrictive* »²⁰⁹⁸. La réserve à l'article 27 du PIDCP et le fait que la Turquie n'a pas encore signé la CCPMN sont des points importants. Les problèmes rencontrés par la minorité grecque et l'antisémitisme restent des questions à résoudre pour harmoniser l'ordre juridique « *conformément aux normes européennes* »²⁰⁹⁹. En outre, il existe des références aux institutions de surveillance et de promotion des droits de l'homme²¹⁰⁰. Par exemple, la création de l'institution turque indépendante pour les droits de l'homme et la participation des ONG sont des mesures positives.

558. Selon les conclusions sur la Turquie²¹⁰¹, la Commission souligne que, en ce qui concerne le respect du droit international des droits de l'homme, les institutions des droits de l'homme doivent être pleinement conformes aux principes des Nations Unies. Ainsi, un cadre juridique conforme à la CEDH doit encore être mis en place, afin que toutes les communautés religieuses non musulmanes et la communauté alévie puissent fonctionner sans contrainte excessive²¹⁰². Par conséquent, compte tenu du paradigme de l'UE et de la Turquie en tant que membre potentiel, nous devons souligner que l'avancement des droits des minorités au niveau transnational constitue une tâche essentielle du constitutionnalisme de l'UE, d'autant plus que les États commencent à internaliser les normes internationales de protection des droits des minorités²¹⁰³. L'UE en tant qu'acteur normatif peut avoir un impact sur ces questions grâce à son pouvoir transformateur étendu pour influencer les politiques nationales des États²¹⁰⁴.

²⁰⁹⁷ European Commission, Turkey 2009 Progress Report {COM(2009) 533}, Commission Staff Working Document, SEC(2009) 1334, Enlargement Strategy and Main Challenges 2009-2010, Brussels, 14 novembre 2009, p.28

²⁰⁹⁸ European Commission, Turkey 2010 Progress Report {COM(2010) 660}, Commission Staff Working Document, SEC(2010) 1327, Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011, Brussels, 9 novembre 2010, p. 32.

²⁰⁹⁹ *Ibid.*, p. 32.

²¹⁰⁰ Voir sous le titre: « Ability to Assume the Obligations of Membership- 4.23 Chapter 23: Judiciary and Fundamental Rights », p. 79.

²¹⁰¹ Voir les Conclusions en Turquie (extrait par la Communication de la Commission au PE et au Conseil « Stratégie d'élargissement et principaux défis 2010-2011 », COM(2010)660 final), p. 2.

²¹⁰² *Ibid.*, p. 25.

²¹⁰³ ROACH, C. S., *Cultural Autonomy, Minority Rights and Globalization*, Ashgate, 2005, p. 71. PE, Res. on Turkey's progress towards accession, (2006/2118(INI)), 27 Sept. 2006, §5.

²¹⁰⁴ GRABBE, H., *The EU's Transformative Power: Europeanization through Conditionality in Central and Eastern Europe*, Palgrave Macmillan, 2006 in SLOBODCHICOFF, O. M., « The New European Union: Integration as a Means of Norm Diffusion », in *JEMIE*, ECMI, vol. 9, n° 1, 2010, p.1-25 (p. 6).

559. Le PE à son résolution du 9 mars 2011 sur le rapport de 2010 pour les progrès accomplis par la Turquie note qu'il est satisfait avec les « *gestes symboliques et de bonne volonté du gouvernement ainsi que d'un certain nombre d'avancées concrètes en ce qui concerne la liberté de pensée, de conscience et de religion, la protection des minorités et les droits culturels* » et il a insisté « *sur la nécessité de réaliser des améliorations systématiques pour la pleine reconnaissance des droits des minorités* » et que le gouvernement confère « *un nouvel élan à l'ouverture démocratique* »²¹⁰⁵. Le Parlement a aussi demandé au gouvernement « *de veiller à ce que l'égalité soit garantie dans le droit turc, sans distinction fondée sur (...) la religion ou les convictions, (...) et que ce droit soit effectivement respecté* »²¹⁰⁶.

560. En 2009, la Turquie a demandé à devenir observatrice de FRA. Le modèle de l'Agence peut être un exemple remarquable pour les INDH de la Turquie. La direction que le manuel de 2011 sur la non-discrimination²¹⁰⁷, qui constitue un effort du CdE et de l'UE-Agence pour « *présenter et expliquer le corps de la loi de non-discrimination découlant de la CEDH et de la législation de l'UE en tant que (...) en complétant cette jurisprudence avec les décisions et les documents d'interprétation émanant des juridictions nationales et des organes chargés de l'égalité, ainsi que d'autres organismes internationaux tels que le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, le Conseil de l'Europe, l'ECRI et le Comité des droits économiques, sociaux et culturels* », montre que la discrimination religieuse dans les lois nationales est un développement juridique récent. Les approches des rapports récents²¹⁰⁸ sur la discrimination multiple et les minorités de l'UE doivent être prises en compte dans les actions pertinentes dans l'ordre juridique turc. Dans ces conditions, de nouveaux modes de gouvernance souples protègent indirectement les minorités dans une approche ascendante constituant un système de gouvernance de multiples niveaux²¹⁰⁹. La doctrine de la CJUE doit, dans ses premiers arrêts, constater qu'après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne et compte tenu du caractère juridiquement contraignant de la CDF, la mosaïque des droits fondamentaux et des valeurs

²¹⁰⁵ PE, Résolution sur le rapport 2010 sur les progrès accomplis par la Turquie, P7_TA(2011)0090, 2012/C 199 E/13, 9 mars 2011, §7.

²¹⁰⁶ *Ibid.*, §30.

²¹⁰⁷ UE/FRA-CdE, Handbook on European non-discrimination law, 21 mars 2011, pp. 111-113.

²¹⁰⁸ EU-MIDIS: European Union Minorities and Discrimination Survey-Multiple Discrimination, 2010 et EU-MIDIS: European Union Minorities and Discrimination Survey- Muslims, 2009.

²¹⁰⁹ AHMED, T., « A Critical Appraisal of EU Governance for the Protection of Minority Rights » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 17, n° 2, 2010, pp. 265-285 (p. 280).

communes en Europe évolue au fur et à mesure²¹¹⁰. L'article 1a du traité souligne la nature du respect des droits de l'homme et des « *droits des personnes appartenant à des minorités* » comme une valeur commune sur laquelle l'Europe est fondée. En outre, les articles 10, 21 et 22 de la Charte²¹¹¹ concernant la liberté de religion, le principe de non-discrimination et le principe de la diversité religieuse sont significatifs des notions introduites dans l'ordre juridique européen qui vont jouer un rôle important dans l'avenir de la protection des droits de l'homme.

Les réformes administratives et judiciaires ont été entreprises principalement, mais pas exclusivement, conformément à la législation de l'UE. Néanmoins, le cadre juridique actuel en Turquie est mal équipé pour garantir l'égalité juridique en matière de droits religieux. L'insuffisance du cadre juridique est en outre aggravée par les efforts ambivalents de rationalisation des questions juridiques par rapport aux affaires ethno-religieuses. Bien qu'il reste encore beaucoup à faire pour garantir l'égalité juridique des minorités ethno-religieuses en Turquie, l'UE reconnaît et apprécie les progrès accomplis jusqu'à présent²¹¹².

Dans le même sens, il faut souligner la protection offerte par l'OSCE. Il est intéressant d'analyser les textes avec une valeur juridique et les rapports spécifiques afin d'établir une certaine interprétation de cette protection de la liberté de religion et répondre à la question si

²¹¹⁰ Conseil de l'UE- Conclusions sur l'intolérance, la discrimination et la violence fondées sur la religion ou la conviction, Conseil affaires étrangères, 3069ème session, Bruxelles, 21 février 2011: « *Les États ont pour premier devoir de protéger leurs citoyens, y compris les personnes appartenant à des minorités religieuses (...) Toutes les personnes appartenant à des communautés et à des minorités religieuses devraient pouvoir pratiquer leur religion et leur culte librement, individuellement ou en communauté, sans craindre d'être la cible de manifestations d'intolérance ou d'attaques. (...) La liberté de religion ou de conviction est intrinsèquement liée à la liberté d'opinion et d'expression, ainsi qu'à d'autres droits de l'homme et libertés fondamentales, qui, ensemble, contribuent à la mise en place de sociétés pluralistes et démocratique* ». Voir aussi le concept d'EU Collaborative Research Project RELIGARE- Religious Diversity and Secular Models in Europe- Innovative Approaches to Law and Policy, et CARRERA, S. *et al.*, The Place of Religion in European Union Law and Policy- Competing Approaches and Actors inside the EC, Religare Working Paper n° 1, septembre 2010, p. 38: « (...) *the entry into force of the Treaty of Lisbon has renewed the institutional and legal foundations upon which relationship between religion and EU law and policy might develop in the years to come* » (<http://www.religareproject.eu/>, consulté le 17 mai 2019). Voir aussi FRA, Rapport annuel 2010, pp. 22-24 et MEHDI, R., « L'Union Européenne et le fait religieux- Éléments du débat constitutionnel », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2003/2, n° 54, pp. 227-248.

²¹¹¹ Les liens entre la liberté de religion et d'autres droits sont également évidents en vertu de la Charte. En outre, la référence aux minorités religieuses et aux normes régionales et internationales de protection de leurs membres montre la vision globale que la FRA et l'UE adoptent dans de tels cas. LAWSON, R., Commentary of the Charter/ Article 10, June 2006, p.106-107 disponible sur: http://fra.europa.eu/fraWebsite/home/home_en.htm

²¹¹² DÜRKOP, C., « Religious Minorities and Religious Freedom in Turkey- An Overview » in KITANOVIC, E.- BOGIANNOU, F. A. (eds.) *Advancing Freedom of Religion or Belief for All, Contributions from the Conference 6-9 September 2015, Halki, Istanbul, Turkey*, Globethics.net CEC n° 3, 2016, pp. 91-98 (p. 97), (https://www.globethics.net/documents/4289936/17575651/GE_CEC_3_web.pdf/5747ccc9-6362-4721-82c3-b616382a5d29, consulté le 17 mai 2019).

cette protection pourrait être enrichissante pour les autres mécanismes de protection des droits de l'homme en Europe.

Section 2 : Vers une approche plus dynamique ?

561. De ce qu'il précède, notre but est d'observer l'évolution de la protection à travers la formulation du contenu des méta-principes de la liberté de religion, de la laïcité et de la neutralité. Étant donné que, comme il a été souligné dans les parties précédentes que le rôle du juge et la jurisprudence nationale et européenne est primordial (I) et qu'en droit national le droit constitutionnel est finalement la plateforme décisive pour la réglementation du fait religieux (II), nous devons nous focaliser sur les méta-principes dans ces filières là. Par ailleurs, les principes émergents du droit européen des droits de l'homme favorisent le rôle du juge et de la constitution devant la liberté de religion.

I. Le juge devant la liberté de religion

La relation entre la souveraineté, la constitution et la religion est un aspect fondamental du débat. Les conflits entre les normes religieuses et le droit séculaire au sein du débat du pluralisme juridique et dans un État constitutionnel séculaire²¹¹³ sont des questions très importantes en perpétuelle évolution et font toujours l'objet de plusieurs recherches. Ainsi, il faut analyser le rôle du juge européen interprétant le cadre national (A) et du rôle du national comme juge européen (B).

A. Le juge européen interprétant le cadre national

²¹¹³ GRIMM, D., « Sovereignty and Religious Norms in the Secular Constitutional State » in COHEN, L. J.-LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 341-357.

562. Étant donné que la nécessité aujourd'hui est « une conception moderne, pragmatique et libérale de la laïcité »²¹¹⁴, il faut apprécier l'héritage de l'arrêt *İzzetin Doğan et autres c. Turquie* (1) et considérer le dilemme de forum-shopping entre les affaires *S.A.S. c. France* et *Sonia Yaker c. France* (2).

1. L'héritage de l'arrêt *İzzetin Doğan et autres c. Turquie*

563. L'héritage de la jurisprudence *İzzetin Doğan et autres c. Turquie* et des autres affaires sur l'Alevisme en Turquie ne signifie pas seulement la protection d'une minorité et des personnes appartenant à une telle minorité mais elle met en évidence aussi les standards du droit européen des droits de l'homme qui doivent être appliqués en droit national, enfin les innovations méthodologiques de la jurisprudence. La jurisprudence de Strasbourg établit un baromètre utile destiné à mesurer l'état du respect des engagements internationaux des États, qui favorise une harmonisation des pratiques nationales qui affecte ainsi l'image et la réputation d'un État sur la scène européenne démocratique²¹¹⁵.

Les décisions sur les droits de l'homme sont l'expression de jugements de valeur sous-jacents et de philosophies sur le droit et la politique, l'évolution et la continuité, la légitimité de la prise de décision démocratique et les fonctions et limites des cours internationales²¹¹⁶. Il faut éviter de définir un statut religieux européen uniforme mais il faut aménager des solutions jurisprudentielles équilibrées en présence de graves violations des droits fondamentaux, mais en même temps les procédures européennes exigent une mobilisation et une pratique à travers l'exercice des voies de droit qui, combinés avec les décisions de la CEDH, constituent d'utiles remparts contre les atteintes aux droits, libertés et obligations des croyants²¹¹⁷. « *Véritables*

²¹¹⁴ GONZALEZ, G., « L'école publique comme sanctuaire laïque selon la Cour européenne des droits de l'homme- Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c. Italie*, 3 novembre 2009 » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 467-484 (p. 479).

²¹¹⁵ GARAY, A., « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in AKGÖNÜL, S.(dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 119-140 (p. 140). L'auteur se réfère à Ronny Abraham, « La France devant les juridictions européennes », in *Les cours européennes- Luxembourg et Strasbourg, Pouvoirs*, n° 96, 2001.

²¹¹⁶ WILDHABER, L.- HJARTARSON, A.- DONNELLY, S., « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *op.cit.*, p. 252.

²¹¹⁷ GARAY, A., « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in *op.cit.*, p. 137.

« machines à intégrer », les juges européens et leur jurisprudence exercent, sans l'ombre d'un doute, une influence déterminante au niveau national »²¹¹⁸.

Même si une minorité ne peut pas être définie comme telle chaque fois et ce n'est pas le plus important pour la Cour EDH, en analysant l'affaire *Izzetin* nous prenons en considération que les requérants étaient 203, en tant qu'Alevis, et ils ont présenté les mêmes violations de droits. En réfléchissant sur l'arrêt de la Cour, la violation, les conclusions, l'exécution de l'arrêt, les mesures nationales auront de conséquences positives pour tous les Alevis. Nous pourrions dire que l'arrêt aura un impact pour la communauté alévie entière.

Il est important de rappeler la référence de Samim Akgönül sur le fait que « la Turquie kémaliste possède donc une interprétation bien particulière de la notion de laïcité » selon laquelle, « si la religion ne doit pas interférer dans le fonctionnement de l'État, du moins de jure, l'État, lui, peut et doit réguler la pratique religieuse à travers une législation et une structure propres à ce domaine »²¹¹⁹. Nous prenons en considération aussi l'affirmation de Samim Akgönül sur la représentation de la société turque au sein de la société européenne d'un Islam sécularisé, en paix avec les valeurs européennes, en considérant les spécificités de l'Islam turc et sa perméabilité aux apports externes et dans une approche du dialogue interreligieux²¹²⁰.

Il faut comprendre que même les droits des minorités ne pourraient pas être acceptés comme tels. Les droits de l'homme, tel qu'inscrits dans la CEDH et interprétés par la Cour EDH, fonctionnent dans plusieurs cas comme équilibrant ou faisant évoluer la protection d'une communauté, d'une minorité, d'un groupe religieux même s'il n'est pas caractérisé comme tel, s'il n'est pas défini comme tel. Le but est la protection. On prend en considération que même si l'on pense qu'il n'y pas de définition pour les minorités à l'échelle internationale, malgré l'effort de définir le terme, le besoin de la protection de leurs droits de cette façon pourrait être respecté. Il faut chercher une flexibilité décisionnelle dans le cadre de la sécurité juridique avec une approche holistique des organes, des mécanismes, des instruments. Il ne s'agit pas de solutions à la carte. Il faut poser des principes.

564. L'élément qui nous apparaît comme primordial dans cette affaire est l'esprit d'ouverture. A l'échelle nationale, selon la philosophie de « l'esprit ouvert » (Popper), « la

²¹¹⁸ GARAY, A., « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in *op.cit.*, p. 139. Voir la référence à Jean-Claude Bonichot.

²¹¹⁹ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, p. 176.

²¹²⁰ AKGÖNÜL, S., Religions de Turquie, religions des Turcs, *op.cit.*, pp. 135-172, 173, 174, 177.

Constitution permet une ouverture vers l'avenir; elle institutionnalise les expériences faites (ouverture tournée vers le passé) et laisse de la place aux développements de l'esprit humain et à son histoire. Au nom de la dignité de la personne, elle contraint à la plus grande tolérance quoique dans certaines limites auxquelles on peut renoncer d'autant moins que la tolérance devient partie intégrante du consensus constitutionnel fondamental, difficile à formuler comme tel en termes juridiques »²¹²¹.

Le juge européen et plus précisément de la CJUE pourrait interpréter en utilisant les traditions constitutionnelles et la base juridique nationale. Cela est évident à la lecture de l'article 53 de la CDF. Ce qui est important d'observer est le fait que le juge européen doit prendre en considération les textes juridiques internationaux, par exemple la CEDH, en combinaison avec la constitution nationale.

Le devoir de l'interprétation pluraliste est reflété dans les articles 52 et 53 de la CDF²¹²². Il y a beaucoup d'opportunités d'interactions entre les deux Cours européennes et le niveau national. L'argumentation de certaines d'elles pourrait devenir finalement la solution au défi majeur de l'ordre juridique européen. Le juge européen de la CJUE rapproche avec son interprétation de plus en plus des sujets qui étaient le contenu de l'interprétation par la Cour EDH. Cet équilibre qui a été réalisé est très important aujourd'hui pour mieux protéger les droits fondamentaux en Europe. Il a été soutenu que les divergences avérées entre les deux cours européennes « *ont aujourd'hui quasiment disparu, compte tenu de la farouche volonté d'osmose interprétative de chacun des deux juges* »²¹²³.

Il faut être attentif concernant le double standard et une rupture de la souveraineté en utilisant le cadre national dans le droit européen étant donné la technique des obligations positives, source de fragmentation de la juridiction de l'État²¹²⁴. Élaborée de manière pragmatique par le juge européen, la technique des obligations positives est inspirée de sources

²¹²¹ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, Coll. Droit public positif, Economica, 2004, p. 13.

²¹²² VAN ELSUWEGE, P., « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *op.cit.*, p. 216.

²¹²³ MARCIALI, S., « Les rapports entre les systèmes européens de protection des droits fondamentaux » in RIDEAU, J. (dir.) *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne- Dans le sillage de la Constitution européenne*, Bruylant, 2009, pp. 345-377 (p. 348 et note 11).

²¹²⁴ MADELAINE, C., *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'Homme*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2014, p. 351. Voir p. 357 : « *La technique des obligations positives appliquée à l'article 1 CEDH a donc permis d'étendre la notion de juridiction de l'État et d'admettre sa fragmentation* ».

aussi bien nationales qu'internationales²¹²⁵. « Des normes internationales des droits de l'homme communes voient ainsi le jour, vouées à être intégrées dans les ordres juridiques internes. Dès lors, si la constitutionnalisation du droit international est définie comme « le mouvement d'institutionnalisation ainsi que l'essor des traités multilatéraux à vocation universelle porteurs de normes générales et abstraites qui sont censées s'appliquer de manière égale à tous les États et qui font évoluer le droit international du contrat vers la "loi" », la technique des obligations positives participe indéniablement de ce processus »²¹²⁶.

Les récents développements concernant les obligations positives des États, y compris vis-à-vis des acteurs non étatiques, peuvent aider à fournir des orientations dans des domaines difficiles tels que les relations entre la liberté d'expression et la liberté de religion ou de conviction²¹²⁷. Dans ce cadre, nous pourrions comprendre que la forme de la laïcité change à travers les obligations positives.

2. Le dilemme de forum-shopping : entre *S.A.S. c. France* et *Sonia Yaker c. France*

565. Cette analyse vise à répondre à plusieurs questions qui se sont posées après l'arrêt *S.A.S. c. France* de la Cour EDH et sa relation avec la décision *Sonia Yaker c. France* du Comité des droits de l'homme de l'ONU²¹²⁸. L'objectif initial est d'analyser leurs effets et leur lien non seulement à travers le dilemme de forum-shopping, qui pourrait avoir plutôt des résultats procéduraux, mais aussi à travers le prisme des garanties substantielles du traitement différent de la norme au niveau européen et international. Cette relation est importante pour l'interaction entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national. C'est pourquoi nous pensons qu'il mérite de faire quelques remarques sur l'impact des bilans du droit international des droits de l'homme et sur les méta-principes de la différence entre le niveau international et régional.

a. *L'impact des bilans du droit international des droits de l'homme*

²¹²⁵ *Ibid.*, p. 467.

²¹²⁶ *Ibid.*, pp. 471-472.

²¹²⁷ De JONG, D., « The Legal Obligations of State and Non-State Actors in Respect of the Protection of Freedom of Thought, Conscience and Religion or Belief » in GHANEA, N. (ed.) *Religion and Human Rights- Critical Concepts in Religious Studies*, Routledge, 2010, pp. 377-390 (p. 388).

²¹²⁸ CDH, *Sonia Yaker c. France* et *Miriana Hebbadj c. France*, constatations, 17 juillet 2018 (rendues publiques le 22 octobre 2018).

566. Il est incontestable que l'histoire de la protection de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme passe par la construction du droit international des droits de l'homme. La vision contemporaine de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme n'existerait pas si l'on considère sans le niveau international. Cette conclusion semble être confirmée par toute l'histoire de cette filière du droit mais aussi par les aspects innovants du droit de nos jours. La version actuelle de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme doit son existence à une version plutôt historique de la liberté de religion en droit international. Si l'on s'éloigne de cette vision actuelle et si l'on s'intéresse à la vision historique et à l'espace du droit international, il faut ne pas négliger les conditions historiques, l'interprétation historique et l'intégralité du droit international à une époque donnée. Ces conseils de navigation sur le temps et l'espace nous permettront d'admettre de nos jours l'importance du droit international des droits de l'homme en termes historiques mais aussi en termes substantielles à l'époque. Il s'agit d'un voyage dans le temps et l'espace qui nous conduira aux conclusions juridiques très importantes sur la théorie du sujet traité mais aussi sur la pratique de la protection de la liberté de religion de nos jours.

Tout d'abord, il faut signaler l'importance des articles 1 §3 et 55 de la Charte de l'ONU, étant la constitution de l'ONU, et plus précisément des dimensions internationales des principes du respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales sans distinction de religion et de l'article 18 de la DUDH qui déclare les mêmes droits comme l'article 9 de la CEDH et l'article 10 de la CDF et par ce fait qui a déterminé les standards de la protection. De même, dans le texte de la Déclaration on peut trouver certaines références soit sur la religion soit sur les droits liés à la liberté de religion, comme l'article 2 (le principe de la non-discrimination quelle que soit la religion), l'article 20 (le droit à la liberté de réunion et d'association) et l'article 26 §2 (le droit à l'éducation) etc. Dans le Préambule les phrases « *libérés de la terreur et de la misère* » et « *meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande* » n'ont pas manqué leur sens mais il faut qu'elles soient utilisées afin de promouvoir le respect de ces droits et « *par des mesures progressives d'ordre national et international, la reconnaissance et l'application universelles et effectives* ». Il est important de souligner que la résolution 217/C de 1948 déclare dans sa partie C « Sort des minorités » que « *L'Assemblée générale considérant que les Nations Unies ne peuvent pas demeurer indifférentes au sort des*

minorités (...) ». Toutefois, la liberté de religion est considérée comme la liberté des minorités et dans une dimension herméneutique historique, la liberté dans la Déclaration pourrait être considérée comme la généralisation, l'universalisation et la formalisation de la liberté de religion qui a commencé comme le droit des minorités²¹²⁹.

Par conséquent, les objectifs de la Déclaration sont atteints parce qu'ils sont diachroniques, étant donné que l'essence des droits, des phrases et des considérations de ce texte est toujours vivante dans la théorie et la pratique du droit de la liberté de religion en droit européen des droits de l'homme et peut être facilement identifiée quand on analyse les principaux textes juridiques de sa protection mais aussi la jurisprudence des cours européennes et nationales.

En supplément, à cause du fait que les sujets de religion sont souvent et historiquement très sensibles concernant leurs nature, étant donné que l'intolérance religieuse n'a pas de frontières et crée un phénomène complexe soit pour l'interprétation du droit soit pour l'application de la protection, il est pertinent de mentionner les standards internationaux qui encadrent la protection de la liberté de religion même après la signature ou l'entrée en vigueur de la CEDH, étant la première convention des droits de l'homme à l'échelle européenne, et avant les Protocoles à la Convention ou la CDF afin de clarifier le développement de l'interaction entre droit international et droit européen des droits de l'homme historiquement et progressivement.

567. Pour commencer, l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) du 16 décembre 1966 déclare le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. L'Observation générale no 22 guide l'interprétation de l'article 18, qui protège les convictions théistes, non théistes et athées, ainsi que le droit de ne professer aucune religion ou conviction, les derniers termes étant interprétés au sens large²¹³⁰. Malgré le fait qu'il n'y pas de définition concrète du terme « religion » dans le droit international des droits de l'homme, et étant donné le fait que, par exemple, l'article 18 se réfère à la religion ou à la conviction, il faut tenir en compte que ce terme contient la volonté des rédacteurs que d'autres convictions, en dehors de convictions religieux, sont protégés²¹³¹. Le paragraphe 6 de l'Observation générale est aussi très important et pourrait être lu en parallèle avec le second alinéa de l'article 2 du Protocole additionnel à la CEDH de 1952.

²¹²⁹ VAN DER VEN, A. J., *Human Rights or Religious Rules, Empirical Research in Religion and Human Rights*, vol. 1, Brill, 2010, pp. 244-245. Voir BOEV, I., *Introduction au droit européen des minorités*, L'Harmattan, 2008.

²¹³⁰ CCPR, OG n° 22, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 27 septembre 1993, § 2.

²¹³¹ BOYLE, K., « Thought, Expression, Association, and Assembly » in MOECKLI, D. *et al.* (ed.) *International Human Rights*, OUP, 2010, pp. 257-279 (p. 261).

568. Ensuite, un article fondamental pour la protection des minorités religieuses est l'article 27 PIDCP où on trouve une référence croisée des termes « religion » et « culture ». La jouissance des droits énoncés à l'article 27 ne porte pas atteinte à la souveraineté et à l'intégrité territoriale d'un État partie et étant donné la formulation négative de l'article, il reconnaît moins un « droit » qu'interdit de dénier celui-ci²¹³². L'Observation générale no 23 guide l'interprétation de l'article 27 en clarifiant que les personnes, qui doivent être protégées, appartiennent à un groupe et ont en commun une culture, une religion et/ou une langue (§ 5.1), mais aussi que « *l'existence dans un État partie donné d'une minorité (...) religieuse ne doit être tributaire d'une décision de celui-ci, mais doit être établie à l'aide de critères objectifs* » (§5.2). L'élément collectif, comme dans l'article 18 §1 stipule que ces personnes ne devraient pas se voir refuser le droit, en commun avec les membres de leur groupe, de jouir de leur propre culture et de pratiquer leur religion. Les États doivent également prendre des mesures positives. Lorsqu'un État partie nie une société religieuse de son droit d'existence et interdit sa pratique, indépendamment de sa reconnaissance en tant que personne morale dans le cadre du système juridique national, il a le droit en tant que collectif d'affirmer cette violation de l'article 18 devant les autorités nationales ainsi que devant le Comité²¹³³. Par conséquent, l'article 27 s'adresse essentiellement aux aspects communautaires de l'observance religieuse tandis que l'article 18 est d'une importance considérable pour les minorités²¹³⁴. L'interprétation « positive » de ces articles afin de souligner les obligations positives des États pour aider la minorité à préserver ses valeurs est indispensable. Les articles 2, 22 et 26 sont aussi liés étroitement aux articles mentionnés précédemment.

Le PIDCP a été ratifié le 23 septembre 2003 et le Protocole facultatif, le 24 novembre 2006, et le Seconde Protocole facultatif, le 2 mars 2006, en Turquie. Pour tous les deux, la République turque se réserve le droit d'interpréter et d'appliquer les dispositions de l'article 27 en conformité avec les dispositions relatives et les règles de la Constitution et le Traité de Lausanne²¹³⁵. La

²¹³² MARIE, J.-B., « Minorités et droits de l'homme aux Nations Unies. Normes, interprétation et mise en œuvre » in BASTIAN, J.-P.- MESSNER, F. (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, 2007, pp. 105-120 (pp. 108, 109).

²¹³³ NOWAK, M., U.N. Covenant on Civil and Political Rights- CCPR Commentary, 2nd Revised edition, N.P. Engel Publishers, 2005, p. 656.

²¹³⁴ THORNBERRY, P., *International Law and the Rights of Minorities*, Clarendon Press, 1991, p. 192.

²¹³⁵ La réserve se lit comme suit : « *La République turque se réserve le droit d'interpréter et d'appliquer les dispositions de l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques conformément aux dispositions et articles connexes de sa Constitution ainsi que du Traité de Lausanne en date du 24 juillet 1923 et de ses appendices* ».

France a adhéré au Pacte le 4 novembre 1980, avec une réserve concernant l'article 27²¹³⁶, du Protocole facultatif datant du 17 février 1984 et elle a ratifié le Seconde Protocole facultatif le 2 octobre 2007. Il a été noté que l'orientation individualiste et la résistance des États à travers le caractère passif de leurs obligations limitent les impacts juridiques de la disposition²¹³⁷.

569. En outre, l'article 2 §2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) est applicable à la discrimination fondée sur la religion ou la conviction et son impact sur les droits économiques, sociaux et culturels. L'Observation générale n° 20 donne des précisions importantes²¹³⁸ mais les lignes directrices de l'Observation générale n° 9²¹³⁹ sur l'application du Pacte au niveau national et plus précisément concernant l'application directe et la place accordée au Pacte par les tribunaux nationaux sont très fondamentales en se focalisant sur le Pacte. Les législations nationales, les politiques, les stratégies, les remèdes tels que les tribunaux nationaux, les autorités administratives, les institutions nationales des droits de l'homme et les médiateurs et le suivi de la mise en œuvre effective à ce niveau sont les principaux instruments de l'État. En outre, le droit de chacun de participer à la vie culturelle de l'article 15 §1a PIDESC et l'interprétation donnée par l'Observation générale n° 21²¹⁴⁰ englobent *inter alia* les systèmes de religion et de croyance, tandis que les contextes et les particularités religieuses doivent être pris en compte. Elle comprend le droit des minorités religieuses et des personnes appartenant à des minorités religieuses à participer à la vie culturelle de la société et à préserver leur propre. Respecter la liberté de religion constitue un aspect de la protection du droit de chacun de se livrer à leurs propres pratiques culturelles, comme « *composantes essentielles de l'identité des États* »²¹⁴¹ et une obligation fondamentale des dernières. La Turquie a ratifié le PIDESC le 23 septembre 2003 et elle n'a pas encore signé le Protocole facultatif. La France a ratifié le Pacte le 4 novembre 1980 et le Protocole facultatif le 18 mars 2015.

²¹³⁶ La réserve se lit comme suit : « (...) 8) Le Gouvernement français déclare, compte tenu de l'article 2 de la Constitution de la République française, que l'article 27 n'a pas lieu de s'appliquer en ce qui concerne la République. ».

²¹³⁷ EIDE, A., « Minorities at the United Nations », in ALFREDSSON, G. et al. (ed.) *International Human Rights Mechanisms- Essays in Honour of Jakob Th. Möller*, 2nd Revised Ed., MNP, 2009, pp. 369-374 (p. 369).

²¹³⁸ CESCR, Observation générale no 20, E/C.12/GC/20, 2 juillet 2009, par.22 : « Ce motif de discrimination interdit recouvre la liberté de professer la religion ou la conviction de son choix (y compris de ne professer aucune religion ni conviction), tant en public qu'en privé, par le culte, l'accomplissement de rites, les pratiques et l'enseignement. À titre d'exemple, il y a discrimination lorsque des personnes appartenant à une minorité religieuse n'ont pas accès sur un pied d'égalité à l'université, à l'emploi ou aux services de santé en raison de leur religion ».

²¹³⁹ CESCR, OG n° 9, E/C.12/1998/24, 28 décembre 1998.

²¹⁴⁰ CESCR, OG n° 21, E/C.12/GC/21, 21 décembre 2009.

²¹⁴¹ CESCR, OG n° 21, *précité*, §32.

570. Par ailleurs, l'article 14 de la Convention relative aux droits de l'enfant fournit un contexte très utile pour la protection de la liberté de religion. De même, l'article 29 §1d et l'article 30 qui se réfère au droit de l'enfant appartenant à une minorité religieuse de professer et de pratiquer sa propre religion sont des dispositions très importantes fixant les normes pour les obligations des États. La Turquie a ratifié la Convention le 4 Avril 1995, avec une réserve sur les articles 17, 29 et 30²¹⁴². La France a ratifié la Convention le 7 août 1990. La protection de la liberté religieuse de l'enfant est en effet partagée entre des instruments à vocation générale qui mettent l'accent sur la conciliation de la dimension religieuse de l'enfant avec les intérêts parentaux et un instrument à vocation spécifique, la CIDE, qui insiste sur la reconnaissance de droits autonomes de l'enfant²¹⁴³.

571. En outre, la Déclaration des Nations Unies de 1981 sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction²¹⁴⁴, en dépit du fait qu'elle n'ait pas le caractère contraignant d'une convention internationale, elle est considérée comme l'une des déclarations les mieux structurées et « *la meilleure tentative de formuler une sorte de code juridique entre Dieu et César* »²¹⁴⁵. Elle énonce les droits fondamentaux de la liberté de religion et de croyance et peut conduire à l'état de droit coutumier du principe de non-discrimination en raison de la religion. Les articles 1, 2 et 3 définissent les critères de cette protection. L'article 4 met en évidence les mesures efficaces que les États sont tenus de prendre et la législation appropriée qui doit être adoptée afin de prévenir ou d'éliminer la discrimination religieuse. L'article 6 est inclusif des éléments de la liberté de religion et des droits religieux qui en découlent, comme de pratiquer un culte et de tenir des réunions se rapportant à une religion ou d'établir et d'entretenir des lieux à ces fins (a), la liberté d'écrire, d'imprimer et de diffuser des publications sur ces sujets (c) etc. Ces éléments ont besoin d'une « *activité collective et*

²¹⁴² La réserve se lit comme suit : « *La République de Turquie se réserve le droit d'interpréter et d'appliquer les dispositions des articles 17, 29 et 30 de la Convention des Nations Unies aux droits de l'enfant conformément aux termes et à l'esprit de la Constitution de la République de Turquie et de ceux du Traité de Lausanne du 24 juillet 1923* ».

²¹⁴³ PUBERT, L., « La liberté religieuse de l'enfant dans les textes internationaux- Premières pistes de réflexion » in *Société, droit et religion*, 2013/1, n° 3, pp. 125-152 (p. 126). Voir la référence de l'auteur : « *Tandis que de manière complémentaire ou parallèle, la CIDE apparaît comme le seul instrument international à aborder la question de la liberté de religion sous l'angle spécifique et unique d'un droit autonome de l'enfant* ».

²¹⁴⁴ Déclaration sur l'élimination de toutes formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, AGNU Résolution 36/55 de 25 novembre 1981

²¹⁴⁵ DRINAN, F. R., *Can God & Caesar Coexist? - Balancing Religious Freedom and International Law*, Yale University Press, 2004, p. 213. *Voy. aussi* TAHZIB, G. B., *Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*, MNP, 1996, p. 188.

coordonnée »²¹⁴⁶ et peuvent clarifier l'interprétation de l'article 18 PIDCP et d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et à la liberté de religion.

572. L'AGNU Résolution 52/122 sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse²¹⁴⁷ reconnaît la liberté de religion comme « *le droit de l'homme qui découle de la dignité inhérente à la personne humaine* » et que les États devraient veiller à ce que leurs systèmes constitutionnels et juridiques aient des garanties adéquates et efficaces de celui-ci. En outre, la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques²¹⁴⁸ est basée sur la « *promotion constante et la réalisation des droits des personnes appartenant* » à des minorités religieuses et la « *nécessité d'assurer la mise en œuvre encore plus efficace des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme* » à l'égard de ces personnes. L'article 1 proclame l'obligation des États de protéger l'existence et l'identité religieuse de la minorité par des mesures législatives et autres. L'article 2 §1 fait référence au droit des personnes appartenant à des minorités religieuses pour professer et pratiquer leur propre religion. Conformément aux articles 4 et 5, les programmes nationaux devraient être mis en œuvre pour que les minorités puissent exercer intégralement et effectivement leurs droits. Cette approche des « *mesures positives* », comme un « *tremplin* »²¹⁴⁹, a besoin de renfort de la part des organisations régionales et des systèmes nationaux des droits de l'homme. Certaines dispositions de la Déclaration et le programme d'action de Vienne²¹⁵⁰ définissent aussi les normes aussi, tandis que l'intolérance fondée sur la religion, la violence dont elle s'accompagne y compris les pratiques discriminatoires à l'encontre des femmes et la profanation des sites religieux ainsi que l'inexistence des mesures pour faire face à ces problèmes ne constituent pas des actions ou des omissions conformément aux obligations internationales (§22).

573. L'article I.1 de la Constitution de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) stipule les objectifs de l'Organisation sur la base du principe de

²¹⁴⁶ RIVERS, J., *The Law of Organized Religions- Between Establishment and Secularism*, OUP, 2010, p. 42.

²¹⁴⁷ AGNU, Rés. 52/122, Élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse, A/RES/52/122, 23 février 1998.

²¹⁴⁸ Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 47/135 du 18 décembre 1992. Disponible sur : <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/Minorities.aspx>

²¹⁴⁹ ALFREDSSON, G., "Minority Rights: A Summary of Existing Practice", in PHILLIPS, A. *et al.* (eds.), *Universal Minority Rights*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, MRG, 1995, pp.77-86.

²¹⁵⁰ Déclaration et programme d'action de Vienne, Conférence Mondiale sur les droits de l'homme, Vienne, 14-25 juin 1993, A/CONF.157/23, 12 juillet 1993, Partie I-§19 et Partie II- §22. Disponible sur : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/142/34/PDF/G9314234.pdf?OpenElement>

la non-discrimination. Dans le cadre de la compétence de l'UNESCO, on trouve plusieurs droits qui peuvent impliquer l'exercice de la liberté de religion. De plus, on fera référence à la Convention de l'UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement qui n'a pas été signée par la Turquie et a été ratifiée par la France en 1961 et à la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel ratifiée par la Turquie et maintenu l'approbation par la France en 2006 et où la culture et la religion sont étroitement liées. En outre, les déclarations de l'UNESCO, tels que la Déclaration de principes sur la tolérance de 16 novembre 1995 et la Déclaration sur la race et les préjugés raciaux de 27 novembre 1978 sont des textes allant dans cette direction. Il convient de rappeler que les bénéficiaires des droits des minorités dans les instruments internationaux existants sont des individus, des individus en association ou en communauté avec les autres membres de leur groupe et/ou les groupes eux-mêmes²¹⁵¹.

Le lien mentionné ci-dessus qui est plus évident dans les textes du droit international des droits de l'homme et dans les textes du droit européen des droits de l'homme ne signifierai rien si on ne pense pas de l'article 38 du Statut de la Cour Internationale de Justice (CIJ). Cet article inclut les modes de formation du droit international et ses sources, et par conséquent, les sources du droit international européen des droits de l'homme, le droit européen des droits de l'homme étant une partie du précédent. La formation conventionnelle et coutumière du droit, les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées mais aussi les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes comme sources auxiliaires sont les modes de détermination du droit à l'échelle internationale et du droit international des droits de l'homme, le droit européen des droits de l'homme inclut. Cependant, les interactions juridiques entre les filières mentionnées ci-dessus, qui sont invoquées ici, apparaîtront progressivement pendant les parties de cette étude où ce sera plus convenable.

Il est essentiel de mentionner non seulement les dimensions des interactions juridiques mais aussi la dimension de la théorie de la science politique et celle du droit administratif global et son organigramme en ce qui concerne les mécanismes et les instruments des droits de l'homme de manière générale. Par voie de conséquence, afin de comprendre la situation actuelle de la protection de la liberté de religion et trouver les critères importants, il est nécessaire de prendre

²¹⁵¹ ALFREDSSON, G., « Minority Rights: A Summary of Existing Practice », in PHILLIPS, A. *et al.* (eds.), *Universal Minority Rights*, MRG, 1995, pp.77-86 (p. 81).

en considération la dimension internationale historique mais aussi celle de la protection des droits de l'homme, en général, et de la liberté de religion plus particulièrement, soit en termes juridiques et pratiques, soit en termes plus théoriques.

Selon cet arrangement, la question du régime du droit européen des droits de l'homme a évolué et peut encore être s'enrichi des différentes conceptions et dimensions verticales (droit international, droit international des droits de l'homme, droit administrative global etc.) jusqu'à un degré très favorable pour la protection et sans manquer le sens de la distinction et sans oublier les points communs soit historiques soit actuels et futurs.

b. Les méta-principes de la différence entre le niveau international et régional

574. « *Le jus commune aurait été, d'abord (au XIIe-XIIIe siècle), une construction purement théorique, abstraite et artificielle ; puis il se serait intégré au système normatif de plusieurs sociétés d'Europe continentale au XIVe XVe siècle pour devenir, dans chaque ordre juridique particulier, un droit supplétif ; enfin, à l'époque moderne, il aurait survécu sous la forme d'une source doctrinale et jurisprudentielle de caractère supra étatique reposant sur l'opinion commune des docteurs et la large diffusion des décisions judiciaires des tribunaux suprêmes* »²¹⁵². Par conséquent, une grammaire juridique (un vocabulaire et une logique) commune à l'Europe est apparue, encadrant la notion de *jus commune* non comme un concept intemporel ce qui a permis un approfondissement méthodologique²¹⁵³.

Si nous considérons le statut des droits de l'homme dans le droit constitutionnel, il faut souligner que le chevauchement des droits fondamentaux crée des défis pour le jugement pluraliste²¹⁵⁴. Considérant la révision de la Constitution luxembourgeoise Dean Spielmann souligne qu'une Constitution moderne doit contenir un catalogue plus ou moins étendu de droits fondamentaux, justiciables devant les juridictions, en particulier devant la Cour constitutionnelle,

²¹⁵² HALPÉRIN, J.-L., « L'approche historique et la problématique du *jus commune* » in FAUVARQUE-COSSON, B.- MAZEAUD, D. (textes rassemblés) *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, vol. 1, Société de législation comparée, 2003, pp. 25-38 (pp. 27, 38).

²¹⁵³ HALPÉRIN, J.-L., « L'approche historique et la problématique du *jus commune* » in *RIDC*, vol. 52, n° 4, 2000, pp. 717-731. (p. 730).

²¹⁵⁴ VAN ELSUWEGE, P., « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *op.cit.*, p. 212.

qui est la gardienne de ces droits.²¹⁵⁵ La réforme spécifique a été inspirée par la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

575. Une possibilité de saisine plus large de la Cour constitutionnelle, doublée d'un catalogue plus étendu de droits fondamentaux, permettrait de prévenir en amont les violations des droits de l'homme- du moins pour ce qui est de la conformité des lois par rapport à la Constitution- et éviterait des divergences d'interprétation étant donné que toutes les juridictions, y compris la Cour constitutionnelle, pourraient s'inspirer de l'autorité de la chose interprétée de la Cour de Strasbourg.²¹⁵⁶ Dans les champs respectifs de droits concernés, le niveau de protection combiné de la Charte, de la Convention et de la Constitution ne saurait être inférieur au plus grand dénominateur commun. Ce qui nous amène à la conclusion suivante : un catalogue national de droits fondamentaux peut offrir une plus-value. L'individu doit pouvoir déterminer exactement la plus-value de ce catalogue.²¹⁵⁷ *« Les valeurs constitutionnelles nationales ne sont pas seulement les indicateurs d'un « niveau plancher » de protection des droits fondamentaux. Les États conservent un rôle fondamental dans le cadre de la protection des droits fondamentaux à l'échelle de l'Union. Ils en sont les moteurs »*²¹⁵⁸.

« La modernisation a temporalisé son universalisme ; finalement tout deviendrait / pourrait devenir moderne. La mondialisation le spatialise : le local doit composer avec le global. Le global se (re)constitue comme il le fait dans chaque localité. Le revers de cette relation mutuelle est que le global ne peut être global que sous la forme de versions plurielles du local. La mondialisation est donc toujours aussi une glocalisation, le global exprimé dans le local et le local comme particularisation du global. (...) Avec la mondialisation, le global inclut son opposé polaire définissant, le local, de sorte que lorsque la religion apparaît comme le local, il est donc aussi global, ou mieux, glocal. Par conséquent, ce qui ressort de la religion dans le monde globalisé par opposition à la modernisation n'est pas la sécularisation mais la pluralisation,

²¹⁵⁵ SPIELMANN, D., « Dans l'esprit d'Interlaken : Quels droits fondamentaux pour la Constitution luxembourgeoise » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 575-586 (p. 576).

²¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 584 et note 47 et référence à J.-P. Costa.

²¹⁵⁷ *Ibid.*, p. 586.

²¹⁵⁸ MARINESE, V., « La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : Indice d'un désengagement de l'État dans la protection des droits fondamentaux » in LOCHAK, D. (dir.) *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007, pp. 115-128 (p. 127). Il a été souligné aussi que « (...) la Charte n'efface nullement les valeurs constitutionnelles nationales. Or, celles-ci constituent le principal levier de la construction de l'Europe communautaire des droits fondamentaux ».

l'inclusion de différentes glocalisations de la religion»²¹⁵⁹. En définissant l'ordre juridique régional, la CEDH et la jurisprudence de la Cour EDH développent graduellement le droit international des droits de l'homme²¹⁶⁰. Toutefois, la gouvernance mondiale nécessite une institution à laquelle toutes les nations participent et le défi mondial de la religion nécessite une culture mondiale de la liberté de religion²¹⁶¹.

576. De même, il s'agit d'une universalité relative comme Jack Donnelly a souligné²¹⁶² : « *les droits humains universels, bien compris, laissent une place considérable aux particularités nationales, régionales, culturelles et à d'autres formes de diversité et de relativité (...) La mise en œuvre et le respect des droits de l'homme universellement reconnus sont donc extrêmement relatifs (...) Le récit typique de la culture comme cohérente, homogène, consensuelle et statique ignore largement la contingence culturelle, la contestation et le changement. La culture est en fait un répertoire de symboles, de pratiques et de significations profondément contestés et avec lesquels les membres d'une société luttent constamment. La culture n'est pas le destin (...) L'universalité consensuelle fonctionnelle et chevauchante se situe principalement au niveau des concepts. La plus grande partie de la Déclaration universelle se situe également à ce niveau. Bien que les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme renferment souvent des conceptions particulières, et parfois même des formes particulières de mise en œuvre, ils autorisent également un large éventail de pratiques particulières. Une variation substantielle de second ordre, par pays, région, culture ou autre groupement, est tout à fait conforme à l'universalité juridique internationale et consensuelle qui se chevauchent (...) Les droits de l'homme (relativement) universels protègent les gens des conceptions imposées de la bonne vie, que ces visions soient imposées par des acteurs locaux ou étrangers* » et il conclut que « *l'universalité juridique internationale et consensuelle qui se chevauchent peuvent fournir une*

²¹⁵⁹ BEYER, P., *Religion in the Context of Globalization- Essays on concept form and political implication*, Routledge, 2013, pp. 43-44.

²¹⁶⁰ TAVERNIER, P., « La Cour Européenne des Droits de l'Homme applique-t-elle le droit international ou un droit de type interne ? » in TAVERNIER, P. (ed.) *Quelle Europe pour les Droits de l'Homme*, Bruylant, 1996, pp. 17-37.

²¹⁶¹ ZACHER, F. H. « How can a universal right to freedom of religion be understood in the light of manifest differences among religions, cultures, nations, schools of interpretation, formulations of rights, and modes of implementing them? » in GLENDON, M. A.- ZACHER, F. H.(eds.) *Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom*, Pontifical Academy of Social Sciences, Acta 17, 2012, pp. 533-545 (p. 545).

²¹⁶² DONNELLY, J., « The Relative Universality of Human Rights » in *Human Rights Quarterly*, vol. 29, n° 2, 2007, pp. 281-306 (pp. 281, 283, 296, 299, 302). Voir la référence à la p. 306: « *Human rights are not a panacea for the world's problems. They do, however, fully deserve the prominence they have received in recent years. For the foreseeable future, human rights will remain a vital element in national, international, and transnational struggles for social justice and human dignity. And the relative universality of those rights is a powerful resource that can be used to help to build more just and humane national and international societies* ».

protection importante contre l'«universalisme» arrogant des puissants » mais en même temps *« l'universalité juridique internationale est l'une des grandes réalisations du mouvement international des droits de l'homme, à la fois intrinsèquement et parce qu'elle a facilité un consensus croisé de plus en plus profond »*. L'évolution à travers les méta-principes nous paraît nécessaire. Le statut statique ne prend pas suffisamment considération l'individu et le contenu de la dignité humaine.

Nous marquerons l'approche de Javier Martínez-Torrón selon laquelle la Cour a condamné l'intolérance religieuse, mais elle n'a pas compris que, dans sa doctrine de la supériorité automatique des lois neutres sur la liberté de religion, elle peut y avoir une adhésion implicite et dangereuse de l'intolérance laïque²¹⁶³.

577. Le défi de cette problématique est de savoir si **la marge nationale d'appréciation pourrait apparaître comme un principe au niveau international**, étant donné que son application peut être sensible à une considération historique ou politique particulière²¹⁶⁴. Ainsi, il a été noté par Dominic McGoldrick qu'un mécanisme au niveau international doit avoir plus de flexibilité qu'un mécanisme au niveau régional et si le système universel impose des normes universelles plus élevées, car il ne laisse pas de marge d'appréciation aux États, il faut apparaître les systèmes régionaux problématiques. Nous pensons que si cette conception peut entrer le système international, nous discuterons d'un type d'universalité relative. Le système international n'a pas nié ou négliger les aspects locaux et régionaux. Mais quant à la liberté de religion si la marge nationale d'appréciation pourrait d'une certaine manière être appliquée au niveau international, le niveau régional doit prendre en considération l'universalité de la liberté

²¹⁶³ MARTINEZ - TORRÓN, J., « The European Court of Human Rights and Religion » in O'DAIR, R.- LEWIS, A. (ed.) *Law and Religion. Current Legal Issues vol. 4*, OUP, 2001, pp. 185-204 (p. 203). Il faut que nous pensions la remarque de Martínez-Torrón selon la quelle *« nous devons discuter de la possibilité d'intégrer les religions et les cultures non occidentales en Europe sans rompre le cadre (...) social qui caractérise notre conception de la démocratie. (...) Si nous, Européens, voulons vraiment être un exemple pour les autres continents de la manière de respecter les droits de l'homme, le moins que nous puissions faire est d'essayer »*.

²¹⁶⁴ MCGOLDRICK, D., « A Defence of the Margin of Appreciation and an Argument for its Application by the Human Rights Committee » in *ICLQ*, vol. 65, n° 1, 2016, pp. 21-60 (pp. 59-60). Voir aussi SHANY, Y., « The Universality of Human Rights: Pragmatism Meets Idealism », The JBI Human Rights Lecture, The Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human Rights, 2018, p. 3 (<https://www.jbi-humanrights.org/BlausteinLecture2.Online.24July18.pdf>, consulté le 5 mai 2019): *« Although the Committee did not follow the European Court of Human Rights (ECtHR) in developing a 'Margin of Appreciation' doctrine for obtaining this goal, I claim here that it did adopt certain alternative methods designed to allow it to undertake normative development, while minimizing pushback from State parties. These methods include some deference afforded to national decision-makers in the process of application of IHRL, exercise of 'light scrutiny' of State discretion in cases of right-balancing, a move from immediate to gradual realization of certain human rights standards, requiring significant social transformation, and a constrained reading of certain ICCPR rights »*.

de religion plus sérieusement. Il s'agit d'une interaction et le même syllogisme pourrait être appliqué pour l'interaction entre le niveau européen et national. Toutefois, cette interaction doit être mutuelle. La lecture intégrée pourrait élucider les défis de certaines affaires. En ce qui concerne les cas de voile, soit le débat se réfère aux enfants dans le contexte de l'école, soit aux droits des femmes dans autres contextes, les principes dérivés de la Convention relative aux droits de l'enfant et de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et la jurisprudence des comités respectives, par exemple l'autonomie de l'enfant²¹⁶⁵.

B. Le juge national comme juge européen

578. Dans le but d'observer le rôle du juge national comme juge européen, nous devons analyser deux aspects très importants qui dérivent de la recherche jusqu'à maintenant. D'abord, le traitement des exceptions des règles dans une approche d'interprétation dynamique et innovatrice (1) et l'appréciation des critères universelles à travers le prisme de l'interprétation diachronique en évolution (2).

1. Refonder les exceptions des règles : une interprétation dynamique

579. Les droits de l'homme laïcs ont quelque chose à apporter aux systèmes religieux et quelque chose à apprendre d'eux, et étant donné que le but est la dialectique, l'engagement plus ouvert dans le cadre d'une coexistence et l'expérimentation d'une jurisprudence structuraliste

²¹⁶⁵ BREMS, E., « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *op.cit.*, pp. 451-452 (p. 459). Voir p. 465: « *Sticking to the above example of the French Act banning religious symbols and clothing, it seems that article 53 ECHR provides an additional reason why the French government – as well as the governments of other member states – and French courts, in the face of a contradiction between UN bodies rejecting the law and the European Court tolerating it, should conclude that the law violates human rights. In addition, it may be argued that article 53 ECHR binds the European Court of Human Rights, and that therefore, at least since the Human Rights Committee's Singh case (cfr supra), the Court will have to change its case-law. That this is unlikely to happen in practice, only shows how little integrated human rights thinking is embedded in current practice* ».

dans le domaine du droit international qui pourrait amener de nouvelles approches ou à tout le moins différentes²¹⁶⁶.

Quant à l'interprétation, Peter Häberle a souligné qu'il y a des alternatives, des manières différentes de penser le droit qui sont pertinentes, cependant que l'opinion séparée au sein des Cours constitutionnelles traduit et institutionnalise, dans le droit processuel, l'idée que les normes juridiques laissent ouvertes plusieurs possibilités et que celle que l'on choisit aujourd'hui ne doit pas exclure les autres à l'avenir²¹⁶⁷. Nous sommes arrivés à cette conclusion à la suite de nos remarques sur les opinions dissidentes et séparées des cours européennes, même dans le cas des opinions des avocats généraux. Le juge national a aussi une telle opportunité et un tel devoir. « *Le changement constitutionnel résultant de l'interprétation s'effectue de manière relativement discrète et sans formalisation, sans modification textuelle explicite. Une norme constitutionnelle peut acquérir une signification nouvelle ou différente par la seule voie de l'interprétation. Celle-ci peut être le fait des juridictions, de la pratique des organes politiques, de l'opinion publique, de la doctrine ou de leur combinaison* »²¹⁶⁸. Il se réfère aussi comme suit : « (...) *ce n'est pas la Loi fondamentale de 1949 ni la Constitution gaulliste de 1958 qui forment des modèles pour certains nouveaux États constitutionnels d'Europe de l'Est mais c'est la Loi fondamentale vécue de 1999, telle qu'elle se présente dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, dans la doctrine et dans la pratique, et c'est la Constitution de la Vème République en 1999, telle qu'elle est aménagée par le Conseil d'État et la doctrine française qui constituent des modèles pour les jeunes constituants d'Europe de l'Est* »²¹⁶⁹. L'interprétation constitutionnelle et les méthodes du droit constitutionnel doivent être analysées en priorité dans le cadre du contenu de la laïcité, de la neutralité et de la liberté de religion. La donnée en 1905 puis en 2020 ne pourrait et peut-être ne devrait être exactement.

C'est pourquoi nous soutenons la thèse de Peter Häberle avec nos remarques de la première partie et le rôle du facteur temporel dans l'analyse de la protection de la liberté de religion ainsi

²¹⁶⁶ HASKELL, J., « The Religion/Secularism Debate in Human Rights Literature- Constitutive Tensions between Christian, Islamic and Secular Perspectives » in KOSHENNIEMI, M. *et al.* (ed.) *International Law and Religion- Historical and Contemporary Perspectives*, OUP, 2017, pp. 135-153 (pp. 146, 150).

²¹⁶⁷ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, pp. 51-52.

²¹⁶⁸ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, p. 58. Peter Häberle souligne les exemples suivants : « *Ainsi, par exemple, la propriété reconnue par le Code civil allemand de 1900 a subi une profonde transformation. Dans le même ordre d'idées, on peut penser ici aux processus de croissance ayant affecté certains principes constitutionnels avec des résultats considérables. La conception de l'État social de 1999 n'a plus grand-chose de commun par exemple avec l'interprétation de la Loi fondamentale de 1949* ».

²¹⁶⁹ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, p. 73.

qu'en examinant plusieurs et différentes sources comme la soft law : « *L'ouverture et la pluralité des sources du droit font partie des instruments et des procédures (...) permettant à l'État constitutionnel de maintenir en équilibre dans le temps continuité et changement, stabilité et flexibilité. Ce sont surtout les mélanges flexibles tant des méthodes d'interprétation que des sources du droit qui mettent l'État constitutionnel en mesure de faire ses preuves dans le cours du temps* »²¹⁷⁰. Par conséquent, il est évident que le juge national est le témoin de la tradition ou de l'identité nationale et constitutionnelle. Mais le juge national doit prendre en considération les possibilités d'ouverture d'esprit devant les défis modernes et les standards internationaux. Cette ouverture d'esprit doit avoir des éléments obligatoires lors de son application. Ainsi, il faut refonder les exceptions des règles et les définir dans le cadre temporel et spatial.

Nous devons utiliser le même argument, si nous considérons le rôle du juge national devant les textes juridiques européens et leur propre application en droit national, c'est-à-dire quand la norme européenne interagit avec la norme constitutionnelle nationale. Les constitutions nationales et les cours constitutionnelles nationales jouent un rôle important dans l'révélation des principes généraux du droit de l'Union et dans la mesure où ils constituaient une source d'inspiration importante pour la rédaction de la Charte²¹⁷¹. Quels sont les cas où le juge national sera devant une disposition du droit national qui est contraire à la Charte ? Le juge national pourrait moderniser et filtrer le contenu de la disposition nationale et constitutionnelle avec les instruments supranationaux comme la CDF et la CEDH.

Dans une Europe où, en deçà de la protection internationale universelle, le justiciable peut disposer jusqu'à trois cercles de protection des droits fondamentaux- le cercle national, le cercle de l'Union européenne, le cercle de la Convention européenne des droits de l'homme- il est capital de savoir qui contrôle des droits fondamentaux. Le risque est si grand qu'il justifie que les juridictions gardiennes de ces trois cercles en fassent un enjeu de préséance voire de pouvoirs. Il n'est pas exclu également que le justiciable se serve de cette situation pour en faire une sorte de forum shopping des droits de l'homme.²¹⁷²

²¹⁷⁰ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, p. 108.

²¹⁷¹ VAN ELSUWEGE, P., « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *op.cit.*, p. 212.

²¹⁷² ANDRIANTSIMBAZOVINA, J., « A qui appartient le contrôle des droits fondamentaux en Europe ? » in FAVREAU, B. (dir.) *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, IDHAE, Bruylant, 2010, pp. 39-60 (p. 41).

580. Par ailleurs, nous pourrions trouver des exemples d'exceptions à l'échelle nationale qui forment le contenu de l'ordre juridique quant à la laïcité ou la liberté de religion. La Turquie ne reconnaît dans son droit public que les minorités dont la protection lui est imposée par des traités internationaux, à savoir, d'une part, la minorité bulgare mentionnée dans le traité turco-bulgare de 1925 et, d'une part, les « minorités non-musulmanes » (juive, grecque-orthodoxe et arménienne) protégées par le Traité de Lausanne de 1923.²¹⁷³

Le Conseil d'État a décidé que la liberté de manifestation des convictions religieuses comportait le droit de porter le voile islamique à l'école publique ; les tribunaux français acceptent que les écoles privées sous contrat avec l'État puissent exiger de leur personnel enseignant le respect des principes de la morale religieuse dans leur comportement personnel ; le Conseil constitutionnel a accepté, pour la Nouvelle-Calédonie, l'adaptation du découpage territorial à la distribution ethnique de la population, de façon à créer des régions où un certain groupe ethnique est majoritaire.²¹⁷⁴ Par ailleurs, le recours aux droits de la personne pour assurer la protection des minorités religieuses constitue une technique traditionnelle, cependant que les développements les plus intéressants dans la protection des minorités religieuses par les droits fondamentaux se situent dans le domaine du droit à l'égalité et de l'interdiction de la discrimination.²¹⁷⁵ Les exceptions incluent le débat sur la protection des minorités par des aménagements institutionnels.

581. Selon Patrick Wachsmann, la théorie de Kelsen pose l'universalité de l'interprétation et permet de conclure que la « clarté » d'un texte ne saurait être elle-même autre chose que le produit d'une interprétation, cependant que la norme supérieure « *laisse toujours une marge plus ou moins grande à l'appréciation et se présente ainsi comme une sorte de cadre à remplir* »²¹⁷⁶. Selon lui, une norme doit donc toujours s'analyser comme « un cadre ouvert à plusieurs possibilités ». La volonté de l'interprète est donc ici non seulement privilégiée, mais dotée d'un véritable monopole de création du droit.²¹⁷⁷ La flexibilité des notions dépend du juge et de sa

²¹⁷³ WOEHLING, J., « Les trois dimensions de la protection des minorités en droit constitutionnel comparé » in *AtA [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 41/2009, pp. 11-75 (p. 31).

²¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 34.

²¹⁷⁵ *Ibid.*, pp. 35, 37.

²¹⁷⁶ WACHSMANN, P., « La volonté de l'interprète » in *DROITS Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques, La volonté*, 28, pp. 29-45 (pp. 29, 30). Voir aussi la remarque selon laquelle : « *Kelsen insiste ici sur le fait que l'acte d'interpréter tient à la fois de la connaissance (...) et de la volonté (...). L'autorité investie par le droit positif du pouvoir d'appliquer la norme se voit donc confier un important pouvoir discrétionnaire (...)* » et les remarques sur le caractère illusoire de l'idée de sécurité juridique.

²¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 32.

volonté comme interprète. En analysant les deux Cours, Patrick Wachsman note que le contraste existant entre l'attitude des deux Cours, pourtant confrontées à des dispositions identiques figurant dans des conventions identiques par leur objet et leur but, montre bien la part faite à la volonté de l'interprète, alors même que le modèle interprétatif mis en œuvre est le même dans les deux cas.²¹⁷⁸ Cela pourrait être considéré en parallèle avec l'analyse de la première partie sur l'interprétation.

Par conséquent, quant à la « flexibilité » des termes et des notions, comme par exemple l'identité constitutionnelle et sa relation avec la laïcité et la liberté de religion nous soulignons les remarques de Patrick Wachsman : « *Ces quelques illustrations confirment abondamment l'immense part de la volonté dans l'œuvre d'interprétation- à un point tel qu'il est possible de soutenir que lors même que l'interprète s'en tient à une interprétation prudemment littérale du texte, c'est encore de sa volonté que ce parti procède, puisqu'il ne tenait qu'à lui d'en choisir un autre. L'expression self-restraint ou autolimitation du juge indique bien que n'opère qu'un libre choix de ce dernier* »²¹⁷⁹. Par contre, comme il note : « *L'idée, rappelée par Umberto Eco, que « le texte interprété impose des restrictions à ses interprètes » nous paraît cependant irréductible, si grande que soit la part faite à la volonté de l'interprète* »²¹⁸⁰.

582. Il est souligné par Ingo Venzke en se référant aux révolutionnaires et aux penseurs français et à l'exemple de Denis Diderot et l'Encyclopédie qui ont réalisé que les termes nationaux utilisés « *prendraient leur propre vie* » et seraient « *un langage qui porterait leurs idées dans le futur* »²¹⁸¹. La solution de ce défi entre l'apologie et l'utopie, entre le texte et le droit, entre l'interprétation et le sens se trouve, selon Ingo Venzke, dans les évaluations normatives des développements juridiques par le biais de la pratique interprétative et qui devront se concentrer sur ce lieu de l'élaboration du droit international qui occupe l'espace entre les textes normatifs et le droit²¹⁸². Ce qui peut apparaître dans cet espace entre l'histoire et le futur, entre le temps historique et le présent et futur (Partie 1 - Titre 1) est a) les valeurs humanitaires, la personne humaine et le peuple comme autres sujets du droit et la mise au point n'est pas l'état et sa

²¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 35.

²¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 37, Voir p. 43 et note 5 : « *Entre le texte, ou plutôt les textes, et l'interprétation qu'on en fait s'inscrit nécessairement une continuité que, pour le domaine du droit, traduit bien l'expression Rechtsfortbildung utilisée par K. Larenz et que l'on peut traduire par « création continuée du droit ».*

²¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 45.

²¹⁸¹ VENZKE, I., *How Interpretation Makes International Law. On Semantic Change and Normative Twists*, OUP, 2014, pp. 27-29, 58.

²¹⁸² *Ibid.*, p. 197.

souveraineté²¹⁸³, b) la théorie de l'action communicative, étant donné qu'argumenter offre une voie pour arriver à des résultats normativement supérieurs, idéalement à un consensus communicatif qui reflète un véritable accord²¹⁸⁴, c) les acteurs nationaux interprètent et appliquent le droit international ou supranational et, en tant que tels, ils participent au débat juridique international au niveau de l'intersection sur le droit européen des droits de l'homme et le droit constitutionnel²¹⁸⁵, d) et la réalisation qu'il exige de la part des acteurs institutionnels et individuels que les attitudes reflètent une sensibilité aux répercussions des interprétations dans un grand plurivers normatif²¹⁸⁶. C'est pourquoi le juge dans son travail de l'interprétation a la responsabilité de refléter les conditions qui changent et les méta-principes qui se forment, dans une interprétation réaliste qui prend en considération la diversité religieuse et le changement de la société actuelle.

2. Apprécier l'universel : une interprétation diachronique en évolution

583. La doctrine y a vu la manière et les méthodes auxquelles, lors de la création ou de la montée en puissance de plusieurs juridictions suprêmes, nationales ou européennes, les jurisprudences de ces juridictions s'ajustent ou se confrontent. Une telle orientation nous paraît refléter l'univers juridique multipolaire tel qu'il est appréhendé en France : existence de trois cours suprêmes (Conseil d'État, Cour de cassation, Conseil constitutionnel) insérées dans un cadre européen comprenant lui-même deux hautes juridictions (la Cour de justice de Luxembourg ; la Cour européenne des droits de l'homme).²¹⁸⁷ La Cour européenne a de plus en plus le dernier mot dans les faits²¹⁸⁸. Un décalage peut apparaître aussi quant aux normes de référence. Au nom d'une approche globalisante des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, la Cour a utilisé dans l'affaire d'un État membre des engagements internationaux auxquels il n'est pas partie. L'exemple le plus frappant est fourni par l'arrêt du 12 novembre

²¹⁸³ *Ibid.*, p. 201. Voir la référence à l'œuvre de Ruti Teitel et Antônio Augusto Cançado aux notes 15-18.

²¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 218.

²¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 258. Voir aussi la référence à l'arrêt *Görgülü* de la Cour constitutionnelle allemande.

²¹⁸⁶ *Ibid.*, p. 261.

²¹⁸⁷ GENEVOIS, B., « Cour européenne des droits de l'homme et juge national : dialogue et dernier mot » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, pp. 281-292 (p. 281).

²¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 285.

2008, *Demir et Baykara c. Turquie*.²¹⁸⁹ Ce qui nous pourrions soutenir est que le juge national est en effet le mieux placé pour mesurer l'impact de certaines jurisprudences et apprécier leurs inconvénients éventuels et il faut maintenir un espace de dialogue pour permettre des ajustements²¹⁹⁰. Par contre, l'interprétation dynamique²¹⁹¹ au niveau européen pourrait être l'objet de référence au niveau national.

La primauté de la Convention donne aux juges nationaux le rôle de juges de droit commun de la Convention (...) Pour autant, la primauté n'implique pas nécessairement que la règle internationale protectrice des droits de l'homme se substitue à la règle interne. La Convention (...) institue seulement des règles de fond ayant vocation, au besoin, à compléter ou à pallier les insuffisances des normes internes de protection des droits individuels et non à les supplanter.²¹⁹²

La CEDH peut, selon les États, ne pas être incorporée dans les ordres juridiques internes ou y être introduite, soit directement par l'effet des dispositions constitutionnelles, comme en France soit indirectement après transposition dans l'ordre interne par une loi spéciale. Cependant, puisque sa portée dépend des droits nationaux, sa valeur juridique varie d'un État à l'autre : rang supraconstitutionnel, constitutionnel, infraconstitutionnel mais supralégislatif comme en France ou seulement législatif comme en Turquie.²¹⁹³

La Cour a pour seule tâche d'interpréter la norme qu'elle est chargée d'appliquer – la Convention – et n'est nullement compétente pour interpréter les droits nationaux sur lesquels elle n'a aucune autorité.²¹⁹⁴

584. Étant donné l'orientation de la jurisprudence constitutionnelle vers l'extension de la liste des droits constitutionnellement garantis inspirés du droit européen²¹⁹⁵ L'identité constitutionnelle de la France qu'on ne peut pas définir précisément, à part le fait qu'il s'agisse de ce qui est à la fois clair et distinctif, peut concerner des droits fondamentaux – ceux qui n'ont

²¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 291.

²¹⁹⁰ *Ibid.*, p. 291.

²¹⁹¹ SUDRE, F., « L'interprétation dynamique de la Cour européenne des droits de l'homme » in *L'office du juge*, colloque, Paris- Palais du Luxembourg les 29 et 30 septembre 2006 (https://www.senat.fr/colloques/office_du_juge/office_du_juge11.html, consulté le 12 avril 2018).

²¹⁹² DELZANGLES, B., « Le rôle du juge national comme garant de la Convention européenne des droits de l'homme : renforcement ou affaiblissement ? » in LOCHAK, D. (dir.) *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2007, pp. 101- 114 (p. 102).

²¹⁹³ *Ibid.*, p. 103.

²¹⁹⁴ DELZANGLES, B., « Le rôle du juge national comme garant de la Convention européenne des droits de l'homme : renforcement ou affaiblissement ? » in *op.cit.*, p. 111.

²¹⁹⁵ ROBLOT-TROIZIER, A., « La France » in DUBOUT, E.- TOUZÉ, S. (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, Ed. A. Pedone, 2010, pp. 233-257 (p. 245).

pas d'équivalent en droit européen -, mais elle ne concerne pas seulement des droits fondamentaux internes. Elle couvre également, et peut-être même essentiellement à en croire l'analyse de Michel Troper, des principes caractérisant, par leur permanence, les Constitutions républicaines de la France : à savoir la souveraineté nationale, la représentation et la séparation des pouvoirs. On peut aussi considérer que l'identité constitutionnelle de la France n'est finalement qu'une simple fiction juridique, dépourvue de contenu réel, mais qui tend seulement à préserver le principe de la suprématie de la Constitution dans l'ordre interne. Cette jurisprudence témoigne de ce que le Conseil constitutionnel cherche à réduire au minimum les risques de conflits entre normes constitutionnelles et normes européennes en tentant de concilier l'inconciliable : la suprématie de la Constitution qui est le fondement de l'ordre juridique interne et la primauté du droit de l'Union européenne et plus largement du droit européen.²¹⁹⁶

Le Conseil constitutionnel français peut interpréter une disposition de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. C'est ainsi qu'a procédé le Conseil dans sa décision sur le Traité établissant une Constitution pour l'Europe rendue en novembre 2004 précitée. Le juge constitutionnel considère que si la Charte reconnaît le droit à chacun de manifester, par ses pratiques, sa conviction religieuse en public, ce droit s'applique en tenant compte des traditions constitutionnelles de chaque Etat membre, comme en témoigne la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ; et le Conseil vise expressément l'arrêt *Leyla Sahin c. Turquie* de la Cour. Dès lors, le droit énoncé dans la Charte des droits de l'Union européenne est conforme au principe de laïcité de la République française qui résulte de l'article 1^{er} de la Constitution dans la mesure où la Cour européenne des droits de l'homme laisse aux Etats une large marge d'appréciation permettant de concilier la liberté de culte avec le principe de laïcité, compte tenu de leurs traditions nationales.

On le voit donc, l'interpénétration des sources du droit oblige le juge interne à s'immiscer dans l'articulation des textes internationaux de protection des droits en se référant parfois aux jurisprudences des juridictions externes.²¹⁹⁷

585. « Les libertés publiques s'appréhendent alors mieux par leur régime. De ce point de vue, une liberté publique apparaît dans les décisions du Conseil comme un énoncé exprimant un

²¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 250.

²¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 254.

droit ou une liberté de type individuel pour lequel ou laquelle le législateur fixe les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour son exercice.

Plus qu'il ne déploie donc une conception spécifique des libertés publiques, le Conseil constitutionnel les enserment dans de multiples autres plus générales, d'ordre éthique ou institutionnel, qui en scellent et déterminent le sort. »²¹⁹⁸

L'absence de prise en compte expresse du droit de la CEDH pourrait éventuellement s'expliquer par l'argument de sa relative méconnaissance par le Conseil. Cependant, même si ce dernier n'a guère fait preuve de clairvoyance en citant l'arrêt *Leyla Sahin* dans sa décision n° 2004-505 DC sur le traité établissant une Constitution pour l'Europe, on peine à imaginer que le Conseil soit moins au fait de la jurisprudence de Strasbourg que certains de ses homologues européens *a priori* bien moins « expérimentés ». Dès lors, la place résiduelle laissée à la CEDH semble surtout devoir s'expliquer par un argument de politique jurisprudentielle : à savoir la volonté du Conseil de préserver la « pureté » de ses normes de référence et de « se » préserver de la concurrence exercée par la Cour de Strasbourg en matière de protection des droits de l'Homme. Cependant, plutôt que d'entrer ouvertement en conflit avec la Cour de Strasbourg, le juge constitutionnel français a fait le choix – plus sage ou plus hypocrite selon les sensibilités – d'ignorer formellement le droit européen des droits de l'Homme. Un « *dialogue sans parole* » donc, qui pouvait déjà encourir des critiques dans le cadre du contrôle abstrait et préventif des normes exercé par le Conseil avant 2010, mais qui n'est selon nous plus tenable depuis l'entrée en vigueur de la QPC.²¹⁹⁹

De plus, dans le cadre du droit comparé des droits de l'homme, un concept intéressant est le rôle de l'utilisation judiciaire nationale des normes internationales des droits de l'homme qui diffère des interprétations classiques, démontrant l'utilité d'une analyse comparative du droit international des droits de l'homme²²⁰⁰.

²¹⁹⁸ CHAMPEIL-DESPLATS, V., « Le Conseil constitutionnel a-t-il une conception des libertés publiques ? » in *Jus Politicum*, n° 7, 2012, pp. 1-22 (pp. 21-22) (<http://juspoliticum.com/article/Le-Conseil-constitutionnel-a-t-il-une-conception-des-libertes-publiques-402.html>, consulté le 4 mai 2019).

²¹⁹⁹ SZYMCZAK, D., « Question prioritaire de constitutionnalité et Convention européenne des droits de l'homme : l'europanisation « heurtée » du Conseil constitutionnel français » in *Jus Politicum*, n° 7, 2012, pp. 1-23 (pp. 13 et notes 47-49) (<http://juspoliticum.com/article/Question-prioritaire-de-constitutionnalite-et-Convention-europeenne-des-droits-de-l-Homme-l-europanisation-heurtee-du-Conseil-constitutionnel-francais-449.html>, consulté le 11 mai 2019).

²²⁰⁰ McCRUDDEN, C., « Why do national court judges refer to human rights treaties?: A comparative international law analysis of CEDAW » in *American Journal of International Law*, vol. 109, n° 3, 2015, pp. 534-550 (p. 550).

II. La Constitution devant la liberté de religion

586. En essayant de lier la partie précédente et la présente analyse nous pourrions utiliser les droits des minorités comme exemple. Comme le remarque Frédéric Sudre, la proclamation internationale des droits des minorités s'efforce de concilier la reconnaissance des particularismes et l'universalisme des droits de l'homme en promouvant les droits individuels des membres du groupe minoritaire plutôt que les droits du groupe en tant que tel.²²⁰¹ Il faut distinguer l'individu et l'analyse sur la dignité humaine, d'un côté, (A) et la communauté et le contenu de la fraternité dans le cadre de la neutralité dynamique, de l'autre côté (B).

A. La dignité humaine : l'individu

587. Comme Thierry Pech l'a noté, en utilisant aussi le syllogisme de M. Delmas-Marty et V. Saint-James : « La *dignité n'est pas seulement (et pas fondamentalement) la dignité de la « personne humaine » ou de « l'individu », mais aussi la dignité de « l'humain » ou de la « famille humaine présente et à venir». À travers elle s'expriment aussi des choix collectifs qui s'imposent aux individus et qui transcendent leur consentement* »²²⁰². Il a aussi souligné que la dignité humaine apparaît en effet comme un principe organisateur des libertés et n'est pas une qualité propre à l'être de l'homme, mais cette possibilité de lier des sujets différents, de renouveler « l'imagination du semblable »²²⁰³. Il est aussi clair qu'il s'agit d'un principe à valeur constitutionnelle. La seule occurrence du terme « *dignité* » figure à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui impose que tous les citoyens puissent accéder à la dignité, aux places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents²²⁰⁴. De plus, la relation de cette notion avec la discrimination

²²⁰¹ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme » in *op.cit.*, p. 183 et note 51.

²²⁰² PECH, T., « La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation » in *Éthique publique*, vol. 3, n° 2, 2001, mis en ligne le 15 mai 2016 (<http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526>, consulté le 19 mai 2018) et son référence aux notes 3-4 à SAINT-JAMES, V., « Réflexions sur la dignité de l'être humain en tant que concept juridique du droit français » in *Recueil Dalloz*, 1997, p. 65 et à DELMAS-MARTY, M., « Certitudes et incertitudes du droit » in *Le clonage humain*, Seuil, 1999, p. 73.

²²⁰³ *Ibid.*, §104.

²²⁰⁴ CC, « La dignité de la personne humaine » (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/la-constitution/la-dignite-de-la-personne-humaine>, consulté le 19 juin 2019).

religieuse est primordiale au niveau national et européen²²⁰⁵. C'est pourquoi nous observons qu'en réfléchissant sur la dignité humaine, nous devons analyser la flexibilité de l'identité constitutionnelle, la dignité étant un aspect primordial de cette identité (1) et la souplesse de l'identité religieuse vers l'enrichissement du droit à la différence, qui pourrait dériver comme un méta-principe de ce débat (2).

1. La flexibilité de l'identité constitutionnelle

588. Peter Häberle²²⁰⁶ dans sa réflexion sur l'état constitutionnel : « Ne serait-il pas temps de travailler à un « livre de droit constitutionnel commun européen » ? Il faudrait qu'il y ait une place aussi bien pour l'acquis européen commun dans l'État constitutionnel que pour les processus de dons et d'emprunts des nations participantes, ainsi qu'enfin pour les variantes et les divergences au regard du type commun de l'État constitutionnel, variantes et divergences que les diverses cultures juridiques nationales conservent toujours et dont elles ont d'ailleurs besoin. Il faudrait, pour commencer, que chaque pays se pose la question de savoir dans quel contexte en regard des autres pays européens sa propre Constitution est apparue, se situe et continue à se développer.

Le principe de la laïcité doit être un instrument vivant. La définition et le contenu, comme ils sont différents d'un pays à l'autre, amèneront les normes juridiques à être également différentes. Comme la laïcité pourrait prendre différentes formes d'un état à l'autre, elle peut se transformer au fil des années, en incluant la vraie laïcité, la laïcité quotidienne, la neutralité de l'État. L'identité constitutionnelle est respectée mais on doit comprendre que l'identité constitutionnelle évolue de manière constante, elle s'est formée avec les opinions de la Commission de Venise, s'est formée avec les arrêts de la Cour EDH, s'est formé avec les arrêts de la Cour de justice de l'UE, s'est formée avec les nouvelles interprétations des nouveaux défis quant aux droits de l'homme. Il s'agit d'une responsabilité partagée de la mise en œuvre de la CEDH entre le niveau national et le niveau régional. Quelle est la notion de la responsabilité partagée comme principe

²²⁰⁵ VICKERS, L., Religion et convictions : discrimination dans l'emploi – Le droit de l'Union européenne, CE/Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances, Office des publications officielles des Communautés européennes, Bruxelles, 2007, p. 38 et notes 123-124 qui se réfèrent aux R.Dworkin, *Taking Rights Seriously* (Duckworth Press, 1977) et *A Matter of Principle* (Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1985) et Rawls, *A Theory Of Justice* (Oxford, OUP, 1999, revised edition).

²²⁰⁶ HÄBERLE, P., *L'État constitutionnel*, *op.cit.*, p. 19.

de la jurisprudence et partie de la jurisprudence sur la liberté de religion ? C'est un principe comparatif et cette caractéristique est un aspect important.

589. L'identité constitutionnelle française a été formée par la jurisprudence constitutionnelle sur la dignité de la personne humaine et la matière de bioéthique (décisions n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994, 2004-498 DC du 29 juillet 2004 et 2013-674 DC du 1^{er} août 2013), sur l'interruption volontaire de grossesse (décisions n° 2001-446 DC du 27 juin 2001 et 2015-727 DC du 21 janvier 2016), sur l'arrêt des traitements de maintien en vie (décision n° 2017-632 QPC du 2 juin 2017), d'hospitalisation sans consentement (décision n° 2010-71 QPC du 26 novembre 2010), de droit pénal ou de procédure pénale, de privation de liberté²²⁰⁷.

La dignité humaine a pénétré le droit français avec le statut de notion matricielle, principe dont découleraient tous les autres droits fondamentaux, tandis que la notion aurait pu avoir en droit français la même position qu'en droit allemand et remplacer comme *pietra del paragone* de l'ordre constitutionnel un principe d'égalité quelque peu vieilli²²⁰⁸. « *L'ensemble du nouveau corpus juris du droit international des droits de l'homme a été construit sur la base des impératifs de protection et des intérêts supérieurs de l'être humain, sans tenir compte de son lien de nationalité ou de son statut politique, ou de quelque autre situation ou circonstance. Cela explique l'importance, dans ce nouveau droit de protection, de la personnalité juridique de l'individu comme sujet à la fois de droit interne et de droit international* »²²⁰⁹. Bien avant ce développement si significatif, il faut garder à l'esprit que, déjà en 1927, dans son essai « Les nouvelles tendances du Droit international », Nicolas Politis avait averti que l'État « n'est pas une fin en soi »; l'État est soumis au Droit, et le droit (international et interne) a toujours la même fin: il vise partout l'homme, et rien que l'homme. Cela est tellement évident, qu'il serait inutile d'y insister si les brumes de la souveraineté n'avaient pas obscurci les vérités les plus élémentaires.²²¹⁰

590. Le principe de dignité est primordial dans l'ordre constitutionnel français. Il faut prendre en considération la relation entre la dignité et la liberté de religion dans le cadre de la

²²⁰⁷ CC, « La dignité de la personne humaine », *op.cit.*

²²⁰⁸ COSSALTER, P., « La dignité humaine en droit public français : l'ultime recours », Intervention à la 7^{ème} conférence-débat du CDPC, Université Panthéon-Assas Paris II, 30 octobre 2014 in *Revue générale du droit, en ligne*, n° 3, 2014 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=18309, consulté le 19 mai 2018).

²²⁰⁹ CANÇADO TRINDADE, A.A., « L'humanisation du droit international : la personne humaine en tant que sujet du droit des gens » in *Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte*, n. 65, jul./dez. 2014, pp. 25 – 66 (p. 35).

²²¹⁰ *Ibid.*, p. 36 et note 24 sur l'ouvrage de N. Politis, *Les nouvelles tendances du Droit international*, Paris, Libr. Hachette, 1927, pp. 76-78.

laïcité. La même conclusion apparaît dans l'ordre constitutionnel turc. La dignité est étroitement liée avec l'identité. À l'avenir, la laïcité exigera probablement de plus en plus une meilleure reconnaissance des identités particulières, dans le but principal de susciter le soutien de tous (...) et même si elle exige aujourd'hui une nouvelle vigilance pour s'adapter à une société en mutation religieuse, la laïcité reste une caractéristique très importante de la société française²²¹¹. Par ailleurs, l'éternelle ambiguïté du lien entre nation et religion en Turquie, représente une tradition politique turque qui est d'entremêler nation et religion, surtout dans les périodes de crise où le pouvoir y a recours pour en faire une force de mobilisation²²¹².

Certains ont suggéré non seulement que la dignité devait être protégée en tant que droit de l'homme, mais que la dignité était elle-même le fondement de droits le plus important et cela a à voir avec le statut (peut-être le statut juridique formel ou peut-être, la présence morale) qu'une personne a dans une société et dans ses relations avec les autres²²¹³. Ainsi, la relation entre la dignité humaine et le droit des droits de l'homme et plus particulièrement celui de la liberté de religion doit nous intéresser de plus en plus dans le droit national et non seulement théoriquement mais aussi en pratique du droit administratif, du droit constitutionnel etc.

D'autre côté, l'exemple de la Turquie nous montre que les amendements à la Constitution doivent être analysés dans un cadre d'impact des modifications nécessaires dans les sociétés modernes. Selon Roznai Yaniv et Yolcu Serkan la Turquie n'est pas le seul État à limiter explicitement les modifications constitutionnelles au principe de laïcité²²¹⁴. En octobre 2008, la Cour constitutionnelle turque a publié une décision annulant les amendements du Parlement à la Constitution concernant le principe d'égalité et le droit à l'éducation, alors que le Parlement avait l'intention de supprimer l'interdiction du foulard dans les universités. La Cour constitutionnelle turque a jugé que les amendements étaient inconstitutionnels car ils violaient le principe

²²¹¹ ZWILLING, A.-L., « The Struggle for Laïcité » in *op.cit.*, p. 74.

²²¹² BALCI, B., « La nouvelle Turquie d'Erdoğan, entre islamisme et nationalisme » in DIECKHOFF, A.-PORTIER, P. (dir.) *Religion et Politique*, SciencesPo Les Presses, 2017, pp. 141-151 (p. 142).

²²¹³ WALDRON, J., « How Law Protects Dignity » in *Cambridge Law Journal*, 71 (1), 2012, pp. 200-222 (p. 201). L'auteur essaye de définir la notion comme suit: « *Dignity is the status of a person predicated on the fact that she is recognised as having the ability to control and regulate her actions in accordance with her own apprehension of norms and reasons that apply to her; it assumes she is capable of giving and entitled to give an account of herself (and of the way in which she is regulating her actions and organising her life), an account that others are to pay attention to; and it means finally that she has the wherewithal to demand that her agency and her presence among us as a human being be taken seriously and accommodated in the lives of others, in others' attitudes and actions towards her, and in social life generally* ».

²²¹⁴ ROZNAI, Y.-YOLCU, S., « An unconstitutional constitutional amendment – The Turkish perspective: A comment on the Turkish Constitutional Court's headscarf decision » in *ICON*, 10, 2012, pp. 175-207 (pp. 176, 207, 194).

constitutionnel de laïcité. Selon eux, le contenu de l'amendement doit avoir un large impact sur l'essence du principe. Ainsi, il faut tisser un lien entre la perception de la laïcité et la modification de la Constitution.

Ainsi nous pourrions soutenir l'avis de Jack M. Balkin, selon lequel : « *la dévotion au sens originel et l'idée d'une Constitution vivante, qui s'adapte aux temps et circonstances changeants, ne sont pas des théories rivales de l'interprétation constitutionnelle* »²²¹⁵. La relation entre le droit et la religion même dans les systèmes séculaires, dans les systèmes de laïcité, doit être apparente à travers la tolérance et le respect qui sont montrés via la flexibilité de l'identité constitutionnelle.

2. La souplesse de l'identité religieuse : Le droit à la différence

591. Par l'observation, l'analyse et la systématisation, nous pensons que cette recherche pourrait contribuer au raisonnement de la Cour sur les questions en rapport avec la soft law, le droit comparé, la jurisprudence, le droit international des droits de l'homme, le droit constitutionnel et le droit constitutionnel comparé. C'est à travers ces outils juridiques et méthodologiques que le contenu de l'identité religieuse peut être transformé et former des méta-principes nécessaires pour que le droit à la différence soit plus présente dans la jurisprudence et dans les sociétés actuelles. L'« instrument vivant » qui peut être un texte juridique, une charte des droits de l'homme, la CEDH ou même une constitution nationale doit être interprété comme tel à travers le prisme du droit à la différence et en faveur d'une identité religieuse qui ne se limite pas au degré d'atteinte de la dignité et de la différence.

En plus de la description du contenu du « **droit à la différence** », il faut prendre en considération les références à l'égalité et à la non-discrimination. La Constitution de 1958 note que la France « *assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race, de langue* ». La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 établit que « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits » et que « *Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public* ». La

²²¹⁵ BALKIN, M. J., La Constitution vivante [To Ζωντανό Σύνταγμα], Centre de droit constitutionnel européen, Ed. Papazisis, 2018, pp. 195-197.

Déclaration universelle des droits de l'homme déclare que « *tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits* ». Les références sont nombreuses²²¹⁶. Par contre, il ne faut pas négliger une autre approche au droit à la différence et la réflexion sur l'universalité des droits de l'homme; la liberté de religion ou de conviction qui implique la revendication légitime d'un droit à la différence et au respect des spécificités culturelles serait dans une certaine mesure incompatible avec l'universalité des droits des femmes, que ce soit au sein de la société, ou en particulier dans la famille²²¹⁷.

L'article 1^{er} de la Déclaration sur la race et les préjugés raciaux du 27 novembre 1978 dispose : « 2. Tous les individus et tous les groupes ont le droit d'être différents, de se concevoir et d'être perçus comme tels. Toutefois, la diversité des formes de vie et le droit à la différence ne peuvent en aucun cas servir de prétexte aux préjugés raciaux; ils ne peuvent légitimer ni en droit ni en fait quelque pratique discriminatoire que ce soit, ni fonder la politique de l'apartheid qui constitue la forme extrême du racisme ». Le droit à la différence pourrait être considéré comme une expression de l'égalité ou du principe de la non-discrimination dans le bloc constitutionnel ou même comme principe qui dérive du droit européen des droits de l'homme, qui représente une partie du droit international des droits de l'homme.

592. Historiquement, la religion et la discrimination sont étroitement liées. La jurisprudence en non-discrimination et l'article 14 CEDH incluent les affaires suivantes : *Dahlab c. Suisse*, *Kurtulmus c. Turquie*, *Kose et autres c. Turquie*, *Aktas et autres c. France*. Le droit anti-discriminatoire de l'UE incluent les directives suivantes : 2000/78/EC, 2006/54/EC,

²²¹⁶ Voir BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008. Voir par exemple les références suivantes : CHARLOT, B., « Droit à la différence, droit à l'universel, droit au sens » in *Hommes & Migrations*, 1129-1130, 1990, pp. 47-50. UNESCO, Déclaration sur la race et les préjugés raciaux, 27 novembre 1978. DUPUY, P.-M., « Le droit international dans un monde pluriculturel » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 38, n° 2, 1986, pp. 583-599. DUPONT, L., « Comment vivre ensemble – Le droit à la différence et le droit à l'indifférence » in *LeDevoir*, 28 février 2005 (<https://www.ledevoir.com/opinion/idees/75856/comment-vivre-ensemble-le-droit-a-la-difference-et-le-droit-a-l-indifference>), Assemblée plénière, Avis sur la place des peuples autochtones dans les territoires ultramarins français : la situation des Kanak de Nouvelle-Calédonie et des Amérindiens de Guyane, JORF n° 0061, 12 mars 2017. CNCDH, Avis sur le droit de vote des personnes handicapées, 26 janvier 2017, p. 22 (http://www.cncdh.fr/sites/default/files/170126_avis_droit_de_vote_des_pers._handicapees_a5_vdef_1.pdf). Tous les sites ont été consultés le 4 mai 2020.

²²¹⁷ CDH, « Droits civils et politiques et, notamment : intolérance religieuse- Rapport soumis par Abdelfattah Amor, Rapporteur spécial, conformément à la résolution 2001/42 de la Commission des droits de l'homme- Additif : Étude sur la liberté de religion ou de conviction et la condition de la femme au regard de la religion et des traditions », 58^{ième} session, E/CN.4/2002/73/Add.2, 5 avril 2002, §4 : Ce paradoxe – qui peut étonner voire choquer, de prime abord – démontre la difficile coexistence entre certains droits lorsqu'ils sont exercés par une communauté déterminée et les droits fondamentaux de chacun des membres de cette communauté, dont en particulier les femmes. Voir aussi les paragraphes 27, 29, 32, 90, 236-238.

2004/113/EC. Il est soutenu que les deux cours devraient appliquer un critère strict de justification et de proportionnalité à l'interdiction du port de symboles religieux afin de garantir que les intérêts de la personne qui souhaite manifester sa religion de cette manière et l'importance de ces symboles pour cet individu soient pris en compte à leur juste mesure par rapport aux intérêts de l'État ou d'organisations privées pour limiter ces manifestations. La Cour de Luxembourg devrait appliquer le critère strict qu'elle utilise dans les affaires de discrimination fondée sur le sexe et le Strasbourg devrait suivre *Eweida* et développer d'autant plus le critère de justification plus strict utilisé dans cette affaire.²²¹⁸

La Cour EDH rappelle que le droit de l'Union protège les libertés individuelles et collectives, mais prend aussi en compte les traditions et les coutumes des États pour les droits fondamentaux, lesquels ont bien souvent été repris dans la Charte des droits fondamentaux. La Cour énonce que bien qu'ils soient fondamentaux, ces principes ne sauraient faire obstacle à la liberté d'entreprise.

En ouvrant ainsi la voie à une restriction plus importante encore de la manifestation des convictions religieuses au travail, la Cour de Justice risque d'encourager la suppression d'une vertu essentielle d'un lieu de travail, qui consiste à faire se rencontrer des cultures, des religions et des modes de pensées différents. C'est bien souvent par le travail, plus encore que par le cercle des proches, que l'on rencontre des personnes issues de milieux sociaux et culturels différents. Pendant longtemps, le travail était considéré comme vecteur d'intégration : c'était l'occasion pour l'individu de démontrer sa valeur au travail et son utilité pour la société peu importe son origine, sa religion, ou son sexe. Une société véritablement ouverte et démocratique devrait encourager, ou en tout cas permettre, la possibilité que chacun affiche, dans la limite de l'interdiction de droit, ses idées et ses valeurs à son travail.

593. En outre, la solution retenue par la Cour de justice semble céder quelque peu à la montée de la xénophobie et de l'islamophobie au sein des sociétés européennes. Car une fois encore, il fait peu de doute que l'interdiction, neutre en apparence, d'interdire le port de signes

²²¹⁸ HOWARD, E., « Protecting Freedom to Manifest One's Religion or Belief: Strasbourg or Luxembourg? » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 32, n° 2, 2014, pp. 159-182 (p. 182).

religieux vise avant tout le culte musulman et plus particulièrement les femmes voilées. Le contexte de chacune des deux affaires le démontre d'ailleurs amplement.²²¹⁹

Ce n'est pas exactement le résultat voulu. La décision ne résulte pas de la conclusion que la Cour a cédée « à la montée de la xénophobie et de l'islamophobie au sein des sociétés européennes », mais d'autre part, la Cour ne prend pas l'opportunité de formuler un argument qui inclut toutes les considérations sur le sujet indépendamment du résultat.

Les arrêts de la Cour EDH devaient se concentrer sur la violation de la liberté de religion en se basant sur la loi, la transparence, les garanties de la loi et de la procédure. La marge d'appréciation se base sur le fait d'une amélioration de la position de l'autorité nationale, du législateur, du juge national et de l'autorité publique. Par contre, toutes ces autorités publiques sont responsables. La Cour doit faire sa propre critique en ce qui concerne les remarques ci-dessus. L'État devrait contacter les organisations responsables ou représentant toutes les personnes qui sentent que leur liberté de religion a été violée.

La Cour, dans ses arrêts et son raisonnement, suit une tendance dans certaines affaires qui est plus proche de l'exécution des arrêts et de ce modèle du Comité des Ministres. Il s'agit d'un fonctionnement à deux vitesses dans cette partie du mécanisme du Conseil de l'Europe. Cela apparaît comme une procéduralisation de l'analyse de l'essence de la violation ou de la non-violation. La Cour pose des critères sur les solutions déjà données et trouvées par l'État. La Cour pourrait proposer des solutions durant cette procédure dans le cadre du dialogue des juges. Les précédents, le droit comparé et les solutions juridiques émanant d'autres cours sont quelques réponses. Cela pourra renforcer le raisonnement de la Cour et en aucun cas diminuer l'importance de son analyse et de son contenu. La Cour en parlant avec la voie des autres juridictions, nationales, internationales, devient de plus en plus internationale, parce que c'est cela qui a toujours été la force de la Cour depuis sa création, le droit de parler comme un juge international même en considérant la marge d'appréciation et les solutions qui ont été donné dans le passé. Ce sont les unes qui guident la jurisprudence. Chaque fois que la Cour parle à la manière d'un juge international, le système du droit européen des droits de l'homme et même le système constitutionnel national se rapprochent des standards du droit international des droits de l'homme, qui sont basés très fortement sur la période après la deuxième guerre mondiale, c'est-à-

²²¹⁹ UFARTE, T., « La liberté de conscience des salariés face au culte de la liberté d'entreprise prôné par la CJUE : Une nouvelle guerre de religion ? » in *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 14 juin 2017, §§62-63 (<https://journals.openedition.org/revdh/3056>, consulté le 15 juin 2017).

dire les fondements sont solides, étant donné que les besoins étaient nombreux. La Cour peut parler à la manière d'un juge international et garder les identités constitutionnelles nationales (utilisables comme un terme plus théorique et non comme un terme juridique dans le contexte strict juridique qui a été utilisé pendant cette recherche) ainsi que la marge nationale d'appréciation comme points d'orientation pour le futur, parce que ce sont les réponses nationales qui parfois montrent la voie. Même la composition de la Cour indique que ce que le niveau européen cherche et demande constitue les traditions juridiques différentes d'approcher et de discuter, comme les juges et comme les États. Si ce n'est pas le but, les procédures dans toutes les filières de droit d'interagir et de recherche des valeurs communes, soit dans le droit de l'Union européenne, soit au niveau du droit du Conseil de l'Europe, sont sans intérêt. La Cour n'est pas une juridiction de quatrième niveau et, donc, chaque cour suprême ou cour constitutionnelle pourrait bien sûr superviser l'application de la Convention. La Cour EDH a pour objectif d'amener les traditions juridiques à dialoguer et à interagir entre elles. C'est cela le plus grand défi de notre période. Elle a déjà prouvé qu'elle peut « gérer » l'analyse d'une violation ou d'une non-violation et de poser des critères, en considérant la marge d'appréciation et de la subsidiarité.

Les différentes vitesses d'évolution de certaines jurisprudences ne sont pas un problème majeur. Chaque école de pensée pourrait contribuer au dialogue. Aucun syllogisme n'est pas tout à fait complet. Ce sont des cercles concentriques. Les différentes solutions du droit international ou du droit national pourraient coexister dans le raisonnement de la Cour. Si c'est une nouvelle approche, c'est-à-dire le droit international utilisant le droit national, nous verrons à travers la diachronie des principes par le droit national et l'évolution de la laïcité et de la neutralité. Il semble y avoir un paradoxe entre les sources et le résultat mais il n'en est rien. De même, il y a plusieurs filtres à considérer comme la médiation, les institutions nationales des droits de l'homme ou encore la soft law.

594. Le principe de neutralité et d'impartialité doivent aménager le cadre constitutionnel existant définissant la relation entre l'État et la religion dans un État spécifique ainsi qu'au droit européen des droits de l'homme et son application en droit national. Il faut, cependant, redécouvrir la relation entre l'État et la religion et réinterpréter les principes et les concepts fondamentaux afin de les utiliser comme principes normatifs, afin d'élargir les conclusions dans les domaines étatiques où la religion joue un rôle fondamental. Une distance et une

interaction sont toutes les deux importantes pour définir la relation entre l'état et la religion et les principes doivent être précis et non abstraits. L'enjeu est technique et épistémologique.

Il a été noté que « *la contribution attendue de l'Union réside dans sa capacité unique en matière de soft power, de contrats et de normes. L'intégration à l'Union d'un pays musulman, laïc et démocratique, co-initiateur avec l'Espagne de « l'alliance des civilisations », serait un atout considérable pour l'Europe dans le monde arabo-musulman et un facteur d'entraînement pour sa politique méditerranéenne aujourd'hui à la traîne.* »²²²⁰. Toutefois, il faut considérer l'état de la liberté de religion et du système national et ses réactions auprès de stimulations de la vie actuelle et d'évolution du droit. Par exemple, il y a avait un débat très important en Turquie concernant l'amendement à la Constitution et qui concernait les problématiques traitant des relations entre État et religion, même au niveau des professeurs de droit public et constitutionnel et de l'opinion publique²²²¹.

Il ne faut pas supprimer la complexité mais apprendre à utiliser et à gérer les sources multiples²²²². Il faut revisiter les conclusions de l'arrêt *Lautsi I*. La Cour EDH doit trouver l'équilibre entre le droit constitutionnel et les principes nationaux qu'elle souligne dans son raisonnement. Il ne faut pas se focaliser sur un sécularisme strict même au niveau du droit européen des droits de l'homme. La jurisprudence doit utiliser la dignité humaine, soit en tant que telle soit comme partie de la liberté de religion. Les liens entre la dignité humaine et la liberté, égalité, fraternité, le respect sont importants. L'étude de la dignité amène nécessairement à considérer l'homme dans sa globalité.²²²³ La jurisprudence doit utiliser les arguments du pluralisme et de la diversité religieuse.

Nous observons une approche pluraliste par la Cour EDH, étant donné l'affaire *Vojnity c. Hongrie* et l'affaire *Mockutė c. Lituanie*²²²⁴. Dans le premier arrêt, la Cour a trouvé que le

²²²⁰ DOUTRIAUX, Y., « L'Union européenne et la Turquie d'ici 2020 : Convergences ou divergences ? » in *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, n° 542, octobre-novembre 2010, pp. 582-588.

²²²¹ YAZICI, S., « Turkey in the Last Two Decades: From Democratization to Authoritarianism » in *European Public Law* 21, n° 4, 2015, pp. 635-656 (p. 640).

²²²² DELMAS-MARTY, M., « Le phénomène de l'harmonisation : l'expérience contemporaine » in FAUVARQUE-COSSON, B.- MAZEAUD, D. (textes rassemblés) *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, vol. 1, Société de législation comparée, 2003, pp. 39-51 (p. 51)

²²²³ MAURER, B., « Essai de définition théologique et philosophique de la dignité humaine » in *Les droits fondamentaux*, Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF, Journées scientifiques, Bruylant, Bruxelles, 1997, pp. 223-252 (p. 252) (http://www.bibliotheque.auf.org/index.php?lvl=notice_display&id=806, consulté le 26 avril 2019).

²²²⁴ Cour EDH, *Vojnity c. Hongrie*, req. n° 29617/07, 12 février 2013 et *Mockutė c. Lituanie*, req. n° 66490/09, 27 février 2018.

requérant a fait l'objet d'une discrimination sur ses convictions religieuses dans l'exercice de son droit au respect de la vie familiale et il y a une violation de l'article 14 combiné avec l'article 8. Les plaintes sur la violation de la liberté de religion combiné avec l'article 14 sont également recevables, mais aucune question distincte ne se pose au regard de ces dispositions. Dans le second arrêt, il y avait une violation de l'article 9 de la requérante, étant donné qu'elle a été empêchée de pratiquer sa religion en raison d'un environnement restrictif à l'hôpital et de l'hostilité alléguée de ses médecins. Des questions complexes pourraient être répondues avec une souplesse normative à travers les solutions basées sur l'interaction de dispositions des textes juridiques.

B. La fraternité dans une neutralité dynamique

595. La fraternité, comme principe du droit constitutionnel français et d'autres ordres juridiques ayant des formes ou des noms différents, nous guident à la conclusion qu'il y a une base juridique pour actualiser le statut de la communauté religieuse en tant que telle. Cela ne signifie pas que ce groupe religieux soit caractérisé juridiquement comme minorité ; il suffit qu'il obtienne ces droits même à travers les droits des personnes appartenant à lui, comme dans l'affaire *İzzetin*, étant donné que celle-ci est le plus important. Pour cela, un ordre juridique, d'abord, et par la suite une société doit surmonter la peur de l'existence de minorités religieuses (1) et trouver le lien entre l'État et la communauté religieuse même dans le droit constitutionnel (2).

1. Surmonter la peur de l'existence des minorités religieuses

596. Ces réflexions nous amènent aux questions suivantes : Quel est le rôle des communautés religieuses et leurs organisations ? Est-ce que les communautés religieuses et leurs organisations pourraient agir comme les « entreprises » en termes d'obligations ? Est-ce que l'État doit superviser les communautés en ce qui concerne l'application des droits civils et politiques mais aussi les droits sociaux et économiques fondamentaux à travers le prisme de la clause de non-discrimination sans distinction fondée sur la religion ?

Dans le cadre des droits sociaux et leur traitement au sein du Conseil de l'Europe, certaines organisations internationales non-gouvernementales dotées du statut participatif auprès du Conseil de l'Europe sont habilitées à introduire de réclamations. Si nous considérons la religion comme un domaine de compétence on pourrait conclure qu'il y a un grand nombre d'OING dans la liste de Conférence des OING du Conseil de l'Europe qui ont obtenu le statut participatif et qui pourraient théoriquement introduire des réclamations selon les critères spécifiques de procédure et selon les objectifs pour les réclamations et les droits respectifs. Ces OING habilitées à introduire des réclamations sont les suivantes : Centre Européen Juif de l'Information (CEJI), Commission des Eglises auprès des Migrants en Europe (CEME), Association de citoyens CIVIS-Association d'ONG de l'Europe du Sud-Est (CIVIS), Union bouddhiste européenne (EBU), Fédération européenne des Associations des Etudiants Chrétiens (EKV), Congrès juif européen (CJE), Réseau Européen Eglises et Libertés (EN/RE), Forum Européen des Organisations Musulmanes de Jeunes et d'Etudiants (FEMYSO), Commission Intereuropéenne sur l'Eglise et l'Ecole (CIEE), Association Internationale pour la Défense de la Liberté Religieuse (AIDLR), B'NAI B'RITH Conseil International (BBCI), Union Internationale Humaniste et Laïque (UIHL), Mouvement international d'Apostolat en milieux sociaux indépendants (MIAMSI), Union internationale des Guides et Scouts d'Europe (UIGSE), Conseil Quaker pour les Affaires Européennes (QCEA), Fondation Russe pour la Paix (RPF), Union pour la Culture et l'Avenir Professionnel en Europe (UCAPE), Groupe Européen des Femmes Diplômées des Universités (GEFDU), Association mondiale des Amis de l'Enfance (AMADE)²²²⁵.

De même, il a été proposé qu'en Turquie une loi sur la liberté de religion ou de conviction, élaborée avec la collaboration de toutes les parties prenantes, constituerait un point de départ important pour protéger et faire progresser les droits de tous les individus et groupes, quelles que soient leurs convictions²²²⁶.

Par ailleurs, il est assez facile de constater que la liberté religieuse collective est sous-estimée dans un système juridique donné et il est beaucoup plus difficile de définir la véritable portée de

²²²⁵ CdE, Conférence des OING, Domaine de compétence- Religion (<http://coe-ngo.org/#/ingo-by/country/Greece>, consulté le 15 juin 2019).

²²²⁶ YILDIRIM, M., « Freedom of Religion or Belief in Turkey- Need for a Principled Approach » in KITANOVIC, E. et al. (eds.) *Advancing Freedom of Religion or Belief for All, Contributions from the Conference 6-9 September 2015, Halki, Istanbul, Turkey*, Globethics.net CEC n° 3, 2016, pp. 82-88 (p. 88) (https://www.globethics.net/documents/4289936/17575651/GE_CEC_3_web.pdf/5747ccc9-6362-4721-82c3-b616382a5d29, consulté le 17 mai 2019).

la liberté religieuse collective, alors que la Convention contient un ensemble de normes minimales l'État peut aller au-delà de ces normes minimales²²²⁷. Afin de surpasser la peur des minorités religieuses, il faut que le niveau national dépasse les normes minimales de cette protection. Cela sera l'évolution de l'aspect collectif de la liberté de religion.

2. Le lien entre l'État et la communauté religieuse : la neutralité

597. La laïcité respecte le pluralisme religieux et s'oppose au communautarisme. La question qui se pose donc est celle de savoir ce qui pourrait se passer en Allemagne où s'applique un principe de neutralité de valeur constitutionnelle, qui est une neutralité de valeur constitutionnelle, une neutralité dite « ouverte ». Un arrêt de la Cour constitutionnelle allemande a été rendu en 2003 à propos de l'opposition de l'administration scolaire du Bade-Wurtemberg au port de voile par une enseignante dans le cadre de ses activités professionnelles. Dans cet arrêt, la Cour réaffirme qu'une telle interdiction viole l'article 4 de la Constitution ; néanmoins elle précise que le port du voile pourrait être considéré comme incompatible avec la mission éducative d'une enseignante.²²²⁸

Il faut prendre en considération la réglementation du port du voile dans d'autres pays comme l'Allemagne, la Belgique et les Pays-Bas sous le prisme du droit comparé²²²⁹. Il faut prendre en considération les différents systèmes face à la laïcité dans la perspective d'une étude comparative²²³⁰. Dans l'ensemble des pays, la question religieuse, envisagée dans ses relations avec l'État ou sous le prisme de la protection de la liberté de culte, est étudiée le plus souvent par des textes élevés dans la hiérarchie des normes et parfois par la jurisprudence de la Cour suprême.²²³¹

²²²⁷ RIVERS, J., « Religious Liberty as a Collective Right » in O'DAIR, R.- LEWIS, A. (ed.) *Law and Religion. Current Legal Issues vol. 4*, OUP, 2001, pp. 227-246 (pp. 231, 246). Voir aussi la remarque selon laquelle : « La tentative de traduire les questions de liberté religieuse en questions de liberté individuelle dénature à elle seule le sujet ».

²²²⁸ LEPAGE, C., « Europe » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 162-166.

²²²⁹ LegiGlobe, Droit comparé- Port du voile dans les garderies d'enfants, publié le 4 octobre 2012, disponible sur : <http://legiglobe.rf2d.org/port-du-voile-dans-les-garderies-denfants/2012/10/04/> (consulté le 22 mai 2019).

²²³⁰ LegiGlobe, Droit comparé- Laïcité, publié le 12 juillet 2013 (<http://legiglobe.rf2d.org/laicite/2013/07/12/>, consulté le 22 mai 2019).

²²³¹ *Ibid.*

Etant donné l'incohérence de la notion, il faut s'intéresser à la notion de la neutralité peut devenir une recherche entre illusion et réalité. Pour cela, il y a un certain criticisme. La neutralité est une idée vague qui a besoin de spécification avant de produire des résultats ; elle est une autre idée formelle avec des applications pratiques et pour voir comment la neutralité peut être à la fois vague et précieuse précise, il faut considérer l'idée analogue d'égalité²²³².

598. La neutralité des objectifs veut que les politiques de l'État ne visent pas à promouvoir une conception particulière du bien et de la neutralité de la procédure, que la justification des politiques publiques ne doit pas dépendre de la supériorité présumée de toute conception du bien vivre²²³³. L'un des fondements de la neutralité est le pluralisme moral, l'idée qu'il existe de nombreuses façons de bien vivre²²³⁴. La neutralité fournit la paix civile et elle est réussie grâce au respect de l'autonomie et de la dignité humaine. Il y a plusieurs définitions ainsi que des contextes juridiques et politiques possibles. Il n'y a pas autant de rigidité dans l'application. Mais dans une stricte approche de la neutralité, l'Etat ne doit pas ingérer en aucun cas. La fluidité de la neutralité et la reconnaissance de cette fluidité permettent d'interpréter ses exigences avec souplesse, d'une manière qui ne soit pas aveugle aux biens humains distinctifs²²³⁵.

La neutralité de l'Etat n'exclut pas la religion des défis du monde moderne mais, au contraire, le principe demande aux communautés religieuses d'accepter ces défis²²³⁶. Il est nécessaire de réorganiser le principe de neutralité. En théorie, il y a la possibilité qu'un grand nombre d'académiciens n'adaptent pas aux critères de cette réorganisation ou même ne trouvent pas de points communs qui ont besoin d'être changés et redéfinis. Une navigation de l'approche individualiste à la dimension collective de la liberté de religion pourrait de cette manière permettre aux minorités religieuses de trouver leur position dans la société²²³⁷.

²²³² KOPPELMAN, A., « The Fluidity of Neutrality » in *66 The Review of Politics* 633, *Public Law and Legal Theory Series*, n° 14-11, Northwestern University School of Law, 2004, pp. 633-648 (pp. 636- 638).

²²³³ *Ibid.*, p. 639.

²²³⁴ *Ibid.*, p. 640.

²²³⁵ KOPPELMAN, A., « The Fluidity of Neutrality » in *op.cit.*, p. 647. Il y a aussi des opinions différentes concernant la neutralité selon FLANDERS, C., « Can We Please Stop Talking About Neutrality? Koppelman Between Scalia and Rawls » in *Pepp. L. Rev.*, vol. 39, n° 5, Symposium: The Competing Claims of Law and Religion, 2013, pp. 1139-1147 (<https://digitalcommons.pepperdine.edu/plr/vol39/iss5/6/>, consulté le 19 mai 2017).

²²³⁶ LADEUR, K.-H.- AUGSBERG, I., « The Myth of the Neutral State: The relationship between state and religion in the face of new challenges » in *German Law Journal*, vol. 8, n° 2, 2007, pp. 143-152 (pp. 146-147) (https://static1.squarespace.com/static/56330ad3e4b0733dcc0c8495/t/56b861e64c2f858fa58205c5/1454924262573/GLJ_Vol_08_No_02_Ladeur.pdf, consulté le 17 mai 2017).

²²³⁷ *Ibid.*, p. 151.

« Dans la pratique les maires peuvent créer des carrés confessionnels et sont encouragés à le faire par deux circulaires du ministère de l'Intérieur (28 novembre 1975 et 14 février 1991) et ils ne doivent pas remettre la neutralité de l'ensemble du cimetière en cause. L'Alsace Moselle fait toujours exception à la loi : la confessionnalité des cimetières y prévaut toujours et le Code général des collectivités territoriales stipule que dans : « *les communes où l'on professe plusieurs cultes, chacun d'entre eux à un lieu d'inhumation particulier* ». L'universalisme de la laïcité trouve ici une remarquable limite. »²²³⁸.

C'est de cette façon seulement que la tentation traditionaliste pourra le plus efficacement être écartée, de façon moins polémique, plus approfondie et durable, que par la réponse au coup par coup d'une loi d'interdiction et de répression à chaque fois que l'espace public est-ou paraît-menacé. Car ces musulmans auront alors accès à d'autres manifestations possibles de leur existence et de leur dignité. Ils seront ainsi mis en situation de montrer leur attachement à une laïcité à laquelle ils se sentiront non plus rappelés par la force, ou par la simple incantation de grands principes, mais appelés et invités par une société et une République qui ne les relèguent plus dans l'ostracisme de leurs territoires perdus.²²³⁹ Il y a des bases solides pour un approfondissement de la notion de laïcité²²⁴⁰.

599. Le débat a lieu entre ceux qui supportent une laïcité « d'incompétence », au sens juridique du terme, qui considèrent qu'on ne doit pas parler de religion (s) à l'école et ceux qui prônent une laïcité « d'intelligence » qui vise à donner à tous les élèves un certain nombre de repères élémentaires sur les grandes religions : leur histoire, les principales croyances, la signification des grandes fêtes et des rites religieux. Cette dernière attitude procède à la fois d'une démarche culturelle et citoyenne. Il s'agit en effet de donner aux jeunes un certain nombre de clés de compréhension culturelle, mais aussi de favoriser, par la connaissance objective, l'écoute et le respect mutuel qui font partie du comportement citoyen dans le contexte actuel de multiculturalité de la société française²²⁴¹.

²²³⁸ HORWITZ, M., « Cimetière » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 88-89.

²²³⁹ BIDAR, A., « Islam » in CERF, M.-HORWITZ, M. (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, 2011, pp. 195-200.

²²⁴⁰ NÉLIDOFF, P., « La laïcité après la laïcité : autour de quelques questions actuelles » in *Bulletin de Littérature Ecclésiastique*, BLE CVI/3, Juillet-Septembre 2005, pp. 239-260 (p. 260). Selon Philippe Nélidoff ces bases sont ce que le Pape Benoît XVI a souligné : « *la non-confessionnalité de l'État, la liberté religieuse (...), l'incompétence des Églises pour connaître directement du temporel et la non-immixtion du pouvoir civil dans le domaine spirituel* ».

²²⁴¹ NÉLIDOFF, P., « La laïcité après la laïcité : autour de quelques questions actuelles » in *op.cit.*, p. 244.

Il faut être guidé vers une approche plus dynamique qui est actualisée, vers une société ouverte, qui ne mérite un tel qualificatif que lorsqu'elle est aussi une société ouverte vers l'international²²⁴². Il est vrai, toutefois, que la raison séculaire, comme une doctrine compréhensive, n'est pas partagée par tous dans nos sociétés, comme il y a d'autres doctrines compréhensives concurrentes, principalement religieuses²²⁴³. Le cas de la Turquie inclut un paradoxe. Le droit des religions inclut « *la combinaison de divers niveaux de normes juridiques et la conciliation de principes concurrents* »²²⁴⁴.

Il a été noté que la neutralité est un principe consacré par le droit contemporain des religions, un principe inhérent à un État souverain et pluraliste, un principe reconnu par la jurisprudence et affirmé par la doctrine, un principe cependant insuffisamment interrogé et dont la portée juridique reste incertaine, un principe qui donne lieu à des interprétations divergentes voire contradictoires. Les objectifs pratiques du principe de neutralité religieuse de l'État sont bien déterminables mais ses fondements sont plus incertains²²⁴⁵.

600. Selon Jean-Marie Woehrling pour aller au-delà du principe de neutralité, il faut prendre en considération qu'il apparaît ainsi que la neutralité est une notion délicate et à bien des égards insatisfaisante (...) ce terme suscite une confusion quant à la place des valeurs dans la société.²²⁴⁶ Le concept de pluralisme paraît plus proche que celui de neutralité au regard de la pratique effective de nos sociétés développées par rapport au fait religieux. Il est adapté à la diversité de croyances dans la société moderne (...) La conception pluraliste consiste à ouvrir l'espace public à l'ensemble des convictions en organisant leur cohabitation.²²⁴⁷ Si la France paraît encore réticente à l'idée d'aménagement raisonnable, force est de constater que des notions voisines ou liées finissent progressivement par s'imposer dans notre système de droit, tels que le principe de proportionnalité ou la notion de nécessaire conciliation de principes constitutionnels concurrents.²²⁴⁸

²²⁴² HÄBERLE, P., L'État constitutionnel, *op.cit.*, p. 63.

²²⁴³ ZUCCA, L., « The crisis of the secular state- A reply to Professor Sajó » in *ICON*, vol. 7, n° 3, pp. 494-514 (p. 507).

²²⁴⁴ WOEHRLING, J.-M., « Questions sur le principe de neutralité religieuse de l'Etat » in *L'homme et le droit- En hommage au Professeur Jean-François Flauss*, Ed. Pedone, 2014, pp. 817-837.

²²⁴⁵ *Ibid.*, p. 829.

²²⁴⁶ *Ibid.*, p. 831.

²²⁴⁷ *Ibid.*, p. 832-833.

²²⁴⁸ *Ibid.*, p. 833. Voir pp. 833-834 : Plusieurs instruments juridiques peuvent servir à cette gestion du pluralisme : le concept d'aménagement raisonnable, les actions positives de compensation, le recours aux « quotas ».

En termes de neutralité et reconnaissance, l'État doit opter pour la franchise et la transparence : au lieu de prétendre à l'indifférence neutraliste ou pluraliste, il lui appartient d'organiser un débat ouvert²²⁴⁹. Ces réflexions montrent qu'il existe un besoin, non de rejeter mais de dépasser le principe de neutralité religieuse de l'Etat. La neutralité est une posture théorique utile pour définir la spécificité de l'Etat au regard du fait religieux. Mais son utilité pratique pour déterminer les modalités concrètes de la gestion publique du religieux est limitée. (...) Aujourd'hui, la neutralité « passive » du fait religieux ne suffit plus. Une gestion active est nécessaire. Mais une neutralité « active » est-elle autre chose qu'une neutralité théorique. Une approche nouvelle est nécessaire faisant appel à des concepts plus dynamiques tels que le pluralisme et la reconnaissance. Mais ces références restent encore aujourd'hui quelque peu iconoclastes dans un contexte où le droit des religions reste pétri de références « quasi religieuses » ; séparation, laïcité, neutralité, égalité, etc. La « sécularisation » de l'approche traditionnelle de la laïcité reste encore à être opérée pour qu'une analyse véritablement objective de la gestion des croyances puisse se développer.²²⁵⁰

« Dans le contexte de l'évolution générale des droits de l'homme relatifs aux groupes, la religion a ainsi été primordialisée dans le champ sémantique de la « race » ou traditionalisée par intégration dans le champ sémantique de la « culture » (...) alors que la pluralité des groupes religieux ne doit plus seulement être tolérée par l'État mais également être activement gérée (...) Cette évolution complémentaire des normes des droits de l'homme élargit donc les fonctions de l'État à une politique active en matière de religion. Les États, comme la France, qui continuent d'adhérer à une compréhension des droits de l'homme en tant que droits strictement individuels, se voient depuis de plus en plus exposés à la critique »²²⁵¹.

²²⁴⁹ *Ibid.*, p. 836.

²²⁵⁰ *Ibid.*, p. 837.

²²⁵¹ KOENIG, M., « Mondialisation des droits de l'homme et transformation de l'État-nation. Une analyse néo-institutionnaliste » in *Droit et société*, 2007/3, n° 67, pp. 673-694 (p. 689).

Conclusion du Titre 2 : le méta-principe de la neutralité dynamique

601. Dans ce titre, nous avons essayé de définir la neutralité dynamique et de montrer surtout la nécessité d'une neutralité qui peut répondre aux défis d'aujourd'hui. Nous avons trouvé que certaines méthodes et certaines approches sont très intéressantes dans le cadre de la neutralité dynamique. L'évolution de l'idée d'évolution du droit²²⁵² est une ligne directrice de cette recherche et un intérêt primordial. C'est pourquoi nous avons souligné la mutation de l'État dans plusieurs points. L'État post-moderne est une forme d'organisation politique ambiguë, incertaine et par nature évolutive ; en tant que tel, il constituera sans doute une transition vers une conception différente de l'organisation politique, rompant cette fois avec la rationalité étatique²²⁵³.

Premièrement, nous avons traité la neutralité dynamique dans un contexte de pluralisme juridique parce que nous pensons que la neutralité peut être influencée de cette manière par la coexistence des ordres juridiques différentes, des textes juridiques, des droits et des normes similaires qui dérivent du droit dur ou du droit souple. Nous rappelons l'avis de Françoise Tulkens selon lequel : « *Dans une conception pluraliste du droit, la coexistence des divers ordres juridiques est non seulement reconnue mais souhaitée (...) Dans le domaine de la protection des droits de l'homme, le pluralisme est un fait, une réalité. Pluralité de textes fondateurs dans les différents enceintes universelles et régionales où sont reconnus et garantis des droits fondamentaux (...) Pluralité aussi de systèmes de protection non seulement dans l'ordre international mais aussi et surtout dans l'ordre interne (...) Dans cette perspective du réseau, la hiérarchie est remplacée par l'alternance, la subordination par la coordination, la linéarité par l'interaction, la confrontation par la coexistence, l'opposition par l'altérité et la réciprocité (...) L'objectif de l'uniformisation s'estompe au profit de nouvelles finalités, celles de la conciliation et de l'harmonisation* »²²⁵⁴. Nous imaginons et nous avons essayé à montrer une neutralité au

²²⁵² GOLTZBERG, S., *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, 2018, p. 58.

²²⁵³ CHEVALLIER, J., « L'État post-moderne : retour sur une hypothèse » in *Droits*, 2004/1, n° 39, pp. 107-120 (pp. 108-110) : « *N'oublions jamais en effet que l'État-nation est une forme d'organisation politique contingente, née à un moment donné de l'évolution des sociétés occidentales, et non pas... la « fin de l'histoire* ». ». Voir les références sur l'État en interaction, l'État au pluriel, l'État polycentrique, l'État territorial, l'État segmenté etc.

²²⁵⁴ TULKENS, F., « Le point de vue de la Cour Européenne des Droits de l'Homme » in *op.cit.*, pp. 219, 238-239.

sein d'un tel contexte où le droit national peut influencer le droit européen des droits de l'homme et vice versa.

602. Deuxièmement, quant à l'approche de la dignité humaine il faut souligner les suivants. La **garantie de la liberté de religion**, comme le moyen d'affirmation du droit fondamental, contient elle-même en son cœur l'essence même de la **dignité humaine**. Il faut simplement clarifier les questions abordées spécifiques de cette étape, qui donneront des réponses pertinentes à la conclusion de la problématique globale. Ainsi, il faut se demander si les principes juridiques sont clairs, s'il existe un lien entre cette garantie et la dignité humaine, s'il y a une différence entre la garantie inscrite dans le texte de la Constitution d'un pays à l'autre et les garanties du droit européen des droits de l'homme. Au total, il faut essayer de trouver le lien transversal qu'appréhende la science juridique moderne, entre la garantie de la liberté de religion et la dignité humaine, dans le contexte des différentes formes, définitions, interprétations et conceptualisations de la norme de la liberté de religion qui correspondent aux différents ordres juridiques et différents systèmes à l'intérieur de ces ordres. Dans ce contexte de diversification, on trouve alors que la dignité humaine est un élément stable.

La personne humaine, indépendamment des caractéristiques et des conditions religieuses, est le titulaire des droits inhérents, inaliénables et universels. Par conséquent, les droits de l'homme sont garantis par les normes internationales qui sont universelles et qui reflètent éventuellement des normes nationales qui existaient déjà. Malheureusement, parfois cette interprétation n'est pas appliquée. De plus, l'idée d'universalisme s'éloigne de ce que les particularités nationales signifient. Toutefois, il faut noter que ce sont, de plus en plus, les individus, en tant que titulaires des droits, et non plus les États, qui se retrouvent sur le devant de la scène en droit international en termes de protection des droits et libertés. Il est évident que les droits de l'homme sont plus importants de nos jours que par le passé. La dignité humaine est devenue une caractéristique indissociable du droit international des droits de l'homme.

603. Troisièmement, quant aux méthodes au sein de la neutralité dynamique nous pourrions marquer les suivants : revisiter la constitution et son interprétation par le juge national, l'utilisation de la soft law nationale, le droit comparé, l'aménagement raisonnable et le mécanisme règlement extrajudiciaire des différends religieux (Religious Alternative dispute

resolution mechanisms- ADR)²²⁵⁵. Ainsi, dans le but de mettre en lumière les convergences et divergences des différents systèmes juridiques sur la liberté de religion, nous avons pris en compte **la dimension comparatiste et utiliser la logique juridique comparée**²²⁵⁶ et le droit comparé des droits de l'homme. D'un côté, la partie de cette recherche qui concernait l'impact des institutions et les juridictions européennes a visé la présentation du droit souple de la liberté au sein du Conseil de l'Europe et surtout de l'UE à travers des notions clés de ces contextes. De l'autre côté, la dimension comparative et le droit comparé des droits de l'homme est une branche très utile à tous les niveaux de protection par tous les acteurs. La tendance à l'harmonisation et l'unification croissante du droit et des systèmes juridiques à l'échelle européenne appelle une analyse juridique raisonnée à toutes les étapes où la liberté de religion est controversée. L'évolution du débat sur une base purement juridique était inévitable.

De plus, encadrer les questions multiculturelles en termes de droit à la liberté de religion implique trois étapes ou décisions : la décision de porter une action en justice et de la porter devant une instance juridique (d'État) (le processus dit de « nommer, blâmer, revendiquer »), la décision d'adopter le langage des droits de l'homme et la décision de souligner l'élément religieux (...) Il est également justifié de regarder au-delà de l'outil des droits de l'homme vers d'autres solutions juridiques ou politiques. Un tel exemple est le droit à un aménagement raisonnable pour les croyances ou pratiques religieuses. Si ce droit peut trouver appui dans la liberté de religion ou dans le principe de non-discrimination, il peut être ancré dans une disposition juridique insérée dans le droit du travail ou dans la loi antidiscrimination.²²⁵⁷

Le besoin de moderniser les textes ou leur interprétation, donc de lier le passé et les grands principes de ce passé avec les besoins et les principes du présent, pourrait apparaître primordial. Il ne faut pas oublier ou même négliger ces principes du passé mais leur donner la respiration nécessaire afin de pouvoir exister aujourd'hui, dans les sociétés actuelles.

²²⁵⁵ ROHE, M., « Alternative Dispute Resolution in Europe under the Auspices of Religious Norms » in *Religare Working Paper* n° 6, janvier 2011 (https://patternsofgoverningreligion.weebly.com/uploads/2/7/0/3/27037565/religare_report_alternative_dispute_resolution_in_europe.pdf, consulté le 15 mai 2019).

²²⁵⁶ GOLTZBERG, S., *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, 2018.

²²⁵⁷ ALIDADI, K.- FOBLETS, M.-C., « Framing Multicultural Challenges in Freedom of Religion Terms- Limitations of Minimal Human Rights for Managing Religious Diversity in Europe » in *NQHR*, vol. 30, n° 4, 2012, pp. 388-416 (pp. 393, 395 et note 23).

Conclusion de la Deuxième Partie

604. La laïcité et d'autres solutions diverses pourraient devenir la solution européenne quant à la présence du fait religieux dans les sociétés modernes ? En fait, il ne s'agit pas d'une coexistence mais d'une apparence.

De ce que nous avons conclu de la première partie, il faut noter ici que la mise en œuvre de la CEDH dans le droit national a été guidée par le travail des juges nationaux. L'harmonisation, l'harmonie ou la « mise en compatibilité » est aussi l'œuvre des juges nationaux. L'obligation des cours nationales est le faire évoluer leur jurisprudence afin d'être en conformité avec l'évolution des Cours européennes dans le temps. C'est pourquoi nous pensons que le critère du temps joue un rôle important dans les sociétés d'aujourd'hui qui se sont de plus en plus modernisées.

Selon Javier Martínez-Torrón²²⁵⁸, l'application du droit devrait être fondée sur des principes, c'est-à-dire des critères de décision, et sur un examen attentif et impartial des preuves disponibles. Selon lui, la suspicion ne peut fonder une décision judiciaire, comme cela semble avoir été le cas à *Kalaç*, *Refah* ou *Leyla Şahin*, pour citer les cas les plus importants et la protection des droits de l'homme en Europe est déjà trop avancée pour revenir en arrière.

605. Après avoir traité la relation entre l'identité constitutionnelle, la marge nationale d'appréciation, la laïcité, d'un côté, et la liberté de religion, d'autre côté, nous avons traité les méta-principes de la diversité nationale et de la neutralité dynamique afin de prouver leur nécessité et leur utilisation dans les ordres juridiques différents. De plus, l'identité constitutionnelle nationale n'accède pas en tant que telle à la garantie communautaire, la reconnaissance qui lui est consentie passe par le double filtre des « traditions communes » et des principes généraux du droit. Cela laisse une grande liberté à la juridiction communautaire dans le cadre du processus d'incorporation de la norme nationale²²⁵⁹.

La réflexion sur les valeurs culturelles communes de l'Europe reste un défi. La diversité dans le Conseil de l'Europe et l'UE doit se préserver dans plusieurs niveaux. Par contre, la dignité humaine et la liberté de religion de l'individu ne doit pas être exercé différemment en fonction des États, même de l'UE, sous le seul prétexte de la diversité. Une grande diversité des systèmes

²²⁵⁸ MARTÍNEZ-TORRÓN, J., « Islam in Strasbourg: Can Politics Substitute for Law? » in DURHAM JR, W. C. *et al.* (eds.) *Islam, Europe and Emerging Legal Issues*, Ashgate, 2012, pp. 19-61 (pp. 60-61).

²²⁵⁹ RITLENG, D., « Le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale » in *op.cit.*, p. 30.

des relations entre l'État et les religions peut exister mais la diversité religieuse de l'individu est primordiale dans tous ces systèmes et indépendamment d'eux.

Etant donné l'extrême fragilité et les dynamiques du changement social, les relations entre les notions de la nation, la communauté et l'individu, l'enseignement de la diversité des faits religieux aux citoyens européens ou aux citoyens des États de la Grande Europe du Conseil de l'Europe est un premier pas.

606. Dans la vie quotidienne de nouvelles subjectivités s'instaurent, les frontières entre les individus s'effacent, les individus peuvent construire, sur plusieurs dimensions à la fois, leur moi, leur identité et leur citoyenneté de façon plurielle.²²⁶⁰

Le processus de « décombinaison » et de « recombinaison » de la nation et de la religion dans la sphère publique, par exemple en Turquie, et la gestion des recompositions européennes²²⁶¹, et dans d'autres pays, comme la France, est tellement sévère qu'il y a besoin de trouver des solutions innovatrices à l'échelle nationale. La primauté d'un élément vers l'autre n'est pas une solution. Il faut les faire coexister.

Par exemple, comme nous avons remarqué avant « *l'universalisation du concept de laïcité par l'interprétation des articles 9 et 2 du Protocole n° 1 de la Convention livrée par la Cour de Strasbourg conduit à sa fluidification et lui permet de pénétrer les divers systèmes existants de rapports entre les Églises et l'État* »²²⁶². C'était l'influence du système national au système régional et européen.

607. Une conclusion intéressante est l'apparence de l'identité constitutionnelle comme un besoin de l'échelle européenne dans le cadre de la dualité des systèmes juridiques européens. Nous avons essayé de répondre à la question si l'application de la liberté de religion est la même en France et en Turquie étant donné la différence de la notion de laïcité et de l'identité constitutionnelle. Les perspectives du sujet étaient intéressantes à plusieurs niveaux, notamment au niveau jurisprudentiel et constitutionnel nationaux, ainsi qu'au niveau européen. On peut naviguer parmi ces différents échelons afin d'établir les standards de protection de la liberté de religion dans un contexte de **complémentarité**. Ainsi, l'approche du champ d'interaction entre

²²⁶⁰ KENTEL, F., « Chapitre 5. La nouvelle polarisation turque » in CAPELLE-POGACEAN, A. *et al.*, *Religion(s) et identité(s) en Europe*, Presses de Sciences Po « Académique », 2008, pp. 115-138 (p. 129).

²²⁶¹ *Ibid.*, p. 138 et MICHEL, P., « Conclusion : Religion, identités nationales, identité européenne » in CAPELLE-POGACEAN, A. *et al.* *Religion(s) et identité(s) en Europe*, Presses de Sciences Po « Académique », 2008, pp. 313-333 (p. 313).

²²⁶² GONZALEZ, G., « L'école publique comme sanctuaire laïque selon la Cour européenne des droits de l'homme - Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c. Italie*, 3 novembre 2009 » in *op.cit.*, p. 478.

droit européen des droits de l'homme et droit national, ainsi que la méthodologie de la comparaison nous guident vers un contexte de recherche de ces critères de complémentarité entre universalité et diversité nationale. Pour ces raisons, nous avons concentré l'attention sur le droit du CdE, de l'UE et, subsidiairement mais avec la même importance, sur le contexte de l'OSCE dont l'apport au droit européen des droits de l'homme est très significatif.

608. Selon Mireille Delmas-Marty « *c'est d'harmonisation qu'il s'agit, donc d'un rapprochement des systèmes qui ne supprime pas pour autant toutes les différences* »²²⁶³. Ainsi, il est essentiel de comprendre que l'harmonisation, est un premier pas et une donnée fondamentale pour la présente recherche dans le sens de Delmas-Marty.

Nous avons trouvé l'opinion de Jean-Marie Woehrling intéressante aussi pour nos conclusions : « *Le droit constitutionnel français n'offre qu'une protection relativement fragile à la liberté de religion. Cette situation conduit à ce que dans l'application et l'interprétation des textes infraconstitutionnels cette liberté se trouve souvent relativisée au bénéfice de considérations jugées plus fondamentales. Cette relativité de la liberté de religion s'inscrit dans une longue histoire du droit français des religions. Elle n'est donc pas le fruit du hasard ni le résultat d'une omission involontaire. Elle exprime une orientation de fond des traditions du droit public français. La nouvelle place prise par le droit constitutionnel dans le système des droits fondamentaux rend cette particularité davantage marquante. Toutefois d'autres traditions juridiques, encore plus profondes, ont été remises en cause dans la période récente sous l'effet*

²²⁶³ DELMAS-MARTY, M., *Trois défis pour un droit mondial*, Éd. du Seuil, 1998, p.106 : « (...) Politiquement, l'harmonisation est d'ailleurs beaucoup plus facile à accepter que l'unification, derrière laquelle on redoute toujours le danger totalitaire, surtout à l'échelle planétaire où le fantôme d'une monarchie universelle éveillé par Kant continue nous hanter. C'est juridiquement que l'harmonisation est difficile à réaliser, alors que l'unification est somme toute plus simple ». Voir aussi *ibid.*, p. 121 : « En revanche, l'harmonisation est politiquement plus acceptable quand les divergences sont fortes car elle se contente d'un « rapprochement » des systèmes entre eux sans pour autant supprimer toutes les différences. En ce sens, elle favorise une conception tolérante et pluraliste du droit, mais ce pluralisme est « ordonné » par l'exigence, à défaut d'une impossible identité, d'une certaine proximité d'un système à l'autre, excluant les différences trop fortes jugées « incompatibles ». ». Voir aussi DELMAS-MARTY, M., « Le phénomène de l'harmonisation : l'expérience contemporaine » in FAUVARQUE-COSSON, B.-MAZEAUD, D. (textes rassemblés) *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, vol. 1, Société de législation comparée, 2003, pp. 39-51 (p. 45) : « Laissant de côté la sous-distinction entre l'unification (des règles identiques appartenant à un droit commun unique) et l'uniformisation (des règles identiques incorporées à des droits nationaux distincts), je retiendrai deux voies principales que l'on peut dénommer « unification » quand les règles nationales deviennent identiques et « harmonisation » stricto sensu quand les règles tendent seulement à se rapprocher autour de principes communs, mais peuvent rester différentes. A ces deux voies, ou stratégies, correspondent des moyens (ou de tactiques) spécifiques. Il est cependant difficile d'établir une corrélation nette avec les sources. Certes le droit savant tend plutôt vers l'unification, mais pas exclusivement ; quant à la jurisprudence, elle est d'abord un moyen d'harmonisation (l'exemple de la CEDH l'a abondamment démontré), mais elle peut aussi devenir le relais d'un droit uniforme ou unifiée, comme le montre à l'occasion la jurisprudence de la CJCE (...) ».

*combiné des influences européennes et de du changement de contexte. Il n'est donc pas interdit de penser que le droit constitutionnel des religions connaîtra en France dans les prochaines années d'importantes évolutions et que la tendance sera plutôt dans le sens d'un plus grand affermissement de la liberté de religion »*²²⁶⁴.

609. De plus, nous avons traité les mutations des normes juridiques. Nous avons nous focalisé sur la question de l'interprétation des notions et des normes respectives de chaque ordre juridique et de la méthodologie d'interprétation. Il est important de lier les acteurs des droits de l'homme, comme par exemple les organes du Conseil de l'Europe ou du système turc ou français, à chaque étape de l'application des normes de la liberté de religion. Cela nous indiquera la portée de la diffusion des normes et des standards, l'efficacité des systèmes des droits de l'homme quant à la protection et à leur intemporalité dans le cadre d'une société démocratique qui évolue.

Par ailleurs, il faut prendre en considération l'avis de CNCDH sur la laïcité : *« Il n'y a pas de vide juridique dans l'application du principe de laïcité. Bien au contraire, l'arsenal juridique est en la matière très complet, mais ces éléments du droit positif sont peu et mal connus. (...) Il faut se prévenir de toute construction d'une « nouvelle laïcité » plus restrictive et qui risquerait d'enfermer toute expression de la liberté religieuse dans la stricte sphère intime, ce qui serait contraire à la loi de 1905, attentatoire aux libertés fondamentales et au principe d'égalité »*²²⁶⁵. La réflexion sur le fait que l'espace public est l'élément fondamental, le noyau de la société démocratique est pertinente pour cette relation avec la laïcité.

De plus, à travers le lien entre le méta-principe de la diversité nationale et de la neutralité dynamique, nous pensons que l'avis de Shany Yuval selon lequel pour garantir la préservation des droits de l'homme en tant que force normative de manière plus générale, les acteurs internationaux devraient adopter une conception «mince» de l'universalité (c'est-à-dire une conception qui prend en compte les différences culturelles) pourrait être valable pour la question de la liberté de religion et les liens entre le droit national et européen²²⁶⁶.

²²⁶⁴ WOEHLING, J.-M., « La liberté de religion est-elle reconnue en droit constitutionnel français ? » in AUVERGNON, P. *et al.* (dir.) *Droit et Religion en Europe*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2014, pp. 561-576 (p. 576).

²²⁶⁵ CNCDH, Avis sur la laïcité, 26 septembre 2013 (https://www.cncdh.fr/sites/default/files/avis_laicite-ap-26_09_2013_0.pdf, consulté le 23 mai 2018).

²²⁶⁶ SHANY, Y., « The Universality of Human Rights: Pragmatism Meets Idealism », The JBI Human Rights Lecture, The Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human Rights, 2018, p. 3 (<https://www.jbi-humanrights.org/BlausteinLecture2.Online.24July18.pdf>, consulté le 5 mai 2019). Voir aussi Conseil de l'UE,

610. En conclusion, cette étude a visé à contribuer à la recherche constante menée au niveau des Universités, des centres de recherche et des organisations et institutions nationales, régionales et internationales sur les questions du droit des religions et du droit des droits de l'homme, qui évolue quand ces sujets sont traités dans un contexte comparatif. L'évolution de la recherche constitue le premier pas vers l'évolution de l'approche de la liberté de religion dans le monde moderne. Cela pousse les États à suivre leurs obligations en droit national et en droit européen ou international en général. En considérant la religion comme une variable dans la théorie des droits de l'homme, la liberté religieuse individuelle et collective sont des questions qui concernent spécifiquement les académiciens et les praticiens à la poursuite d'une réponse aux nouveaux défis des « *intérêts religieux* »²²⁶⁷.

Rapport annuel de l'UE sur les droits de l'homme et la démocratie dans le monde en 2019, 8580/20, Bruxelles, 15 juin 2020 (<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8580-2020-INIT/fr/pdf>, consulté le 20 juin 2020).

²²⁶⁷ EDGE, W.P., *Religion and Law: an introduction*, Ashgate, 2006. Selon l'auteur les intérêts religieux sont des revendications pour considération par le système juridique invoqué en raison de la religion de la personne qui revendique.

CONCLUSION GÉNÉRALE

« (...) pour moi (...) la culture européenne est à l'origine une culture pluraliste. Je veux dire, c'est la place de la diversité des pensées, des contradictions, des valeurs opposées et d'une dialectique sans fin. La dialectique vivante en Europe est celle qui ne se termine pas par une sorte d'idéologie à la fois autoritaire et orthodoxe. Ce pluralisme, qui a toujours été le fondement du concept de liberté européenne, me semble être la contribution la plus importante de notre culture (...) »²²⁶⁸.

611. Henri Pena-Ruiz a souligné les aspects de l'œuvre « Le Mythe de Sisyphe » du Camus en commentant comme suit : *« L'idée traditionnelle de la religion est que sans dieu l'univers n'a pas de sens (...) L'humanisme athée se déploie ici avec la liberté ontologique, liberté de l'être qui se fait en faisant ; il libère le ciel et la terre des craintes idolâtres ; il réconcilie l'humanité avec elle-même en inaugurant une confiance nouvelle ; il s'ouvre à la poésie cosmique. L'homme tragique et absurde transfigure ainsi sa condition, sans orgueil ni fausse modestie (...) Bref, il devient maître de son destin »²²⁶⁹.*

612. Cette recherche était une invitation à repenser la liberté de religion dans le monde contemporain et sa relation avec les autres grandes notions juridiques comme la laïcité, la neutralité, l'identité constitutionnelle. L'analyse de l'apport de la jurisprudence a mis en évidence la nécessité pour interaction. Le choix de présenter cette interaction de ces notions de la manière qui précède était une proposition doctrinale afin de chercher des méta-principes et de proposer une logique d'un métalangage à propos des affaires religieuses. La nécessité d'une évolution va nous guider sur une influence sur la conception de systèmes juridiques et l'usage du droit international, du droit comparé. Les mots et les notions ne signifient rien si nous ne pensons pas la vraie nature et le contenu authentique de la liberté de religion qui dépend de chaque personne, des convictions très personnelles lesquelles les décideurs nationaux et internationaux sont obligés de prendre en compte. Leur contribution est primordiale pour l'illustration positive de la liberté de religion dans son application en droit national.

²²⁶⁸ CAMUS, A., « Rapport de Evangelos Papanoutsos et la réponse d'Albert Camus » in *Albert Camus : L'avenir de la civilisation européenne- Discussion de table ronde*, Éd. Patakis, 2014, pp. 75-91 (pp. 85-86).

²²⁶⁹ PENA-RUIZ, H., *La laïcité*, Éd. Flammarion, 2003, p. 58

Toutefois, certaines questions et incertitudes restent à résoudre. Étant donné « *le thème de la "gouvernance mondiale", rien ne semble annoncer l'émergence d'un véritable système universel qui serait conçu, ou concevable, sur le modèle d'un Etat mondial. Dans cette période de transition, c'est donc le mouvement qu'il faut étudier. Mais comment s'aventurer à penser un ordre en mouvement ?* »²²⁷⁰. De plus, l'ordre juridique en tant qu'élément de l'espace public européen étant donné la réalité en Europe²²⁷¹ et sa relation avec le fait religieux doit toujours être le but. La liberté de religion devrait inclure une combinaison d'un standard normatif et explicite et d'un principe implicite en genèse et en évolution. Le système de droit, qui inclut une telle forme de la liberté de religion, doit faire face à sa propre histoire, à son histoire constitutionnelle et à l'évolution de cette histoire.

613. Nous avons essayé de montrer la relation entre les garanties de la liberté de religion et la théorie des principes. La théorie des **principes** ne traite pas nécessairement des principes comme des règles avec une structure spécifique ou avec une méthode d'application spécifique mais avec une fonction spécifique dans le cadre du raisonnement juridique. Cependant, le processus de pondération, comme partie du principe de proportionnalité, doit être un processus de formulation d'arguments décisifs²²⁷². La contribution de la théorie des principes à la doctrine des droits individuels est double : (a) à la formulation du contenu objectif des droits individuels et (b) à la manière dont ils sont mis en œuvre et interprétés²²⁷³. Ces deux aspects constituaient notre intérêt initial de recherche quand nous avons traité du contenu de la norme nationale et européenne de la liberté de religion et de son interprétation par la soft law et par le juge européen et national. De ce processus, nous pensons qu'il y a des méta-principes qui dérivent et qui doivent être évolués et s'appliquer à l'échelle européenne et nationale.

614. Cela pourrait être connecté avec l'opinion de Michel Troper selon laquelle « *le principe de laïcité n'est pas une théorie à partir de laquelle un ensemble de règles peut être déduit, mais*

²²⁷⁰ DELMAS- MARTY, M., « Avant-propos » in DUBOUT, E.- TOUZÉ, S. (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Ed. A. Pedone, 2010, pp. 5-10 (p. 5).

²²⁷¹ HÄBERLE, P., « Y a-t-il une Sphère Publique Européenne » [«Υπάρχει ένας Ευρωπαϊκός Δημόσιος Χώρος;»], Editions Ant. N. Sakkoulas, 1999, pp. 24, 35, 47 et la référence à Heinemann G.

²²⁷² ANTONIOU, T., « Les droits individuels en tant que règles de droit et principes » [« Τα ατομικά δικαιώματα ως κανόνες δικαίου και αρχές »] in *Mélanges en l'honneur de M. P. Stathopoulos* [«Τιμητικός τόμος Μιχ. Π. Σταθόπουλου»], Editions Ant. N. Sakkoulas, 2010, pp. 51-72 (p. 70-72). Voir la référence sur la multiple fonction des droits individuels de Robert Alexy et les contributions de Stephen Perry, Jan R. Sieckmann et bien sûr de Ronald Dworkin.

²²⁷³ *Ibid.*, p. 72. Voir aussi les références à l'affaire Osho (secte religieuse) de la Cour constitutionnelle fédérale de justice de l'Allemagne (BVerfGE 105, 279, 26 juin 2002) à la page 65.

plutôt les principes qui peuvent être reconstruits à partir des règles positives établies par les législateurs et les tribunaux » et étant donné que ces principes n'expriment pas une conception singulière de la laïcité, mais les différentes conceptions qui révèlent bien la dimension du rapport État-religion en France²²⁷⁴. La neutralité envers la religion est interprétée comme signifiant non pas que l'État ne doit pas interférer avec la religion, mais que, lorsqu'il le fait, il doit respecter la liberté de religion et doit traiter toutes les religions de manière égale ainsi que leurs activités, tels que l'expression publique des croyances religieuses, l'éducation ou l'habillement, indépendamment de leur caractère religieux et uniquement du point de vue de l'intérêt général²²⁷⁵. Michel Troper soutient l'opinion d'un compromis entre différents modèles et idées de laïcité ainsi qu'entre la laïcité et d'autres principes²²⁷⁶.

De même, l'État de Dworkin n'est pas tant un État neutre qu'un État substantiellement libéral (un État attaché à la justice libérale et à la généralisation du principe de l'indépendance éthique personnelle) et structurellement séculaire (un État qui délimite les contours du bien public de manière qui transcendent directement les revendications politiques et normatives des églises organisées)²²⁷⁷.

615. Dans son ouvrage « The New Religious Intolerance: Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age », Martha Nussbaum a souligné les suivants : « *En ce moment, nous avons grandement besoin d'une approche exprimant un respect égal pour tous les citoyens, (...), une approche qui combine trois ingrédients:*

- *Des principes politiques exprimant un respect égal pour tous les citoyens et une compréhension de ce que ces principes entraînent pour les affrontements d'aujourd'hui avec la différence religieuse. (Ces principes figurent déjà dans les traditions politiques de l'Europe et, plus spécifiquement, dans celle des États-Unis.)*

- *Une pensée critique rigoureuse qui déniche et critique les incohérences (...)*

- *Une culture systématique des «yeux intérieurs», la capacité d'imagination qui nous permet de voir à quoi ressemble le monde du point de vue d'une personne différente dans la religion ou*

²²⁷⁴ TROPER, M., « Republicanism and Freedom of Religion in France » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 316-337 (p. 333).

²²⁷⁵ *Ibid.*, p. 327.

²²⁷⁶ *Ibid.*, p. 333.

²²⁷⁷ LABORDE, C., « Liberal Neutrality, Religion, and the Good » in COHEN, L. J.- LABORDE, C. (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, 2016, pp. 249-272 (p. 265).

l'ethnicité »²²⁷⁸. Cela indique que le fondement sera plus basé sur le respect égal que l'idée de la tolérance comme dans la tradition juridique anglo-américaine, pendant que le principe d'ajustement est plus efficace en trouvant les différentes formes de discrimination dans chaque société, malgré sa difficulté à être administré par les juges comme l'a souligné le juge Scalia de la Cour suprême des États-Unis²²⁷⁹.

Les aspects nécessaires sont : la cohérence éthique, les principes spécifiques de la liberté de religion et une approche par l'imagination (« *cross-religious imagination* ») selon Martha Nussbaum²²⁸⁰. Il faut, donc, combiner les principes avec les perceptions appropriées. Devant l'incohérence de la prise de décision, le fait que la loi oblige une certaine cohérence peut élargir l'imagination morale²²⁸¹.

616. La première partie sur le contexte historique et le droit dur nous montre qu'il faut se baser sur un cadre historique et juridique authentique et libre de préjugés. Il faut établir un modèle plus flexible et plus dynamique, qui peut inclure des réponses pour les minorités religieuses, pour les institutions religieuses et leurs buts, pour la liberté des femmes voilées etc. C'est-à-dire que les limites rigides ne peuvent pas s'adapter au sein d'un monde qui change. La notion et le contenu de la liberté de religion et son interprétation doivent également changer. Les gouvernements, les juges et les institutions doivent « interpréter » ces besoins et les implémenter en considérant tout d'abord la dignité de la personne.

617. La discussion sur la **souveraineté**, comme cela a été présenté dans la première partie, est omniprésente chez plusieurs auteurs, ainsi que dans des approches juridiques ou philosophiques du droit. L'idée de moments fondamentaux du constitutionnalisme et de la création du langage ou terminologie nationales est un acte majeur pour définir le sens des termes, les principes et leur **interprétation**. En ce qui concerne la pratique interprétative, étant donné qu'il est plus intéressant d'observer le développement du droit international dans la pratique judiciaire, de nombreux tribunaux et juges internationaux ne se considèrent pas seulement

²²⁷⁸ NUSSBAUM, C. M., *The New Religious Intolerance: Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age*, HUP, 2013, pp. 2-3.

²²⁷⁹ *Ibid.*, pp. 69-70, 87-88.

²²⁸⁰ *Ibid.*, p. 187. Voir aussi p. 223 : « *Some U.S. conservatives (...) favor accommodationism; others (Scalia) favor the Lockean approach. Both, however, agree that laws that appear neutral may fail to pass constitutional muster if they impose special burdens on minorities in ways suggestive of unfair treatment. This is an idea that Europe has yet even to debate seriously, much less to embrace. The German decision that upheld a ban on the wearing of headscarves by public school teachers, while permitting nuns and priests to teach in full habit, is a perfect example of a Hialeah-style ordinance, and it would never pass muster in the United States* » et pp. 230 et s., 243-244.

²²⁸¹ *Ibid.*, pp. 99, 114.

comme des arbitres décidant entre les parties concrètes mais aussi comme des acteurs du développement délibéré du système juridique international et de l'élaboration du droit international²²⁸².

618. Nous arriverons aux mêmes conclusions si nous considérons la littérature sur le rôle du juge international et le dialogue des juges quant à la liberté de religion et la laïcité. Ceci était un autre but de cette recherche en ce qui concerne **le rôle du juge** face à la liberté de religion et l'évolution de sa protection et, en général, le **contentieux religieux**. Les séances judiciaires, les arguments juridiques devant le juge, européen ou national, les *amici curiae*, les opinions dissidentes, le revirement possible et la discussion académique sur les arrêts respectifs sont autant d'éléments qui peuvent servir à formuler une critique importante sur la réponse judiciaire et à intégrer des critères nécessaires. Cette procédure dans le cadre du contentieux religieux a influencé considérablement la norme de la liberté de religion et l'interprétation de la relation entre le fait religieux et les droits de l'homme en prouvant qu'une reconstruction est inévitable. Finalement, elle a bénéficié de l'ouverture du dialogue, de l'étude comparative et de la recherche des filières qui se chevauchent. Le contentieux religieux et le rôle du juge ont aussi influencé les parties des droits relatifs à la liberté de religion et a également évolué. Le dialogue est plus centré sur les exemples des affaires des cours qui interprètent la norme et son contenu que sur la théorie.

619. **Revisiter les principes** et les observer dans leur interprétation et leur application en droit national étaient le premier but de cette recherche. Cela nous indique qu'il faut former des méta-principes et que le droit européen des droits de l'homme et le droit constitutionnel doivent inclure cette évolution nécessaire dans nos sociétés et dans les ordres juridiques actuels. Cela doit se faire dans le but de protéger également la liberté de religion de l'individu et de la communauté et pas seulement la primauté de la souveraineté et la laïcité. C'est pourquoi nous pensons que les notions de la laïcité et de la neutralité doivent être reformulées afin de s'adapter aux conditions actuelles ; sinon les conditions, l'évolution et le temps vont les annuler en les rendant obsolètes. Les législateurs et les juges doivent agir et combiner les nouvelles conceptions de ces notions avec les méta-principes proposées dans toute cette recherche et d'autres, après leur analyse et leur critique. Ils ont une obligation d'essayer de résoudre les défis d'aujourd'hui

²²⁸² VENZKE, I., *How Interpretation Makes International Law. On Semantic Change and Normative Twists*, OUP, 2014, pp. 70-71.

avec les outils d'aujourd'hui, sans nécessairement oublier ou négliger l'identité constitutionnelle, leur marge d'appréciation, les éléments constitutifs de leur tradition, culture et identité. Par contre, il est évident que cette identité change, se transforme que nous le voulions ou non. C'est exactement le défi à relever.

620. La Constitution vivante, qui s'adapte aux temps et circonstances changeants, obtient une certaine durabilité dans le temps. Les méta-principes sont de conceptions qui changent et se transforment au fil des années. Ainsi, l'évolution de la liberté de religion de cette manière est inévitable. En tout cas, le constitutionnalisme vivant est un système de développement de la Constitution qui produit de nouvelles constructions²²⁸³.

Nous pensons que le rôle de la marge d'appréciation dans ces affaires relatives à la liberté de religion est fondamental mais elle doit probablement être plus flexible et être utilisée afin de trouver des solutions diachroniques et qui n'amènent pas à la violation de la liberté de religion et surtout d'une minorité au sein de la société. La méthodologie de cette flexibilité doit être renforcée de manière plus prudente et avec une approche d'empathie et d'égalité dans les différentes situations auxquelles l'individu devrait faire face dans les différents États membres du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne.

Les principes qui dérivent de notre recherche sur la soft law au niveau européen et national nous assurent de l'importance de la soft law, dans le cadre d'interprétation et d'application et pour les alternatives et solutions différentes que cette filière du droit pourrait nous présenter. Par exemple, si nous considérons les compilations des avis publics du Comité consultatif des quatre cycles qui sont présentés article par article, certains principes dérivent afin d'être utilisés pour chaque but d'interprétation des articles de la CCPMN mais aussi de la liberté de religion en général étant donné la non-fragmentation du droit du CdE. Nous pensons que l'impact de la soft law pourrait et devrait être plus important qu'actuellement dans le droit dur et dans son interprétation par le juge. Il s'agit d'un outil, d'une source de droit et d'inspiration qui pourrait être la solution pour les questions importantes du fait religieux. Elle peut être utilisée étant donné la nécessité de l'ordre juridique européen et national. On rappelle ici l'approche de J. Gazala selon laquelle : « (...) *Il ne s'agit pas d'affirmer que les énoncés soft law créent des droits et des*

²²⁸³ BALKIN, M. J., La Constitution vivante [Το Ζωντανό Σύνταγμα], Centre de droit constitutionnel européen, Ed. Papazisis, 2018, pp. 285, 288.

obligations au bénéfice ou à la charge de ses destinataires mais plutôt qu'il existe un jeu d'influence du soft law sur les auteurs du hard law ou sur les énoncés hard law eux-mêmes »²²⁸⁴.

621. Quant au débat entre **l'universalité et la diversité nationale**, nous devons noter que le droit international des droits de l'homme, qui inclut le droit européen des droits de l'homme, doit être apprécié de plus en plus par rapport aux les solutions qui sont données dans le cadre de la liberté de religion. Autrement dit, il faut respecter la diversité et imposer l'uniformité²²⁸⁵. **L'approche comparative** parmi les ordres juridiques nationaux nous permet de démontrer l'application des standards la plus complète. Le fil conducteur de notre analyse sur la liberté de religion est exactement ce qu'Edouard Dubout et Sébastien Touzé ont souligné : « (...) *peu à peu, à travers la multiplication des échanges ponctuels, une possibilité d'interprétation globalement convergente des normes fondatrices des différents ensembles juridiques voit le jour, matérialisant progressivement une forme de pluralisme constitutionnel à travers l'interprétation dialogique des droits fondamentaux* »²²⁸⁶. Nous soutenons l'approche d'Eva Brems qui est que « *le but ultime est la conception universelle partout où elle est possible, complétée si nécessaire par l'aménagement raisonnable* »²²⁸⁷.

622. Le fait que l'approche épistémologique de la religion est empirique et explicative des causes, des conditions et des conséquences de son développement et du mode de comportement des membres du groupe religieux est important²²⁸⁸. Par ailleurs, en ce qui concerne la protection des minorités en droit constitutionnel comparé, en conformité avec les conclusions de cette recherche nous devons être d'accord avec l'approche de José Woehrling selon laquelle « *l'État démocratique et libéral ne peut satisfaire le besoin de reconnaissance des individus en reconnaissant uniquement l'universalité de l'identité, mais il doit le faire aussi pour les composantes communautaires de cette identité* »²²⁸⁹. Par ailleurs, les différentes notions, dignité humaine, « autonomie », non-discrimination et égalité de traitement apparaissent comme

²²⁸⁴ GAZALA, J., « Le *Soft Law* international entre inspiration et aspiration » in *RIEJ*, vol. 66, n° 1, 2011, pp. 41-84 (p. 46).

²²⁸⁵ KASTANAS, E., *Unité et diversité : notions autonomes et marge d'appréciation des États dans la jurisprudence des droits de l'homme*, Bruylant, 1996, p. 439.

²²⁸⁶ DUBOUT, E.- TOUZÉ, S., « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques » in *op.cit.*, pp. 11-35 (p. 22 et note 65).

²²⁸⁷ BREMS, E., « Droits humains, étrangers et multiculturalisme : pour une approche maximaliste et inclusive des droits fondamentaux » in *Rev. Trim. dr. h.* (82/2010), pp. 237-249 (p. 249).

²²⁸⁸ GEMTOS, A. P., « Religions et droits de l'homme –Une approche philosophique » in *Droits de l'Homme*, n° 43/2009, pp. 667-683 (p.670).

²²⁸⁹ WOEHRLING, J., « Les trois dimensions de la protection des minorités en droit constitutionnel comparé » in *ΑτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 41/2009, pp. 11-75 (p. 75).

intimement liées. Cette combinaison et surtout le lien avec la dignité humaine permettent de mesurer toutes les potentialités du principe de non-discrimination²²⁹⁰. Le terme de la culture et les droits qui se combinent avec les droits qui dérivent de la liberté de religion doivent être protégés dans un cadre uniforme et protecteur de la survie et du développement de l'identité culturelle et religieuse.

Étant donné qu'il existe une diversité d'interactions profondes entre religion et droit, il est aussi important de noter, concernant les droits de l'homme, que le système des valeurs inhérentes à ce droit n'est pas spécifiquement européen mais il se retrouve dans toutes les cultures et religions du monde²²⁹¹. L'universalité et les particularités régionales et nationales doivent être mises en relation dans un esprit d'ouverture et dans le cadre d'une neutralité dynamique, positive ou ouverte de l'État, c'est-à-dire que ce processus ne peut pas s'avérer contre la protection de la liberté de religion de l'individu et de la communauté. Dans ce cadre, on a trouvé que la dignité humaine et sa relation avec la liberté de religion sont primordiales quant à la régulation du fait religieux et aux contentieux religieux.

623. Nous utilisons la phrase d'Ivan Boev dans ce cadre même si elle fait référence à une autre situation, selon laquelle : « *l'intérêt international à l'égard de cette situation s'exprime en termes de nécessité et de capacité de résoudre les problèmes posés* »²²⁹². Il y a un besoin de sécurité juridique et de cohérence, de flexibilité, d'universalité, de l'une force nationale positive et évolutive, d'échange de standards, de communicabilité des standards, d'interaction et d'effectivité de l'interaction. Il devient évident du fait de l'existence d'alternatives aux réponses juridiques actuelles à travers un nouveau prisme, il faut soutenir qu'une approche plus dynamique pourrait être plus efficace et juste. Cela ne signifierait pas qu'il faut changer tout le système de la protection de la liberté de religion mais qu'il faut certainement admettre que les solutions déjà établies ne sont pas des réponses uniques en droit européen des droits de l'homme et en droit national et constitutionnel.

²²⁹⁰ GAUTIER, Y., « Les discriminations religieuses devant le juge de l'Union européenne » in LAMBERT ABDELGAWAD, É. *et al.* (dir.) *Analyse compare des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, 2011, pp. 259-269 (p. 264).

²²⁹¹ NOWAK, M., Introduction to the International Human Rights Regime, MNP, 2004, p. 9.

²²⁹² BOEV, I., Introduction au droit européen des minorités, L'Harmattan, 2008, p. 26.

624. Comme il a été déjà noté, l'« *universalisme et le pluralisme semblent ainsi entrer dans un rapport dialectique et constituer les deux aspects d'une même question : celle de l'identité des êtres auxquels s'adressent les droits proclamés.* »²²⁹³.

Dans ce contexte, une approche commune sur la relation entre les droits de l'homme et les religions²²⁹⁴ dans le but de renforcer la compréhension et reconnaissance des religions et du dialogue inévitable et nécessaire dans les États en question pourrait aussi constituer une solution. De plus, avec l'expansion d'une prise en compte publique soutenue et sérieuse des formes d'expression religieuse, il y a lieu d'espérer qu'un nouvel esprit de tolérance et de pluralisme se développera également²²⁹⁵.

Dans ce point nous voudrions rappeler, en faisant le récapitulatif de notre travail ce que constitue le fil conducteur de notre recherche de la première à la seconde partie.

625. Premièrement, l'analyse se focalise sur les méta-principes de la sécurité juridique. Elle indique aussi le degré de l'application en droit national de la norme de la liberté de religion et les standards de cette application en terme de relations entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national, comme **une question d'évolution normative**. Dans cette problématique plus générale on a trouvé les questions relatives à la soft law, étant donné que la relation entre la soft law et le droit des religions est apparent²²⁹⁶. Le but de cette recherche n'était pas de diviser les normes de la soft law de l'échelle régionale ou même nationale en dépendant à la force actuelle de la norme mais à la force dynamique dans une approche des « méta-principes », en basant sur la perspective de l'utilisation de cette norme à l'avenir. C'est-à-dire qu'une acceptabilité du respect de la liberté par la voie de principes du « soft law » pourrait créer des méta-principes de protection que d'autres mécanismes pourraient utiliser afin d'établir un système soit plus rigide, soit flexible pour des nouveaux principes et plus cohérent et effectif sans dérogations, doutes et indécisions.

²²⁹³ REDOR-FICHOT, M.-J., « Universalisme et pluralisme » in FONTAINE, L. (dir.), *Droit et Pluralisme*, Bruylant- Nemesis, 2007, pp. 163-194 (p. 166).

²²⁹⁴ NOVAK, D., « A Jewish Theory of Human Rights » in WITTE, J. Jr. - GREEN, M. C. (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, OUP, 2012, pp. 27-41. Dans le même ouvrage voir aussi WOLTERSTORFF, P. N., « Christianity and Human Rights », pp. 42-55. AN-NAI'IM, A. A., « Islam and Human Rights », pp. 56-70. MENSKI, W., « Hinduism and Human Rights », pp. 71-86. CHAN, C. W. J., « Confucianism and Human Rights », pp. 87-102. KING, B. S., « Buddhism and Human Rights », pp. 103-117.

²²⁹⁵ LITTLE, D., « Religion, Human Rights, and Public Reason. The Role and Limits of a Secular Rationale » in WITTE, J. Jr. - GREEN, M. C. (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, OUP, 2012, pp. 135-152.

²²⁹⁶ FORNEROD, A., « Droit des religions et soft law » in *Droit et religion en Europe. Études en l'honneur de Francis Messner*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2014, pp. 99-110.

626. Deuxièmement, dans ce contexte, nous avons analysé les méta-principes de l'universalité et de la diversité nationale qui dérivent de la dichotomie de l'universalité et de la diversité nationale sous le prisme de la liberté de religion. L'analyse de l'interaction entre les systèmes juridiques différents et des droits européens et nationaux nous servira de méthodologie à la découverte de la relation entre universalité et diversité. L'équilibre entre les deux notions doit être analysé de façon comparative du point de vue des normes juridiques et de la jurisprudence, pour découvrir si cette dichotomie nous guide vers un diptyque entre les droits fondamentaux des États et un État postmoderne. En établissant cet aspect spatial entre l'universel et le national, nous nous interrogeons sur les méta-principes transnationaux, dont certains sont créés au niveau régional et d'autres au niveau national. Il faut examiner cette approche afin de répondre à la possibilité de créer un espace de jus commune de la liberté de religion, malgré les particularités, dans lesquelles on va chercher l'évolution de la protection. Il faut noter, toutefois, le besoin d'un équilibre entre **l'universalité des droits de l'homme et les particularités historiques, traditionnelles, culturelles et religieuses de l'État**. Alors que le droit est lui aussi touché par une forme de mondialisation du droit et que les liens entre les ordres juridiques se resserrent, les valeurs universelles s'opposent de plus en plus aux valeurs nationales. Les conciliations sont donc inévitables.

627. Troisièmement, nous avons amené cette dialectique au niveau national et d'analyser les relations respectives entre **laïcité et neutralité** au niveau européen et les méta-principes d'une neutralité dynamique. Par conséquent, il s'agissait aussi d'une **analyse du constitutionnalisme moderne** en considérant la liberté de religion et la religion elle-même comme des caractéristiques de référence. La **neutralité** était également l'un des concepts les plus importants de cette recherche, étant donné que nous avons la considéré dans le cadre d'une **diversité religieuse** en termes juridiques avant tout raisonnement social. On a essayé de souligner l'équilibre entre l'universalisme des droits de l'homme et les particularités historiques, traditionnelles, culturelles, religieuses de l'État. Étant donné la mondialisation du droit et les liens plus étroits entre les ordres juridiques, les valeurs universelles s'opposent de plus en plus aux valeurs nationales. Le concept du « *pluralisme juridique* » est une véritable demande de l'époque actuelle.

628. En prenant en considération la lecture intégrée dans le cadre d'un droit des droits de l'homme fragmenté²²⁹⁷ qui a besoin la cohérence du raisonnement, nous pensons que seulement par l'interprétation de la liberté de religion et de ces garanties sous le prisme de tous les méta-principes que nous avons souligné (sécurité juridique, universalité de la liberté de religion, diversité nationale et neutralité dynamique), nous pourrions protéger les individus et les communautés religieuses de manière efficace. Autrement dit, il faut appliquer les quatre méta-principes chaque fois que la liberté de religion doit être interprétée. Chaque méta-principe peut créer de règles ou d'autres principes. Interprétant la liberté de religion avec ces quatre méta-principes soit au niveau européen soit au niveau national, nous pensons qu'un équilibre sera maintenu et l'un méta-principe influencera et sera enrichi l'autre. Il ne faut pas réfléchir à changer le niveau (national ou européen) ou l'acteur/interprète afin de changer le contenu de la norme. La norme doit inclure les différents principes soit il s'agit de l'application dans l'ordre juridique national soit l'application au niveau européen. Nous observons une certaine obligation de la part de l'interprète du droit à interpréter la norme de la liberté de religion sous le prisme des méta-principes.

En guise de conclusion, nous pensons que le but de cette recherche a été atteint. Nous avons essayé de décrire et de rapprocher les quatre méta-principes pour une interprétation intégrée de la liberté de religion :

- La sécurité juridique, en incluant la réflexion sur le droit dur et le droit souple à travers un contexte juridique pluraliste en réseau qui contient la soft law comme source du droit et d'inspiration ;
- L'universalité de la liberté de religion et la réflexion entre la dignité humaine et la diversité dans le contexte du pluralisme juridique et de la pluralité des interprètes à l'échelle européenne ;
- La diversité nationale qui promeut l'identité constitutionnelle et la marge nationale d'appréciation à travers les solutions nationales qui pourraient être utilisées au niveau européen et vice versa ;
- La neutralité dynamique présuppose l'affirmation d'une neutralité indépendamment du système des relations entre l'État et la religion, avec les critères de l'évolution et de la

²²⁹⁷ BREMS, E., « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *op.cit.*, pp. 451-452 (p. 457).

flexibilité du contenu selon les conditions d'aujourd'hui et en respectant la dignité humaine et la fraternité, les principes établis et les méta-principes.

De même, ce travail nous amène à la conclusion que si nous observons la liberté de religion à travers le « télescope » du droit national, ou bien à travers le « microscope » du droit européen des droits de l'homme, dans leur progression, la norme européenne et la norme nationale doivent s'orienter l'une vers l'autre mais en évoluant dans le temps, jusqu'au point que la première puisse être identique à l'autre, en termes d'interprétation et d'application. De cette façon, la recherche qui a commencé ne pourrait jamais être complète, car il y aura toujours de nouvelles questions auxquelles il faudra répondre, mais nous souhaitons que les idées exprimées, leur synthèse et la méthodologie utilisée puissent produire une première piste de discussion et une base de réflexion considérable sur les sujets de la liberté de religion entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national.

BIBLIOGRAPHIE

- I. Ouvrages**
 - A. Dictionnaires
 - B. Ouvrages généraux, traités, manuels
 - C. Thèses
 - D. Mélanges/*Liber Amicorum*/Études en l'honneur et en hommage
 - E. Guides thématiques
- II. Articles et contributions**
 - A. Articles de revues
 - B. Contributions dans les ouvrages collectifs, colloques, mélanges, études
 - C. Documents de travail - Contributions aux Conférences - Journées d'études – Entretiens
- III. Documents**
 - A. Conseil de l'Europe
 - B. Union européenne
 - C. Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE)
 - D. Organisation des Nations unies (ONU)
- IV. Webographie sommaire**
- V. Liste de la jurisprudence citée**
 - A. Cour EDH et de la Commission EDH
 - B. Cour de justice de l'Union européenne- Cour de justice des Communautés européennes
 - C. Jurisprudence internationale
 - D. Jurisprudence nationale française
 - E. Jurisprudence nationale turque
 - F. Jurisprudence des cours nationales

I. Ouvrages

A. Dictionnaires

Académie Française, Dictionnaire de l'Académie Française, 9^e édition, disponible sur : <https://academie.atilf.fr/9/>

ANDRIANTSIMBAWOVINA, Joël - GAUDIN, Hélène - MARGUENAUD, Jean-Pierre - RIALS, Stéphane - SUDRE, Frédéric (dir.), Dictionnaire des droits de l'homme, PUF, Paris, 2008.

ANDRIANTSIMBAWOVINA, Joël – KABOU, Patrick (dir.) Laïcité et défense de l'État de droit, Institut Fédératif de Recherche « Mutation des normes juridiques » - Université Toulouse I, Colloque de l'IFR, Presses de l'Université de Toulouse I Capitole, Toulouse, 2020.

CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) Dictionnaire de la laïcité, Armand Colin, Paris, 2011.

DEBARD, Thierry, Dictionnaire de droit constitutionnel, Ellipses, 2^e édition, Paris, 2007.

Le DIVELLEC, Armel – De VILLIERS, Michel, Dictionnaire du droit constitutionnel, Sirey, Dalloz, 11^e édition, Paris, 2017.

MESSNER, Francis (dir.), Dictionnaire du droit des religions, CNRS Edition, Paris, 2011.

VOLPILHAC-AUGER, Catherine (dir.), Dictionnaire Montesquieu, ENS de Lyon, septembre 2013, disponible sur : <http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/accueil/>

B. Ouvrages généraux, traités, manuels

A

ACHOUR, Yadh Ben, La Cour Européenne des Droits de l'Homme et la Liberté de Religion, Institut des Hautes Etudes Internationales de Paris, Cours et Travaux No. 3, Pedone, Paris, 2005.

AHDAR, Rex - LEIGH, Ian, Religious Freedom in the Liberal State, Oxford University Press, Oxford-New York, 2005.

AKBULUT, Olgun, Barış İçinde Birlikte Yaşamın Hukuk Zemini, XII Levha Yayıncılık, Istanbul, 2008.

AKGÖNÜL, Samim, De la Nomination en Turc Actuel - Appartenances, Perceptions, Croyances, Les Cahiers du Bosphore XLIV, Les Éditions Isis, Istanbul, 2006.

AKGÖNÜL, Samim, Religions de Turquie, religions des Turcs - Nouveaux acteurs dans l'Europe élargie, L'Harmattan, Paris, 2005.

AKGÖNÜL, Samim, Le Patriarcat grec orthodoxe de Constantinople : de l'isolement à l'internationalisation, Maisonneuve & Larose, Paris, 2005.

AKGÖNÜL, Samim, Les Grecs de Turquie - Processus d'extinction d'une minorité de l'âge de l'État-nation à l'âge de la mondialisation, Academia Bruylant- L'Harmattan, Louvain La Neuve, 2004.

ANASTASSIADOU, Méropi - DUMONT, Paul, Les Grecs d'Istanbul et le Patriarcat œcuménique au seuil du XXI^e siècle, Une communauté en quête d'avenir, Les Éditions du Cerf, Paris, 2011.

ARNAUD, André-Jean, Entre modernité et mondialisation : cinq leçons d'Histoire de la philosophie du droit et de l'Etat, coll. Droit et société, n° 20, LGDJ, Paris, 1998.

B

BALKIN, M. Jack, La Constitution vivante [To Ζωντανό Σύνταγμα], Centre de droit constitutionnel européen, Ed. Papazisis, Athènes, 2018.

BARANGER, Denis, Le droit constitutionnel, Que sais-je ?, 5^{ème} édition, 13^e mille, PUF, Paris, 2010.

BARBER, W. Nick, The Principles of Constitutionalism, OUP, Oxford, 2018.

BATES, Ed, The Evolution of the European Convention on Human Rights- From its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights, OUP, 2010.

BAUBÉROT, Jean, Histoire de la laïcité en France, Que sais-je ?, 7^{ème} édition, PUF, Paris, 2017.

BAUBÉROT, Jean, Les Laïcités dans le monde, Que sais-je ?, PUF, Paris, 2016.

BEHRENDT, Christian, BOUHON, Frédéric (dir.), Introduction à la Théorie générale de l'État- Manuel, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Éditions Larcier, Bruxelles, 2009.

BEITZ, R. Charles, The Idea of Human Rights, OUP, New York, 2009.

BENOÎT-ROHMER, Florence, Le droit du Conseil de l'Europe - Vers un espace juridique paneuropéen, Éditions du Conseil de l'Europe, janvier 2005.

BERGÉ, Jean-Sylvestre, L'application du droit national, international et européen : Approche contextualisée des cas de pluralisme juridique mondial, 1^{re} Édition, Dalloz, Paris, 2013.

BERKES, Niyazi, The Development of Secularism in Turkey, McGill University Press, Montreal, 1964.

BEYER, Peter, Religion in the Context of Globalization- Essays on concept form and political implication, Routledge, Abingdon, 2013.

BIELEFELDT, Heiner - GHANEA, Nazila - WIENER, Michael, Freedom of Religion or Belief- An International Law Commentary, OUP, New York, 2016.

BRAIBANT, Guy, La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Témoignage et commentaires, Editions du Seuil, novembre 2001.

BOEV, Ivan, Introduction au Droit Européen des Minorités, L'Harmattan, Paris, 2008.

BOEV, Ivan, Droit européen, édition Bréal, 2014.

BOUMGHAR, Mouloud, Une approche de la notion de principe dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 16, Editions A. Pedone, Paris, 2010.

BOYLE, Kevin - SHEEN, Juliet (eds.), Freedom of Religion and Belief: A World Report, Routledge, London- New York, 1997.

C

CAMUS, Albert, « Rapport de Evangelos Papanoutsos et la réponse d'Albert Camus » in *Albert Camus : L'avenir de la civilisation européenne - Discussion de table ronde*, Éd. Patakis, Athènes, 2014, pp. 75-91.

CARBASSE, Jean-Marie, Histoire du droit, 4^{ième} édition, Que sais-je ?, PUF, Paris, 2017.

CARBONNIER, Jean, Sociologie juridique, 2^e édition, Quadrige/ PUF, Paris, octobre 2004.

CHAGNOLLAUD de SABOURET, Dominique, Droit constitutionnel contemporain 2. La Constitution de la Ve République, 8^e édition, Dalloz, Paris, 2017.

CHAPUS, René, Droit administratif général, t.1, 15^e éd., Montchrestien, Paris, 2001.

CHRISTOPOULOS, Dimitris, Droit, Europe et Minorités. Critique de la connaissance juridique, Etudes sur la protection Internationale des Droits de l'Homme et le Droit International Humanitaire, Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes - Komotini, 2000.

CONDÉ, H. Victor, A Handbook of International Human Rights Terminology, Second Edition, University of Nebraska Press, Lincoln and London, 2004.

COQ, Guy, La laïcité, principe universel, Éd. du Félin, Paris, 2005.

McCREA, Ronan, Religion et ordre juridique de l'Union européenne, Traduction française d'Isabelle Blake-James, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2013.

McCRUDDEN, Christopher, Litigating Religions. An Essay on Human Rights, Courts, and Beliefs, Oxford University Press, Oxford, 2018.

D

DAVISON, H. Roderic, Essays in Ottoman and Turkish History, 1774-1923 - The Impact of the West, University of Texas Press, Austin, 1990.

DELMAS-MARTY, Mireille, Trois défis pour un droit mondial, Éditions du Seuil, Paris, 1998.

DELMAS-MARTY, Mireille, Pour un droit commun, Seuil, 1994.

DIVANI, Lena, Ελλάδα και Μειονότητες. Το σύστημα διεθνούς προστασίας της Κοινωνίας των Εθνών [Grèce et Minorités- Le système de la protection internationale de la Société des Nations], Éditions Kastaniotis, Athènes, 1999.

DOE, Norman, *Law and Religion in Europe: A Comparative Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2011.

DRINAN, F. Robert, *Can God & Caesar Coexist? Balancing Religious Freedom and International Law*, Yale University Press, New Haven - London, 2004.

DUHAMEL, Olivier – TUSSEAU, Guillaume, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Éditions du Seuil, 4^{ième} édition, Paris, 2016.

DUMONT, Paul, *Mustafa Kemal invente la Turquie moderne*, Historiques, Editions Complexe, 2006.

DWORKIN, Ronald, *Religion without God*, Harvard University Press, 2013, pp. 108-109

E

EDGE, W. Peter, *Religion and Law- An Introduction*, Ashgate, Hampshire, 2006.

ELVER, Hilal, *The Headscarf Controversy - Secularism and Freedom of Religion*, OUP, Oxford, 2012.

EVANS, Carolyn, *Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*, OUP, Oxford - New York, 2001.

EVANS, D. Malcolm, *Religious liberty and international law in Europe*, Cambridge Studies in International and Comparative Law, CUP, Cambridge, 1997/2008.

F

FLEINER-GERSTER, Thomas, *Théorie générale de l'État*, Publications de l'Institut de hautes études internationales, PUF, Paris, 1986, publié à OpenEdition Books le 29 septembre 2014 (<https://books.openedition.org/iheid/1781?lang=en#access>, consulté le 20 mai 2019).

FOUNDEDAKIS, Penelope, *To Τουρκικό Πολίτευμα [Le Régime Turc]*, Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2002.

G

GAUCHET, Marcel, *La religion dans la démocratie - Parcours de la laïcité*, Éditions Gallimard, 1998.

GAUTHIER, Catherine – PLATON, Sébastien – SZYMCZAK, David, *Droit européen des droits de l'homme*, Sirey, Dalloz, Paris, 2017.

GILL, Anthony, *The Political Origins of Religious Liberty*, CUP, New York, 2008.

GICQUEL, Jean – GICQUEL, Jean-Éric, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, LGDJ, 32^e édition, Issy-les-Moulineaux, 2018.

GOLTZBERG, Stefan, *Le droit comparé, Que sais-je ?*, PUF, Paris, 2018.

GONZALEZ, Gérard, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme et la Liberté des Religions*, Economica, Paris, 1997.

GRABARCZYK, Katarzyna, Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2008.

GRABBE, Heather, « The EU's Transformative Power: Europeanization through Conditionality in Central and Eastern Europe », New York, Palgrave Macmillan, 2006.

GRABENWARTER, Christoph, « European Convention on Human Rights - Commentary », C.H. Beck-Hart-Nomos, Helbing Lichtenhahn Verlag, München, 2014.

GRABIAS, Fanny - MARTI, Gaëlle - SEUROT, Laurent (dir.), Le fait religieux en droit public, Contribution des doctorants de l'IRENEE, Presses universitaires de Nancy, Nancy, 2014.

H

HÄBERLE, Peter, L'État constitutionnel, Coll. Droit public positif, Economica, Paris, 2004.

HÄBERLE, Peter, Υπάρχει ένας Ευρωπαϊκός Δημόσιος Χώρος; [Y a-t-il une Sphère Publique Européenne ?], Editions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 1999.

HACHEZ, Isabelle – CARTUYVELS, Yves – DUMONT, Hugues – GÉRARD, Philippe – OST, François – Van De KERCHOVE, Michel (dir.) Les sources du droit revisitées, Volume 1 Normes internationales et constitutionnelles / Volume 2 Normes internes infraconstitutionnelles / Volume 3 Normativités concurrentes, Anthemis, Université Saint-Louis, Limal, 2012.

HARRIS, David - O'BOYLE, Michael - BATES, P. Ed - BUCKLEY, Carla, Law of the European Convention on Human Rights, 2nd Edition, OUP, Oxford - New York, 2009.

HASHEMI, Kamran, Religious Legal Traditions, International Human Rights Law and Muslim States, Studies in Religion, Secular Beliefs and Human Rights, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2008.

HAURIOU, Maurice, Précis de droit constitutionnel, Paris, Sirey, 2^{ème} éd., 1979.

HAURIOU, Maurice, Aux sources du droit, Toulouse, Centre de philosophie politique et juridique, rééd. 1986.

HENRARD, Kristin, Devising an Adequate System of Minority Protection. Individual Human Rights, Minority Rights and the Right to Self-Determination, Martinus Nijhoff Publishers, International Studies in Human Rights Vol.62, The Hague/Boston/London, 2000.

HUNT, Lynn, Inventing Human Rights: A History, W. W. Norton & Company, New York- London, 2008.

J

JACQUÉ, Jean-Paul, Droit constitutionnel et institutions politiques, Dalloz, Les mementos, 12^e édition, Paris, 2018.

JANIS, Mark - KAY, Richard - BRADLEY, Anthony, European Human Rights Law - Text and Materials, 2nd Edition, Oxford University Press, Oxford, 2000.

JESTAZ, Philippe, *Les sources du droit, Connaissance du droit*, Éditions Dalloz, Paris, 2005.

JOSEPH, Sarah - SCHULTZ, Jenny - CASTAN, Melissa, *The International Covenant on Civil and Political Rights - Cases, Materials, and Commentary*, OUP, 2000.

K

KASTANAS, Elias, *Unité et diversité : notions autonomes et marge d'appréciation des États dans la jurisprudence des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1996.

KICKER, Renate - MÖSTL, Markus, *Standard-setting through monitoring?- The role of Council of Europe expert bodies in the development of human rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2012.

KNIGHTS, Samantha, *Freedom of Religion, Minorities and the Law*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2007.

KTISTAKIS, Yannis, *Θρησκευτική ελευθερία και η ευρωπαϊκή σύμβαση δικαιωμάτων του ανθρώπου [La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme]*, Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes - Komotini, 2004.

KTISTAKIS, Yannis, *Charia, tribunaux religieux et droit grec*, istos, İstanbul, 2013

KURU, T. Ahmet, *Secularism and State Policies toward Religion - The United States, France, and Turkey*, Cambridge University Press, New York, 2009

L

LANE, Jan-Erik- REDISSI, Hamadi, *Religion and Politics- Islam and Muslim Civilization*, Ashgate, Hants, 2004.

LEACH, Philip, *Taking a case to the European Court of Human Rights*, Blackstone's Human Rights Series, 2nd edition, Oxford University Press, Oxford, 2005.

LETSAS, George, *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, OUP, New York, 2007.

M

MARTINICO, Giuseppe - POLLICINO, Oreste, *The Interaction between Europe's Legal Systems - Judicial Dialogue and the Creation of Supranational Laws*, Edward Elgar, Cheltenham, UK-Northampton, MA, USA, 2012.

MATLÁRY, Haaland Janne, *Intervention for Human Rights in Europe*, Palgrave- Macmillan, Hampshire, 2002.

MAVRIDIS, Prodromos, *Les Turcs dans l'Union Européenne - Réflexions sur la prééminence du droit*, Ant. N. Sakkoulas - Bruylant Bruxelles - Dalloz, 2009.

Van MEERBEECK, Jérémie, De la certitude à la confiance. Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, Collection générale, Presses de l'Université Saint-Louis, Bruxelles, 2014.

MÉLIN-SOUCRAMANIEN, Ferdinand, Constitution de la République française à jour de la question prioritaire de constitutionnalité entrée en vigueur le 1^{er} mars 2010, Dalloz, Paris, 2011.

MESSNER, Francis – PRELOT, Pierre-Henri – WOERLING, Jean-Marie (dir.), Droit français des religions, Lexis-Nexis, Paris, 2013.

MESSNER, Francis (dir.), Dictionnaire du droit des religions, CNRS Edition, Paris, 2011.

MESSNER, Francis (dir.), L'affiliation religieuse en Europe, Presses Universitaires de Strasbourg, 2017.

MICHAEL, Ian - McMILLAN, Alistair, The Oxford Concise Dictionary of Politics, Oxford University Press, Oxford, 2003.

MOUCHEBOEUF, Alcidia, Minority Rights Jurisprudence - Minority Issues Digest, European Centre for Minority Issues, Council of Europe Publishing, 2006.

MOWBRAY, R. Alastair, The Developments of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights, Hart Publishing, Oxford - Portland Oregon, 2004.

MURDOCH, Jim, La protection du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion par la Convention européenne des droits de l'homme, Éd. Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2012.

N

NOWAK, Manfred, Introduction to the International Human Rights Regime, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library Volume 14, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004.

NOWAK, Manfred, U.N. Covenant on Civil and Political Rights - CCPR Commentary, 2nd Revised edition, N.P. Engel Publishers, Kehl, 2005.

NUROCK, V., Rawls : Pour une démocratie juste, Collection Le bien commun, Éditions Michalon, Paris, 2008.

NUSSBAUM, C. Martha, The New Religious Intolerance: Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age, Harvard University Press, Cambridge/London, 2013.

NUSSBAUM, C. Martha, Upheavals of Thought: The Intelligence of Emotions, CUP, Cambridge, 2013.

O

ORAN, Baskin, (ed.), Turkish Foreign Policy, 1919-2006: Facts and Analyses with Documents, Utah Series and Turkish and Islamic Studies, The University of Utah Press, Salt Lake City, 2010.

ORTAYLI, İlber, Ottoman Studies. The Greeks and Ottoman Administration during the Tanzimat Period, Istanbul Bilgi University Press, Istanbul, 2007.

OVEY, Clare - WHITE, Robin C.A. - JACOBS, G. Francis, Jacobs & White- The European Convention on Human Rights, Fourth Edition, Oxford University Press, Oxford - New York, 2006.

ÖRÜCÜ, Esin (ed.), Judicial Comparativism in Human Rights Cases, UKNCCL, BIICL, London, 2003.

P

PAQUOT, Thierry, L'espace public, Edition la Découverte, 2009.

PENA-RUIZ, Henri, La laïcité, Éditions Flammarion, Paris, 2003

PENTASSUGLIA, Gaetano, Minorities in International Law: An Introductory Study, European Centre for Minority Issues, Council of Europe Publishing, 2002.

PESCATORE, Pierre, *Le Droit de l'intégration*, Genève, A. W. Sijthoff-Leiden, IUHEI, 1972.

PIERRÉ-CAPS, Stéphane, Droits constitutionnels étrangers, PUF, Paris, 2010.

PHILIP-GAY, Mathilde, Droit de la laïcité, Ellipses, Paris, 2016.

De PLANHOL, Xavier, Minorités en Islam: géographie politique et sociale, Flammarion, 1997.

PONTHOREAU, Marie-Claire, Droits constitutionnels comparés, Economica, Paris, 2010.

POULAT, Emile, « La solution laïque et ses problèmes », Berg International, Paris, 1997.

Q

QUENSEL, Martin, La protection de l'identité constitutionnelle de la France, Dalloz, Paris, 2015.

R

RAWLS, John, « The Domain of the Political and Overlapping Consensus » in *Collected Papers*, Boston 1999.

RENUCCI, Jean-François, Droit européen des droits de l'homme, LGDJ, EJA, Paris, 2007.

REYNA, Yuda - ZONANA, Moreno Esther, Cemaat Vakıfları, Gözlem Gazetecilik Basın ve Yayın, 2003.

RINGELHEIM, Julie, Diversité culturelle et droits de l'homme - L'émergence de la problématique des minorités dans le droit de la CEDH, Bruylant, Bruxelles, 2006.

RIVERS, Julian, The Law of Organized Religions - Between Establishment and Secularism, OUP, Oxford, 2010.

ROACH, C. Steven, Cultural Autonomy, Minority Rights and Globalization, Ashgate, Hampshire, 2005.

ROUKOUNAS, Emmanuel, Διεθνές Δίκαιο: Σχέσεις διεθνούς και εσωτερικού δικαίου - Τρόποι παραγωγής του διεθνούς δικαίου [Droit International: Relations entre droit international et droit national- Les moyens de production du droit international], Éd. Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2015

S

SABÈTE, Wagdi, *Pouvoir de révision constitutionnelle et droits fondamentaux : Étude des fondements épistémologiques, constitutionnels et européens de la limitation matérielle du pouvoir constituant dérivé*, PUR, 2006.

SCHOUPPE, Jean-Pierre, *La dimension institutionnelle de la liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Editions Pedone, Paris, 2015.

SHABTAI, Rosenne, *The Perplexities of Modern International Law*, The Hague Academy of International Law, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston, 2004.

SHANKLAND, David, *The Alevi in Turkey - The emergence of a secular Islamic tradition*, Routledge Curzon, London - New York, 2003.

SHAW, N. Malcolm, *International Law, Fifth Edition*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003.

SICILIANOS, Linos-Alexander, *Η ανθρώπινη διάσταση του Διεθνούς Δικαίου - Αλληλεπιδράσεις γενικού διεθνούς δικαίου και δικαιωμάτων του ανθρώπου [La dimension humaine du droit international - Interactions entre le droit public international et le droit international des droits de l'homme]*, Nomiki Bibliothiki, Athens, 2010.

SMITH, K.M. Rhona, *Textbook on International Human Rights, Second Edition*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2005.

SOMEK, Alexander, *The Cosmopolitan Constitution, Oxford Constitutional Theory*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

STONE SWEET, Alec - RYAN, Clare, *A Cosmopolitan Legal Order. Kant Constitutional Justice, and the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2018.

STONE SWEET, Alec, *Governing With Judges - Constitutional Politics in Europe*, Oxford University Press, Oxford, 2000.

SUDRE, Frédéric, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Coll. Droit Fondamental, 14^e édition, PUF, Paris, 2019.

SUDRE, Frédéric, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Collection Droit Fondamental-Droit International et Communautaire, 14^e édition, PUF, 2019.

SZYMCZAK, David, *La Convention européenne des droits de l'homme et le juge constitutionnel national*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

T

TAHZIB, G. Bahiyyih, *Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*, International Studies in Human Rights Volume 44, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1996.

TAYLOR, Charles, *A Secular Age*, Belknap Press/Harvard University Press, London, England, 2007.

TAYLOR, M. Paul, Freedom of Religion - UN and European Human Rights Law and Practice, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.

THALER, Michael – VERPEAUX, Michel (dir.) La recherche en droit constitutionnel comparé, L'Harmattan, Paris, 2014.

THORNBERRY, Patrick - MARTÍN ESTÉBANEZ, María Amor, Minority rights in Europe- A review of the work and standards of the Council of Europe, Council of Europe Publishing, mars 2004.

THORNBERRY, Patrick, International Law and the Rights of Minorities, Clarendon Press, Oxford, 1991.

TITIRIGA, Remus, La comparaison, technique essentielle du juge européen, L'Harmattan, Paris, 2011.

TRIGG, Roger, Equality; Freedom, & Religion, OUP, Oxford, 2013

TROPER, Michel, La philosophie du droit, Que sais-je ?, 4^{ième} édition, 17^e mille, PUF, Paris, 2015.

U

UITZ, Renáta, L'Europe des droits: La liberté de religion, Conseil de l'Europe, 2008.

V

VAN DER VEN, A. Johannes, Human Rights or Religious Rules, Empirical Research in Religion and Human Rights, vol. 1, Brill, Leiden - Boston, 2010.

VENZKE, Ingo, How Interpretation Makes International Law. On Semantic Change and Normative Twists, OUP, Oxford, 2014.

VERPEAUX, Michel, Droit constitutionnel français, PUF, 2^e édition, Paris, 2015.

Z

ZARCONE, Thierry, La Turquie moderne et l'islam, Éditions Flammarion, 2004.

D. Thèses

AKOUMIANAKI, Daphne, Les rapports entre l'ordre juridique constitutionnel et les ordres juridiques européens : analyse à partir du droit constitutionnel grec, Droit, Université Panthéon-Sorbonne Paris I, 2014.

BOUTOUBA, Nadia, La liberté de religion : Perspectives comparées France-Canada, Droit, Université de Montpellier, 2015.

GRABARCZYK, Katarzyna, Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, PUAM, 2008.

KARAVOKYRIS, Georgios, L'autonomie de la personne en droit public français, Université Pantheon-Assas (Paris II), Droit- Economie-Sciences Sociales, 2008.

LAVERGNE, Benjamin, Recherche sur la soft law en droit public français, Coll. Des thèses de l'IFR, LGDJ, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2013.

LEHMANN, Pierre-Etienne, Réflexions sur la nature de l'Union européenne à partir du respect de l'identité nationale des États membres, Thèse, Université de Lorraine, Faculté de droit, sciences économiques et gestion, 11 décembre 2013 (sous la direction de Jean-Denis Mouton).

MADELAINE, Colombine, La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'Homme, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Paris, 2014.

MUFTULER, Meltem, The Impact of External Factors on Internal Transformation: Turkish Structural Adjustment process and the European Community, 13.5.1992, UMI, Michigan, 1992.

PLATON, Sébastien, La coexistence des droits fondamentaux constitutionnels et européens dans l'ordre juridique français, Collection des Thèses, n° 22, Fondation Varenne, Clermont- Ferrand, LGDJ, Paris, 2008.

SCHAHMANECHE, Aurélia, La motivation des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, Droit, Université Montpellier 1, 2012.

E. Mélanges/Liber Amicorum/Études en l'honneur et en hommage

CAFLISCH, Lucius - CALLEWAERT, Johan - LIDDELL, Roderick - MAHONEY, Paul - VILLIGER, Mark (eds.) *Human Rights- Strasbourg Views - Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, Kehl, 2007.

BERG, Leif - ENRICH-MAS, Montserrat - KEMPEES, Peter - SPIELMANN, Dean (ed.) *Cohérence et impact de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme - Liber amicorum Vincent Berger*, Wolf Legal Publishers, Oisterwijk, 2013.

BREITENMOSER, Stephan - EHRENZELLER, Bernhard - SASSÒLI, Marco - STOFFEL, Walter - PFEIFER, Beatrice Wagner (eds.), *Human Rights, Democracy and the Rule of Law, Liber Amicorum, DIKE - Nomos*, Zürich, 2007.

Droit et politique à la croisée des cultures, Mélanges Philippe Ardant, LGDJ, Paris, 1999.

Droit et religion en Europe. Études en l'honneur de Francis Messner, Presses Universitaires de Strasbourg, Strasbourg, 2014.

La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa, Dalloz, Paris, 2011.

Le dialogue des juges – Mélanges en l'honneur du président Bruno Genevois, Dalloz, Paris, 2009.

L'homme et le droit - En hommage au Professeur Jean-François Flauss, Editions Pedone, Paris, 2014.

Van ROOSMALEN, Marjolein- VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles - Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013.

Τιμητικός τόμος Μιχ. Π. Σταθόπουλου [Mélanges en l'honneur de M. P. Stathopoulos], Editions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2010.

F. Guides thématiques

AKANDJI-KOMBE, Jean-François, Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme - Un guide pour la mise en œuvre de la Convention européenne des Droits de l'Homme, Précis sur les droits de l'homme, n° 7, Conseil de l'Europe, Belgique, juillet 2006.

MURDOCH, Jim, Liberté de pensée, de conscience et de religion : Un guide sur la mise en œuvre de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, n° 9, Conseil de l'Europe, 2007.

II. Articles et contributions

A. Articles de revues

A

AALL, Jørgen, « Waiver of Human Rights - Waiver of Substantive Rights (Part II/III) » in *Nordic Journal of Human Rights*, vol. 29, n° 1, 2011, pp. 56-153.

ADAM-FERREIRA, Béatrice, « Le droit à la liberté de religion, un droit à géométrie variable [Analyse comparée de l'étendue de la reconnaissance du droit à la liberté religieuse dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme] » in *Revue juridique de l'Ouest*, 2003-3. pp. 283-313.

ADANALI, Hadi Ahmet, « The Presidency of Religious Affairs and the Principle of Secularism in Turkey » in *The Muslim World*, vol. 98, n° 2-3, avril 2008, pp. 228-241.

ADENITIRE, John, « SAS v France: Fidelity to Law and Conscience » in *European Human Rights Law Review*, Issue 1, 2015, pp. 78-86.

AFRPOUKH, Mustapha, « La liberté de religion dans le contentieux européen de l'éloignement des étrangers : entre réalisme et exigence d'effectivité » in *Revue du droit des religions*, 3, 2017, pp. 111-124.

AHMED, Tawhida, « A Critical Appraisal of EU Governance for the Protection of Minority Rights » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 17, n° 2, 2010, pp. 265-285.

AKBULUT, Olgun, « A Critical Analysis of Current Legal Developments on the Political Participation of Minorities in Turkey » in *International Journal on Minority and Groups Rights*, vol. 17, n° 4, 2010, pp. 551-560.

AKBULUT, Olgun, « The State of Political Participation of Minorities in Turkey - An Analysis under the ECHR and the ICCPR » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 12, n° 4, 2005, pp. 375-395.

AKBULUT, Olgun- USAL, Zeynep Oya, « Parental Religious Rights vs. Compulsory Religious Education in Turkey » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 15, n° 4, 2008, pp. 433-455.

AKGÖNÜL, Samim, « Vers une nouvelle donne dans les relations gréco-turques ? » in *Les Dossiers de l'IFEA*, Série : La Turquie aujourd'hui, No.6, Programme de Recherche : « Turquie – Caucase - Mer Noire », Institut Français d'Etudes Anatoliennes, Istanbul, avril 2001, pp. 16-17.

ALFREDSSON, Gudmundur, « A Frame an Incomplete Painting: Comparison of the Framework Convention for the Protection of National Minorities with International Standards and Monitoring Procedures » in *Int J Minor Group Rights* 7, 2000, pp. 291-304.

ALFREDSSON, Gudmundur, « Minority Rights: International Standards and Monitoring Procedures » in *Minority Rights Handbook*, *Latvian Human Rights Quarterly*, n° 5/6, 1998, pp. 9-28.

ALIDADI, Katayoun- FOGLETS, Marie-Claire, « Framing Multicultural Challenges in Freedom of Religion Terms- Limitations of Minimal Human Rights for Managing Religious Diversity in Europe » in *NQHR*, vol. 30, n° 4, 2012, pp. 388-416.

ALLEWELDT, Ralf, « Legal Transformation and the Impact of International Human Rights Mechanisms: The Cases of Turkey and Russia » in *Marmara Journal of European Studies*, vol. 14, n° 1, 2006, pp. 25-37.

ALIVIZATOS, K. Nikos, « Χρειάζεται η πολυπολιτισμικότητα μια νέα θεωρία των δικαιωμάτων του ανθρώπου; » [« La multiculturalisme a-t-il besoin d'une nouvelle théorie des droits de l'homme ? »], in *ΔΤΑ [Revue Hellénique des Droits de l'Homme]*, n° 28, 2005, pp. 1201-1210.

ALTIPARMAK, Kerem - KARAHANOGULLARI, Onur, « After Sahin: the debate on headscarves is not over » in *European Constitutional Law Review*, 2, 2006, pp. 268-292.

ANDREASSEN, A. Bård, « Roles of Human Rights in Democratization » in *Nordic Journal of Human Rights*, vol. 26, n° 3, 2008, pp. 218-229.

ANNICCHINO, Pasquale, « The new Guidelines on Freedom of Religion and LGBTI rights in the External Action of the European Union » in *EHRLR*, n° 6, 2013, pp. 624-630.

ARROYO, Julie, « V. Liberté de conscience et de religion : la laïcité- La soft law dans le domaine des droits fondamentaux (octobre 2016-octobre 2017) » in *Rev. trim. dr. h.* (114/2018), pp. 425-426.

ARROYO, Julie, « Le voile islamique : regards (juridiques) croisés » in *RDLF*, n° 51, 2020 (<http://www.revuedlf.com/droit-administratif/le-voile-islamique-regards-juridiques-croises/>).

B

BAILLIE, C. Lauren, « Protection of Religious Minorities in Europe: The Council of Europe's Successes and Failures » in *American University International Law Review*, vol. 23, n° 3, 2007, pp. 617-645.

BARBOSA DELGADO, Francisco R., « El principio de laicidad en la educación en Francia y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos : entre el universalismo francés y el reconocimiento al margen nacional de apreciación del TEDH » in *OASIS*, n° 16, 2011, pp. 45-63 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2346950, consulté le 15 mai 2017).

BARTOLE, Sergio, « International Constitutionalism and Conditionality. The Experience of the Venice Commission » in *Rivista AIC - Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, N° 4/2014, (http://www.venice.coe.int/files/articles/Bartole_Constitutionalism_and_Conditionality_E.pdf, consulté le 15 mai 2017).

BEAMAN, G. Lori, « Living Together v. Living Well Together: A Normative Examination of SAS Case » in *Social Inclusion*, vol. 4, n° 2, 2016, pp. 3-13 (<http://www.cogitatiopress.com/socialinclusion/article/view/504/504>, consulté le 10 septembre 2017).

De BECO, Gauthier, « Le droit au respect de la vie privée dans les relations de travail au sein des sociétés religieuses- l'approche procédurale de la Cour européenne des droits de l'homme - Cour européenne des droits de l'homme, *Obst et Shüth c. Allemagne*, 23 septembre 2010 », in *Rev. trim. dr. h.* (86/2011), pp. 375-393.

BELL, John, « Secularism French Style » in *European Public Law*, vol. 23, n° 2, 2017, pp. 237-244.

BENOÎT-ROHMER, Florence, « La Cour Européenne des Droits de l'Homme et la Défense des Droits des Minorités Nationales », in *Rev. trim. dr. h.* (51/2002), pp. 563-586.

BENOÎT-ROHMER, Florence, « L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme » in *RUDH*, 2000, pp. 57-61.

BERDAL, Aral, « The Idea of Human Rights as Perceived in the Ottoman Empire » in *Human Rights Quarterly*, vol. 26, n° 2, 2004, pp. 454-482.

BERGÉ, Jean-Sylvestre, « L'application du droit dans un contexte global : questions de méthode » in *Les Cahiers de droit*, vol. 56, n° 2, 2015, pp. 185-207.

BERMAN, Paul-Schiff, « Le nouveau pluralisme juridique » in *Revue internationale de droit économique*, 2013, n° 1, pp. 229-256.

BERRY, Stephanie, « SAS v France: Does Anything Remain of the Rights to Manifest Religion? » in *EJIL: Talk!*, 2 July 2014 (<http://www.ejiltalk.org/sas-v-france-does-anything-remain-of-the-right-to-manifest-religion/>, consulté le 16 novembre 2016).

BERRY, E. Stephanie, « A Tale of Two Instruments: Religious Minorities and the Council of Europe's Rights Regime » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 30, n° 1, pp. 11-40.

BIELEFELDT, Heiner. « Misperceptions of Freedom of Religion or Belief » in *Human Rights Quarterly*, vol. 35, n° 1, 2013, pp. 33-68.

BJORGE, Eirik, « The Courts and the ECHR: A Principled Approach to the Strasbourg Jurisprudence » in *Cambridge Law Journal*, vol. 72, n° 2, juillet 2013, pp. 289-300.

BOEV, Ivan, « Une innovation : la protection des « minorités » en France. Rappel général d'une problématique à circonscrire » in *Revue juridique Thémis - Canada*, n° 3, 2009, pp. 801-826.

Von BOGDANDY, Armin, « Founding Principles of EU Law: A Theoretical and Doctrinal Sketch » in *European Law Journal*, vol. 16, n° 2, 2010, pp. 95-111.

BORGETTO, Michel, « Sur le principe constitutionnel de fraternité » in *RDLF*, n° 14, 2018 (<http://www.revuedlf.com/droit-constitutionnel/sur-le-principe-constitutionnel-de-fraternite/>, consulté le 19 mai 2019).

Le BOT, O., « Charte de l'Union Européenne et Convention de sauvegarde des droits de l'homme : La coexistence de deux catalogues de droits fondamentaux » in *Rev. trim. dr. h.* (55/2003), pp. 781-811.

BOUCOUVALA, Varvara, « Προστασία της περιουσίας από την ΕΣΔΑ. Σχόλιο στην απόφαση «Μεγάλη του Γένους Σχολή κατά Τουρκίας» [« Protection de la propriété par la CEDH- Commentaire pour l'arrêt « Μεγάλη του Γένους Σχολή » c. Turquie »] in *ΔτΑ [Revue Hellénique des Droits de l'Homme]*, n° 43/2009, pp. 817-847.

BOYLE, Kevin, « Column: Turkey and Accession to the European Union » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 23, n° 1, March 2005, pp. 3-6.

BOZARSLAN, Hamit, « Les Minorités en Turquie », in *Pouvoirs - Revue Française d'Études Constitutionnelles et Politiques/La Turquie*, n° 115, novembre 2005, pp. 101-112.

BREMS, Eva, « SAS v France: A Reality Check » in *Nottingham Law Journal* 25, 2016, pp. 58-72 (https://www4.ntu.ac.uk/nls/document_uploads/188672.pdf, consulté le 16 novembre 2016).

BREMS, Eva, « Droits humains, étrangers et multiculturalisme : pour une approche maximaliste et inclusive des droits fondamentaux » in *Rev. Trim. dr. h.* (82/2010), pp. 237-249.

BREMS, Eva, « Should Pluriform Human Rights Become One? Exploring the Benefits of Human Rights Integration » in *Journal européen des droits de l'homme*, 2014/4, pp. 447-470.

BRISORIA, Emmanuelle - RINGELHEIM, Julie - RORIVE, Isabelle, « Reasonable Accommodation for Religious Minorities: A Promising Concept for European Antidiscrimination Law? » in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, vol. 17, n° 2, 2010, pp. 137-161.

BUI-XUAN, Olivia, « L'espace public. L'émergence d'une nouvelle catégorie juridique? » in *RFDA*, mai-juin 2011, p. 551.

BURGELIN, Jean-François, « L'eupéanisation de la justice » in *Les Annonces de la Seine*, Lundi 13 janvier 2003, n° 2, p. 3 (http://www.courdecassation.fr/institution_1/occasion_audiences_59/debut_annee_60/fran_ois_52.html, consulté le 15 mai 2017).

BURGORGUE-LARSEN, Laurence, « 'Decomartmentalization': The key technique for interpreting regional human rights treaties » in *ICON*, vol. 16, 2018, pp. 161-186.

C

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto, « Le droit international contemporain et la personne humaine » in *R.G.D.I.P.*, 2016-3, pp. 497-514.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto, « L'humanisation du droit international : la personne humaine en tant que sujet du droit des gens » in *Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte*, n. 65, jul./dez. 2014, pp. 25-66.

CARDENAS, Sonia, « Norm Collision: Explaining the Effects of International Human Rights Pressure on State Behavior » in *International Studies Review*, vol. 6, n° 2, juin 2004, pp. 213-231.

CARRÈRE, Thibault, « Jack M. Balkin, Le constitutionnalisme américain. Au-delà de la Constitution des origines et de la Constitution vivante, Paris, Dalloz, 2016 » in *Jus Politicum*, n° 19 (<http://juspoliticum.com/article/Jack-M-Balkin-Le-constitutionnalisme-americain-Au-dela-de-la-Constitution-des-origines-et-de-la-constitution-vivante-Paris-Dalloz-2016-1206.html>), consulté le 10 mai 2019).

CASSIN, René, « Droits de l'Homme et méthode comparative » in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 20 n° 3, juillet-septembre 1968, pp. 449-492.

CELTA, « De la Confédération internationale des Travailleurs chrétiens (C.I.S.C.) à la Confédération mondiale du Travail (C.M.T.) » in *Politique étrangère*, n°1 - 1969 - 34^e année, pp. 73-80.

CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique, « La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales » in *Jus Politicum- Revue de droit politique*, n° 8 : La théorie de l'État entre passé et avenir, septembre 2012, (<http://juspoliticum.com/article/La-theorie-generale-de-l-Etat-est-aussi-une-theorie-des-libertes-fondamentales-537.html>), consulté le 16 juin 2019).

CHEVALLIER, Jacques, « Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique » in *RDP*, 3-1998, p. 659-714.

CHEVALLIER, Jacques, « L'État post-moderne : retour sur une hypothèse » in *Droits*, vol. 39, n° 1, 2004, pp. 107-120.

CHRESTIA, Philippe, « La burqa est incompatible avec la nationalité française » in *AJDA*, Dalloz, 2008, pp. 2013-2019.

CHRISTIANOS, Vasileios, « Το ήπιο δίκαιο «soft law» στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης » [« Le droit souple « soft law » au droit de l'Union européenne »] in *ΕΕΕυρΔ*, 1/2014, Tome 34, janvier-mars, pp. 123-127.

COHEN, Albert, « Turquie - Notice sur le Mouvement législatif en 1920 et en 1921 » in *Annuaire de législation étrangère*, Société de législation comparée, 2^e série, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1922, pp. 298-303 (<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5471393w/f3.item>), consulté le 2 février 2019).

CONSTANTINESCO, Vlad, « C'est comme si c'était fait? (Observations à propos de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme [Grande Chambre], Bosphorus Airlines, du 30 juin 2005 » in *Cahiers de droit européen*, vol. 42, n° 3-4, 2006, pp. 363-378.

CORRÉARD, Valérie, « Constitution européenne et protection des droits fondamentaux vers une complexité annoncée ? » in *Rev. trim. dr. h.* (67/2006), pp. 501-529.

COSSALTER, Philippe, « La dignité humaine en droit public français : l'ultime recours », Intervention à la 7^{ème} conférence-débat du CDPC, Université Panthéon-Assas Paris II, 30 octobre 2014 in *Revue générale du droit, en ligne*, n° 3, 2014 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=18309), consulté le 19 mai 2018).

COSTA, Jean-Paul, « The European Court of Human Rights and its case law: a factor in peace and tolerance? », 45th Anniversary of the Constitutional Court of Turkey and International Symposium, Ankara, Turkey 25-26 April 2007 in *Digesta Turcica - Journal of the Union of Turkish Bar Associations*, Issue 3, 2007, pp. 21-30.

COSTA, Jean-Paul, « La Cour européenne des droits de l'homme et la protection des droits sociaux » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 207-216.

COSTELLO, Cathryn, « Human Rights and the Elusive Universal Subject: Immigration Detention Under International Human Rights and EU Law » in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 19, n° 1, 2012, pp. 257-303.

McCREA, Ronan, « The French ban on public face-veiling: enlarging the margin of appreciation » in *EU Law Analysis*, 2 juillet 2014 (<http://eulawanalysis.blogspot.gr/2014/07/the-french-ban-on-public-face-veiling.html>), consulté le 16 novembre 2016).

McCREA, Ronan, « La religion, la loi et l'État dans l'Europe contemporaine : perspective comparative des principaux dilemmes » in *Politique américaine*, 2014/1, n° 23, pp. 73-90.

CURTIT, Françoise- MESSNER, Francis (ed.) Les valeurs de la République et l'islam in *Revue du droit des religions*, n° 6/2018.

D

DANCHIN, G. Peter, « Islam in the Secular *Nomos* of the European Court of Human Rights » in *Michigan Journal of International Law*, vol. 32, 2011, pp. 1-72.

DEGIRMENCI, Selim, « Le rapport Clavreul ou les errements d'un certain discours sur la laïcité » in *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 27 mars 2018 (<https://journals.openedition.org/revdh/3805>), consulté le 19 mai 2019).

DEGOFFE, Michel, « Droit public » in *Société, droit et religion* 2016/1 (Numéro 6), pp. 179-190.

DELLAUX, Julien, « Le principe de sécurité juridique en droit constitutionnel : signes et espoirs d'une consolidation de l'ordre juridique interne et de l'État de droit » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2019/3, n°119, pp. 665-696.

DELIGIANNI-DIMITRAKOU, Christina, « Le port du foulard islamique à l'école publique : une approche juridico-comparative » in *Théorie et pratique du droit administratif*, vol. 7, 2009, p. 798.

DELMAS-MARTY, Mireille - IZORCHE, Marie-Laure, « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit : réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste » in *R.I.D.C.*, vol. 52, n° 4, octobre-décembre 2000, pp. 753-780.

DELRUELLE, Édouard, « Quel universalisme des droits de l'homme ? » in *Rev. trim. dr. h.* (98/2014), pp. 353-362.

DHOMMEAUX, Jean, « De l'universalité du droit international des droits de l'homme : du pactum ferendum au pactum latum » in *Annuaire français de droit international*, vol. 35, 1989, pp. 399-423.

DOĞAN, Nejat, « Human Rights and Turkey's Bid for EU Membership: Will "Fundamental Rights of the Union" bring Fundamental Changes to the Turkish Constitution and Turkish Politics? » in *Turkish Studies*, vol. 7, n° 2, juin 2006, pp. 243-259.

DOLLAT, Patrick, « 'Der Teufel Steckt im Detail'- De l'Adhésion de l'Union Européenne à la CEDH et de ses vicissitudes » in *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, n° 542, novembre 2010, pp. 556-565.

DONNELLY, Jack, « Cultural Relativism and Universal Human Rights » in *Human Rights Quarterly*, vol. 6, n° 4, 1984, pp. 400-419.

DORD, Olivier, « Systèmes juridiques nationaux et cours européennes : de l'affrontement à la complémentarité ? » in *Pouvoirs - Revue française d'études constitutionnelles et politiques, Les Cours Européennes : Luxembourg et Strasbourg*, n° 96, 2001, pp. 5-18.

DOUTRIAUX, Yves, « L'Union européenne et la Turquie d'ici 2020 : Convergences ou divergences ? » in *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, n° 542, octobre-novembre 2010, pp. 582-588.

DUCOULOMBIER, Peggy, « *Folgerø v Norway*: Dispensation from Religious Education: From the United Nations Human Rights Committee to the European Court of Human Rights » in *European Human Rights Law Review*, n° 3, 2008, pp. 392-399.

DUPLESSIS, Isabelle, « Le vertige et la soft law : réactions doctrinales en droit international » in *Revue Québécoise de droit international*, hors-série avril 2007, pp. 245-268.

DWORKIN, Ronald, « The Forum of Principle » in *NYUL*, 56, 1981, pp. 469-518.

E

EARLE, Mead Edward, « The New Constitution of Turkey » in *Political Science Quarterly*, vol. 40, n° 1, mars 1925, pp. 73-100.

ECK, Laurent, « Constitutions et liberté religieuse », in *Religion et Cour européenne des droits de l'homme - Actes du colloque organisé par l'APIDH (édition 2013) La Revue des droits de l'homme*, 7, 2015, mis en ligne le 05 juin 2015, pp. 11-19 (<http://revdh.revues.org/1384>, consulté le 19 mai 2017).

ECK, Laurent, « Réflexions sur « les règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France » à la lumière de la pensée de Ronald Dworkin » in *Revue de la Recherche Juridique- Droit prospectif*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, vol. 33, n° 122, 2008, pp. 1061-1078.

EECKHOUT, P., « Human Rights and the Autonomy of EU Law: Pluralism or Integration? », in *Current Legal Problems*, avril 2013, pp. 169-202. (<https://doi.org/10.1093/clp/cut009>, consulté le 19 mai 2017).

Van ELSUWEGE, Peter, « New Challenges for Pluralist Adjudication after Lisbon: The Protection of Fundamental Rights in a *Ius Commune Europaeum* » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 30, n° 2, 2012, pp. 195-217.

EMERIC, Nicolas, « Droit souple+droit fluide= droit liquide. Réflexion sur les mutations de la normativité juridiques à l'ère des flux » in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 79, n° 2, 2017, pp. 5-38.

ERDOGAN, Birsén, « Turkey's Compliance with European Union Democratic Conditionality: Resistance or Transformation of Identity? » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 25, n° 1, 2007, pp. 21-51.

ERLINGS, Esther, « 'The Government did not refer to it': SAS v France and ordre public at the European Court of Human Rights » in *Melbourne Journal of International Law*, vol. 16, n° 2, 2015, pp. 587-608.

ERRERA, Roger, « Liberté religieuse et laïcité. Pour une politique de paix civile » in *Études* 2005/11 (Tome 403), pp. 475-486.

EVANS, Carolyn, « Religious Education in Public Schools: An International Human Rights Perspective » in *Human Rights Law Review*, vol. 8, n° 3, 2008, pp. 449-473.

EVANS, Carolyn - THOMAS, A. Christopher, « Church-State Relations in the European Court of Human Rights » in *BYU Law Review*, vol. 2006, n° 3, pp. 669-725 (<https://digitalcommons.law.byu.edu/lawreview/vol2006/iss3/4/>, consulté le 19 mai 2017).

EVANS, Carolyn, « The 'Islamic Scarf' in the European Court of Human Rights » in *Melbourne Journal of International Law*, vol. 7, n° 1, mai 2006, pp. 52-73.

F

FERRI, Marcela, « Belkacemi and Oussar v Belgium and Dakir v Belgium: the Court again addresses the full-face veil, but it does not move away from its restrictive approach » in *Strasbourg Observers*, 25 juillet 2017 (<https://strasbourgobservers.com/2017/07/25/belkacemi-and-oussar-v-belgium-and-dakir-v-belgium-the-court-again-addresses-the-full-face-veil-but-it-does-not-move-away-from-its-restrictive-approach/>, consulté le 10 août 2017).

FLANDERS, Chad, « Can We Please Stop Talking About Neutrality? Koppelman Between Scalia and Rawls » in *Pepp. L. Rev.*, vol. 39, n° 5 Symposium: The Competing Claims of Law and Religion, 2013, pp. 1139-1147, (<https://digitalcommons.pepperdine.edu/plr/vol39/iss5/6/>, consulté le 19 mai 2017).

FLAUSS, Jean-François, « Les serments d'allégeance à l'épreuve de la Convention européenne des droits de l'homme » in *Rev. tri. dr. h.* (42/2000), pp. 261-279.

FLÓCKIGER, Alexandre, « Pourquoi respectons-nous la *soft law* ? », in *Revue européenne des sciences sociales*, XLVII-144, 2009, pp. 73-103 (<https://journals.openedition.org/ress/68#ftn198>, mis en ligne le 1 mai 2012, consulté le 15 février 2018).

FOKAS, Effie, « The legal status of religious minorities: Exploring the impact of the European Court of Human Rights » in *Social Compass*, vol. 65, n° 1, 2018, pp. 25-42.

FOKAS, Effie, « Kokkinakis at the Grassroots Level » in *Religion and Human Rights*, vol. 12, 2017, pp. 210-222.

FOREY, Elsa, « Le Constitutionnel au secours du droit local des cultes » in *AJDA*, n° 19, 3 juin 2013, pp. 1108-1112.

FOUCHER, Anne-Valérie, « L'observance de prescriptions alimentaires issues de convictions religieuses et philosophiques dans l'espace public en France » in *Rev. tri. dr. h.* (107/2016), pp. 639-681.

G

GÁL, Kinga, « The Council of Europe Framework Convention for the Protection of National Minorities and its Impact on Central and Eastern Europe » in *Journal on Ethnopolitics and Minority Issues in Europe*, ECMI, winter 2000, pp.1-17.

GALLALA, Imen, « The Islamic Headscarf: An Example of Surmountable Conflict between Sharī'a and the Fundamental Principles of Europe » in *European Law Journal*, vol. 12, n° 5, 2006, pp. 593-612.

GARCÍA OLIVA, Javier - CRANMER, Frank, « Education and Religious Symbols in the United Kingdom, Italy and Spain: Uniformity or Subsidiarity? » in *European Public Law*, 19, n° 3, 2013, pp. 555-582.

GATTI, Mauro, « The Log in Your Eye: Is Europe's External Promotion of Religious Freedom Consistent With its Internal Practice? » in *European Law Journal*, vol. 22, n° 2, 2016, pp. 250-267.

GAZALA, Julien, « Le *Soft Law* international entre inspiration et aspiration » in *Revue interdisciplinaire d'étude juridiques*, vol. 66, n° 1, 2011, pp. 41-84.

GEMTOS, A. Petros, « Θρησκείες και ανθρώπινα δικαιώματα. Μια φιλοσοφική θεώρηση » [« Religions et droits de l'homme –Une approche philosophique»] in *ΔΤΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 43/2009, pp. 667-683.

GHANEA, Nazila, « Are Religious Minorities Really Minorities » in *Oxford Journal of Law and Religion*, vol. 1, n° 1, pp. 57-79.

GIBSON, Nicholas, « An Unwelcome Trend: Religious Dress and Human Rights Following *Leyla Şahin vs. Turkey* » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 25, n° 4, pp. 599-640.

GIFFEN, Jaelyn, « The Veil of the Ban: A Legal, Social & Political Discourse », in *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 4, n° 1, 2011, pp. 155-173.

GILBERT, Geoff, « Religious Minorities and Their Rights: A Problem of Approach » in *Int J Minor Group Rights*, vol.5, n° 2, 1997, pp. 97-134.

GOKALP, Altan, « Une minorité chiïte en Anatolie : les Alevî » in *Annales. Économies, Sociétés, Civilisations*, 35^e année, n° 3-4, 1980, pp. 748-763.

McGOLDRICK, Dominic, « Religion in the European Public Square and in European Public Life – Crucifixes in the Classroom? » in *Human Rights Law Review*, vol. 11, n° 3, 2011, pp. 451-502.

McGOLDRICK, Dominic, « A Defence of the Margin of Appreciation and an Argument for its Application by the Human Rights Committee » in *ICLQ*, vol. 65, n° 1, 2016, pp. 21-60.

GONZALEZ, Gérard, « Identité et/ou liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *RDLF*, n° 23, 2019 (<http://www.revuedlf.com/cedh/identite-et-ou-liberte-de-religion-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme/>, consulté le 12 décembre 2019).

GONZALEZ, Gérard, « Décision antinomique du Conseil constitutionnel sur le droit local alsacien-mosellan des cultes » in *RFDC*, juillet 2013, n° 95, pp. 707-713.

GONZALEZ, Gérard, « Le droit à l'instruction au sens de la Convention européenne des droits de l'homme » in *RFDA*, n° 5, 2010, pp. 1003-1010.

GONZALEZ, Gérard, « Rideau sur le voile et autres signes ostensibles (Cour EDH, décision du 30 juin 2009, *Tuba Aktas c. France*) » in *AJDA*, n° 37, 2009, pp. 2077-2082.

GONZALEZ, Gérard, « L'école publique comme sanctuaire laïque selon la Cour européenne des droits de l'homme- Cour européenne des droits de l'homme, *Lautsi c. Italie*, 3 novembre 2009 » in *Rev. trim. dr. h.* (82/2010), pp. 467-484.

GOZDECKA, A. Dorota, « Human Rights, Fundamental Rights and the Common Constitutional Traditions in the Protection of Religious Pluralism and Diversity in Europe. A Study in the Democratic Paradox » in *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 21, 2010, pp. 171-192.

GRECH, Fabien, « Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel français » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2015/2, n° 102, pp. 405-428.

GÜLALP, Haldun, « Secularism and the European Court of Human Rights » in *European Public Law*, vol. 16, n° 3, 2010, pp. 455-471.

GUNN, T. Jeremy, « Religious Freedom and *Laïcité*: A Comparison of the United States and France » in *Brigham Young University Law Review*, 2004, pp. 419-506.

GUNN, T. Jeremy, « The Complexity of Religion and the Definition of "Religion" in International Law » in *Harvard Human Rights Law Journal*, vol. 16, 2003, pp. 189-215.

H

HAARSCHER, Guy, « Freedom of Religion in Context » in *Brigham Young University Law Review*, vol. 28, n° 2, 2002, pp. 269-282.

HABERMAS, Jurgen, « Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles? » in *Political Theory*, vol. 29, n° 6, 2001, pp. 766-781.

HAGENAU-MOIZARD, Catherine, « La Cour Suprême Britannique et la Cour européenne des droits de l'homme : Une nouvelle voix dans le dialogue des juges » in *Rev. trim. dr. h.* (91/2012), pp. 491-505.

HATZOPOULOS, Vassilis, « Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων ύστερα από τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισσαβώνας » [« La protection des droits fondamentaux après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne »] in *ΔτΑ [Revue Hellénique des Droits de l'Homme]*, n° 50/2011, pp. 365-396.

HENKIN, Louis, « Human Rights and State "Sovereignty" » in *GA. J. INT'L & COMP. L.* 31, 1996, pp. 31-45.

HENNETTE VAUCHEZ, Stéphanie, « Séparation, garantie, neutralité...les multiples grammaires de la laïcité » in *Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, Lextenso, Issy-les-Moulineaux, 2016, pp. 9-19.

HILLEBRECHT, Courtney, « Implementing International Human Rights Law at Home: Domestic Politics and the European Court of Human Rights » in *HRLR*, vol. 13, n° 3, 2012, pp. 279-301.

HOWARD, Erica, « S.A.S. v France: Living Together of Increased Social Division? » in *EJIL: Talk!*, 7 juillet 2014 (<https://www.ejiltalk.org/s-a-s-v-france-living-together-or-increased-social-division/>, consulté le 16 novembre 2016).

HOWARD, Erica, « Protecting Freedom to Manifest One's Religion or Belief: Strasbourg or Luxembourg? » in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 32, n° 2, 2014, pp. 159-182.

HUGHES, E., « The European Union Accession Process: Ensuring the Protection of Turkey's Minorities? » in *Int J Minor Group Rights*, vol. 17, n° 4, 2010, pp. 561-577.

HUNTER-HENIN, Myriam, « Why the French don't like the burqa: Laïcité, National Identity and Religious Freedom » in *ICLQ*, vol. 61, 2012, pp. 613-639.

I

ILIOPOULOS-STRANGAS, Julie, « Ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης: Από τη Νίκαια στη Λισσαβόνα » [« La Charte des droits fondamentaux de l'UE: De Nice à Lisbonne »] in *Ευρωπαϊών Πολιτεία* 1/2008, pp. 91-123.

ITZCOVICH, Giulio, « One, None and One Hundred Thousand Margins of Appreciations: The Lautsi Case » in *Human Rights Law Review*, vol. 13, n° 2, 2013, pp. 287-308.

J

JACQUÉ, Jean-Paul, « Confiance mutuelle. Un rapprochement entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme » in *Droit de l'Union européenne* (<http://www.droit-union-europeenne.be/416703027>, consulté le 2 mars 2019).

JACQUÉ, Jean-Paul, « Du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne (Tableau d'une négociation) » in *Revue du Droit Public et de la Science politique en France et à l'étranger*, n° 3, mai-juin 2008, pp. 822-831.

JACQUÉ, Jean-Paul, « Droit constitutionnel national, Droit Communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies- L'instabilité des rapports de système entre ordres juridiques » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2007/1, n° 69, pp. 3-37.

JACQUÉ, Jean-Paul, « La Charte des droits fondamentaux » in *L'Europe des Libertés*, janvier 2001, pp. 5-6.

JACQUÉ, Jean-Paul, « Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union, Problèmes et Progrès » in *L'Europe des Libertés*, juillet 2000, pp. 4-7.

De JONG, Dennis, « The Legal Obligations of State and Non-State Actors in respect of the Protection of Freedom of Thought, Conscience and Religion or Belief » in *Religion and Human Rights*, vol. 3, n° 1, 2008, pp. 1-13.

JUNG, Dietrich, « Minorities as a Threat: A Historical Reconstruction of State. Minority Relations in Turkey » in *European Yearbook of Minority Issues*, vol. 2, n° 3, 2002, pp. 127-149.

K

KABOĞLU, Ö. Ibrahim, « Quelques remarques préliminaires à propos d'une institution nationale des droits de l'homme (Le cas de la Turquie) » in *Rev. trim. dr. h.* (68/2006), pp. 1057-1069.

KALAMPAKOU, Eleni, « Τα σύμβολα στη νομολογία του ΕΔΔΑ- Σχόλιο στην απόφαση Lautsi et autres c. Italie » [« Les symboles dans la jurisprudence de la Cour EDH- Commentaire sur l'arrêt Lautsi et autres c. Italie »] in *ΔτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 49/2011, pp. 231-245.

KALAMPAKOU, Eleni, « Η θρησκευτική ουδετερότητα ως εγγύηση του πλουραλισμού στη δημόσια εκπαίδευση- Η «μάχη των συμβόλων» στη νομολογία του ΕΔΔΑ » [« La neutralité religieuse comme garantie du pluralisme de l'éducation publique- la « bataille des symboles » dans la jurisprudence de la Cour EDH »] in *ΔτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 48/2010, pp. 1139-1184.

KARAGIANNIS, Syméon, « Les minorités religieuses et la Convention Européenne des Droits de l'Homme » in *L'Observateur des Nations Unies*, n° 3, 1997, pp. 83-104.

KEENAN, Bernard, « S.A.S. v France - the French principle of “living together” and the limits of individual human rights » in *LSE Blog*, 14 juillet 2014 (<http://blogs.lse.ac.uk/humanrights/2014/07/14/s-a-s-v-france/>, consulté le 16 novembre 2016).

KELLER, Helen - MARTI, Cedric, « Reconceptualizing Implementation: The Judicialization of the Execution of the European Court of Human Right's Judgments » in *European Journal of International Law*, vol. 26, n° 4, 2016, pp. 829-850.

KIRBY, Michael, « International Law-The Impact on National Constitutions » in *American University International Law Review*, vol. 21, n° 3, 2006, pp. 327-364.

KOENIG, Matthias, « Mondialisation des droits de l'homme et transformation de l'État-nation. Une analyse néo-institutionnaliste » in *Droit et société*, 2007/3, n° 67, pp. 673-694.

KOPPELMAN, Andrew, « The Fluidity of Neutrality » in *The Review of Politics* 633, *Public Law and Legal Theory Series, No. 14-11*, Northwestern University School of Law, 2004, pp. 633-648.

KTISTAKIS, Yannis, « Religious Pluralism and tolerance in a (European) Democratic Society » in *Annuaire International des Droits de l'Homme*, vol. II/2007, pp. 253-268.

KTISTAKIS, Yannis, « Les minorités religieuses (la conformation défectueuse aux décisions de Strasbourg) » in *ToS*, 2003, pp. 273-280.

KUCUKCAN, Talip, « State, Islam, and Religious Liberty in Modern Turkey: Reconfiguration of Religion in the Public Sphere » in *BYU Law Review*, vol. 29, n° 2, 2003, pp. 475-506.

KYMLICKA, Will, « The internationalization of minority rights » in *ICON*, vol. 6, n° 1, 2008, pp. 1-32.

KYRITSIS, Dimitrios - TSAKYRAKIS, Stavros, « Neutrality in the classroom » in *ICON* (2013), vol. 11, n° 1, pp. 200-217.

L

LADEUR, Karl-Heinz - AUGSBERG, Ino, « The Myth of the Neutral State: The relationship between state and religion in the face of new challenges » in *German Law Journal*, vol. 8, n° 2, 2007, pp. 143-152

(https://static1.squarespace.com/static/56330ad3e4b0733dcc0c8495/t/56b861e64c2f858fa58205c5/1454924262573/GLJ_Vol_08_No_02_Ladeur.pdf, consulté le 17 mai 2017).

LAFFAILLE, Franck, « La neutralisation du principe de laïcité au profit du droit cultuel alsacien mosellan a propos d'une décision ... dénuée de fondements juridiques pertinents (« Vu la Constitution et notamment Raymond Janot ») » in *La Semaine juridique, Administrations et collectivités territoriales*, 15 avril 2013, n° 16, pp. 22-25.

LAFFAILLE, Franck, « Le néo-guelfisme de la CEDH. À propos de l'arrêt Lautsi bis 2011 et du crucifix en Italie » in *RIDC*, vol. 63, n° 4, 2011, pp. 931-947.

LARRALDE, Jean-Manuel, « La protection des religions minoritaires en droit international et européen » in *Cahiers de la Recherche sur le Droits Fondamentaux*, n° 4, 2005, pp. 157-168.

LAVIALLE, Marguerite, « La Commission du droit international des Nations unies : genèse et enjeux » in *Bulletin de l'Institut Pierre Renouvin* 2015/1 (N° 41), pp. 101-110.

LEBRETON, Gilles, « L'islam devant la Cour européenne des droits de l'homme » in *Revue du droit public*, n° 5, 2002, pp. 1493-1510.

LÉCUYER, Yannick, « L'Islam, la Turquie et la Cour Européenne des Droits de l'Homme » in *Rev. trim. dr. h.* (67/2006), pp. 735-759.

LEPOUTRE, Naïké, « Le renvoi préjudiciel et l'instauration d'un dialogue des juges- Le cas de la Cour de Justice de l'Union européenne et du juge administratif français » in *Jurisdoctrina*, n° 6, 2011, pp. 43-74.

LESCHI, Didier, « Problèmes contemporains de la laïcité publique » in *Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, Lextenso, Issy-les-Moulineaux, 2016, pp. 21-32.

LETSAS, George, « The Truth in Autonomous Concepts: How To Interpret the ECHR » in *EJIL*, vol. 15, n° 2, 2004, pp. 279-305.

LETSAS, George, « Dworkin on Human Rights », in *Jurisprudence (Hart Publishing) (Forthcoming)*, 22 mars 2013, pp. 1-12 (<https://ssrn.com/abstract=2237860>, consulté le 5 avril 2018).

LETSCHERT, Rianne, « Towards Increased Cooperation between National Ombudsman Institutions and International Minority Rights Mechanisms » in *European Yearbook of Minority Issues*, vol. 4, n° 5, 2004, pp. 247-267.

LETTERON, Roseline, « Le droit européen de la laïcité » in *Commentaire* 2016/3 (Numéro 155), pp. 619-624.

LETTERON, Roseline, « Liberté religieuse : un avertissement de la Cour européenne » in *LLC*, 20 janvier 2013 (<http://libertescherries.blogspot.com/2013/01/liberte-religieuse-un-avertissement-de.html>, consulté le 17 avril 2017).

LEVINET, Michel, « La conciliation du droit à l'instruction de l'enfant et de l'obligation de respecter les convictions religieuses des parents, à la lumière de la convention européenne des droits de l'homme » in *Rev. trim. dr. h.* (87/2011), pp. 481-498.

LEVINET, Michel, « Droit constitutionnel et Convention européenne des droits de l'homme. L'incompatibilité entre l'État théocratique et la Convention européenne des droits de l'homme / À propos de l'arrêt rendu le 13 février 2003 par la Cour de Strasbourg dans l'affaire Refah Partisi et autres c/Turquie » in *Revue française de droit constitutionnel* 2004/1 (n° 57), pp. 207-221.

LOUCAIDES, G. Loukis, « The Right to Freedom of Thought as Protected by the European Convention on Human Rights » in *Cyprus Human Rights Law Review*, vol. 1, n° 1, 2012, pp. 79-87.

LUTTON, Philippe, « La décision du Conseil constitutionnel n° 2012-297 QPC, APPEL, du 21 février 2013 et le droit des collectivités territoriales » in *Constitutions*, avril-juin 2013, n° 2013-2, pp. 174-181.

M

MACKLEM, Patrick, « Minority rights in international law » in *ICON*, vol. 6, n° 3& 4, 2008, pp. 531-552.

MAHMUD, Tayyab, « Freedom of Religion & Religious Minorities in Pakistan: A Study of Judicial Practice » in *Fordham International Law Journal*, vol. 19, n° 1, 1995, pp. 40-100.

MARCHALL, P. William, « The Culture of Belief and the Politics of Religion » in *Law & Contemp. Probs*, vol. 63, n° 1 & 2, hiver/printemps 2000, pp. 453-465.

MARCOU, Jean, « Turquie : la consitutionnalisation inachevée » in *Égypte/Monde arabe*, 3^e série, 2, 2005 (<http://journals.openedition.org/ema/1054>, consulté le 12 avril 2018).

MARGUÉNAUD, Jean-Pierre, « La liberté de porter des vêtements religieux dans les lieux publics ouverts à tous » in *Recueil Dalloz*, n° 11/7416^e, 18 mars 2010, pp. 682-684.

MARILLER, Roseline, « Le sécurité juridique : un concept européen multiforme » in *Revue du notariat*, vol. 110, n° 2, 2008, pp. 463-480.

MARTIN, Sébastien, « L'identité de l'État dans l'Union européenne : entre identité nationale » et « identité constitutionnelle » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/3, n° 91, pp. 13-44.

MASSICARD, Élise, « La judiciarisation contrastée de la question alévie. De la Turquie à l'Europe » in *Revue française de science politique*, vol. 4, 2014, pp. 711-733.

MASSICARD, Élise, « L'organisation des rapports entre État et religion en Turquie » in *Cahiers de la Recherche sur le Droits Fondamentaux*, n° 4, 2005, pp. 119-128.

MASSICARD, Élise, « L'alévisme en Europe : une identité collective à sens multiples » in *Etudes Turques et Ottomanes*, Documents de travail, 2001, pp. 61-78.

MATHIEU, Bertrand, « Réflexions en guise de conclusion sur le principe de sécurité juridique » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/reflexions-en-guise-de-conclusion-sur-le-principe-de-securite-juridique>, consulté le 18 mai 2019).

MATHIEU, Cécile - GUTWIRTH, Serge - De HERT, Paul, « La croix et les juges de la Cour européenne des droits de l'homme : les enseignements des affaires *Lautsi*, *Eweida* et *Chaplin* » in *Journal européen des droits de l'homme*, 2013/2, pp. 238-268.

MAUS, Didier, « Le recours aux précédents étrangers et le dialogue des cours constitutionnelles » in *Revue française de droit constitutionnelle*, vol. 80, n° 4, 2009, pp. 675-696.

McCREA, Ronan, « “You are individuals!” The CJEU rules on special status for minority religious groups » in *EU Law Analysis*, 26 janvier 2019 (<http://eulawanalysis.blogspot.com/2019/01/youre-all-individuals-cjeu-rules-on.html>), consulté le 18 mai 2019).

MEDDA-WINDISCHER, Roberta, « The Contribution of the European Court of Human Rights to Contemporary Religious-Related Dilemmas » in *European Yearbook of Minority Issues*, vol. 9, 2010, pp. 453-496.

MÉDEVIELLE, Geneviève, « La difficile question de l’universalité des droits de l’homme » in *Transversalités*, 2008/3, n° 107, pp. 69-91.

MEHDI, Rostane, « L’Union Européenne et le fait religieux - Éléments du débat constitutionnel » in *Revue française de droit constitutionnel*, 2003/2, n° 54, pp. 227-248.

MITSIPOULOU, Sophia, « Ο διάλογος των δικαστών: Με αφορμή το Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης » [« Le dialogue des juges : A l’occasion de la Charte des droits fondamentaux des l’Union Européenne »] in *Το Σύνταγμα [La Constitution]*, n° 2, 2011, pp. 379-406.

MORAVCSIK, Andrew, « Explaining International Human Rights Regimes: Liberal Theory and Western Europe » in *European Journal of International Relations*, vol. 1, n° 2, 1995, pp. 157-189.

De La MORENA, Frédérique, « Laïcité de la République et droit local, une construction constitutionnelle fragile a propos de la décision no 2012-297 QPC du 21 février 2013 » in *Droit administratif*, août-septembre 2013, no 8-9, pp. 16-21.

MORVAN, Yoann, « Juifs d’Istanbul : du parcours minoritaire aux porosités exclusives » in *Archives de sciences sociales des religions*, vol. 177, n° 1, 2017, pp. 115-132.

MOULLIER, Igor, « Lynn Hunt, *L’invention des droits de l’homme. Histoire, psychologie et politique* » in *Lectures*, Les comptes rendus, 2013, mis en ligne le 08 mai 2013 (<http://journals.openedition.org/lectures/11437>), consulté le 27 mai 2019).

MOUTON, Jean-Denis, « Conclusions » in *Civitas Europa*, 2014/1, n° 32, pp. 189-196.

MUHLMANN, Géraldine- ZALC, Claire, « La laïcité, de la IIIe à la Ve République » in *Pouvoirs* 2008/3 (n° 126), pp. 101-114.

N

NASRAWIN, Laith, « Protecting the Constitutional Rights of Religious Minorities in the Wake of the Arab Spring » in *European Human Rights Law Review*, vol. 1, n° 1, 2016, pp. 48-60.

NÉLIDOFF, Philippe, « La laïcité après la laïcité : autour de quelques questions actuelles » in *Bulletin de Littérature Ecclésiastique*, BLE CVI/3, juillet-septembre 2005, pp. 239-260.

NÉLIDOFF, Philippe, « Comprendre la laïcité française » in *Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου [EfarmogesDD]*, II/2009, 22^{ème} année, pp. 421-453.

NIEUWENHUIS, J. Aernout, « State and religion, a multidimensional relationship: Some comparative law remarks » in *ICON* (2012), vol. 10, n° 1, pp. 153-174.

NIEUWENHUIS, J. Aernout, « The Concept of Pluralism in the Case-Law of the European Court of Human Rights » in *European Constitutional Law Review*, 3, 2007, pp. 367-384.

O

O'MEARA, Noreen, « Reforming the European Court of Human Rights: The Draft Brighton Declaration » in *Constitutional Law Group*, mars 2012, (<http://ukconstitutionallaw.org>, consulté le 15 juin 2018).

ÖKTEM, Emre, « La question de l'«œcuménicité» du Patriarcat orthodoxe d'Istanbul- Réflexion sur un arrêt de la Cour de cassation turque » in *Rivista di Studi Politici Internazionali*, vol. 77, n° 3, 2010, pp. 407-429.

ÖKTEM, Emre, « Statut juridique des fondations des communautés non-musulmanes en Turquie : la nouvelle loi sur les fondations » in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, vol. 16, n° 2, août 2008, pp. 477-499.

ÖKTEM, Emre, « La Turquie et les dimensions internationales de la liberté religieuse » in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, vol. 10, n° 1, avril 2002, pp. 263-292.

ÖKTEM, N., « Religion in Turkey » in *BYU Law Review*, vol. 28, n° 2, 2002, pp. 371-403.

ÖKTEM, Emre, « L'évolution historique de la question des minorités et le régime institué par le Traité de Lausanne au sujet des minorités en Turquie » in *Turkish Review of Balkan Studies (OBIV)*, Annual 1996/97 (3), Istanbul, pp. 59-87.

ONAR, Nora Fisher - ÖZGÜNEŞ, Meriç, « How Deep a Transformation? Europeanization of Greek and Turkish Minority Policies » in *International Journal on Minority and Group Rights*, vol. 17, n° 1, 2010, pp. 111-136.

D'ONORIO, Joël-Benoît, « Religions et Constitutions en Europe » in *Revue du droit public*, n° 3, 2006, pp. 715-725.

ÖRÜCÜ, Esin, « The Turkish Constitution Revamped Yet Again » in *European Public Law*, vol. 17, n° 1, 2011, pp. 11-23.

ÖRÜCÜ, Esin, « Turkey: Seven Packages towards Harmonization with the European Union » in *European Public Law*, vol. 10, n° 4, 2004, pp. 603-621.

OST, François - Van de KERCHOVE, Michel, « De la pyramide au réseau ? Vers un nouveau mode de production du droit » in *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques*, vol. 44, 2000, pp. 1-82.

OUALD CHAIB, Saïla - PERONI, Lourdes, « S.A.S. v. France: Missed Opportunity to Do Full Justice to Women Wearing a Face Veil » in *Strasbourg Observers*, 3 juillet 2014 (<https://strasbourgobservers.com/2014/07/03/s-a-s-v-france-missed-opportunity-to-do-full-justice-to-women-wearing-a-face-veil/>, consulté le 16 novembre 2016).

OUALD-CHAIB, Saïla, « *Hamidovic c. Bosnie-Herzégovine*: l'interdiction de couvre-chef religieux dans les prétoires viole l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme » in *Journal des tribunaux*, Larcier, 137^e année, 19 mai 2018, pp. 401-405.

ÖZBUDUN, Ergun, « Judicial Review of Constitutional Amendments in Turkey » in *European Public Law*, vol. 15, n° 4, 2009, pp. 533-538.

ÖZOK, Özdemir, « The Effects of EU-Turkish Relations to our Legal System » in *Digesta Turcica- Journal of the Union of Turkish Bar Associations*, n° 2, 2006, pp. 7-8.

ÖZOK, Özdemir, « Some Observations on Turkey's Relations with the EU » in *Digesta Turcica- Journal of the Union of Turkish Bar Associations*, n° 3, 2007, pp. 9-10.

ÖZSUNAY, Ergun, « The Permissible Scope of Legal Limitations on the Freedom of Religion or Belief in Turkey » in *Emory International Law Review*, vol. 19, n° 2, 2005, pp. 1087-1128.

P

PAPADOPOULOU, Revekka-Emmanuela, « La soft law dans l'ordre juridique de l'Union européenne, Interview, part. 3 » in *Blogdroiteuropeen*, mis en ligne le 19 février 2019 (<https://blogdroiteuropeen.com/2019/02/19/le-soft-law-dans-lordre-juridique-de-lunion-europeenne-revekka-emmanouela-papadopoulou-interview-part-3/>, consulté le 19 mai 2019)

PAPAGIANNIS, Donatos, « Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων ανάμεσα στο Λουξεμβούργο και το Στρασβούργο » [« La protection des droits fondamentaux entre Luxembourg et Strasbourg »] in *ΔΤΑ [Revue Hellénique des Droits de l'Homme]*, n° 39/2008, pp. 753-787.

PEARSON, Megan, « Article 9 at a Crossroads: Interference Before and After Eweida » in *Human Rights Law Review*, vol. 13, n° 3, 2013, pp. 580-602.

PECH, Thierry, « La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation » in *Éthique publique*, vol. 3, n° 2, 2001, mis en ligne le 15 mai 2016 (<http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526>, consulté le 19 mai 2018).

PEDAIN, Antje, « Do Headscarfs Bite? » in *Cambridge Law Journal*, vol. 63, n°3, 2004, pp. 537-540.

PELLAUER, David, « Temps historique, connaissance historique » in *Études théologiques et religieuses*, 2005/4 (Tome 80), pp. 515-524.

PICCONI, Tedd, « The Contribution of the UN's Special Procedures to national level implementation of human rights norms » in *The International Journal of Human Rights*, vol. 15, n° 2, 2011, pp. 206-231.

PIRJOLA, Jari, « Freedom of Religion in Multi-Faith Europe - Protecting Universal or Western Sensibilities? » in *NJHR*, vol. 29, n° 1, 2011, pp. 38-55.

PORTELLI, Hugues, « Le droit des cultes d'Alsace-Moselle et la Constitution » in *La Semaine juridique. Administrations et collectivités territoriales*, n° 16, 15 avril 2013, pp. 26-28.

PREVEDOUROU, Eugenia, « Η σχέση εθνικού συντάγματος και κοινοτικού δικαίου υπό το πρίσμα του διαλόγου των δικαστών » [La relation entre la Constitution nationale et le droit communautaire sous le prisme du dialogue des juges] in *ΕΑΚΑ*, NB', 4-5, avril-mai 2010, pp. 1-18.

PUBERT, Laure, « La liberté religieuse de l'enfant dans les textes internationaux- Premières pistes de réflexion » in *Société, droit et religion*, 2013/1, n° 3, pp. 125-152.

PUISSOCHET, Jean-Pierre- LEGAL, Hubert, « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-principe-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-de-justice-des-communautes#ref-note-9>, consulté le 18 mai 2019).

R

RABAULT, Hugues, « Le droit des enseignantes à arborer le foulard (décision de la première chambre de la Cour constitutionnelle fédérale allemande du 27 janvier 2015)» in *Revue française de droit constitutionnel* 2015/3 (n° 103), pp. 735-744.

RAIMBAULT, Philippe, « La sécurité juridique, nouvelle ressource argumentative » in *Revue du notariat*, vol. 110, n° 2, 2008, pp. 517-543.

RASK MADSEN, Mikael, « La fabrique des traités européens- Une analyse de la genèse et évolution de la charte des droits fondamentaux » in *Revue française de science politique*, vol. 60, n° 2, 2010, pp. 271-294.

REED, Robert, « The Common Law and the ECHR », in *Inner Temple*, 11 novembre 2013, pp. 15-16 (https://d17g388r7gqnd8.cloudfront.net/2017/08/lecture_reed_2013.pdf, consulté le 16 mai 2017).

RENUCCI, Jean-François, « Les frontières du pouvoir d'interprétation des juges européens » in *JCP/ La Semaine Juridique- Édition Générale*, n° 11, 14 mars, 2007, pp. 3-4.

RIGAUX, François, « Mission Impossible : La Définition de la Minorité » in *Rev. trim. dr. h.* (30/1997), pp. 155-175.

RINGELHEIM, Julie, « Minority Rights in a Time of Multiculturalism- The Evolving Scope of the Framework Convention on the Protection of National Minorities » in *Human Rights Law Review*, vol. 10, n° 1, 2010, pp. 99-128.

RINGELHEIM, Julie, « Lachiri v. Belgium: Headscarf ban imposed on a civil party in a courtroom in violation of religious freedom » in *StrasbourgObservers*, 23 novembre 2018 (<https://strasbourgobservers.com/2018/11/23/lachiri-v-belgium-headscarf-ban-imposed-on-a-civil-party-in-a-courtroom-in-violation-of-religious-freedom/>, consulté le 6 février 2019).

RIVERO, Jean, « La notion juridique de laïcité » in *Recueil Dalloz*, n° 33, 1949, pp. 137-140.

ROBERT, Jacques, « La liberté religieuse » in *RIDC*, vol. 46, n° 2, avril-juin 1994, pp. 629-644.

ROBERTS, Anthea Elizabeth, « Traditional and Modern Approaches to Customary International Law: A Reconciliation » in *AJIL*, vol. 95, n° 4, 2001, pp. 757-791.

ROBLOT-TROIZIER, Agnès, « L'interprétation du principe constitutionnel de laïcité à la lumière des travaux préparatoires de la Constitution » in *Les nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 40, juin 2013, pp. 173-177.

ROBLLOT-TROIZIER, Agnès, « Le principe constitutionnel de laïcité et la prétendue volonté du pouvoir constituant » in *RFDA*, n° 3, mai-juin 2013, pp. 663-667.

ROEBEN, Volker, « Judicial Protection as the Meta-Norm in the EU Judicial Architecture » in *Hague Journal on the Rule of Law*, 12, 2019, pp. 29-62.

ROSAS, Allan, « The Applicability of the EU Charter of Fundamental Rights at National Level » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 13, 2013, pp. 97-112.

ROZNAI, Yaniv - YOLCU, Serkan, « An unconstitutional constitutional amendment – The Turkish perspective: A comment on the Turkish Constitutional Court’s headscarf decision » in *ICON*, vol. 10, n° 1, 2012, pp. 175-207.

RUET, Céline, « Sentiments et droits de l’homme - Philosophie des sentiments moraux et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme » in *Rev. Trim. dr. h.* (106/2016), pp. 351-379.

RUI, Petter Jon, « The Interlaken, Izmir and Brighton Declarations: Towards a Paradigm Shift in the Strasbourg Court’s Interpretation of European Convention of Human Rights? » in *NJHR*, vol. 31, n° 1, 2013, pp. 28-54.

S

De SALVIA, Michele, « La sécurité juridique en droit constitutionnel français » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-securite-juridique-en-droit-constitutionnel-francais>, consulté le 18 mai 2019).

De SALVIA, Michele, « La place de la notion de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* (Dossier : le principe de sécurité juridique), décembre 2001 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-place-de-la-notion-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits>, consulté le 18 mai 2019).

SANDAL, A. Nukhet, « Public Theologies of Human Rights and Citizenship: The Case of Turkey’s Christians » in *Human Rights Quarterly*, vol. 35, 2013, pp. 631-650.

SANDS, Philippe, « Reflections on International Judicialization » in *EJIL*, vol. 27, n° 4, 2017, pp. 885-900.

SAYGIN, Engin, « Improving Human Rights through Non-Judicial National Institutions: The Effectiveness of the Ombudsman Institution in Turkey » in *European Public Law*, vol. 15, n° 3, 2009, pp. 403-428.

SCHLÜTTER, Birgit, « Crucifixes in Italian Classrooms: Lautsi v Italy » in *European Human Rights Law Review*, n° 6, 2011, pp. 715-721.

SCHOUPPE, Jean-Pierre, « La dimension collective et institutionnelle de la liberté religieuse à la lumière de quelques arrêts récents de la Cour Européenne des Droits de l’Homme » in *RTDH* (63/2005), pp. 611-633.

- DE SCHUTTER, Olivier, « L'Agence des droits fondamentaux » in *JTDE*, n° 138, 15^e année, avril 2007, pp. 97-102.
- Van der SCHYFF, Gerhard, « Exploring Member State and European Union Constitutional Identity » in *European Public Law*, vol. 22, n° 2, 2016, pp. 227-242.
- SCOLNICOV, Anat, « A Dedicated Follower of (Religious) Fashion? » in *The Cambridge Law Journal*, vol. 64, n° 3, 2005, pp. 527-529.
- SCHILLING, Theodor, « The Autonomy of the Community Legal Order: An Analysis of Possible Foundations » in *Harvard Int'L. J.*, vol. 37, n° 2, 1996, pp. 389-409.
- SERVANTIE, Alain, « Les Alévis en Belgique. En quête d'une reconnaissance au-delà de l'Islam » in *Anatoli*, n° 6, 2015, pp. 191-211.
- SHELTON, Dinah, « From Tolerance to Respect: Religions and Human Rights Law » in *Human Rights Law Journal*, vol. 33, n° 7-12, 31 décembre 2013, pp. 241-247.
- SIMON, Denys, « Des influences réciproques entre CJCE et CEDH : « je t'aime, moi non plus » ? » in *Pouvoirs - Revue française d'études constitutionnelles et politiques, Les Cours Européennes : Luxembourg et Strasbourg*, n° 96, 2001, pp. 31-50.
- SLAMA, Serge, « Jésus revient au Palais Royal ou quand le Conseil d'État fait obstacle à la séparation de l'État et de l'étable » in *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], n° 11, 2017, mis en ligne le 17 janvier 2017 (<https://journals.openedition.org/revdh/2951>, consulté le 17 mai 2019).
- SLOBODCHICOFF, O. Michael, « The New European Union: Integration as a Means of Norm Diffusion » in *JEMIE*, ECMI, vol. 9, n° 1, 2010, pp. 1-25.
- SMITH, W. Thomas, « Between Allah and Atatürk: Liberal Islam in Turkey » in *International Journal of Human Rights*, vol. 9, n° 3, septembre 2005, pp. 307-325.
- SONER, Bayram Ali - TOKTAŞ, Şule, « Alevis and Alevism in the Changing Context of Turkish Politics: The Justice and Development Party's Alevi Opening » in *Turkish Studies*, vol. 12, n° 3, septembre 2011, pp. 419-434.
- SOTTIAUX, Stefan- De PRINS, Dajo, « Observations- La Cour européenne des droits de l'homme et les organisations antidémocratiques » in *Rev. trim. dr. h.*, 2002, pp. 1008-1034.
- SOULAS DE RUSSEL, Dominique - RAIMBAULT, Philippe, « Nature et racines du principe de sécurité juridique : une mise au point » in *RIDC*, vol. 55, n° 1, 2003, pp. 85-103.
- SPANO, Robert, « Universality or Diversity of Human Rights? Strasbourg in the Age of Subsidiarity » in *Human Rights Law Review*, vol. 14, n° 3, 1 septembre 2014, pp. 487-502.
- SUDRE, Frédéric, « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH » in *JCP/ La Semaine Juridique-Edition Générale* n° 5, 28 janvier 2009, pp. 30-33.
- SULLIVAN, J. Donna, « Advancing the Freedom of Religion or Belief Through the UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination » in *American Journal of International Law*, vol. 82, n° 3, 1988, pp. 487-520.

SCHWARTZ, Rémy, « L'expression des opinions religieuses des agents publics en service. Conclusions sur CE, 3 mai 2000 (avis) Mlle Marteaux » in *RFDA*, janvier-février 2001, pp. 146-151.

T

TAVERNIER, Julie, « Objection...retenue ! La Cour européenne s'aligne sur les autres organes du Conseil de l'Europe en reconnaissant le droit à l'objection de conscience- CourEDH, GDE CH., BAYATYAN C. ARMÉNIE, 7 juillet 2011 » in *L'Europe des Libertés*, n° 36, septembre 2011, pp. 19-20.

TAYSHETE, Neha, « Religion without God: Philosophical misconceptions in the European Court of Human Rights' evolution of a "right to practice and preach atheism" » in *European Human Rights Law Review*, Issue 4, 2013, pp. 412-418.

TIFINE, Pierre, « Principe de neutralité des agents du service public, Commentaire sous CE Avis, 3 mai 2000, Dlle Marteaux, numéro 217017 » in *Revue générale du droit on line*, n° 1633, 2008 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=1633, consulté le 15 mai 2016).

TIMSIT, Gérard « La métaphore dans le discours juridique », in *Revue européenne des sciences sociales*, XXXVIII-117, 2000, mis en ligne le 17 décembre 2009 (<http://ress.revues.org/712>, consulté le 07 avril 2015).

TOURKOCHORITI, Ioanna, « The Burka Ban before the European Court of Human Rights: A Comment on S.A.S. v. France. » in *I-CONnect*, 9 juillet 2014 (<http://www.iconnectblog.com/2014/07/the-burka-ban-before-the-european-court-of-human-rights-a-comment-on-s-a-s-v-france/>, consulté le 16 novembre 2016).

TSILIOTIS, Charalampos, « Le droit fondamental à la diversité en mettant l'accent à la diversité religieuse - L'exemple du foulard islamique » in *ΔτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 42/2009, pp. 333-369.

TULKENS, Françoise, « The European Convention on Human Rights and Church-State relations: Pluralism vs. Pluralism » in *Cardozo Law Review*, vol. 30, n° 6, 2009, pp. 2575-2591.

TULKENS, Françoise, « Débats sur le troisième thème : La protection des droits/ Charte des droits fondamentaux et Convention européenne des droits de l'homme » in *RUDH*, 2000, pp. 62-64.

TZEVELEKOS, P. Vassilis – DZEHTSIAROU, Kanstantsin, « International Custom Making and the ECtHR's European Consensus Method of Interpretation » in *European Yearbook on Human Rights*, vol. 16, 2016, pp. 313-343.

TZITZIS, Stamatios, « Minorités culturelles et devoirs de l'homme » in *ΔτΑ [Revue Hellénique des Droits de l'Homme]*, n° 28/2005, pp. 1235-1250.

U

UZUN, Mehmet Cengiz, « The Protection of Laicism in Turkey and the Turkish Constitutional Court: The Example of the Prohibition on the Use of the Islamic Veil in Higher Education » in *Penn State International Law Review*, vol. 28, n° 3, 2010, pp. 383-426.

V

VALEMBOIS, Anne-Laure, « La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français » in *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°17, mars 2005 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-constitutionnalisation-de-l-exigence-de-securite-juridique-en-droit-francais>, consulté le 18 mai 2019).

VELAERS, Jan - FOBLETS, Marie-Claire, « L'appréhension du fait religieux par le droit.- À propos des minorités religieuses » in *Rev. trim. dr. h.* (1997), pp. 273-307.

VERPEAUX, Michel - MACAYA, Ariana, « La laïcité, le droit local et le constituant » in *La Semaine juridique*, Édition générale, 8 avril 2013, n° 15, pp. 730-733.

VIDAL-DELPHANQUE, Pauline, « Chronique de la Cour européenne des droits de l'homme » in *Société, Droit et Religion*, 2019/1, n° 9, pp. 165-170.

VOGIATZIS, G. Panagiotis, « Το «ζωντανό κείμενο» και η «ευρωπαϊκή συναίνεση» στη νομολογία του ΕΔΔΑ: η δύσκολη ισορροπία μεταξύ δικαστικού ακτιβισμού και αυτοπεριορισμού» [« L'« instrument vivant » et le « consensus européen » dans la jurisprudence de la Cour EDH : l'équilibre difficile entre l'activisme judiciaire et l'autolimitation »], in *NoB*, n° 60, 5/2012, pp.1142-1161.

W

WACHSMANN, Patrick, « Les normes régissant le comportement de l'administration selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in *AJDA* (38/2010), pp. 2138-2146.

WACHSMANN, Patrick, « L'importation en France de la notion de 'droits fondamentaux' » in *RUDH*, vol. 16, n° 1-4, 2004, pp. 40-49.

WACHSMANN, Patrick, « Débats sur le troisième thème : La protection des droits/ Charte des droits fondamentaux et Convention européenne des droits de l'homme » in *RUDH*, 2000, pp. 62-64.

WACHSMANN, Patrick, « La volonté de l'interprète » in *DROITS Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques, La volonté*, 28, 1998, pp. 29-45.

WILDHABER, Luzius - HJARTARSON, Arnaldur - DONNELLY, Stephen, « No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights » in *Human Rights Law Journal*, vol. 33, n° 7-12, 31 décembre 2013, pp. 248-263.

WOEHLING, Jean-Marie, « Le droit local alsacien-mosellan des cultes après les récentes décisions du Conseil constitutionnel » in *Revue de droit public*, mai-juin 2013, n° 3, pp. 532-538.

WOEHLING, José, « Les trois dimensions de la protection des minorités en droit constitutionnel comparé » in *ΑτΑ [Revue Hellénique des droits de l'homme]*, n° 41/2009, pp. 11-75.

X

XANTHAKI, Alexandra, « Multiculturalism and International Law: Discussing Universal Standards » in *Human Rights Quarterly* 32, 2010, pp. 21-48.

Y

YACOUB, Joseph, « Minorities and Religions in Europe. Case Study: The Assyro-Chaldeans of Turkey » in *European Yearbook of Minority Issues*, vol. 4, n° 5, 2004, pp. 29-49.

YAZICI, Serap, « Turkey in the Last Two Decades: From Democratization to Authoritarianism » in *European Public Law* 21, n° 4, 2015, pp. 635-656.

YEŞİLADA, Birol - NOORDIJK, Peter, « Changing Values in Turkey: Religiosity and Tolerance in Comparative Perspective », in *Turkish Studies*, vol. 11, n° 1, mars 2010, pp. 9-27.

YILDIZ, İlhan, « Minority Rights in Turkey » in *Brigham Young University Law Review*, vol. 33, n° 3, 2007, pp. 791-812.

YILMAZ, Ece, « Domestic Implementation of the Judgments of the European Court of Human Rights at the National Level: Turkey » in *Ankara Bar Review*, vol. 2, n° 1, 2009, pp. 85-91.

YÖRÜNG, T. Murat - SAK, Yıldırım - MUTLU, Erdem İlker, « From Candidacy to Negotiations: Amendments in the Constitution of Republic of Turkey » in *Marmara Journal of European Studies*, vol. 12, n° 1-2, 2004, pp. 99-135.

Z

ZOETHOUT, M. Carla, « Ritual Slaughter and the Freedom of Religion: Some Reflections on a Stunning Matter » in *Human Rights Quarterly*, vol. 35, 2013, pp. 651-672.

ZUCCA, Lorenzo, « Lautsi: A Commentary on a decision by the ECtHR Grand Chamber » in *ICON* (2013), vol. 11, n° 1, pp. 218-229.

ZUCCA, Lorenzo, « The crisis of the secular state- A reply to Professor Sajó » in *ICON* (2009), vol. 7, n° 3, pp. 494-514.

B. Contributions dans les ouvrages collectifs, colloques, mélanges, études

A

ACCETTI-INVEZZI, Carlo, « Religious Truth and Democratic Freedom » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 292-315.

AÐDALSTEINSSON, Ragnar, « The Role of Bar Associations and Law Societies in the Implementation of Human Rights » in ALFREDSSON, Gudmundur - GRIMHEDEN, Jonas - RAMCHARAN, G. Bertrand - ZAYAS, Alfred (ed.) *International Human Rights Mechanisms - Essays in Honour of Jakob Th. Möller*, 2nd Revised Edition, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden- Boston, 2009, pp. 665-671.

AILINCAI, Mihaela, « La soft law est-elle l'avenir des droits fondamentaux ? » in *Le droit des libertés en question(s)- Colloque des 5 ans de la RDLF*, RDLF 2017, chron. n° 20 (<http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/la-soft-law-est-elle-lavenir-des-droits-fondamentaux/>, consulté le 18 mai 2019).

AILINCAI, Mihaela Anca (dir.) *Soft law et droits fondamentaux, Actes du colloque de Grenoble (CRJ)*, 4 et 5 février 2016, Ed. A. Pedone, Paris, 2017.

AKGÖNÜL, Samim, « Reciprocity and Minority Religious Institutions in Greece and Turkey » in AKGÖNÜL, Samim (ed.) *Reciprocity - Greek and Turkish Minorities - Law, Religion and Politics*, İSTANBUL BİLGİ UNIVERSITY PRESS, İstanbul, February 2008, pp. 151-162.

AKGÖNÜL, Samim, « La naissance du concept de minorité en Europe » in BASTIAN, Jean-Pierre - MESSNER, Francis (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen - Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 2007, pp. 37-59.

ALFREDSSON, Gudmundur, « Minority Rights at the United Nations » in THÜRER, Daniel and KĘDZIA, Zdzisław (eds.) *Managing Diversity - Protection of Minorities in International Law*, International Center for Minorities, Schulthess, 2009, pp. 19-29.

ALFREDSSON, Gudmundur, « Citizenship and the definition of the term 'minority' » in JØRGENSEN, Rikke Frank and SLAVENSKY, Klaus (eds.) *Implementing human rights: Essays in honor of Morten Kjørsum*, Danish Institute for Human Rights, Copenhagen, 2007, pp. 363-371.

ALFREDSSON, Gudmundur, « Concluding Remarks : More law and Less Politics » in ALFREDSSON, Gudmundur - GRIMHEDEN, Jonas - RAMCHARAN, G. Bertram - De ZAYAS, Alfred (eds.) *International Human Rights Monitoring Mechanisms - Essays in honour of Jakob Th. Möller*, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library, Vol. 7, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London, 2001, pp. 913-926.

ALFREDSSON, Gudmundur, « Minority Rights: A Summary of Existing Practice » in PHILIPS, Alan - ROSAS, Allan, *Universal Minority Rights*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Minority Rights Group (International), Turku/ Åbo and London, 1995, pp. 77-86.

ALFREDSSON, Gudmundur, « Minority Rights and a New World Order » in GOMIEN, Donna (ed.) *Broadening the frontiers of human rights: essays in honour of Asbjørn Eide*, Scandinavian University Press, Oslo, 1993, pp. 55-77.

ALFREDSSON, Gudmundur - TÜRK, Danilo, « International Mechanisms for the Monitoring and Protection of Minority Rights: Their Advantages, Disadvantages and Interrelationships » in BLOED, Arie- LEICHT, Liselotte, NOWAK, Manfred, ROSAS, Allan (eds.) *Monitoring Human Rights in Europe - Comparing International Procedures and Mechanisms*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/London, 1993, pp. 169-186.

ALIVIZATOS, C. Nicos, « Le Traitement Constitutionnel des Nouvelles 'Sectes' : Le point de vue des instances de Strasbourg » in ILIOPOULOS- STRANGAS, Julia (ed.) *Constitution & Religion*, Ant. N. Sakkoulas - Bruylant, 2005, pp. 209-213.

ALLARD, Julie, « Le dialogue des juges dans la mondialisation » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Les Cahiers de l'Institut d'Études sur la Justice 9, Fondation Bernheim, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 77-91.

ALLARD, Julie – VAN DEN EYNDE, Laura, « Le dialogue des jurisprudences comme source du droit – Arguments entre idéalisation et scepticisme » in *Les sources du droit revisitées*, Publications des Facultés Universitaires Saint Louis, Anthémis, Bruxelles, vol. 3, 2013, pp. 285-315.

ALOUANE, Rim-Sarah, « Bas les masques ! Unveiling Muslim Women on behalf of the Protection of Public Order: Reflections on the Legal Controversies around a Novel Definition of 'Public Order' used to Ban Full-Face Covering in France » in BREMS, Eva (ed.) *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, CUP, Cambridge, 2014, pp. 194-205.

ALSTON, Philip, « A Framework for the Comparative Analysis of Bills of Right » in ALSTON, Philips (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, OUP, New York, 2003, pp. 1-14.

ANASTASIADOU, Meropi, « Νεκροταφεία των Ρωμιών στην Κωνσταντινούπολη » [Cemetières des Rums à Constantinople], in *Εγκυκλοπαίδεια Μείζονος Ελληνισμού (Encyclopédie du Monde Hellénique)* - Constantinople, 2008, (<http://www.ehw.gr/l.aspx?id=10988>, consulté le 19 mai 2017).

ANDENAS, Mads - BJORGE, Eirik, « National implementation of ECHR rights » in FØLLESDAL, Andreas - PETERS, Birgit - ULFSTEIN, Geir (eds.) *Constituting Europe - The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, CUP, Cambridge, 2013, pp. 181-262.

ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël, « Les méthodes d'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme, instrument de dialogue ? » in LICHÈRE, François - POTVIN-SOLIS, Laurence-RAYNOUARD, Arnaud (dir.) *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Droit et Justice, Collection dirigée par Pierre Lambert 53, Bruylant-Nemesis, 2004, pp. 167-192.

ANDRIANTSIMBAZOVINA, Joël, « À qui appartient le contrôle des droits fondamentaux en Europe ? » in FAVREAU, Bertrand (dir.) *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, IDHAE, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 39-60.

AN-NAI'IM, Abdullahi Ahmed, « Islam and Human Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 56-70.

ANSAY, Tuğrul, « Legal Persons, Societies and Business Associations » in ANSAY, Tuğrul - WALLACE, Don Jr. (eds.) *Introduction to Turkish Law*, Fifth Edition, Kluwer Law International, 2007, pp. 97-110.

ANTONIOU, Théodora, « Τα ατομικά δικαιώματα ως κανόνες δικαίου και αρχές » [« Les droits individuels en tant que règles de droit et principes »] in *Τιμητικός τόμος Μιχ. Π. Σταθόπουλου [Mélanges en l'honneur de M. P. Stathopoulos]*, Editions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 2010, pp. 51-72.

ARAI-TAKAHASHI, Yutaka, « The margin of appreciation doctrine: a theoretical analysis of Strasbourg's variable geometry » in FØLLESDAL, Andreas - PETERS, Birgit - ULFSTEIN, Geir (eds.) *Constituting Europe - The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, CUP, Cambridge, 2013, pp. 62-105.

ARAT KABASAKAL, F. Zehra, « Collisions and Crossroads: Introducing Human Rights in Turkey » in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 1-15.

ARAT KABASAKAL, F. Zehra, « Conclusion: Turkey's Prospects and Broader Implications » in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 275-287.

AZOULAI, Loïc, « Conclusions générales » in DUBOUT, Edouard - TOUZÉ, Sébastien (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Editions A. Pedone, Paris, 2010, pp. 327-333.

B

BABUL, Elif, « Belonging to Imbros: Citizenship and Sovereignty in the Turkish Republic » in *Conference: Nationalism, Society and Culture in post-Ottoman South East Europe*, Oxford Balkan Society, SEESP, European Studies Centre, St Peter's College, Oxford, 29-30 May 2004.

BACQUET, Sylvie, « Religious freedom in a secular society: an analysis of the French approach to manifestation of beliefs in the public sphere » in CUMPER, Peter - LEWIS, Tom (eds.) *Religion, Rights and Secular Society- European Perspectives*, Edward Elgar, Cheltenham/UK, 2012, pp. 147-168.

BALCI, Bayram, « La nouvelle Turquie d'Erdoğan, entre islamisme et nationalisme » in DIECKHOFF, Alain - PORTIER, Philippe (dir.) *Religion et Politique*, SciencesPo Les Presses, Paris, 2017, pp. 141-151.

BALDWIN, Clive, « Minority Rights Group International » in ALFREDSSON, Gudmundur - GRIMHEDEN, Jonas - RAMCHARAN, G. Bertrand - ZAYAS, Alfred (ed.) *International Human Rights Mechanisms- Essays in Honour of Jakob Th. Möller*, 2nd Revised Edition, The Raoul Wallenberg Institute Human Rights Library, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden- Boston, 2009, pp. 681-686.

BARBATO, Jean-Christophe, « Le respect de l'identité culturelle des États devant la juridiction communautaire » in BARBATO, Jean-Christophe - MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 49-71.

BARBOU Des PLACES, Ségolène, « Conclusion : Les droits fondamentaux des Etats membres de l'Union européenne : enjeux et limites d'une proposition doctrinale » in BARBATO, Jean-Christophe - MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 289-326.

BASDEVANT-GAUDEMET, Brigitte, « Droit et religions en France » in CAPARROS, Ernest-CHRISTIANS, Louis-Léon (dir.) *La religion en droit comparé à l'aube du 21^e siècle, XV^e Congrès international de droit comparé Bristol 1998*, Académie internationale de droit comparé, Bruylant, Bruxelles, 2000, pp. 123-163.

BASTIAN, Jean-Pierre, « Pour une redéfinition du concept de minorité religieuse dans l'Europe contemporaine » in BASTIAN, Jean-Pierre - MESSNER, Francis (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen - Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 2007, pp. 63-73.

BAYSAL, Mustafa, (Rapporteur Judge of the Constitutional Court of Turkey), National Minorities in the Turkish law, 10th Anniversary of the Constitutional Court of Andorra, Workshop: The Protection of Minorities and Constitutional Courts, 3.10.2003 (<http://www.tribunalconstitucional.ad/main.asp?idLan=en>, consulté le 12 avril 2016).

BAZAN, José Luis, « Freedom of Religion in the European Union » in BENEDEK, Wolfgang- BENOÎT-ROHMER, Florence - KARL, Wolfram - KETEMANN, Matthias C.- NOWAK, Manfred (eds.) *European Yearbook on Human Rights*, European Academic Press, Antwerp, 2013, pp. 169-194.

BELLIARD, Edwige, « Les juridictions internationales à la croisée des droits » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 9-15.

PAPE BENOÎT XVI, « Le lien unificateur du monde. Fondements éthiques prépolitiques d'un État libéral » in « *Jürgen Habermas - Pape Benoît XVI, La dialectique de la sécularisation- Raison et religion* » (en grec), ΕΣΤΙΑ, Athènes, 2010, pp. 45-66.

BENOÎT-ROHMER, Florence, « Le Protocole 16 ou le renouveau de la fonction consultative de la Cour européenne des droits de l'homme » in *Les défis liés à l'entrée en vigueur du Protocole 16 à la Convention européenne des droits de l'Homme, Actes de la Journée d'étude de l'Institut de Recherche Carré de Marré de Malberg*, Université de Strasbourg, 25 janvier 2019, pp. 1-9 (<https://journals.openedition.org/revdh//6959?file=1>, consulté le 19 juillet 2019).

BENOÎT-ROHMER, Florence, « France: The Origins, with the Prospect of Increasing Effect » in JAICHAND, Vinodh - SUKSI, Markku (eds.) *60 Years of the Universal Declaration of Human Rights in Europe*, Intersentia, Antwerp - Oxford, 2009, pp. 19-25.

BENOÎT-ROHMER, Florence, « Valeurs et droits fondamentaux dans le Traité de Lisbonne » in BROSSET, Estelle - CHEVALIER-GOVERS, Constance - EDJAHARIAN, Vérane - SCHNEIDER, Catherine (dir.) *Le Traité de Lisbonne: reconfiguration ou déconstitutionnalisation de l'Union européenne?*, Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 143-164.

BENOÎT-ROHMER, Florence, « Droit des minorités et minorités religieuses » in BASTIAN, Jean-Pierre - MESSNER, Francis (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen- Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 2007, pp. 13-36.

BENOÎT-ROHMER, Florence, « Les rapports entre les systèmes européens » in COHEN-JONATHAN, Gérard - DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, Jacqueline, *Constitution européenne, démocratie et droits de l'homme*, Droit et Justice 47, Bruylant-Nemesis, Bruxelles, 2003, pp. 278-288.

BERTIER, Laurent - PAULIAT, Hélène, « Quality Management in the Judicial System and the Courts in France » in *CEPEJ, Quality Management in Courts and the Judicial Organisations in 8 Council of Europe Member States, CEPEJ(2010)3*, 10 septembre 2010, pp. 54-72.

BHARGAVA, Rajeev, « Is European Secularism Secular Enough? » in COHEN, L. Jean- LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 157-181.

BIANCHI, Lorenzo, « Athéisme », dans *Dictionnaire Montesquieu*, VOLPILHAC-AUGER, Catherine (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1367167156/fr>, consulté le 19 mai 2017).

BIDAR, Abdennour, « Islam » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 195-200.

BIANCHI, Lorenzo, « Athéisme » in *Dictionnaire Montesquieu* [en ligne], VOLPILHAC-AUGER, Catherine (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1367167156/fr>, consulté le 15 mai 2017).

BIRSAN, Corneliu, « Le juge européen, la liberté de pensée et de conscience » in PETTITI, Christophe-MASSIS, Thierry (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, Bruxelles, 2004, pp. 45-68

BOILLAT, Philippe, « Remarques d'accueil », Conférence internationale « Rapprocher les droits de l'homme : engagements, défis, éducation et coopération » à l'occasion du 20^{ème} anniversaire de l'adhésion de la République de Moldova au Conseil de l'Europe, Chisinau, 4-5 novembre 2015 (<https://www.coe.int/en/web/national-implementation/speeches/speech-pb-2015-11-04>, consulté le 15 novembre 2018).

BOSSET, Pierre, « Mainstreaming religious diversity in a secular and egalitarian State: the road(s) not taken in Leyla Şahin v. Turkey » in BREMS, Eva (ed.) *Diversity and European Human Rights- Rewriting Judgments of the ECHR*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp. 192-217.

BOTTONI, Rossella, « The Headscarf Issue at State Institutions in Turkey: From the Kemalist Age to Recent Developments » in ÇINAR, Özgür Heval- YILDIRIM, Mine (eds.) *Freedom of Religion and Belief in Turkey*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2014, pp. 116-138.

BOUTELDJA, Naima, « France vs. England » in BREMS, Eva (ed.) *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, pp. 115-160.

BOYLE, Kevin, « Thought, Expression, Association, and Assembly » in MOECKLI, Daniel - SHAH, Sangeeta - SIVAKUMARAN, Sandesh (ed.) *International Human Rights*, Oxford University Press, 2010, pp. 257-279.

BRIBOSIA, Emmanuelle - RORIVE, Isabelle, « Insider Perspectives and the Human Rights Debate on Face veil Bans » in BREMS, Eva (ed.) *The Experiences of Face Veil Wearers in Europe and the Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, pp. 163-183.

BROGLIO, Francesco Margiotta, « La Constitution européenne et la laïcité » in DIERKENS, Alain - SCHREIBER, Jean-Philippe (ed.) *Laïcité et sécularisation dans l'Union européenne*, Tome XVI, Editions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2006, pp. 229-237.

BRUNET, Pierre, «Soft Law or Law in progress ? Relecture d'articles classiques (P. Weil, A. Pellet et G. Abi-Saab) » in DEUMIER, Pascale - SOREL, Jean-Marc (dir.) *Regards croisés sur la soft law en droit interne, européen et international*, LGDJ, Paris, 2018, pp. 209-223.

BUQUICCHIO, Gianni - GRANATA-MENGHINI, Simona, « The Venice Commission Twenty Years On - Challenge Met but New Challenges Ahead » in Van ROOSMALEN, Marjolein- VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles- Liber Amicorum Pieter van Dijk*, Intersentia, Intersentia, Cambridge, 2013, pp. 241-254.

BURRATI, Andrea, « Histories, Traditions and Contexts in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights » in REPETTO, Giorgio (ed.) *The Constitutional Relevance of ECHR in Domestic and European Law*, Intersentia, Cambridge, 2013, pp. 173-188 (<https://art.torvergata.it/handle/2108/99415#.X3MqxGgzZPY>, consulté le 17 avril 2018).

BURGORGUE-LARSEN, Laurence, « L'évocation jurisprudentielle - Les juges face à la Charte - De la prudence à l'audace » in BURGORGUE- LARSEN, Laurence (dir.), *La France face à la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne*, Universités de Paris-Sud et Rouen, Coll. du CREDHO, Bruylant, Bruxelles, 2005, pp. 3-23.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence, « France - The Impact of Fundamental Rights on the French Constitutional Court » in POPELIER, Patricia - Van De HEYNING, Catherine - Van NUFFEL, Piet (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order: The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland, 2011, pp. 211-236.

BUTKEVYCH, Vladimir, « The European Convention on Human Rights in the Context of the History of International Law » in CAFLISCH, Lucius - CALLEWAERT, Johan - LIDDELL, Roderick - MAHONEY, Paul - VILLIGER, Mark (eds.) *Human Rights- Strasbourg Views - Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, Kehl, 2007, pp. 41-64.

C

CANIVET, Guy, « La fraternité dans le droit constitutionnel français » in *Conférence en l'honneur de Charles Doherty Gonthier, 20-21 mai 2011, Conseil Constitutionnel*, 2011 (<https://www.conseil-constitutionnel.fr/la-fraternite-dans-le-droit-constitutionnel-francais>, consulté le 19 mai 2019).

CANIVET, Guy, « National supreme courts and the European Convention on Human Rights: New role or radical change in the domestic legal order? » in *Dialogue between judges*, European Court of Human Rights, Strasbourg, 2005, pp. 17-40.

CASSESE, Sabino, « La globalisation du droit » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 113-128.

CAVROIS, Marie-Luce, « Le traitement des discriminations religieuses en France par la HALDE » in LAMBERT-ABDELGAWAD, Élisabeth - RAMBAUD, Thierry (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 81-97.

CEBADA-ROMERO, Alicia, « Religion-Based Legal Pluralism and Human Rights in Europe » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 400-422.

CERF, Claudine, « Niqab » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 251-252.

CERF, Claudine, « Locke, John » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 222-223.

CERF, Claudine, « Neutralité » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, p. 251.

CERF, Martine, « Canada » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 81-82.

CERF, Martine, « Conseil d'État » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, p. 114.

CERF, Martine, « Conseil Constitutionnel » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, p. 113.

- CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique, « Les droits fondamentaux et l'identité des ordres juridiques : l'approche publiciste » in DUBOUT, Edouard - TOUZÉ, Sébastien (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Editions A. Pedone, Paris, 2010, pp. 149-163.
- CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique, « Effectivité et droits de l'homme : approche théorique » in CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique - LOCHAK, Danièle (dir.) *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris, 10, Paris, 2008, pp. 11-26.
- CHAN, C. W. Joseph, « Confucianism and Human Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 87-102.
- CLAPHAM, Andrew, « The European Convention on Human Rights in the British Courts: Problems Associated with the Incorporation of International Human Rights » in ALSTON, Philips (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, OUP, New York, 2003, pp. 95-157.
- COHEN, L. Jean, « Rethinking Political Secularism and the American Model of Constitutional Dualism » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 114-156.
- COMANDUCCI, Paolo, « Constitucionalización y Neoconstitucionalismo » in COMANDUCCI, Paolo - AHUMADA RUIZ, Marian - GONZÁLEZ LAGIER, Daniel (aut.) *Positivismo jurídico y neoconstitucionalismo*, Fundación coloquio jurídico europeo, Madrid, 2009, pp. 85-122.
- CONSTANTINESCO, Vlad, « L'indivisibilité de la République au prisme du phénomène minoritaire » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 139-153.
- COUTRON, Laurent, « L'hypothèse du dépassement du standard conventionnel » in PICHERAL, Caroline - COUTRON, Laurent (dir.) *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2012, pp. 21-43.
- McCREA, Ronan, « De Facto Secularism in a Diversifying Religious Environment: The Changing Relationship between State and Religion in Europe » in UITZ, Renáta (ed.) *Religion in the Public Square. Perspectives on Secularism*, Eleven International Publishing, The Hague, 2015, pp. 95-119.
- McCRUDDEN, Christopher, « The Pluralism of Human Rights Adjudication » in LAZARUS, Liora – McCRUDDEN, Christopher – BOWLES, Nigel (ed.) *Reasoning Rights. Comparative Judicial Engagement*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2014, pp. 3-30.
- McCRUDDEN, Christopher, « Comparative International Law and Human Rights. A Value-Added Approach » in ROBERTS, B. Stephan – VERDIER, Pierre-Hugues – VERSTEEG, Mila (ed.) *Comparative International Law*, OUP/UNESCO, New York, 2018, pp. 439-458.
- CUMPER, Peter, « Article 9: Freedom of Thought, Conscience, and Religion » in HARRIS, David - O'BOYLE, Michael - BATES, Ed - BUCKLEY, Carla (eds.) *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2018, pp. 571-591.
- CUMPER, Peter - LEWIS, Tom, « Introduction: freedom of religion and belief - the contemporary context » in CUMPER, Peter - LEWIS, Tom (eds.) *Religion, Rights and Secular Society- European Perspectives*, Edward Elgar, Cheltenham/UK, 2012, pp. 1-16.

ÇALI, Başak, « Human Rights Discourse and Domestic NGOs » in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 217-232.

ÇINAR, Özgür Heval, « Conscientious Objection to Military Service: Turkey and the Military Nation » in ÇINAR, Özgür Heval - YILDIRIM, Mine (eds.) *Freedom of Religion and Belief in Turkey*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2014, pp. 139-163.

D

DANCHIN, G. Peter, « External Monitoring and the International Protection of Freedom of Religion or Belief » in DANCHIN, G. Peter - COLE, A. Elisabeth (eds.) *Protecting the Human Rights of Religious Minorities in Eastern Europe*, Columbia University Press, New York, 2002, pp. 131-191.

DARROW, Mac - ALSTON, Philip, « Bills of Rights in Comparative Perspective » in ALSTON, Philips (ed.) *Promoting Human Rights Through Bill of Rights: Comparative Perspectives*, Oxford University Press, New York, 2003, pp. 465-524.

DAUPS, Thierry, « La place des religions dans l'Union européenne ou la participation des religions dans la démocratie de l'Union européenne » in FLAVIER, Hugo - MOISSET, Jean-Pierre (dir.) *L'Europe des religions*, Editions Pedone, Paris, 2013, pp. 167-175.

DAVIES, Margaret, « Pluralism in law and religion », in CANE, Peter - EVANS, Carolyn- ROBINSON, Zoë (eds.), *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008, pp. 72-99.

DELMAS-MARTY, Mireille, « Les droits de l'homme - Processus d'humanisation réciproque » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 209-217.

DELMAS-MARTY, Mireille, « Avant-propos » in DUBOUT, Edouard - TOUZÉ, Sébastien (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Editions A. Pédone, Paris, 2010, pp. 5-10.

DELMAS-MARTY, Mireille, « Mondialisation et montée en puissance des juges » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Les Cahiers de l'Institut d'Études sur la Justice 9, Fondation Bernheim, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 95-114.

DELMAS-MARTY, Mireille, « Le phénomène de l'harmonisation : l'expérience contemporaine » in FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte - MAZEAUD, Denis (textes rassemblés) *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, vol. 1, Société de législation comparée, Paris, 2003, pp. 39-51.

DELMAS-MARTY, Mireille, « Études juridiques comparatives et internationales du droit » Leçon inaugurale prononcée le jeudi 20 mars 2003, Collège de France, pp. 11-27, disponible sur : <http://books.openedition.org/cdf/2700?lang=fr>

DELMAS-MARTY, Mireille, « Discussion - A défaut d'adhésion à la CEDH, organiser une coordination entre les deux Cours » in COHEN-JONATHAN, Gérard et al., *Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne Regards sur l'actualité*, La Documentation française, n° spécial 264, Paris, août 2000, p. 101.

DELZANGLES, Béatrice, « Le rôle du juge national comme garant de la Convention européenne des droits de l'homme : renforcement ou affaiblissement ? » in LOCHAK, Danièle (dir.) *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, Nanterre, 2007, pp. 101-114.

DELZANGLES, Béatrice, « Effectivité, efficacité et efficience dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique- LOCHAK, Danièle (dir.) *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris, 10, Paris, 2008, pp. 41-57.

DEMETZ, Anne, « Loi de 1905, les textes qui la modifient » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 230-234.

DENETZ, Anne - PAGIUSCO, Jeanne, « Constitution française (1958) » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 118-119.

DENLİ, Özlem, « Freedom of Religion: Secularist Policies and Islamic Challenges » in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 87-101.

DENLİ, Özlem, « Between Laicist State Ideology and Modern Public Religion: The Head-Cover Controversy in Contemporary Turkey » in LINDHOLM, Tore - DURHAM, W. Cole, Jr. - TAHZIB-LIE, G. Bahia (eds.) *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004, pp. 497-511.

DHOMMEAUX, Jean, « Universalisme et Régionalisme(s) » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, Joël - GAUDIN, Hélène - MARGUENAUD, Jean-Pierre - RIALS, Stéphane - SUDRE, Frédéric (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2008, pp. 759-762.

Van DIJK, Pieter, « The Venice Commission on Certain Aspects of the Application of the European Convention on Human Rights Rationae Personae » in BREITENMOSER, Stephan - EHRENZELLER, Bernhard - SASSÒLI, Marco - STOFFEL, Walter - PFEIFER, Beatrice Wagner (eds.), *Human Rights, Democracy and the Rule of Law, Liber Amicorum*, DIKE - Nomos, Zürich, 2007, pp. 183-202.

DOCQUIR, Pierre-François, « La liberté de religion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in DIERKENS, Alain - SCHREIBER, Jean-Philippe (ed.) *Laïcité et sécularisation dans l'Union européenne*, Tome XVI, Editions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2006, pp. 177-183.

DUBOS, Oliver - GRARD, Loïc, « Preface » in FLAVIER, Hugo - MOISSET, Jean-Pierre (dir.) *L'Europe des religions*, Editions Pedone, Paris, 2013, pp. 7-12.

DUBOUT, Édouard - TOUZE, Sébastien, « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques » in DUBOUT, Édouard - TOUZE, Sébastien (dir.), *Les droits fondamentaux charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Éd. A. Pédone, Paris, 2010, pp. 11-35.

DUBOUT, Edouard, « Les "nouvelles" frontières des droits de l'homme et la définition du rôle du juge européen » in HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie - SOREL, Jean-Marc (dir.) *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?*, Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 37-63.

DUCOMTE, Jean-Michel, « Loi de 1905 (relative à la Séparation des Églises et de l'État) » in CERF, Martine-HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 223-225.

DURHAM, W. Cole Jr., « Perspectives on Religious Liberty: A Comparative Framework », in Van Der VYVER, D. Johan - WITTE, John Jr., *Religious Human Rights in Global Perspectives- Legal Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1996, pp. 1-44.

E

EDEL, Frédéric, « Quel apport du droit à la non-discrimination au régime français de laïcité dans la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation ? » in LAMBERT ABDELGAWAD, Élisabeth - RAMBAUD, Thierry (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 57-79.

EIDE, Asbjørn, « Minorities at the United Nations » in ALFREDSSON, Gudmundur, GRIMHEDEN, Jonas, RAMCHARAN, G. Bertrand, de ZAYAS, Alfred (ed.) *International Human Rights Mechanisms - Essays in Honour of Jakob Th. Möller*, 2nd Revised Edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston, 2009, pp. 369-374.

ENRICH-MAS, Montserrat, « Le droit comparé dans la cohérence interne du système de la Convention européenne des droits de l'homme » in BERG, Leif - ENRICH-MAS, Montserrat - KEMPEES, Peter - SPIELMANN, Dean (ed.) *Cohérence et impact de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme - Liber amicorum Vincent Berger*, Wolf Legal Publishers, Oisterwijk, 2013, pp. 151-166.

ESTEBANEZ, María Amor Martín, « The Protection of National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities » in NEUWAHL, A. Nanette - ROSAS, Allan (eds.) *The European Union and Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London, International Studies in Human Rights, Volume 42, 1995, pp. 133-163.

EVANS, D. Malcolm, « Freedom of Religion and the European Convention on Human Rights: approaches, trends and tensions », in CANE, Peter *et al.* (eds.) *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, CUP, Cambridge, 2008, pp. 291-315.

EVANS, Malcolm, « The Evolution of Religions freedom in international law: Present State and Perspectives » in FLAUSS, Jean-François (dir.) *La protection internationale de la liberté religieuse*, Bruylant, Publications de l'Institut international des droits de l'homme, Bruxelles, 2002, pp. 15-56.

F

FELDMAN, David, « The Internationalization of Public Law and its Impact on the UK » in JOWELL, Jeffrey - O'CINNEIDE, Colm (ed.) *The Changing Constitution*, OUP, Oxford, 2019, pp. 121-155.

FISCHBACH, Marc, « Droits Fondamentaux et Mondialisation- Pour une globalisation éthique » in BREITENMOSEER, Stephan - EHRENZELLER, Bernhard - SASSÒLI, Marco - STOFFEL, Walter - PFEIFER, Beatrice Wagner (eds.) *Human Rights, Democracy and the Rule of Law, Liber Amicorum*, DIKE - Nomos, Zürich, 2007, pp. 229-236.

FLANAGAN, Finola, « The Venice Commission and the Protection of Human Rights » in Van ROOSMALEN, Marjolein - VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles - Liber Amicorum Pieter van Dijk, Intersentia*, Cambridge, 2013, pp. 255-265, disponible sur : http://www.venice.coe.int/files/articles/Flanagan_VC_and_HT_protection.pdf

FLAUSS, Jean-François, « Interactions positives entre les Cours de Luxembourg et de Strasbourg » in COHEN-JONATHAN, Gérard. *et al.*, *Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne Regards sur l'actualité*, La Documentation française, n° spécial 264, Paris, août 2000, p. 92.

FONTAINE, Lauréline, « Le pluralisme comme théorie des normes » in FONTAINE, Lauréline (dir.) *Droit et Pluralisme*, coll. Droit et Justice, Bruylant-Nemesis, Bruxelles, 2007, pp. 125-160.

FORNEROD, Anne, « Droit des religions et soft law » in *Droit et religion en Europe. Études en l'honneur de Francis Messner*, Presses Universitaires de Strasbourg, Strasbourg, 2014, pp. 99-110.

FRIBERGH, Erik - DARCY, John, « The Advertisement of Religious Belief: What think ye of Murphy » in CASADEVALL, Josep - MYJER, Egbert - O' BOYLE, Michael - AUSTIN, Anna (eds.) *Freedom of Expression- Essays in Honor of Nicolas Bratza*, Wolf Legal Publishers, Oisterwijk, 2012, pp. 189-198.

FROMONT, Michel, « La liberté religieuse et le principe de laïcité en France » in GLENDON, Mary Ann- ZACHER, F. Hans (eds.) *Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom*, Pontifical Academy of Social Sciences, Acta 17, Vatican City, 2012, pp. 307-319.

FRYDMAN, Benoît, « Conclusion : La dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Les Cahiers de l'Institut d'Études sur la Justice 9, Fondation Bernheim, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 147-166.

G

GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas - LAGOUTTE, Stéphanie - CERONE, John, « Introduction - Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights » in *Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights*, LAGOUTTE, Stéphanie - GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas - CERONE, John (eds.), Oxford University Press, Oxford, 2016, pp. 1-13.

GARAY, Alain, « La liberté de religion, enjeu démocratique européen » in AKGÖNÜL, Samim (dir.) *Laïcité en débat - Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 119-140.

GARLICKI, Lech, « The European Court of Human Rights and the “Margin of Appreciation” Doctrine: How Much Discretion Is Left to a State in Human Rights Matters? » in HUANG, Cheng-Yi (ed.) *2010 Administrative Regulation and Judicial Remedies*, Institutum Iurisprudentiae, Taipei, novembre 2011, pp. 53-97.

GARLICKI, Lech, « Contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionalité sur le dialogue des juges » in *La conscience des droits- Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 271-280.

GAUDIN, Philippe, « Strategies for strengthening interfaith dialogue » in SKARD, Halvdan (ed.), *Gods in the City: Intercultural and interreligious dialogue at local level*, Council of Europe, Series L&R – Local & Regional, 2008, pp. 81-88.

GAUTHIER, Catherine, « Droit du Conseil de l'Europe et minorités religieuses » in FLAVIER, Hugo - MOISSET, Jean-Pierre (dir.) *L'Europe des religions*, Editions Pedone, Paris, 2013, pp. 111-119.

GAUTIER, Yves, « Les discriminations religieuses devant le juge de l'Union européenne » in LAMBERT-ABDELGAWAD, Élisabeth - RAMBAUD, Thierry (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 259-269.

GENEVOIS, Bruno, « Cour européenne des droits de l'homme et juge national : dialogue et dernier mot » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 281-292.

GERARDS, Janneke, « Judicial Minimalism and 'Dependency' » in Van ROOSMALEN, Marjolein - VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles-Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013, pp. 73-91.

GERARDS, Janneke, « Chapter 2. The European court of Human Rights and the national courts: giving shape to the notion of 'shared responsibility' » in GERARDS, Janneke - FLEUREN, Joseph (eds.) *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the Judgments of the ECtHR in national case-law*, Intersentia, Cambridge, 2014, pp. 13-94.

GERVASONI, Stéphane, « La Cour de Justice et le dialogue des juges » in LICHERE, François-POTVIN-SOLIS, Laurence- RAYNOUARD, Arnaud (dir.) *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Droit et Justice, Collection dirigée par Pierre Lambert 53, Bruylant-Nemesis, 2004, pp. 143-152.

GIAKOUMOPOULOS, Christos, « Remarques d'accueil », Conférence de haute niveau sur l'harmonisation de la jurisprudence et la pratique judiciaire, Athènes, 29 septembre 2017 (<https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/christos-giakoumopoulos/welcoming-remarks-athens-2017-09-29>, consulté le 15 novembre 2018).

Mc GONAGLE, Tarlach, « Normes juridiques internationales et européennes relatives à la lutte contre les expressions racistes » in ECRI, *Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Actes*, Strasbourg, les 16-17 novembre 2006, Juillet 2007, pp. 89-109.

GONZALEZ, Gérard, « Liberté de pensée, de conscience et de religion » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, Joël - GAUDIN, Hélène - MARGUENAUD, Jean-Pierre- RIALS, Stéphane - SUDRE, Frédéric (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2008, pp. 504-506

GONZALEZ, Gérard, « Définition du concept de minorité religieuse en droit européen » in BASTIAN, Jean-Pierre - MESSNER, Francis (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen - Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 2007, pp. 121-130.

GRIMM, Dieter, « Sovereignty and Religious Norms in the Secular Constitutional State » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 341-357.

De GOUTTES, Régis, « Les discriminations religieuses et la Convention européenne des droits de l'homme » in PETTITI, Christophe - MASSIS, Thierry (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, Brussels, 2004, pp. 81-96.

De GOUTTES, Régis, « Le dialogue des juges », Colloque du cinquantenaire du Conseil Constitutionnel, 3 novembre 2008.

GÖZAYDIN, İstar, « Management of Religion in Turkey: The *Diyanet* and Beyond » in ÇINAR, Özgür Heval- YILDIRIM, Mine (eds.) *Freedom of Religion and Belief in Turkey*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2014, pp. 10-35.

GREWE, Constance, « Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ? Conclusions générales » in HENNETE-VAUCHEZ, Stéphanie et SOREL, Jean-Marc, *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?*, Collection Droit de la Convention européenne des droits de l'homme - Colloques, Éditions Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 277-287

GROLLET, Philippe, « Athéisme » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 36-38.

GUYOMAR, Mattias, « Le dialogue des jurisprudences entre le Conseil d'État et la Cour de Strasbourg : appropriation, anticipation, émancipation » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 311-320.

H

HABERMAS, Jürgen, « Les fondements prépolitiques de l'État de droit démocratique ? » in « Jürgen Habermas - Pape Benoît XVI, La dialectique de la sécularisation - Raison et religion » (en grec), ΕΣΤΙΑ, Athènes, 2010, pp. 23-43.

HALPÉRIN, Jean-Louis, « L'approche historique et la problématique du *jus commune* » in FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte - MAZEAUD, Denis (textes rassemblés) *Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit*, Vol. 1, Société de législation comparée, Paris, 2003, pp. 25-38.

HAMMARBERG, Thomas, « Les enfants ont le droit d'être entendus et les adultes le devoir de les écouter » in KORCZAK, Janusz, *Le droit de l'enfant au respect - L'héritage de Janusz Korczak/ Conférences sur les enjeux actuels pour l'enfance*, Editions du Conseil de l'Europe, 2009, pp. 85-96.

HASKELL, John, « The Religion/Secularism Debate in Human Rights Literature - Constitutive Tensions between Christian, Islamic and Secular Perspectives » in KOSHENNIEMI, Marti - GARCÍA-SALMONES ROVIRA, Mónica - AMOROSA, Paolo (ed.) *International Law and Religion - Historical and Contemporary Perspectives*, Oxford University Press, Oxford, 2017, pp. 135-153.

HAUPT, E. Claudia, « Transnational Nonestablishment (Redux) » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 222-245.

HAYNES, Jeffrey, « Religion, Nationalism, and Transnational Actors » in DENEMARK, A. Robert, *The International Studies Encyclopedia*, vol. IX, ISA, Wiley- Blackwell, 2010, pp. 6201-6220.

HENNEKENS, Hubert, « Fundamental Rights, Fundamental Principles and Local Governments » in Van ROOSMALEN, Marjolein- VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles - Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, Cambridge- Antwerp-Portland, 2013, pp. 511-524.

El HERFI, Racha, « Les principes de confiance légitime et de sécurité juridique en droit européen. Interprétation et portée en droit de l'Union européenne et en droit de la Convention des droits de l'homme » in *Service de documentation, des études et du rapport de la Cour de Cassation*, 27 octobre 2015

(https://www.courdecassation.fr/IMG/Principes_confiance_legitime_securite_juridique_droit_europeen.pdf, consulté le 18 mai 2019).

HÉRITIER, Annie, « Le respect du patrimoine culturel des États membres dans le droit de l'Union européenne » in BARBATO, Jean-Christophe - MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux États membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 73-111.

Van De HEYNING, Catherine - LAWSON, Rick, « The EU as a Party to the European Convention of Human Rights- EU Law and the European Court of Justice case law as inspiration and challenge to the European Court of Human Rights jurisprudence » in POPELIER, Patricia - Van De HEYNING, Catherine – Van NUFFEL, Piet (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order: The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland, 2011, pp. 35-64.

Van De HEYNING, Catherine, « No Place Like Home - Discretionary space for the domestic protection of fundamental rights » in POPELIER, Patricia - Van De HEYNING, Catherine - Van NUFFEL, Piet (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order: The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, Cambridge - Antwerp- Portland, 2011, pp. 65-96.

HOFFMAN, Rainer, « The Future of Minority Issues in the Council of Europe and the Organization for Security and Cooperation in Europe » in WELLER, Marc - BLACKLOCK, Denika - NOBBS, Katherine (eds.) *The Protection of Minorities in the Wider Europe*, Palgrave Macmillan, Hampshire - New York, 2008, pp. 171-205.

HOFMANN, Rainer, « The Preventive Mandate of the control System Created by the Council of Europe Framework Convention for the Protection of National Minorities » in SICILIANOS, Linos-Alexander (ed.) *The Prevention of Human Rights Violations*, Marangopoulos Foundation for Human Rights, International Studies in Human Rights Vol.67, Martinus Nijhoff Publishers, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 2001, pp. 39-55.

HOLM, Kjeld, « Human rights and theology » in JØRGENSEN, Rikke Frank - SLAVENSKY, Klaus (eds.) *Implementing human rights: Essays in honor of Morten Kjærum*, Danish Institute for Human Rights, Copenhagen, 2007, pp. 32.

HORWITZ, Marc, « Burqa » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, p. 80.

HORWITZ, Marc, « Charte de la laïcité (dans les services publics) » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011.

HORWITZ, Marc, « Cimetière » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 88-89.

J

JACOBS, Francis, « Interaction of the case-law of the European Court of Human Rights and the European Court of Justice: Recent developments » in *Dialogue between judges*, European Court of Human Rights, Strasbourg, 2005, pp. 65-87.

JACOBSEN, Anette Faye, « Human Rights Law - An Introduction » in JACOBSEN, A.F. (ed.), *Human Rights Monitoring: A Field Mission Manual*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden- Boston, 2008, pp. 39-62.

JACQUÉ, Jean-Paul, « Quelques considérations sur les rapports de système entre ordres juridiques en Europe » in *Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου [Efarmoges DD]*, III/2011, pp. 245-255.

De JONG, Dennis, « The Legal Obligations of State and Non-State Actors in Respect of the Protection of Freedom of Thought, Conscience and Religion or Belief » in GHANEA, Nazila (ed.) *Religion and Human Rights - Critical Concepts in Religious Studies*, Routledge, London and New York, 2010, pp. 377-390.

JOPPKE, Christian, « Pluralism vs. Pluralism. Islam and Christianity in the European Court of Human Rights » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 89-109.

K

KABOĞLU, Ö. İbrahim, « La Turquie à l'épreuve des droits des minorités et les droits culturels : Du Traité de Lausanne aux instruments du Conseil de l'Europe », in TRÓCSÁNYI, László - CONGNARD, Laureline (dir.) *Statut et Protection des Minorités : Exemples en Europe Occidentale et Centrale ainsi que dans les Pays Méditerranéens*, Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 233-265.

KABOĞLU, Ö. İbrahim, « Turquie » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, Joël - GAUDIN, Hélène - MARGUENAUD, Jean-Pierre - RIALS, Stéphane - SUDRE, Frédéric (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2008, pp. 755-758.

KABOĞLU, İbrahim Özden - KOUTNATZIS, G. Stylianos-Ioannis, « The Reception Process in Greece and Turkey » in KELLER, Helen - STONE SWEET, Alec (eds.) *A Europe of Rights - The Impact of the ECtHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, New York, 2008, pp. 451-529.

KARAGIANNIS, Syméon, « La multiplication des juridictions internationales : un système anarchique ? » in *La juridictionnalisation du droit international*, Société française pour le droit internationale, Colloque de Lille, Éditions Pedone, Paris, 2003, pp. 7-161.

KARAKAŞ, Işıl, « La liberté de religion, l'État et le principe de non-discrimination d'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in LAMBERT ABDELGAWAD, Élisabeth - RAMBAUD, Thierry (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 251-258.

KARAKAŞ, Işıl, « La Turquie et l'Union Européenne : état de la situation juridique du point de vue des droits de l'homme » in FRAGKAKIS, Nikos (dir.) *Turkey's European Prospects*, Greek Centre of European Studies and Research (EKEME), Ant. N. Sakkoulas Publishers, Athènes, 2010, pp. 35-45.

KASTANAS, Ilias, « Liberté de pensée, de conscience et de religion » [«Ελευθερία σκέψης, συνείδησης και θρησκείας»] in SICILIANOS, Linos-Alexandre (dir.) *Convention européenne des droits de l'homme-Interprétation par article- Droits- Recevabilité- Satisfaction équitable – Exécution* [Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Ερμηνεία κατ'άρθρο – Δικαιώματα – Παραδεκτό – Δίκαιη ικανοποίηση-Εκτέλεση], Nomiki Vivliothiki, Athènes, 2017, pp. 436-474.

KAYA, Nurcan, « Europe-Turkey » in TANEJA, P. (ed.), *State of the World's Minorities and Indigenous Peoples 2010- Focus on Religious Minorities*, MRG, pp. 174-177.

KELLER, Helen - STONE SWEET, Alec, « The Reception of the ECHR in National Legal Orders » in KELLER, Helen- STONE SWEET, Alec (eds.) *A Europe of Rights - The Impact of the ECtHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, New York, 2008, pp. 3-28.

KELLER, Helen - STONE SWEET, Alec, « Assessing the Impact of the ECHR on National Legal Systems » in KELLER, Helen - STONE SWEET, Alec (eds.) *A Europe of Rights - The Impact of the ECtHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, New York, 2008, pp. 677-712.

KİLİ, Suna, « Turkish Constitutional Developments: An Evaluation » in *Essays of Honour of Georgios I. Kassimatis*, Offprint, Ant. N. Sakkoulas/ Berliner Wissenschafts/ Bruylant, Athens/ Berlin/ Bruxelles, 2004, pp. 121-140.

KING, B. Sallie, « Buddhism and Human Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 103-117.

KINGSTON, Rebecca, « Religion », traduit par Catherine Volpilhac-Auger in *Dictionnaire Montesquieu*, VOLPILHAC-AUGER, Catherine (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1377637039/fr>, consulté le 15 mai 2017).

KINGSTON, Rebecca, « Tolérance », traduit par Catherine Volpilhac-Auger in *Dictionnaire Montesquieu*, VOLPILHAC-AUGER, Catherine (dir.), ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1377637092/fr>, consulté le 15 mai 2017).

KOUBI, Geneviève, « Penser les minorités en droit » in FENET, Alain - KOUBI, Geneviève-SCHULTE-TENCKHOFF, Isabelle- ANSBACH, Tatjana (dir.) *Le droit et les minorités - Analyses et texts*, Établissements Émile Bruylant, Bruxelles, 1995, pp. 251-297.

KOVLER, Anatoly - ZAGREBELSKY, Vladimiro - GARLICKI, Lech - SPIELMANN, Dean - JAEGER, Renate - LIDDELL, Roderick, « The role of consensus in the system of the European Convention on Human Rights » in ECtHR-CoE, *Dialogue Between Judges*, Strasbourg, 2008, pp. 15-27.

KRASNER, D. Stephen, « Sovereignty, Regimes and Human Rights » in RITTBERGER, Volker (ed.) *Regime Theory and International Relations*, Clarendon Press, Oxford, 1993, pp. 139-167.

KTISTAKIS, Yannis, « Réflexions sur le caractère œcuménique et le statut juridique du Patriarchat de Constantinople » in *Volume en l'honneur d'Ioannis Voulgaris [Τιμητικός τόμος καθηγητή Ιωάννη Βούλγαρη]*, Ed. Ant. N. Sakkoulas, Athènes–Komotini 2010, pp. 197-204.

KTISTAKIS, Yannis, « Chapitre 4- Les relations entre le droit international et le droit national » [« Κεφάλαιο 4- Οι σχέσεις μεταξύ διεθνούς και εσωτερικού δικαίου»] in ANTONOPOULOS, Konstantinos – MAGKLIVERAS, Konstantinos (dir.) *Le droit de la société internationale*, 3^e édition, 2017, pp. 89-102.

KURBAN, Dilek, « Chapter 8 - Protecting Marginalized Individuals and Minorities in the ECtHR: Litigation and Jurisprudence in Turkey » in ANAGNOSTOU, Dia - PSYCHOGIOPOULOU, Evangelia (eds) *The European Court of Human Rights and the Rights of Marginalized Individuals and Minorities in National Context*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden- Boston, 2010, pp. 159-182.

L

LABORDE, Cécile, « Liberal Neutrality, Religion, and the Good » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 249-272.

LAMBERT - ABDELGAWAD, Elisabeth, « The Court as a part of the Council of Europe: the Parliamentary Assembly and the Committee of Ministers » in FØLLESDAL, Andreas- PETERS, Birgit-ULFSTEIN, Geir (eds.) *Constituting Europe - The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, CUP, Cambridge, 2013, pp. 263-300.

DUTHEILLET de LAMOTHE, Olivier, « Comparative Law as an Essential Feature of French Public Law- The Influence of the European Union and of the European Convention on Human Rights » in ANDENAS, Mads - FAIRGRIEVE, Duncan (dir.) *Courts and Comparative Law*, Oxford University Press, October 2015, pp. 235-241.

LASSEN, Eva Maria, « EU Guidelines on the Promotion and Protection of Freedom of Religion or Belief » in BENEDEK, Wolfgang - BENOÎT-ROHMER, Florence - KARL, Wolfram - KETEMANN, Matthias C. - NOWAK, Manfred (eds.) *European Yearbook on Human Rights*, European Academic Press, Antwerp, 2014, pp. 173-183.

LASSEN, Eva Maria, « Manoeuvring in the Turbulent Sea of Human Rights and Religion: Religious Communities Approaching Human Rights » in LAGOUTTE, Stéphanie - SANO, Hans-Otto - SMITH, Peter Scharff (eds.) *Human Rights in Turmoil - Facing Threats, Consolidating Achievements*, International Studies in Human Rights, vol. 92, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden- Boston, 2007, pp. 181-200.

LEPAGE, Corinne, « Europe » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 162-166.

LERNER, Natan, « Religious Human Rights under the United Nations » in Van Der VYVER, D. Johan - WITTE, John Jr. (eds.) *Religious Human Rights in Global Perspectives - Legal Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1996, pp. 79-134.

LERNER, Natan, « The Evolution of Minority Rights in International Law » in BRÖLMANN, Catherine - LEFEBER, René - ZIECK, Marjoleine (eds.) *Peoples and Minorities in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1993, pp. 77-101.

LERNER, N., « The Nature and Minimum Standards of Freedom of Religion or Belief » in LINDHOLM, Tore - DURHAM, W. Cole, Jr. - TAHZIB-LIE, G. Bahia (eds.) *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004, pp. 63-83.

LITTLE, David, « Religion, Human Rights, and Public Reason. The Role and Limits of a Secular Rationale » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 135-152.

LOENEN, Titia, « Freedom of Religion Versus Sex Equality and State Neutrality: The Difference the Method of Review Can Make » in BREMS, Eva (ed.) *Conflicts between Fundamental Rights*, Intersentia, Antwerp- Oxford- Portland, 2008, pp. 421-429.

M

MACHNYIKOVA, Zdenka, « Commentary: Article 7 » in WELLER, M. (ed.) *The Rights of Minorities in Europe- A Commentary on the European Framework Convention for the Protection of National Minorities*, Oxford University Press, 2005, pp. 195-224.

MACHNYIKOVA, Zdenka, « Commentary: Article 8 » in WELLER, M. (ed.) *The Rights of Minorities in Europe- A Commentary on the European Framework Convention for the Protection of National Minorities*, Oxford University Press, 2005, pp. 225-261.

MACKLEM, Patrick, « Les droits des minorités en droit international » in RUIZ FABRI, Hélène - ROSENFELD, Michel (dir.) *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 234-259.

MADSEN RASK, Mikael, « « La diplomatie juridique » - Retour sur le ressort principal de l'institutionnalisation de la CEDH et sa permanence » in HENNETE-VAUCHEZ, Stéphanie- SOREL, Jean-Marc (dir.) *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?*, Coll. Droit de la Convention européenne des droits de l'homme- Colloques, Éd. Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 11-36.

MAES, Evelyn, « Constitutional Democracy, Constitutional Interpretation and Conflicting Rights » in BREMS, Eva (ed.) *Conflicts Between Fundamental Rights*, Intersentia, Antwerp-Oxford-Portland, 2008, pp. 69-98.

MAJER, Hans Georg, « The Ottoman Heritage Revisited » in HACISALİHOĞLU, Mehmet- AKSU, Fuat (eds.) *Proceedings of the International Conference on Minority Issues in the Balkans and the EU*, OBİV, Istanbul, mai 2007, pp. 25-33.

MALIK, Maleiha, « Religion and Minority Legal Orders » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 358-378.

MALINVERNI, Giorgi., « The Contribution of the European Commission for Democracy Through Law » in SICILIANOS, L.-A. (ed.) *The Prevention of Human Rights Violations*, International Studies in Human Rights Vol. 67, Martinus Nijhoff Publishers, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 2001, pp. 123-137.

MALOY, H. Tove, « Forging Territorial Cohesion in Diversity: Are National Minorities Promoting Fourth-Level Integration? » in WELLER, Marc- BLACKLOCK, Denika- NOBBS, Katherine *Protection of Minorities in the Wider Europe*, Palgrave Macmillan, Great Britain, 2008, pp. 54-91.

MARCIALI, Sébastien, « Les rapports entre les systèmes européens de protection des droits fondamentaux » in RIDEAU, Joël (dir.) *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne- Dans le sillage de la Constitution européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 345-377.

MARIE, Jean-Bernard, « Minorités et droits de l'homme aux Nations Unies. Normes, interprétation et mise en œuvre » in BASTIAN, Jean-Pierre - MESSNER, Francis (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen - Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 2007, pp. 105-120.

MARINESE, Vito, « La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : Indice d'un désengagement de l'État dans la protection des droits fondamentaux » in LOCHAK, Danièle (dir.) *Mutations de l'État et protection des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, Nanterre, 2007, pp. 115-128.

- MARTI, Gaëlle, « L'Union européenne : une nouvelle forme de gouvernance ? » in MOUTON, Jean-Denis (dir.) *L'Etat dans la mondialisation*, Actes du 45ème colloque de la SFDI, Pedone, Paris, 2013, pp. 547-562.
- MARTIN, Jean-Pierre, « États-Unis » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 160-162.
- MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier, « Islam in Strasbourg: Can Politics Substitute for Law? » in DURHAM JR, W. Cole- TORFS, Rik- KIRKHAM, M. David- SCOTT, Christine (eds.) *Islam, Europe and Emerging Legal Issues*, Ashgate, Farnham/Burlington, 2012, pp. 19-61.
- MARTINEZ - TORRÓN, Javier, « The European Court of Human Rights and Religion » in O'DAIR, Richard- LEWIS, Andrew (ed.) *Law and Religion. Current Legal Issues vol. 4*, Oxford University Press, Oxford, 2001, pp. 185-204.
- MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier, « Freedom of Religion in the European Convention on Human Rights under the Influence of Different European Traditions » in GLENDON, Mary Ann- ZACHER, F. Hans (eds.) *Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom*, Pontifical Academy of Social Sciences, Acta 17, Vatican City, 2012, pp. 329-355.
- MASSON, Pierre, « Le traitement des discriminations religieuses : point de vue du Conseil de l'Europe » in LAMBERT-ABDELGAWAD, Élisabeth - RAMBAUD, Thierry (dir.) *Analyse comparée des discriminations religieuses en Europe, Actes du colloque*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 271-276.
- McGONAGLE, Tarlach, « Normes juridiques internationales et européennes relatives à la lutte contre les expressions racistes » in ECRI, *Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Actes*, Strasbourg, les 16-17 novembre 2006, Juillet 2007, pp. 89-109.
- MEERSCHAUT, Karen - GUTWIRTH, Serge, « Legal pluralism and islam in the scales of the European Court of Human Rights: the limits of categorical balancing » in BREMS, Eva (ed.) *Conflicts between fundamental rights*, Antwerp, Intersentia, 2008, pp. 431-465.
- MELLERAY, Fabrice, « La Constitution, norme d'application par le juge: conditions et limites » in DRAGO, Guillaume (dir.) *L'application des la Constitution par les cours suprêmes - Conseil constitutionnel, Conseil d'État, Cour de Cassation*, Éd. Dalloz, Paris, 2007, pp. 17-29.
- MELLERAY, Fabrice, L'utilisation du droit comparé par le Conseil d'Etat statuant au contentieux in *Le dialogue des juges – Mélanges en l'honneur du président Bruno Genevois*, Dalloz, Paris, 2009, pp. 779-793.
- MENSKI, Werner, « Hinduism and Human Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 71-86.
- MESSNER, Francis, « Le statut des cultes minoritaires en Europe » in BASTIAN, Jean-Pierre - MESSNER, Francis (dir.) *Minorités religieuses dans l'espace européen - Approches sociologiques et juridiques*, Presses Universitaires de France, Paris, 2007, pp. 285-308.
- MILLARD, Eric, « Etat de Droit, Droits de l'Homme, Démocratie : une conjugaison problématique » in GONZALES PALACIOS, Carlos - RENSMANN, Thilo - TIRARD, Manuel, *Démocratie et Etat de*

Droit, Ambassade de France à Lima, 2013, pp. 35-46 (<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00941087/document>, consulté le 15 mars 2019)

MODOOD, Tariq, « State-Religion and Connections and Multicultural Citizenship » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 182-203.

MOISSET, Jean Pierre, « Conclusions. Convergences européennes et singularités nationales » in FLAVIER, Hugo - MOISSET, Jean-Pierre (dir.) *L'Europe des religions*, Editions Pédone, Paris, 2013, pp. 191-199.

MORSE, W. Bradford, « The Rights of Indigenous and Minority Peoples » in *Convergence of Legal Systems in the 21st century*, General Reports delivered at the XVIth International Congress of Comparative Law - International Academy of Comparative Law, Brisbane- Australia, 14-20 juillet 2002, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 1-168.

MOUGEL, Francois-Charles, « Les minorités religieuses au Royaume-Uni : Elément constitutif ou facteur de rupture de l'identité nationale britannique » in FLAVIER, Hugo- MOISSET, Jean-Pierre (dir.) *L'Europe des religions*, Editions Pedone, Paris, 2013, pp. 143-149.

MOUN, Samuel, « Religious Freedom and the Fate of Secularism » in COHEN, L. Jean- LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 27-46.

MOUTON, Jean-Denis, « Introduction : Présentation d'une proposition doctrinale » in BARBATO, Jean - Christophe- MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 1-17.

MYJER, Egbert, « Pieter Van Dijk and his Favourite Strasbourg Judgment- Some Remarks on Consensus in the Case Law of the European Court of Human Rights » in Van ROOSMALEN, Marjolein - VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles - Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, Cambridge- Antwerp- Portland, 2013, pp. 49-71.

N

NALBANT, Atilla, « Principe de laïcité dans les Constitutions turques et la régulation du fait religieux » in AKGÖNÜL, Samim (dir.) *Laïcité en débat – Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 69-77.

NÉLIDOFF, Philippe, « Enseigner la laïcité : bilan d'une expérience » in MENGÈS-Le PAPE, Christine (dir.) *L'enseignement des religions - Approches laïques et religieuses*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2010, pp. 209-231.

NEUKIRCH, Claus - SIMHANDL, Katrin - ZELLNER, Wolfgang, « Implementing Minority Rights in the Framework of the CSCE/OSCE » in Council of Europe (ed.) *Mechanisms for the Implementation of Minority Rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2004, pp. 159-181.

NEWEL, Peter, « Respecter les enfants, c'est arrêter de les battre. Aujourd'hui, pas demain ou après-demain » in Janusz Korczak, *Le droit de l'enfant au respect - L'héritage de Janusz Korczak/ Conférences sur les enjeux actuels pour l'enfance*, Editions du Conseil de l'Europe, 2009, pp. 63-70.

NOVAK, David, « A Jewish Theory of Human Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 27-41.

O

ORAN, Baskin, « The Minority Concept and Rights in Turkey: The Lausanne Peace treaty and Current Issues » in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 35-56.

OST, François, « Table ronde », in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Les Cahiers de l'Institut d'Études sur la Justice 9, Fondation Bernheim, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 131-134.

ÖKTEM, Emre - UZUN, C. Mehmet, « IACL National Report: The Republic of Turkey » in MARTINEZ - TORRÓN, Javier - DURHAM, W. Cole Jr. (ed.), *Religion and the Secular State- Interim National Reports issued for the occasion of the XVIIIth International Congress of Comparative Law*, International Center for Law and Religion Studies - Brigham Young University, Provo - Utah, Washington, D.C., July 2010, pp. 701-718.

ÖZENÇ, Berke, « The Religion Box on Identity Cards as a Means to Understand the Turkish Type of Secularism » in ÇINAR, Özgür Heval - YILDIRIM, Mine (eds.) *Freedom of Religion and Belief in Turkey*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2014, pp. 89-115.

ÖZBUDUN, Ergun, « Chapter 2: Constitutional Law » in ANSAY, Tuğrul - WALLACE, Don Jr. (eds.) *Introduction to Turkish Law*, Fifth Edition, Kluwer Law International, 2007, pp.19-46.

P

PAGIUSCO, Jeanne, « Conseil français du culte musulman (CFCM) » in CERF, Martine - HORWITZ, Marc (dir.) *Dictionnaire de la laïcité*, Armand Colin, Paris, 2011, pp. 114-115.

PAZARTZIS, Fotini., « Μειονοτική ταυτότητα και πολιτιστικά δικαιώματα » [« Identité des minorités et droits culturels »] in BREDIMAS, Antonis - SICILIANOS, Linos-Alexandre (dir.) *Η Σύμβαση- πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης [La protection des minorités – La Convention-cadre du Conseil de l'Europe]*, colloque organisé par le MFHR et le Conseil de l'Europe (9-10 mai 1996), Éditions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 1997, pp. 81-92.

PELLONPÄÄ, Matti, « The European Court of Human Rights and the European Union » in CAFLISCH, Lucius - CALLEWAERT, Johan - LIDDELL, Roderick- MAHONEY, Paul- VILLIGER, Mark (eds.) *Human Rights - Strasbourg Views - Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, Kehl, 2007, pp. 347-370.

PIERRÉ-CAPS, Stéphane, « Minorités » in ALLAND, Denis - RIALS, Stéphane (dir.) *Dictionnaire de la Culture Juridique*, Lamy- PUF, Paris, 2003, pp. 1028-1031.

PLATON, Sébastien, « Les spécificités du principe de non-discrimination dans l'Union européenne » in FAVREAU, Bertrand (dir.) *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne après le Traité de Lisbonne*, IDHAE, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 125-163.

POIARES MADURO, Miguel, « 12. Courts and Pluralism: Essay on a Theory of Judicial Adjudication in the Context of Legal and Constitutional Pluralism » in DUNOFF, L. Jeffrey- TRACHTMAN, P. Joel

Ruling the World? Constitutionalism, International Law, and Global Governance, CUP, New York, 2009, pp. 356-379.

POIARES MADURO, Miguel, « La fonction juridictionnelle dans le contexte du pluralisme constitutionnel : l'approche du droit communautaire » in DUBOUT, Edouard - TOUZÉ, Sébastien (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Editions A. Pedone, Paris, 2010, pp. 199-213.

POIRAT, Florence, « Les droits fondamentaux de l'État en droit international public » in BARBATO, Jean – Christophe - MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 237-266.

POPOVIĆ, Dragoljub, « Le droit comparé dans l'accomplissement des tâches de la Cour européenne des droits de l'homme » in CAFLISCH, Lucius - CALLEWAERT, Johan - LIDDELL, Roderick - MAHONEY, Paul - VILLIGER, Mark (eds.) *Human Rights- Strasbourg Views - Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, Kehl, 2007, pp. 371-386.

POPOVIĆ, Dragoljub, « Aspects créatifs de l'œuvre de la Cour européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 511-518.

PORTARU, Adina, « The “Rights and Freedoms of Others” vs. Religious Manifestations: Who wins at the ECtHR? » in BENEDEK, Wolfgang- BENOIT-ROHMER, Florence- KETTEMANN, Matthias C. - KHEIHS, Benjamin - NOWAK, Manfred (dir.) *European Yearbook of Human Rights*, Neuer Wissenschaftlicher Verlag : Intersentia, 2015, pp. 367-377.

PORTIER, Philippe, « Les régimes de laïcité en Europe » in DIECKHOFF, Alain - PORTIER, Philippe (dir.) *Religion et Politique*, SciencesPo Les Presses, Paris, 2017, pp. 211-221.

POTVIN-SOLIS, Laurence, « Le respect de l'autonomie institutionnelle et procédurale interne devant la juridiction communautaire » in BARBATO, Jean-Christophe - MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 113-156.

POUSSON, Alain, « L'effectivité des droits sociaux fondamentaux dans une économie de marché globalisée » in KRYNEN, Jacques (ed.) *Le droit saisi par la morale*, Presses Universitaires Toulouse 1 Capitole, LGDJ-Lextenso Editions, Toulouse, 2018.

PRELOT, Pierre-Henri, « Laïcité » in ANDRIANTSIMBAWOVINA, Joël - GAUDIN, Hélène-MARGUENAUD, Jean-Pierre - RIALS, Stéphane - SUDRE, Frédéric (dir.) *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2008, pp. 473-476

R

RAIMONDI, Guido, « Le défi de l'universalité », intervention au colloque, Regards croisés 70 ans après la Déclaration universelle des droits de l'homme », tenu au Conseil de l'Europe, le 10 septembre 2018 et organisé par la Mission Permanente du Saint-Siège auprès du Conseil de l'Europe, en collaboration avec le Bureau International Catholique de l'Enfance et le Centre européen pour le droit et la justice, ECLJ. (https://www.youtube.com/watch?v=PjO_rUXT3ng, consulté le 4 mai 2019)

- REDOR-FICHOT, Marie-Joëlle, « Universalisme et pluralisme » in FONTAINE, Lauréline (dir.), *Droit et Pluralisme*, Collection Droit et Justice 76, Bruylant - Nemesis, 2007, pp. 163-194.
- RESS, Georg, « La liberté négative de religion et d'autres libertés » in *L'homme et le droit- En hommage au Professeur Jean-François Flauss*, Editions Pédone, Paris, 2014, pp. 613-623.
- RICARD, Jean-Pierre, « Europe chrétienne, Europe laïque ? » in FLAVIER, Hugo - MOISSET, Jean-Pierre (dir.) *L'Europe des religions*, Editions Pédone, Paris, 2013, pp. 177-183.
- RINGELHEIM, Julie, « Chapter 12. Rights, Religion and the Public Sphere: The European Court of Human Rights in Search of a Theory? » in UNGUREANU, Camil - ZUCCA, Lorenzo (eds.) *A European Dilemma: Religion and the Public Sphere*, CUP, Cambridge, 2012, pp. 283-304.
- RITLENG, Dominique, « Le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale » in BARBATO, Jean-Christophe - MOUTON, Jean-Denis (dir.) *Vers la reconnaissance de droits fondamentaux aux Etats membres de l'Union européenne ? – Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 21-47.
- RIVERS, Julian, « Religious Liberty as a Collective Right » in O'DAIR, Richard- LEWIS, Andrew (ed.) *Law and Religion. Current Legal Issues vol. 4*, Oxford University Press, Oxford, 2001, pp. 227-246.
- ROBBINS, Thomas, « Notes on the contemporary peril to religious freedom » in BECKFORD, A. James-RICHARDSON, T. James (eds.), *Challenging Religion - Essays in honour of Eileen Barker*, Routledge, London - New York, 2003, pp. 71-81.
- ROBERT, Jacques, « Les relations des Églises et de l'État en Europe » in PETTITI, Christophe - MASSIS, Thierry (éd.) *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque du 11 décembre 2003, Droit et Justice, 58, Nemesis-Bruylant, Brussels, 2004, pp. 25-40.
- ROBLOT-TROIZIER, Agnès, « La France » in DUBOUT, Edouard- TOUZÉ, Sébastien (dir.) *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Publications de la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme, série n° 15, Editions A. Pédone, Paris, 2010, pp. 233-257.
- ROSENFELD, Michel, « Chapter 35- Constitutional Identity » in ROSENFELD, Michel- SAJÓ, András (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 756-776.
- ROSENFELD, Michel, « Repenser l'ordonnement constitutionnel à l'ère du pluralisme juridique et du pluralisme idéologique » in RUIZ FABRI, Hélène - ROSENFELD, Michel (dir.) *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation*, Société de législation comparée, Paris, 2011, pp. 93-142.
- ROUCOUNAS, Emmanuel, Facteurs privés et droit international public in *Recueil des Cours*, L'Académie de droit international de la Haye, Tome 299, MNP, Leiden/Boston, 2003.
- ROUSSEAU, Dominique, « La notion de patrimoine constitutionnel européen », *Droit et politique à la croisée des cultures, Mélanges Philippe Ardant*, LGDJ, Paris, 1999, pp. 27-46.
- ROZAKIS, Christos, « Through the Looking Glass: An "Insider's View of the Margin of Appreciation » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 527-537.

ROZAKIS, Christos L., « Turkey's European perspective: The International Dimension » in FRAGKAKIS, Nikos (dir.), *Turkey's European Prospects*, Greek Centre of European Studies and Research (EKEME), Ant. N. Sakkoulas Publishers, Athens, 2010, pp. 19-32.

RUDEVSKIS, Juris, « Réflexions sur la subsidiarité, l'étatisme et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » in BERG, Leif - ENRICH-MAS, Montserrat - KEMPEES, Peter - SPIELMANN, Dean (ed.) *Cohérence et impact de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme - Liber amicorum Vincent Berger*, Wolf Legal Publishers, Oisterwijk, 2013, pp. 349-367.

RUIZ-CALDERÓN, José Miguel Serrano, « La dignité humaine liée à la liberté religieuse » in OLTEANU, Liviu (ed.) *Les droits de l'homme et la liberté religieuse dans le monde- Un nouvel équilibre ou de nouveaux défis*, Association Internationale pour la défense de la liberté religieuse, Berne, Suisse, février 2014, pp. 103-116.

RURKA, Anna, « We need a better understanding of the link between human rights and the needs of different people » in Council of Europe, *Learning to Live Together, Report on the state of citizenship and human rights education in Europe*, June 2017, p. 42.

S

SAJÓ, András - UITZ, Renáta, « Chapter 43 - Freedom of Religion » in ROSENFELD, Michel - SAJÓ, András (ed.) *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 909-928.

SAUVÉ, Jean-Marc, « Droit comparé et territorialité du droit : vers une nouvelle régulation juridique transnationale ? » in Conférence de clôture du cycle de conférences « Droit comparé et territorialité du droit », organisé par le Conseil d'Etat, en association avec la SLC et l'IFSA, Conseil d'Etat, 14 décembre 2016, pp. 1-10 (p. 1) (<https://www.conseil-etat.fr/Actualites/Discours-Interventions/Droit-compare-et-territorialite-du-droit-vers-une-nouvelle-regulation-juridique-transnationale>, consulté le 28 novembre 2018 et <https://vimeo.com/198172599>, consulté le 22 mai 2019).

SAUVÉ, Jean-Marc, « Propos conclusifs - Les interférences entre les sources de droit européen et les influences croisées entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme » in *Le droit européen des droits de l'homme - Un cycle de conférences du Conseil d'État*, Conseil d'État - Droits et Débats, La Documentation française, Paris, 2011, pp. 85-122

De SCHUTTER, Olivier - TULKENS, Françoise, « Rights in Conflict: The European Court of Human Rights as a Pragmatic Institution » in BREMS, Eva (ed.) *Conflicts between Fundamental Rights*, Intersentia, Antwerp- Oxford- Portland, 2008, pp. 169-215.

SCHUYT, Kees, « Freedom of Conscience and Tolerance in the Dutch Cultural Tradition » in Van ROOSMALEN, Marjolein - VERMEULEN, Ben - Van HOOF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles - Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, Cambridge- Antwerp- Portland, 2013, pp. 417-429.

SCHWARTZ, Rémy, « Liberté religieuse et laïcité » in TEITGEN-COLLY, Catherine (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme, 60 ans et après ?*, LGDJ, Lextenso éditions, Paris, 2013, pp. 83-91.

SEN, Amartya, « Normative Evaluation and Legal Analogues » in DROBAK, N. John (ed.) *Norms and the Law*, CUP, New York, 2006, pp. 247-266.

SICILIANOS, Linos-Alexandros, « La liberté de diffusion des convictions religieuses » in FLAUSS, Jean-François (éd.) *La Protection Internationale de la Liberté Religieuse*, Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme - Institut René Cassin de Strasbourg, Bruylant, Bruxelles, 2002, pp. 205-229.

SICILIANOS, Linos-Alexandros, « The Prevention of Human Rights Violations: Utopia or Challenge? » in SICILIANOS, L.-A. (ed.) *The Prevention of Human Rights Violations*, International Studies in Human Rights Vol.67, Martinus Nijhoff Publishers, Ant. N. Sakkoulas Publishers, 2001, pp. 279-293.

SICILIANOS, Linos- Alexandros, « Η προστασία των μειονοτήτων στην Ευρώπη: συλλογικές όψεις ατομικών δικαιωμάτων » [« La protection des minorités en Europe: Aspects collectives des droits individuels »], in BREDIMAS, Antonis - SICILIANOS, Linos- Alexandros, *La protection des minorités - La Convention-cadre du Conseil de l'Europe*, Editions Ant. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini, 1997, pp. 93-129.

SIMMA, Bruno - ALSTON, Philip, « The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles » in ALSTON, Philip (ed.) *Human Rights Law*, Dartmouth, 1996, pp. 82-108.

SIMON, Denys, « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence de l'Union européenne » in BURGORGUE-LARSEN, Laurence (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens N° 1, Ed. Pedone, Paris, 2011, pp. 27-43.

SIRINELLI, Marie, « L'effectivité des décisions de la Cour : Nouveaux outils, nouvelles méthodes » in TEITGEN-COLLY, Catherine (dir.) *La Convention européenne des droits de l'homme, 60 ans et après ?*, LGDJ, Lextenso éditions, Paris, 2013, pp. 149-158.

SMITH, W. Thomas, « Leveraging Norms: The ECHR and Turkey's Human Rights Reforms in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 262-274.

SOFUOĞLU, Cem, « Yetimhane Kararı Kapsamında Rum Patrikhanesi'nin Tüzel Kişilik Sorunu » in AKTAR, C. (der.), *Ekümenik Patrikhane*, İletişim, İstanbul, 2011, pp. 197-202.

SOLER-COUTEAUX, Pierre, « L'homo religiosus est-il divisible ? (pour un régime unitaire de la liberté religieuse dans l'espace professionnel) » in *L'homme et le droit - En hommage au Professeur Jean-François Flauss*, Editions Pédone, Paris, 2014, pp. 707-732.

SPIELMANN, Dean, « Dans l'esprit d'Interlaken : Quels droits fondamentaux pour la Constitution luxembourgeoise » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 575-586.

SPIELMANN, Dean, « Table ronde » in *Le dialogue des juges*, Actes du colloque organisé le 28 avril 2006 à l'Université libre de Bruxelles, Les Cahiers de l'Institut d'Études sur la Justice 9, Fondation Bernheim, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp.136-144.

SPIELMANN, Dean, « Une internationalisation avant la lettre des droits de l'homme ? À propos de l'avis consultatif de la Cour permanente de Justice internationale du 4 décembre 1935 » in CAFLISCH, Lucius - CALLEWAERT, Johan - LIDDELL, Roderick - MAHONEY, Paul - VILLIGER, Mark (eds.) *Human Rights - Strasbourg Views - Liber Amicorum Luzius Wildhaber*, N.P. Engel Publisher, Kehl, 2007, pp. 403-422.

STIRN, Bernard, « L'histoire, le droit et les juges » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 587-596.

SUDRE, Frédéric, « 4. *König c/ RFA*, 28 juin 1978- Les principes de l'interprétation « autonome » » in LABRUSSE-RIOU, Catherine - TRUCHET, Didier (dir.) *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, Presses Universitaires de France, Thémis- Droit, 5^e édition, Paris, 2003, pp. 39-48.

SUDRE, Frédéric, « La réécriture de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 597-606.

SZYMCZAK, David, « Des droits et des libertés mieux garantis » in *La Constitution de la Ve République*, Etudes de la documentation française, n° 5281-82, septembre 2008, pp. 141-151.

SZYMCZAK, David, « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence conventionnelle » in BURGORGUE-LARSEN, L. (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens N° 1, Ed. Pédone, Paris, 2011, pp. 45-60.

ŞIRIN, Tolga, « Freedom from Religion in Turkey » in ÇINAR, Özgür Heval - YILDIRIM, Mine (eds.) *Freedom of Religion and Belief in Turkey*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2014, pp. 59-88.

T

TAHZIB-LIE, Bahia, « Freedom of Religion or Belief is an Asset » in Van ROOSMALEN, Marjolein-VERMEULEN, Ben - Van HOOFF, Fried - OOSTING, Marten (eds.) *Fundamental Rights and Principles - Liber Amicorum Pieter Van Dijk*, Intersentia, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013, pp. 395-415.

TAHZIB-LIE, Bahia, « Interdiction of Religious Discrimination - Problems that members of minority religious and belief communities experience in the exercise of their freedom of religion or belief » in FLAUSS, Jean-François (éd.) *La Protection Internationale de la Liberté Religieuse*, Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme-Institut René Cassin de Strasbourg, Bruylant, Bruxelles, 2002, pp. 57-91.

TAVERNIER, Paul, « La Cour Européenne des Droits de l'Homme applique-t-elle le droit international ou un droit de type interne ? » in TAVERNIER, P. (ed.) *Quelle Europe pour les Droits de l'Homme*, Bruylant, Bruxelles, 1996, pp. 17-37.

TERREL, Jean, « Souveraineté » in VOLPILHAC-AUGER, Catherine (dir.) *Dictionnaire Montesquieu*, ENS de Lyon, septembre 2013 (<http://dictionnaire-montesquieu.ens-lyon.fr/fr/article/1377671045/fr>, consulté le 15 mai 2017).

TINIÈRE, Romain, « La cohérence assurée par l'article 52 § 3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union - Le principe d'alignement sur le standard conventionnel pour les droits correspondants » in PICHERAL, Caroline - COUTRON, Laurent (dir.) *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2012, pp. 3-19.

TOCCI, Nathalie, « The Europeanization of Minority - Majority Relations in the Greece - Turkey - Cyprus Triangle » in WELLER, Marc - BLACKLOCK, Denika - NOBBS, Katherine (eds.) *The Protection of Minorities in the Wider Europe*, Palgrave Macmillan, Hampshire- New York, 2008, pp. 251-275.

TRAORÉ, Seydou, « Le principe constitutionnel de « la non-confessionnalité de l'État espagnol » » in LAFFAILLE, Franck (dir.) *Laïcité (s), Seconde Journée d'études de Droit & Politique Étrangers & Comparés*, CRADPEC, ACTES mare & martin, 2010, pp. 257-280.

TROPER, Michel, « Republicanism and Freedom of Religion in France » in COHEN, L. Jean - LABORDE, Cécile (ed.) *Religion, Secularism & Constitutional Democracy*, Columbia University Press, New York, 2016, pp. 316-337.

TSITSELIKIS, Konstantinos, « Τα βακούφια των ελληνορθόδοξων κοινοτήτων της Τουρκίας: Νομικές όψεις ενός πολιτικού προβλήματος » [« The Greek Orthodox foundations: Legal perspectives of a political problem »], in *Συνάντηση στην Πόλη: Το Παρόν και το Μέλλον - Κείμενα για τη ρωμαίικη κοινότητα της Κωνσταντινούπολης [Meeting in Poli: The Present and the Future- Texts for the Rum community of Constantinople]*, ΚΑΛΕΙΔΟΣΚΟΠΙΟ- Κ.Ε.Μ.Ο., Athènes, 2009, pp.153-181.

TULKENS, Françoise, « Le point de vue de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », in CARLIER. Jean-Yves- DE SCHUTTER, Olivier (dir.) *La Charte des droits fondamentaux de l'UE-Son apport à la protection des droits de l'homme en Europe, Hommage à Silvio Marcus Helmons*, Bruylant, Bruxelles, 2002, pp. 219-240.

TÜRKMEN, Füsün, « Turkey's Participation in Global and Regional Human Rights Regimes », in ARAT KABASAKAL, F. Zehra (ed.) *Human Rights in Turkey*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2007, pp. 249-261.

U

UBEDA DE TORRES, Amaya, « La protection de la liberté religieuse dans le cadre du système interaméricain » in *Religion et Cour européenne des droits de l'homme - Actes du colloque organisé par l'APIDH (édition 2013) La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7, 2015, mis en ligne le 05 juin 2015, pp. 83-94 (<http://revdh.revues.org/1384>, consulté le 19 juin 2018)

V

VANER, Semih, « Introduction » in VANER, Semih (dir.) *La Turquie*, Fayard/Ceri, 2005, pp. 13-29.

VAN DER VEN, Johannes A. (Hans), « The Religious Scope of Human Rights » in BRÜNING, Alfons-VAN DER ZWEERDE, Evert (ed.) *Orthodox Christianity and Human Rights*, Eastern Christian Studies 13, PEETERS, Leuven-Paris-Walpole, MA, 2012, pp. 19-34.

VESPAZIANI, Alberto, « Teaching of Religion and Margin of Appreciation- The Reluctant Liberalism of the Strasbourg Court » in REPETTO, Giorgio (ed.) *The constitutional relevance of the ECHR in domestic and European law: an Italian perspective*, Intersentia, Portland, 2013, pp. 139-158.

VIALA, Alexandre, « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique » in BURGORGUE-LARSEN, Laurence (dir.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Cahiers européens N° 1, Editions Pedone, Paris, 2011, pp. 7-24.

VOERMANS, Wim, « Protection of European Human Rights by Highest Courts in Europe- The art of triangulation » in POPELIER, Patricia - Van De HEYNING, Catherine – Van NUFFEL, Piet (ed.) *Human Rights Protection in the European Legal Order : The Interaction Between the European and National Courts*, Intersentia, Cambridge – Antwerp - Portland, 2011, pp. 365-378.

VURAL, S. Hasan, « Two Generations of Debate on Freedom of Religion in Turkey » in ÇINAR, Özgür Heval - YILDIRIM, Mine (eds.) *Freedom of Religion and Belief in Turkey*, Cambridge Scholars Publishing, Newcastle upon Tyne, 2014, pp. 36-58.

Van Der VYVER, D. Johan, « The Relationship of Freedom of Religion or Belief Norms to Other Human Rights » in LINDHOLM, Tore - DURHAM, Cole Jr. - TAHZIB-LIE, Bahia (eds.), *Facilitating Freedom of Religion or Belief : A Deskbook*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004, pp. 85-123.

Van Der VYVER, D. Johan, « Introduction- Legal Dimensions of Religious Rights : Constitutional Texts » in Van Der VYVER, D. Johan - WITTE, John Jr., *Religious Human Rights in Global Perspectives - Legal Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1996, pp. XI-XLVII.

W

WACHSMANN, Patrick, « La Charte et le système de protection mis en place par la Convention européenne des droits de l'homme » in COHEN-JONATHAN, Gérard et al., *Vers une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne Regards sur l'actualité* (Paris : La Documentation française), N°spécial 264, août 2000, pp. 81-90.

WACHSMANN, Patrick, « Réflexions sur l'interprétation « globalisante » de la Convention européenne des droits de l'homme » in *La conscience des droits - Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, Paris, 2011, pp. 667-676.

WALTERS, Philip, « Human Rights and Religious Rights: The Context of the Debate in Europe Today and the Orthodox Perspective » in BRÜNING, Alfons - VAN DER ZWEERDE, Evert (ed.) *Orthodox Christianity and Human Rights*, Eastern Christian Studies 13, PEETERS, Leuven-Paris-Walpole, MA, 2012, pp. 253-270.

WEBBER, Jeremy, « Auschwitz: Whose History, Whose Memory » in AMBROSEWICZ-JACOBS, J. (ed.) *The Holocaust : Voices of Scholars*, Austeria, Cracow, 2009, pp. 135-147.

WEBBER, Jeremy, « Understanding the religion in freedom of religion » in CANE, Peter- EVANS, Carolyn- ROBINSON, Zoë (eds.) *Law and Religion in Theoretical and Historical Context*, Cambridge University Press, Cambridge, 2008, pp. 26-43.

WHITTINGSTON, Keith, « Constitutionalism » in WHITTINGSTON, Keith - KELEMEN, Daniel- CALDEIRA, Gregory (eds.) *The Oxford Handbook of Law and Politics*, OUP, 2010, pp. 281-299.

WIENER, Michael, « The Mandate of the Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief » in GHANEA, Nazila (ed.) *Religion and Human Rights - Critical Concepts in Religious Studies*, Routledge, London and New York, 2010, pp. 143-158.

WILDHABER, Luzius, « “Constitutionnalisation” et “juridiction constitutionnelle” – le point de vue de Strasbourg » in HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie - SOREL, Jean-Marc (dir.) *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?*, Bruylant, Bruxelles, 2011, pp. 93-103.

De WILMARS, J. Mertens, « Pluralisme et intégration Européenne » in VAN GOETHEM, Herman & WAELEKENS, Laurent, BREUGELMANS, Koen (eds.) *Libertés, pluralisme et droit : une approche historique*, Bruylant, Bruxelles 1995, p. 14.

WOEHLING, Jean-Marie, « Questions sur le principe de neutralité religieuse de l'Etat » in *L'homme et le droit - En hommage au Professeur Jean-François Flauss*, Editions Pedone, Paris, 2014, pp. 817-837.

WOEHLING, Jean-Marie, « Les limites du principe juridique de neutralité de l'État en matière religieuse » in AKGÖNÜL, Samim (dir.) *Laïcité en débat - Principes et représentations en France et en Turquie*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2008, pp. 141-166.

WOEHLING, Jean-Marie, « The management of cultural and religious diversity and the promotion of interfaith and intercultural dialogue by local authorities » in *Gods in the City- Intercultural and interreligious dialogue at local level*, Series L&R- Local&Regional, 2008, pp. 29-48.

WOEHLING, Jean-Marie, « Religion (Définition) », in MESSNER, Francis (dir.), *Dictionnaire Droit des Religions*, CNRS Éditions, Paris, 2010, pp. 615-620.

WOEHLING, Jean-Marie, « La liberté de religion est-elle reconnue en droit constitutionnel français ? » in AUVERGNON, Philippe – CURTIT, Françoise – De QUENAUDON, René *et al.* (dir.) *Droit et Religion en Europe*, Presses Universitaires de Strasbourg, Strasbourg, 2014, pp. 561-576.

WOLTERSTORFF, P. Nicholas, « Christianity and Human Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 42-55.

WOODHOUSE, Barbara Bennett, « Religion and Children's Rights » in WITTE, John Jr. - GREEN, M. Christian (ed.) *Religion and Human Rights. An Introduction*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 299-315.

Y

YACOUB, Joseph, « Nations, minorités, communautés et États » in SFDI (dir.) *L'État souverain à l'aube de XXIe siècle*, colloque de Nancy, A. Pédone, Paris, 1994.

YAZICI, Serap, « The Institution of Ombudsman » in YAZICI, Serap, *A Judicial Conundrum: Opinions and Recommendations on Constitutional Reform in Turkey*, TESEV Democratization Program Policy Report Series, TESEV Publications, Istanbul, juillet 2010, pp. 27-29.

Z

ZACHER, F. Hans « How can a universal right to freedom of religion be understood in the light of manifest differences among religions, cultures, nations, schools of interpretation, formulations of rights, and modes of implementing them? » in GLENDON, Mary Ann- ZACHER, F. Hans (eds.) *Universal Rights in a World of Diversity. The Case of Religious Freedom*, Pontifical Academy of Social Sciences, Acta 17, Vatican City, 2012, pp. 533-545.

De ZAYAS, Alfred-Maurice, « The International Judicial Protection of Peoples and Minorities » in BRÖLMANN, Catherine, *Peoples and Minorities in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1993, pp. 253-288.

ZWILLING, Anne-Laure, « The Struggle for Laïcité » in NELIS, Jan - SÄGESSER, Caroline - SCHREIBER, Jean-Philippe (eds.) *Religion and Secularism in the European Union - State of Affairs and Current Debates*, P.I.E. Peter Lang, Brussels, 2017, pp. 69-74.

C. Documents de travail- Contributions aux Conférences- Journées d'études – Entretiens

BENOÎT-ROHMER, Florence - HARDEMAN, Hilde, *The Minority Question in Europe- Towards the Creation of a Coherent European Regime*, CEPS Paper No. 55, Brussels, 1994.

CARRERA, Sergio - PARKIN, Joanna, « Mapping the Field of Religious diversity in EU Law and Policies within the European Commission », RELIGARE Summary No. 1, 2011.

CARRERA, Sergio – PARKIN, Joanna « The Place of Religion in European Union Law and Policy – Competing Approaches and Actors inside the EC », Religare Working Paper No. 1, September 2010.

COHEN, Andrew, « In Oklahoma Case, Another Legal Obstacle to Banning Sharia Law », in *The Atlantic*, 11 janvier 2012 (<https://www.theatlantic.com/national/archive/2012/01/in-oklahoma-case-another-legal-obstacle-to-banning-sharia-law/251190/>, consulté le 5 octobre 2019).

COSTA, Jean-Paul, Euronews- Interview of Jean-Paul Costa to Christophe Midol-Monnet, 29 octobre 2010 (<http://www.euronews.net/2010/10/29/human-rights-judging-the-top-judge/>, consulté le 19 janvier 2013).

DUTHEIL de la ROCHERE, Jacqueline, « Droits de l'homme - La Charte des droits fondamentaux et au-delà », *Jean Monnet Working Paper No.10/01* (<http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/archive/papers/01/013501.html>, consulté le 15 mai 2018).

FERRARI, Alessandro, *Religions, Secularity and Democracy in Europe: For a New Kelsenian Pact 5*, N.Y.U. Sch. of Law, The Jean Monnet Program, Working Paper No. 03/05, (<http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/05/050301.pdf>, consulté le 15 mai 2018).

GALATASARAY Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, 2010/2, La laïcité en France et en Turquie. Regards croisés, Université Montpellier 1, 2011 (<http://dosya.gsu.edu.tr/Docs/HukukFakultesi/TR/FakulteDergisi/fakulte-dergisi-2010-2-hukuk-fakultesi.pdf>, consulté le 15 mars 2017).

GÖZLER, Kemal, « Turkish Constitutional Law Materials in English », 9 février 2009 (<http://www.anayasa.gen.tr/english.htm>, consulté le 10 mai 2019).

GREWE, Constance, « La dignité humaine dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », Intervention à la 7^{ème} conférence-débat du Centre de droit public comparé, Université Panthéon-Assas Paris II, 20 octobre 2014 in *Revue générale du droit, en ligne*, n° 3, 2014 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=18323, consulté le 19 mai 2018).

KAYA, Nurcan - BALDWIN, Clive, « Minorities in Turkey: Submission to the European Union and the Government of Turkey », *MRG*, July 2004.

KEMMERER, Alexandra, « Sources in the Meta-theory of International Law: Hermeneutical Conversations », MPIL Research Paper Series n° 2017-02, Max Planck Institute for Comparative Public

Law and International Law, 2017 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2923099, consulté le 12 avril 2019).

KTISTAKIS, Yannis, « Reflections on the Ecumenical Character and the Legal Status of the Patriarchate of Constantinople » in KITANOVIC, Elizabeta- BOGIANNOU, Fr Aimilianos (eds.) *Advancing Freedom of Religion or Belief for All, Contributions from the Conference 6-9 September 2015, Halki, Istanbul, Turkey*, Globethics.net CEC n° 3, 2016, pp. 49-60 (p. 60) (https://www.globethics.net/documents/4289936/17575651/GE_CEC_3_web.pdf/5747ccc9-6362-4721-82c3-b616382a5d29, consulté le 17 mai 2019).

KURBAN, Dilek, « Report- A Quest for Equality: Minorities in Turkey », *MRG*, 2007.

MAHONEY, Paul, « The relationship between the Strasbourg Court and the National Courts », Inner Temple Lecture Night, 7 October 2013 (https://d17g388r7gqnd8.cloudfront.net/2017/08/lecture_mahoney_2013.pdf, consulté le 17 mai 2017).

MANTON, Eric, « The OSCE Human Dimension and Customary International Law Formation » in Institute for Peace Research and Security Policy at the University of Hamburg (eds.), *OSCE Yearbook*, 2005, pp. 1-20 (<https://www.osce.org/files/f/documents/1/9/36254.pdf>, consulté le 4 février 2019).

MAURY, Jean-Pierre, *Digithèque de matériaux juridiques et politiques, Empire Ottoman*, 2013 (<http://mjp.univ-perp.fr/constit/tr1839.htm>, consulté le 10 mai 2019).

OBA MA, Barack, « Text : Obama's Speech in Cairo », in *The New York Times*, 4 juin 2009 (<https://www.nytimes.com/2009/06/04/us/politics/04obama.text.html>, consulté le 14 avril 2019).

PARIS, Marie - Luce, « La Cour Européenne des droits de l'homme et le droit de l'Union Européenne, notamment la Charte des droits fondamentaux : une gestion subtile entre ajustements systémiques et enrichissements mutuels », *UCD Working Papers in Law, Criminology & Socio-Legal Studies, Research Paper No. 04/2012*, conférence sur *L'Union Européenne et les droits fondamentaux : les nouveaux défis*, BLUMANN, Claude - DECAUX, Emmanuel - DUTHEIL de la ROCHERE, Jacqueline Paris (dir.), avril 2012 (<https://researchrepository.ucd.ie/handle/10197/5983>, consulté le 15 mai 2017).

PECH, Laurent, « The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union », *The Jean Monnet Program, Working Paper 04/09*, NYO School of Law, 2009.

PERNICE, Ingolf - KANITZ, Ralf, « Fundamental Rights and Multilevel Constitutionalism in Europe », *Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht, Humboldt-Universität zu Berlin, WHI-Paper 7/04*, mars 2004, disponible sur : <http://www.whi-berlin.de/documents/whi-paper0704.pdf>

RIDEAU, Joël, « Problématique générale des rapports entre droit constitutionnel et droit international » in *Droit constitutionnel et droits de l'homme/ rapports français au 2^e Congrès mondial de l'Association internationale de droit constitutionnel*, Paris/Aix-en-Provence, 31 août, 5 septembre 1987, Economica, Paris, Presses universitaires d' Aix-en-Provence, 1987 (<https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k33326885/f21.item.double.zoom>, consulté le 17 juillet 2019).

ROHE, Mathias, « Alternative Dispute Resolution in Europe under the Auspices of Religious Norms » in *Religare Working Paper n° 6*, janvier 2011 (https://patternsofgoverningreligion.weebly.com/uploads/2/7/0/3/27037565/religare_report_alternative_dispute_resolution_in_europe.pdf, consulté le 15 mai 2019).

ŞENAY, Bülent, « Freedom of Religion as a Public Policy: A Reflexive Approach to the Implementation of Commitments », OSCE Review Conference- Vienna, Supplementary Human Dimension Meeting, 9-10 December 2010, Hofburg, Vienna, P.C.SHDM.DEL/8/10, 9 December 2010.

SHANY, Yuval, « The Universality of Human Rights: Pragmatism Meets Idealism », The JBI Human Rights Lecture, The Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human Rights, 2018, p. 3 (<https://www.jbi-humanrights.org/BlausteinLecture2.Online.24July18.pdf>, consulté le 5 mai 2019).

SHELTON, Dinah L., « Soft law » in *Handbook of International Law*, Routledge Press, 2008, GWU Legal Studies Research Paper No. 322, GWU Law School Research Paper No. 322, (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1003387, consulté le 14 avril 2017).

SIMMONS, A. Beth, « Why Commit? Explaining State Acceptance of International Human Rights Obligations », *International Legal Studies*, University of California, Berkeley Law Sch. Working Papers Series, paper No. 02-05, 2002.

SUDRE, Frédéric, « L'interprétation dynamique de la Cour européenne des droits de l'homme » in *L'office du juge*, colloque, Paris- Palais du Luxembourg les 29 et 30 septembre 2006 (https://www.senat.fr/colloques/office_du_juge/office_du_juge11.html, consulté le 12 avril 2018).

TRUBEK, M. David- COTTRELL, Patrick- NANCE, Mark, « “Soft Law,” “Hard Law,” and European Integration: Toward a Theory of Hybridity » in *The Jean Monnet Program*, No.2/05, NYU School of Law, New York, 2005, pp. 1-47 (p. 5) (<https://jeanmonnetprogram.org/archive/papers/05/050201.html>, consulté le 9 février 2018).

TULKENS, Françoise, « Convention Européenne des Droits de l'Homme et Cours Suprêmes », in *Interventions lors de la visite du Président et d'une délégation de la Cour européenne des droits de l'homme*, Conseil constitutionnel, 13 février 2009 (http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/cedh_13fev2009/cedh_ftulkens_130209.pdf, consulté le 15 mai 2017).

ULFSTEIN, G., « Interpretation of the ECHR in the light of other international instruments » in *Conference on the ‘European Convention on Human Rights and General International Law’*, Strasbourg 5 June 2015, PluriCourts Research Paper No. 15-05, 2015 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2619592, consulté le 10 avril 2017).

VALLAUD-BELKACEM, Najat, Déclaration de Mme Najat Vallaud-Belkacem, ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche, sur la laïcité et la liberté religieuse à l'école, Paris le 21 octobre 2014, (<http://discours.vie-publique.fr/notices/143002450.html>, consulté le 16 juin 2017).

VERPEAUX, Michel, « Histoire constitutionnelle française : Révolution et régime napoléonien » in *Droit constitutionnel 1 : théorie générale de l'État - histoire constitutionnel de la France*, Université Numérique Juridique Francophone, 2014 (https://cours.unjf.fr/repository/coursefilearea/file.php/64/Cours/06_item/index10.htm, consulté le 20 mai 2019).

VICKERS, Lucy, Religion et convictions : discrimination dans l'emploi – Le droit de l'Union européenne, CE/Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'égalité des chances, Office des publications officielles des Communautés européennes, Bruxelles, 2007.

VINGAS, Lakis, « The Specific Religious Freedom Issues and Concerns of the Greek Orthodox Community » in *International Archon Conference: Religious Freedom-Turkey's Bridge to the EU*, Brussels, Belgium, 16-17 November, 2010 (<http://www.archons.org/conference/>, consulté le 17 mai 2017).

WAVRE, Marie-Cassandre, « Reconciling freedom of expression and religion after the Charlie Hebdo attacks: France's struggle for laïcité » in *Rights Wire, The Human Rights Blog of the Leitner Center for International Law and Justice*, 10 mars 2015 (<https://rightswireblog.org/2015/03/10/reconciling-freedom-of-expression-and-religion-after-the-charlie-hebdo-attacks-frances-struggle-for-laicite/>, consulté le 24 février 2019).

ZWILLING, Anne-Laure, EUREL, France- Principales religions et Églises, 4 septembre 2017 (<http://www.eurel.info/spip.php?rubrique352&lang=fr>, consulté le 25 mai 2019).

III. Documents

A. Conseil de l'Europe

Commission de Vénice

Commission de Vénice, Rapport sur la protection des droits de l'enfant- Normes internationales et constitutions nationales, adopté lors de sa 98^e Session Plénière, Venise, 21-22 mars 2014, p. 13, disponible sur : <https://rm.coe.int/168062cf95>

Commission de Venise, Rapport sur la mise en œuvre des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme dans législation nationale et sur le rôle des juridictions, Etude n° 690/2012, CDL-AD(2014)036, Strasbourg, 8 décembre 2014.

Commission de Venise, Rapport sur la prééminence du droit, Etude n° 512/2009, CDL-AD(2011)003rev, Strasbourg, 28 mars 2011.

Commission de Venise, Rapport sur les relations entre liberté d'expression et liberté de religion : réglementation et répression du blasphème, de l'injure à caractère religieux et de l'incitation à la haine religieuse, Etude n° 406/2006, CDL-AD(2008)026, Strasbourg, 23 octobre 2008.

Commission de Venise, Compilation des études et rapports de la Commission de Venise sur la protection des minorités nationales, CDL(2011)018, Strasbourg, 6 juin 2011.

Commission de Venise, Étude sur l'accès individuel à la justice constitutionnelle, Étude n° 538/2009, CDL-AD(2010)039rev, Strasbourg, 27 janvier 2011, disponible sur : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)039rev-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)039rev-f)

Commission de Venise, Rapport sur l'exécution des décisions des cours constitutionnelles, CDL-INF(2001)9, Strasbourg, 17 mai 2001 (en anglais).

Commission de Venise, Turquie- Avis sur les modifications de la Constitution adoptées par la Grande Assemblée nationale le 21 janvier 2017, Avis n° 875/2017, CDL-AD(2017)005, 110^e session plénière, Strasbourg, 13 mars 2017, disponible sur : <http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282017%29005-f>

Commission de Venise, Avis n° 296/2004 sur le projet d'amendements constitutionnels relatives à la Cour constitutionnelle de la Turquie, CDL-AD(2004)024, Strasbourg, 29 juin 2004, pp. 6-9, disponible sur : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2004\)024-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2004)024-f).

Commission de Venise, Bilan sur les notions de « bonne gouvernance » et de « bonne administration », Etude n° 470/2008, CDL-AD(2011)009, Strasbourg, 8 avril 2011

Commission de Venise, Liste des critères de l'état de droit, Etude n° 711/2013, CDL-AD(2016)007, Strasbourg, 18 mars 2016.

Commission de Venise, Avis sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence, Avis n° 359/2005, CDL-AD(2006)015, Strasbourg, 4 avril 2006.

Commission de Venise, Avis sur la mise en œuvre des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, Avis n° 209/2002, CDL-AD (2002) 34, Strasbourg, 18 décembre 2002.

Commission de Venise/BIDDH de l'OSCE, Lignes directrices conjointes sur la liberté d'association, Étude n° 706/2012, OSCE/ODIHR Legis-Nr : GDL-FOASS/263/2014, CDL-AD(2014)046, Strasbourg, Varsovie, 17 décembre 2014 (en anglais).

Commission de Venise/BIDDH de l'OSCE, Lignes directrices conjointes sur la personnalité juridique des communautés religieuses ou de conviction, Avis n° 673/2012, CDL-AD(2014)023, Strasbourg, 16 juin 2014.

Commission de Venise, Le patrimoine constitutionnel européen, Science et technique de la démocratie, n° 18, CDL-STD(1996) 018, Actes du Séminaire UniDem organisé à Montpellier les 22 et 23 novembre 1996, Montpellier, 22-23 novembre 1996.

Commission de Venise, Bulletin de jurisprudence constitutionnelle, Editions du CdE, Strasbourg, janvier 2018, p. 485. CCT, E.2012/65, K.2012/128, 20 septembre 2012 (identification dans le bulletin: TUR-2013-1-002).

Compilation des études et rapports de la Commission de Venise sur la protection des minorités nationales, CDL(2011)018, 6 juin 2011, Strasbourg.

Draft Report CDL(2009)183 - Opinion no. 535/2009 on the Visit of a Venice Commission Delegation to Turkey to gather information on the Legal Status of Religious Communities (Istanbul- Ankara 9-11 November 2009), European Commission for Democracy through Law of the Council of Europe, Strasbourg, 4 Dec. 2009

Opinion no. 535/2009 on the Legal Status of Religious Communities in Turkey and the Right of the Orthodox Patriarchate of Istanbul to use the adjective "Ecumenical", adopted by European Commission for Democracy through Law of the Council of Europe (Venice Commission) at its 82th Plenary Session (Venice, 12-13 March 2010), Strasbourg, 15 March 2010

Venice Commission, Compilation of the Venice Commission Opinions and Reports concerning Freedom of Religion and Belief, CDL-PI(2014)005, revised 2014, 4 July 2014, Strasbourg.

Comité des Ministres

CM, GEC Établie par le Comité des Ministres en vertu de l'Article 17 du Statut du Conseil de l'Europe et conformément à la Résolution CM/Res(2011)24 concernant les comités intergouvernementaux et les organes subordonnés, leur mandat et leurs méthodes de travail, durée de validité du mandat : du 1^{er} janvier 2018 au 31 décembre 2019.

CM, CM/AS(2016)Rec2080-final, « Liberté de religion et vivre ensemble dans une société démocratique »- Recommandation 2080 (2015) de l'Assemblée parlementaire, 15 avril 2016.

CM, CM/Rec(2015)1, Recommandation sur l'intégration interculturelle, 1217^e réunion, 21 janvier 2015.

CM, Recommandation CM/Rec(2010)10 sur le rôle des femmes et des hommes dans la prévention et la résolution des conflits et la consolidation de la paix, 1089^e réunion, 30 juin 2010.

CM, Recommandation CM/Rec(2010)7 sur la Charte du Conseil de l'Europe sur l'éducation à la citoyenneté démocratique et l'éducation aux droits de l'homme, 120^e Session, 11 mai 2010, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805cf025

CM, Recommandation CM/Rec(2008)1 sur la prise en compte dans les actions de santé des spécificités entre hommes et femmes, 1016^e réunion, 30 janvier 2008.

CM, Recommandation Rec(2007)17 sur les normes et mécanismes d'égalité entre les femmes et les hommes, 1011^e réunion, 21 novembre 2007.

CM, Recommandation Rec(2007)13 relative à l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes dans l'éducation, 1006^e réunion, 10 octobre 2007.

CM, Recommandation Rec(2006)3 relatif à la Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles, adoptée par le CM le 1^{er} février 2006, lors de la 954^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d8913

CM, - Recommandation 1720 (2005) de l'Assemblée parlementaire, Education et religion, 29 mai 2006.

CM, Recommandation Rec(2003)17 en matière d'exécution des décisions de justice, 851^e réunion, 9 septembre 2003.

CM, Recommandation Rec(2003)16 sur l'exécution des décisions administratives et juridictionnelles dans le domaine du droit administratif, 851^e réunion, 9 septembre 2003.

CM, Recommandation Rec(2003)3 sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique, 831^e réunion, 12 mars 2003.

CM, Droits des minorités nationales – Recommandation 1492 (2001) de l'Assemblée parlementaire (REC_1492 (2001) et GR-H(2002)CB8), Point 4.2., 799^e réunion, 13 juin 2002.

CM, Recommandation Rec(2002)5 sur la protection des femmes contre la violence, 794^e réunion, 30 avril 2002.

CM, Recommandation CM/AS(2001)Rec13ç-)final, Religion et démocratie- Recommandation 1396 (1999) de l'Assemblée parlementaire, 19 septembre 2001.

CM, Recommandation n° R (98) 14 relative à l'approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes, 643^e réunion, 7 octobre 1998.

CM, Recommandation n° R (97) 20 sur le « discours de haine », adoptée par le CM le 30 octobre 1997, lors de la 607^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : <https://rm.coe.int/168050116d>

CM Rec. n° R (97) 21 sur les médias et la promotion d'une culture de tolérance, adoptée par le CM le 30 octobre 1997, lors de la 607^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : <https://rm.coe.int/1680509b9d>

CM, Recommandation n° R (97) 11 relative au plan modèle révisé de classement des documents concernant la pratique des États en matière de droit international public, 595^e réunion, 12 juin 1997, disponible sur :

https://www.coe.int/t/dlapil/cahdi/Source/Texts_& Documents/Recommendation_97_11_fr.pdf

CM, Recommandation n° R (84) 4 sur les responsabilités parentales, 367^e réunion, 28 février 1984.

CM, Résolution Res(2002)8 relative au statut de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) adoptée le 13 juin 2002 lors de la 799^e réunion des Délégués des Ministres, amendée par les Résolutions CM/Res(2013)12 et CM/Res(2014)2 adoptées respectivement les 9 octobre 2013 et 19 février 2014 lors de leurs 1180^e et 1192^e réunions.

CM, Résolution (99) 50 sur le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe adoptée le 7 mai 1999, 104^e Session.

CM, Résolution (68) 17, Plan modèle de classement des documents concernant la pratique des États en matière de droit international public, 28 juin 1968, disponible sur : <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=584365&SecMode=1&DocId=632888&Usage=2>

CM, CM(2017)54-final, Plan d'action du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants réfugiés et migrants en Europe, 127^e Session du Comité des Ministres (Nicosie, 19 mai 2017), 19 mai 2017.

CM, CM/AS(2012) Rec1987-final, « Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion », 21 septembre 2012.

CM, CM/AS(2011) Quest597-final, Question écrite n° 597 au Comité des Ministres de M. Toshev : « Liberté de pensée, de conscience et de religion », 9 septembre 2011.

CM, GR-C(2014)12, Rencontre 2014 du Conseil de l'Europe sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Conclusions, 30 octobre 2014.

CM, GR-C(2013)13, Rencontre 2013 du Conseil de l'Europe sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Conclusions et propositions, 19 septembre 2013.

CM, CM/Del/Dec(2015)1237/4.1, 4.1 Comité directeur pour les droits de l'homme, 9 octobre 2015.

CM, CM/Notes/1237/4.1., 21 septembre 2015 et CM, CM(2015)129-add, 4.1 Comité directeur pour les droits de l'homme- b. Compilation des normes du Conseil de l'Europe relatives aux principes de liberté de pensée, de conscience et de religion et liens avec d'autres droits de l'homme, 27 août 2015, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c3372

CM, CM/Del/Dec(2003)832/4.1, 833/4.3 et GR-H(2003)2, Renouvellement des autorisations octroyées au Comité consultatif pour le premier cycle, 835^e réunion, 8 avril 2003.

CM, CM(2002)80, GR-H(2002)27, GR-H(2003)1, Convention-cadre pour la protection des minorités nationales- Manquement à l'exécution de l'obligation d'adresser des rapports, 832^e réunion, 19 mars 2003.

CM, CM/AS(2004)Quest443-final, Question écrite N° 443 au Président du Comité des Ministres de M. Lindblad : « Liberté d'expression et de religion des adeptes du Falun Gong en France », 16 avril 2004

CM, CM/AS(2008)Rec1804-1805-final, « Etat, religion, laïcité et droits de l'homme » Recommandation 1804 (2007) de l'Assemblée parlementaire et « Blasphème, insultes à caractère religieux et incitation à la haine contre des personnes au motif de leur religion » Recommandation 1805 (2007) de l'Assemblée parlementaire, 19 septembre 2008.

CM, A propos du Comité des Ministres, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/cm/about-cm>

CM, CM/Del/Dec(2006), Règles du Comité des Ministres pour la surveillance de l'exécution des arrêts et des termes des règlements amiables, 946^e réunion, 10 mai 2006, amendées le 18 janvier 2017, lors de la 1275^e réunion des Délégués des Ministres, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016806dd2a4

CM, CM-Public, Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme- Document consolidé- Nouvelles méthodes de travail, Système de surveillance de l'exécution à deux axes, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000168049426e

CM, GR-H(2016)2-final, Surveillance de l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme : procédure et méthodes de travail pour les réunions « droits de l'homme » du Comité des Ministres, 30 mars 2016, disponible sur : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016806303aa

CM, 10^e rapport annuel du Comité des Ministres, Surveillance de l'exécution des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme 2016, mars 2017.

Livre blanc sur le dialogue interculturel « Vivre ensemble dans l'égalité », lancé par les Ministres des Affaires Etrangères du Conseil de l'Europe lors de leur 118^{ème} session ministérielle, Strasbourg- 7 mai 2008, Juin 2008.

Conseil de l'Europe, Droits de l'homme dans les sociétés culturellement diverses- Lignes directrices adoptées par le Comité des Ministres et Compilation des normes du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, juin 2016.

CM, Réponse à recommandation 1904 (2010), Doc. 12464, La protection de minorités en Europe : bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes, 17 janvier 2011, disponible sur : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-FR.asp?FileID=19749&lang=fr>

CM, CM/Inf/DH(2010)15, Table ronde sur les « Recours effectifs contre la non-exécution ou l'exécution tardive des décisions de justice internes », Conclusions de la Table Ronde qui s'est tenue à Strasbourg, Conseil de l'Europe, 15-16 mars 2010, Mémoire préparé par le Service de l'exécution des arrêts de la CEDH (Direction générale des droits de l'homme et des affaires juridiques), 22 mars 2010.

Déclaration du Comité des Ministres sur la liberté religieuse (adopté le 20 janvier 2011, lors de la 1103^e réunion des Délégués des Ministres).

Conseil de l'Europe, Ministres des Affaires Etrangères, Livre blanc sur le dialogue interculturel- « Vivre ensemble dans l'égalité », 118^{ème} session ministérielle, Strasbourg, 7 mai 2008, disponible sur : https://www.coe.int/t/dg4/intercultural/Source/Pub_White_Paper/White%20Paper_final_revised_FR.p
CM, Extrait de CM(2017)131-addfinal, Comité ad hoc pour les droits de l'enfant (CAHENF), 24 novembre 2017, disponible sur : <https://rm.coe.int/mandat-du-comite-ad-hoc-pour-les-droits-de-l-enfant-cahenf-2018-2019/168076c7e2df>

Conseil de l'Europe, Compilation de recommandations du Comité des Ministres dans le domaine de l'égalité entre les femmes et les hommes, novembre 2011.

Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales

En français

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 12 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 8 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 6 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (4^e cycle), Strasbourg, 17 septembre 2017.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 12 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 8 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 7 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 6 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 5 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (3^e cycle), Strasbourg, 13 mai 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 12 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 8 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 7 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 6 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 5 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (2^e cycle), Strasbourg, 2 février 2016.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 8 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 7 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 6 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011.

Comité consultatif, Recueil des avis du Comité consultatif sur l'Article 5 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (1^e cycle), Strasbourg, 4 juillet 2011.

Comité consultatif, Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Dixième rapport d'activités couvrant la période du 1^{er} juin 2014 au 31 mai 2016, septembre 2016, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806a9ae6>

Comité Consultatif, Commentaire thématique n° 3, Les droits linguistiques des personnes appartenant aux minorités nationales en vertu de la Convention-cadre, ACFC/44DOC(2012)001 rev, 5 juillet 2012.

Comité consultatif, ACFC/31DOC(2008)001, Commentaire sur la participation effective des personnes appartenant à des minorités nationales à la vie culturelle, sociale et économique, ainsi qu'aux affaires publiques, 27 février 2008, disponible sur : <https://rm.coe.int/31e-reunion-du-acfc-commentaire-sur-la-participation-effective-des-per/16800bc7e9>

Déclaration du Comité consultatif sur la situation des minorités nationales en Crimée, mai 2014: <http://rm.coe.int/>

CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168069face.

En anglais

Advisory Committee, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Ninth activity report covering the period from 1 June 2012 to 31 May 2014, septembre 2014, p. 9, disponible sur : <https://rm.coe.int/1680097ec4>

Advisory Committee, ACFC/INF(2008)001, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, 6th Activity Report covering the period 1 June 2006- 31 May 2008, 28 mai 2008, p. 18

Advisory Committee, ACFC/INF(2006)001, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Fifth activity report covering the period from 1 June 2004 to 31 May 2006, 30 mai 2006, p. 10, disponible sur : <https://rm.coe.int/16800bc121>

Advisory Committee, ACFC/INF(2004) 1, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Fourth activity report covering the period from 1 June 2002 to 31 May 2004, 1 juin 2004, p. 9-10, disponible sur : <https://rm.coe.int/16800bc0c9>

Advisory Committee, ACFC/INF(2002) 1, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Third activity report covering the period from 1 November 2000 to 31 May 2002, 31 mai 2002, p. 7, disponible sur : <https://rm.coe.int/16800bc07e>

Advisory Committee, ACFC/INF(2000) 1, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Second activity report covering the period from 1 June 1999 to 31 October 2000, 30 novembre 2000, p. 10, disponible sur : <https://rm.coe.int/16800bc079>

Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE)

En français

APCE, Rapport relatif à un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme sur les droits des minorités, Doc. 6742, 19 janvier 1993 et Recommandation 1201 (1993), Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur les droits, 1 février 1993 et Rapport-Un Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur les minorités nationales, Doc. 12879, 23 février 2012.

APCE, Recommandation 1987 (2011), Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion, 25 novembre 2011.

APCE, Recommandation 1957 (2011), Violence à l'encontre des chrétiens au Proche et au Moyen-Orient, 7^e séance, 27 janvier 2011.

APCE, Recommandation 1927 (2010), Islam, islamisme et islamophobie en Europe, 23^e séance, 23 juin 2010.

APCE, Recommandation 1904 (2010), Protection des minorités en Europe : bonnes pratiques et lacunes dans l'application des normes communes, 16 mars 2010, disponible sur : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-fr.asp?FileID=17820&lang=fr> et

APCE, Recommandation 1804 (2007), Etat, religion, laïcité et droits de l'homme, 27^e séance, 29 juin 2007.

APCE, Résolution 1563 (2007), Combattre l'antisémitisme en Europe, 24^e séance, 27 juin 2007.

APCE, Résolution 1510 (2006), Liberté d'expression et respect des croyances religieuses, 19^e séance, 28 juin 2006.

APCE, Recommandation 1720 (2005), Education et religion, 27^e séance, 4 octobre 2005, para. 1.
APCE, Recommandation, 1662 (2004), 22 juin 2004 et CM, Réponse à recommandation 1662 (2004), Doc. 10274, 16 septembre 2004, disponibles sur : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-FR.asp?FileID=10636&lang=fr>
APCE, Recommandation 1556 (2002), Religion et changements en Europe centrale et orientale, 13^e séance, 24 avril 2002.
APCE, Recommandation 1412 (1999), Activités illégales des sectes, 18^e séance, 22 juin 1999.
APCE, Recommandation 1396 (1999), Religion et démocratie, 5^e séance, 27 janvier 1999.
APCE, Recommandation 1353 (1998), Accès des minorités à l'enseignement supérieur, 3^e séance, 27 janvier 1998.
APCE, Recommandation 1202 (1992) sur la tolérance religieuse dans une société démocratique, 23^e séance, 2 février 1993.
APCE, Recommandation 1178 (1992), Sectes et nouveaux mouvements religieux, 23^e séance, 5 février 1992.
APCE, Recommandation 1162 (1991), Contribution de la civilisation islamique à la culture européenne, 11^e séance, 19 septembre 1991.
APCE, Recommandation 1086 (1988), Situation des églises et des libertés religieuses en Europe de l'Est, 13^e séance, 6 octobre 1988.

APCE, Résolution 2163 (2017), La protection des droits des parents et des enfants appartenant à des minorités religieuses, 17^e séance, 27 avril 2017.
APCE, Résolution 2036 (2015), Combattre l'intolérance et la discrimination en Europe, notamment lorsqu'elles visent des chrétiens, 8^e séance, 29 janvier 2015.
APCE, Résolution 1928 (2013), Sauvegarder les droits de l'Homme en relation avec la religion et protéger les communautés religieuses de la violence, 14^e séance, 24 avril 2013.
APCE, Résolution 1846 (2011), Combattre toutes les formes de discrimination fondées sur la religion, 25 novembre 2011.
APCE, Résolution 1743 (2010) Version finale, Islam, islamisme et islamophobie en Europe, 23^e séance, 23 juin 2010.
APCE, Résolution 1605 (2008), Les communautés musulmanes européennes face à l'extrémisme, 13^e séance, 15 avril 2008.
APCE, Résolution 885 (1987), Contribution juive à la culture européenne, 13^e séance, 5 octobre 1987.
APCE, Résolution 1380 (2004), Respect des obligations et engagements de la Turquie, 22 juin 2004.
APCE/ Commission de la culture, de la science et de l'éducation, « L'islam, l'islamisme et l'islamophobie en Europe », Rapport, Doc.12266, 25 mai 2010.
APCE/ Commission sur l'égalité des chances pour les femmes et les hommes, « L'islam, l'islamisme et l'islamophobie en Europe », Avis de commission, Doc. 12304, 22 juin 2010.

En anglais

PACE, Report on the Religious Dimension of the Intercultural Dialogue of the Committee on Culture, Science and Education, Doc. 12553, 25 March 2011.
PACE, Doc. 12109, Report "Minority protection in Europe: best practices and deficiencies in implementation of common standards", Committee on Legal Affairs and Human Rights, 20 January 2010 and PACE, Res. 1726 (2010), "Effective implementation of the European Convention on Human Rights: The Interlaken process", 29 April 2010 (17th)
PACE, Report on Freedom of religion and other human rights for non-Muslim minorities in Turkey and for the Muslim minority in Thrace (eastern Greece), Doc.11860, AS/Jur, 21 April 2009.
PACE, Report of the Committee on Legal Affairs and Human Rights, Gökçeada (Imbros) and Bozcaada (Tenedos): preserving the bicultural character of the two Turkish islands as a model for co-operation between Turkey and Greece in the interest of the people concerned, Doc.11629, 6 June 2008.

Press release 286(2011), Debate on the religious dimension of intercultural dialogue of the PACE, Strasbourg, 11-15 April 2011.

PACE, Committee on Culture, Science and Education, Report on Islam, Islamism and Islamophobia in Europe, Doc. 12266, 25 May 2010.

PACE, Committee on Equal Opportunities for Women and Men, Report on Islam, Islamism and Islamophobia in Europe, Doc. 12304, 22 June 2010.

PACE, Res.1704 (2010) on Freedom of religion and other human rights for non-Muslim minorities in Turkey and for the Muslim minority in Thrace (eastern Greece), (Adopted on 27 Jan. 2010- 6th Sitting).

Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI)

ECRI Report CRI(2011)5 on Turkey (fourth monitoring cycle), adopted on 10 December 2010- published on 8 February 2011, Council of Europe, Strasbourg.

ECRI Report CRI(2005)5 on Turkey (third monitoring cycle), adopted on 25 June 2004- published on 15 February 2005, CoE, Strasbourg.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 15, La lutte contre le discours de haine, 8 décembre 2015.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 14, La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans le monde du travail, 22 juin 2012.

ECRI, Séminaire d'experts : Lutter contre le racisme tout en respectant la liberté d'expression, Actes, Strasbourg, les 16-17 novembre 2006, Juillet 2007.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 11, La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans les activités de la police, 29 juin 2007.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 10, La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans et à travers l'éducation scolaire, 15 décembre 2006.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 9, La lutte contre l'antisémitisme, 25 juin 2004.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 8, Lutter contre le racisme tout en combattant le terrorisme, 17 mars 2004.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 7, Législation nationale pour lutter contre le racisme et la discrimination raciale, 13 décembre 2002.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 5, La lutte contre l'intolérance et les discriminations envers les musulmans, 27 avril 2000.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 2, Les organes spécialisés dans la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance au niveau national, 13 juin 1997.

ECRI, Recommandation de politique générale n° 1, La lutte contre le racisme, la xénophobie, l'antisémitisme et l'intolérance, 4 octobre 1996.

ECRI - CoE, « Recommandation de Politique Générale n° 2 révisée. Les organismes de promotion de l'égalité chargés de lutter contre le racisme et l'intolérance au niveau national », adoptée 7 décembre 2017, février 2018.

ECRI, Rapport de l'ECRI sur la Turquie (quatrième cycle de monitoring), CRI(2011)5, adopté le 10 décembre 2010, 8 février 2011.

Congrès des pouvoirs locaux et régionaux (CPLR)

CPLR, Résolution 397 (2016) sur la boîte à outils à l'usage des élus locaux lors de l'organisation d'activités interculturelles et interreligieuses, 1^e séance, 22 mars 2016.

CPLR, Résolution 389 (2015) sur les nouvelles formes de gouvernance locale, 3^e séance, 22 octobre 2015.

CPLR, Résolution 375 (2014) Promouvoir la diversité par l'éducation interculturelle et les stratégies de communication, 2^e séance, 15 octobre 2014.

CPLR, Résolution 334 (2011), Développer des indicateurs pour la sensibilisation aux droits de l'homme aux niveaux local et régional, 3^e séance, 20 octobre 2011.

CPLR, Résolution 323 (2011) Relever le défi des tensions interculturelles et interreligieuses au niveau local, 3^e séance, 24 mars 2011.

CPLR, Résolution 318 (2010) sur l'intégration culturelle des femmes musulmanes dans les villes européennes, 3^e séance, 28 octobre 2010.

CPLR, Résolution 280 (2009) sur les cités interculturelles, 3^e séance, 5 mars 2009. CPLR, Recommandation Rec(2005)177 sur l'identité culturelle dans les périphéries urbaines : rôle des autorités locales et régionales, 9 novembre 2005.

CPLR, Résolution Res(2005)202 sur le dialogue interculturel et interreligieux : initiatives et responsabilités des autorités locales, 31 mai 2005.

Conseil de l'Europe, Outils actuels sur la Bonne Gouvernance, voir notamment le site disponible sur : [https://www.coe.int/fr/web/good-governance/toolkits#{"25571686":0}](https://www.coe.int/fr/web/good-governance/toolkits#{)

CDLR, Outil C.L.E.A.R. (version finale), CDLR(2008)42, Point 6.3.2.3 de l'ordre du jour, Strasbourg, 28 novembre 2008, disponible sur : <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2963359&SecMode=1&DocId=2010914&Usage=2>

Conférence des OING

Conférence des OING, Dialogue toolkit, p. 19, disponible sur : <http://www.dialoguetoolkit.net/the-toolkit-english/the-toolkit-french/>

Conférence des OING, Participation civile au processus décisionnel- Visite exploratoire en Irlande, 24-26 avril 2017.

Conférence des OING, Participation civile au processus de prise de décision- Mission d'établissement des faits effectuée en Hongrie, 20-22 novembre 2016.

Conférence des OING (Commission Education et Culture), La Dimension religieuse du Dialogue interculturel, Rapporteur : James Barnett, Commission intereuropéenne sur l'Eglise et l'Ecole, Rapport du Groupe de travail, janvier 2015, disponible sur : <https://rm.coe.int/168030654b>

Conférence des OING, Droits de l'homme et religions- Recommandation, invitation et appel, juin 2015, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806f546d>

Conférence des OING, Décision CONF/PLE(2014)DEC2, Religions et droits de l'homme, 30 janvier 2014.

Conférence des OING, Appel CONF/PLE(2014)APP1, Droits de l'homme et religions, 30 janvier 2014.

Conférence des OING, Recommandation CONF/PLE(2013)REC4, Droits de l'homme et religions, 27 juin 2013.

Conférence des OING, CONF/PLE(2009)CODE1, Code de bonne pratique pour la participation civile au processus décisionnel, Adopté par la Conférence des OING lors de sa réunion le 1^{er} octobre 2009.

Conseil de l'Europe, Charte Sociale Européenne

Conseil de l'Europe, Rapport explicatif de la Charte sociale européenne (révisée), Strasbourg, 3.V.1996, disponible sur : <https://rm.coe.int/16800cce7d>

Conseil de l'Europe, Charte Sociale Européenne, Recueil des travaux préparatoires (édition provisoire), Volume II, Strasbourg, 1955, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806c1be6>

Assemblée consultative, Elaboration d'un projet de Charte Sociale Européenne, Note complémentaire de la Confédération Internationale des Syndicats Chrétiens, Strasbourg, 6 mai 1955 in *Conseil de l'Europe, Charte Sociale Européenne, Recueil des travaux préparatoires (édition provisoire), Volume II*, 1955, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806c1be6>

Assemblée consultative, Charte Sociale Européenne et Conseil Économique et Social Européen, Note de la Confédération Internationale des Syndicats Chrétiens, Document d'Information, Strasbourg, 15 février 1956 in *Conseil de l'Europe, Charte Sociale Européenne, Recueil des travaux préparatoires (édition provisoire), Volume III*, 1956, pp. 303-330 à p. 320, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806c1be7>

Assemblée consultative, Extrait d'une Analyse comparative de la partie II du projet de Charte sociale européenne à la lumière des instruments de l'Organisation Internationale du Travail, Document d'Information, Strasbourg, 3 mars 1956 in *Conseil de l'Europe, Charte Sociale Européenne, Recueil des travaux préparatoires (édition provisoire), Volume III*, 1956, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806c1be7>.

Direction des Etudes, Charte Sociale Européenne- Etude sur la nature, la définition et la portée juridique des droits sociaux et économiques, Strasbourg, 26 octobre 1956 in *Conseil de l'Europe, Charte Sociale Européenne, Recueil des travaux préparatoires (édition provisoire), Volume III*, 1956.

Conseil de l'Europe, Charte sociale européenne- La procédure de réclamations collectives, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/turin-european-social-charter/collective-complaints-procedure1>

Conseil de l'Europe, Digest de jurisprudence du Comité Européen des Droits Sociaux, 1er septembre 2008, disponible sur : <https://rm.coe.int/16804915a0>

RSSG

RSSG, Discours dans l'Echange 2017 sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Le sujet de l'Echange : Migrants et réfugiés : défis et opportunités- La réponse des groupes religieux et non-religieux, 6 novembre 2017.

RSSG, Echange 2017 sur la dimension religieuse du dialogue interculturel- Le sujet de l'Echange : Migrants et réfugiés : défis et opportunités- La réponse des groupes religieux et non-religieux, 13 septembre 2017, disponible sur : https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectId=0900001680740810

RSSG, Discours sur le séminaire de haut niveau sur la liberté de religion en Europe : réussites et perspectives, 2^{ième} session Liberté de religion, migrants et réfugiés, Strasbourg, 28 avril 2017, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/special-representative-secretary-general-migration-refugees/-/speech-at-the-high-level-seminar-freedom-of-religion-in-europe-achievements-and-perspectives>

RSSG, Documents SG/Inf(2017)13, Rapport thématique sur les enfants migrants et réfugiés préparé par le Représentant spécial du Secrétaire Général sur les migrations et les réfugiés, 10 mars 2017.

RSSG, Discours au séminaire sur la lutte contre le racisme, la xénophobie, l'homophobie et la transphobie- Racisme et xénophobie contre le contexte de la crise des réfugiés, Barcelone, 25 juillet 2016.

RSSG, Documents d'information SG/Inf(2016)29, Rapport de la visite d'information de l'Ambassadeur TomášBoček, Représentant spécial du Secrétaire Général pour les migrations et les réfugiés, en Turquie, 30 mai- 4 juin 2016, 10 août 2016.

RSSG, Documents SG/Inf(2016)18, Rapport de la visite d'information de l'Ambassadeur TomášBoček, Représentant spécial du Secrétaire Général pour les migrations et les réfugiés, en Grèce et dans « l'ex-République yougoslave de Macédoine », 7-11 mars 2016, 26 avril 2016.

CCJE

CCJE, Avis n° 20 (2017), Le rôle des juridictions dans l'application uniforme de la loi, CCJE(2017)4, Strasbourg, 10 novembre 2017.

Avis n° 11(2008) du CCJE sur la qualité des décisions de justice.

CCJE, Programme cadre d'action global pour les juges en Europe, CCJE (2001) 24, Strasbourg, 12 février 2001.

CCJE, Avis n° 7 (2005) sur « Justice et société », CCJE (2005) OP n°7, 6^e réunion, Strasbourg, 25 novembre 2005.

Conseil de l'Europe, CCJE- Origines et mission, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/ccje/background-and-mission>

Conseil de l'Europe, CCJE- A propos du CCJE, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/ccje>

CEPEJ

CEPEJ, Mesurer la qualité de la justice, CEPEJ(2016)12, Strasbourg, 7 décembre 2016, disponible sur : [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CEPEJ\(2016\)12&Language=lanFrench&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CEPEJ(2016)12&Language=lanFrench&Ver=original&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true)

CEPEJ, EUROMED JUSTICE II : « Qualité de la justice », Evaluer la qualité de la justice : les travaux de la CEPEJ du Conseil de l'Europe, Luxembourg, 15 juin 2010, disponible sur : https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/CEPEJ/events/OnEnParle/EUROMED_Qualite_justice.asp#P41_9033

CEPEJ, Lignes directrices pour une meilleure mise en œuvre de la recommandation du Conseil de l'Europe sur l'exécution, 14^{ème} réunion plénière, Strasbourg, 9-10 décembre 2009 et la référence sur les normes de qualité à CEPEJ, Les études de la CEPEJ n° 8, L'exécution des décisions de justice en Europe, Préparé par l'équipe de recherche sur l'exécution des décisions de justice(Nancy-Université (France) / Institut suisse de droit comparé) et examiné par le CEPEJ-GT-EVAL lors de sa 8^{ème} réunion.

CEPEJ, La qualité des décisions de justice, Etudes réunies par PasclaMbongo, Actes du colloque de Poitiers, 8-9 mars 2007- Les études de la CEPEJ n° 5, Editions du Conseil de l'Europe, disponible sur : https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes4Qualite_fr.pdf

CEPEJ, Améliorer la médiation dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, Normes et mesures concrètes, disponible sur : https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes5Ameliorer_fr.pdf

Conseil de l'Europe, CEPEJ, Quels sont les objectifs de la CEPEJ, disponible sur : https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/presentation/cepej_fr.asp

Conseil de l'Europe, CEPEJ, Exécution des décisions de justice, disponible sur : http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/execution/default_FR.asp?

CAHDI

CAHDI, Avis sur la recommandation 2027 (2013) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe- « Agendas de l'Union européenne et du Conseil de l'Europe en matière de droits de l'homme : des synergies, pas des doubles emplois ! », p. 3, disponible sur : <https://rm.coe.int/168007e6e3>

CAHDI, Rapport de réunion (51ème réunion, Strasbourg, 3-4 mars 2016), CAHDI (2016) 16, Bruxelles, 16 septembre 2016, p. 28, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806a5f7c>

CAHDI, Convention européenne des droits de l'homme et droit international public, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/cahdi/echr-and-public-international-law>

Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CommDH)

Commissaire aux droits de l'homme, Lutter contre la ségrégation scolaire en Europe par l'éducation inclusive : document de synthèse, Conseil de l'Europe, septembre 2017.

CommHR (2011) 5, Letter from the Council of Europe Commissioner for Human Rights to Mr. Recep Tayyip Erdoğan, Prime Minister of Turkey, 16 Dec. 2010 and the Reply of the Turkish authorities to the letter from the Council of Europe Commissioner for Human Rights, 1 Feb. 2011.

CommHR, Viewpoint: « Multiculturalism is an important dimension of our national identities », 30 November 2010.

Commissaire aux droits de l'homme, Document de synthèse sur les droits de l'enfant, CommDH/PositionPaper(2010)1, Strasbourg, 3 mai 2010.

CommHR, Viewpoint: "Rulings anywhere that women must wear the burqa should be condemned - but banning such dresses here would be wrong" says Commissioner Hammarberg", 8 March 2010.

CommHR (2009) 31, Report by Th. Hammarberg Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, following his visit to Turkey, 28 June- 3 July 2009. Issue: Human rights of minorities, 1 Oct. 2009.

CommHR (2006) 24, Human Rights development in Turkey, Letter addressed to Mr. Abdullah Gül, Turkish Deputy Prime Minister and Minister of Foreign Affairs by Mr. Th. Hammarberg- Following his visit to Turkey from 1 to 4 November 2006, Strasbourg, 18 December 2006.

CommHR- exchange of views, 687th meeting of the Committee of Ministers, Item 4.3, 16 Nov. 1999- voir : <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/third-party-interventions>

CommDH (2006) 24, Letter addressed to Mr. Abdullah Gül, Turkish Deputy Prime Minister and Minister of Foreign Affairs from Th. Hammarberg, following his visit to Turkey 1-4 November 2006, 18 December 2006.

CommDH, Avis: «Obliger les femmes à porter la burqa est condamnable où que ce soit mais le leur interdire chez nous serait une erreur » a dit le Commissaire Hammarberg, 8 mars 2010. Egalement consultable sur le site du Commissaire : <http://www.commissioner.coe.int>

CommDH, Avis: « L'Europe doit accepter le multiculturalisme et éviter des définitions étrequées des identités nationales » affirme le Commissaire Hammarberg, 30 novembre 2009. Egalement consultable sur le site du Commissaire : <http://www.commissioner.coe.int>

CommDH (2009) 30, Rapport de Th. Hammarberg, après la visite en Turquie, 28 juin- 3 juillet 2009. Issue: Human rights of minorities, 1 octobre 2009.

CommDH (2011) 5, Letter from the Council of Europe Commissioner for Human Rights to Mr. Recep Tayyip Erdoğan, Prime Minister of Turkey, 16 December 2010 and the Reply of the Turkish authorities to the letter from the Council of Europe Commissioner for Human Rights, 1 February 2011.

Rapports du CdE

AG, Élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse, Rapport intérimaire du Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction- Situation en Turquie, A/55/280/Add.1, 11 août 2000.

Conseil de l'Europe, Education à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'homme (ECD/EDH), Différents aspects de la citoyenneté ([https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre#{"10617363":7}](https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre#{)}, consulté le 15 mai 2019).

Conseil de l'Europe, Egalité de genre - Combattre le discours de haine sexiste (<https://www.coe.int/fr/web/genderequality/sexist-hate-speech>, consulté le 14 mars 2019).

Council of Europe, Learning to Live Together, Report on the state of citizenship and human rights education in Europe in accordance with the objectives and principles of the Council of Europe Charter on Education for Democratic Citizenship and Human Rights, June 2017 (<https://rm.coe.int/the-state-of-citizenship-in-europe-e-publication/168072b3cd>, consulté le 15 mai 2019).

Conseil de l'Europe, L'intérêt supérieur de l'enfant - Un dialogue entre théorie et pratique, CdE, Strasbourg, 2017.

CoE, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4. Le champ d'application de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, septembre 2016 (<https://rm.coe.int/16806a8fe9>, consulté le 15 juin 2019).

Conseil de l'Europe, Groupe d'éminentes personnalités, « Vivre ensemble - Conjuguer diversité et liberté dans l'Europe du XXI^e siècle », 2011 (https://www.coe.int/t/dg4/highereducation/2011/KYIV%20WEBSITE/Rapport_div.pdf, consulté le 15 juin 2015).

Cour EDH, Interlaken follow-up/ Principle of Subsidiarity, Note by the Jurisconsult, 8 juillet 2010, disponible sur : http://www.echr.coe.int/Documents/2010_Interlaken_Follow-up_ENG.pdf

Livre blanc sur le dialogue interculturel « Vivre ensemble dans l'égalité », lancé par les Ministres des Affaires Etrangères du Conseil de l'Europe lors de leur 118^{ème} session ministérielle, Strasbourg- 7 mai 2008, Juin 2008.

Conseil de l'Europe, Egalité de genre- Ce que nous faisons, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/genderequality>

Conseil de l'Europe, Egalité de genre- Commission pour l'égalité de genre, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/genderequality/gender-equality-commission>

Conseil de l'Europe, Egalité de genre - Combattre le discours de haine sexiste, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/genderequality/sexist-hate-speech>

Conseil de l'Europe, Programme des « Cités interculturelles », Qu'est-ce qu'une cité interculturelle, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/interculturalcities/what>

Council of Europe, The intercultural city index and benchmarking tool - Normative basis, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/interculturalcities/what>

Conseil de l'Europe, La Culture au Conseil de l'Europe, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/culture-and-heritage/culture>

Conseil de l'Europe, Combattre de haine sexiste- Stratégie du Conseil de l'Europe pour l'égalité entre les femmes et les hommes, disponible sur : <https://rm.coe.int/1680651593>.

Conseil de l'Europe, Outils actuels dur la Bonne Gouvernance, disponible sur : [https://www.coe.int/fr/web/good-governance/toolkits#{"25571686":1,"25572012":4,"25572073":0,"25572099":0}](https://www.coe.int/fr/web/good-governance/toolkits#{)

Conseil de l'Europe, Cadre d'indicateurs sur la culture et la démocratie- Explorer la corrélation entre la culture et le degré de démocratie, d'ouverture et de confiance dans une société, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806af0e1>

Conseil de l'Europe, Education à la citoyenneté démocratique et aux droits de l'homme (ECD/EDH), Différents aspects de la citoyenneté, disponible sur : [https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre#{"10617363":7}](https://www.coe.int/fr/web/edc/what-is-edc/hre#{)

Council of Europe, Learning to Live Together, Report on the state of citizenship and human rights education in Europe in accordance with the objectives and principles of the Council of Europe Charter on Education for Democratic Citizenship and Human Rights, June 2017, disponible sur : <https://rm.coe.int/the-state-of-citizenship-in-europe-e-publication/168072b3cd>

Conseil de l'Europe, Cadre d'indicateurs sur la culture et la démocratie- Guide à l'intention des responsables politiques, octobre 2016, Conseil de l'Europe.

Conseil de l'Europe, Stratégie du Conseil de l'Europe pour les droits de l'enfant (2016-2021), mars 2016. Plus d'information sur : <http://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/160>

Commission pour l'égalité de genre, Glossaire sur l'égalité entre les femmes et les hommes, mars 2016. Voir aussi la liste et description des glossaires existants (non-exhaustive) de la Commission, 2015, disponible sur : <https://rm.coe.int/16805963ec>

Conseil de l'Europe, Mécanismes nationaux, plans d'action et approche intégrée de l'égalité entre les femmes et les hommes dans les Etats membres du Conseil de l'Europe depuis la 4^e Conférence mondiale sur les femmes (Beijing, 1995), EG (2004) 4, Direction Générale des Droits de l'Homme, Strasbourg, 2004.

Conseil de l'Europe, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4- Le champ d'application de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, septembre 2016, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806a8fe9>

Conseil de l'Europe, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4- Le champ d'application de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, septembre 2016, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806a8fe9>

Conseil de l'Europe, La Convention-cadre : un outil essentiel pour gérer la diversité au moyen des droits des minorités, Commentaire thématique n° 4- Le champ d'application de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, septembre 2016, para. 39, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806a8fe9>

Giakoumopoulos, Christos, « Remarques d'accueil », Conférence de haute niveau sur l'harmonisation de la jurisprudence et la pratique judiciaire, Athènes, 29 septembre 2017, disponible sur :

<https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/christos-giakoumopoulos/welcoming-remarks-athens-2017-09-29>

Gender Equality Unit, Background Note on Sexist Hate Speech, 1^{er} février 2016, p. 4.

CAHENF, CAHENF(2017)LD1, Projet de liste de décisions, 2^e réunion, Strasbourg, 29-31 mars 2017.

Conseil de l'Europe, Division du droit international public/Bureau des Traités/DLAPIL, PIL (2017) Case lawrev, Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative au droit international public, Strasbourg 31 décembre 2016, disponible sur : <https://rm.coe.int/16806fe27c>

Conseil de l'Europe, Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction, 11491/13, Bruxelles, 24 juin 2013 (25.06)

B. Union européenne

Conseil de l'Union européenne

Conseil de l'UE, Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction, 11491/13, Bruxelles, 24 juin 2013, disponible sur : <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11491-2013-INIT/fr/pdf>

EU Annual Report on Human Rights 2008, 14146/2/08 REV 2, COHOM 105, 27 Nov. 2008.

EU Annual Report on Human Rights 2007, 13288/1/07 REV 1, COHOM 88, 18 Oct. 2007.

EU Annual Report on Human Rights 2006, 5779/07, COHOM 9, 29 Jan. 2007.

EU Foreign Affairs Council Conclusions on intolerance, discrimination and violence on the basis of religion and belief, 3069th Council Meeting, Brussels, 21 Feb. 2011.

Conseil de l'UE, Rapport annuel de l'UE sur les droits de l'homme et la démocratie dans le monde en 2019, 8580/20, Bruxelles, 15 juin 2020 (<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8580-2020-INIT/fr/pdf>, consulté le 20 juin 2020).

Conseil de l'UE, Conclusions du Conseil sur la liberté de religion ou de conviction, 2973^{ème} session du Conseil Affaires Générales, Bruxelles, le 16 novembre 2009.

Parlement Européen

PE, Direction Générale des Politiques Internes, Département Thématique C Droits des Citoyens et Affaires Constitutionnelles, « Impact de la jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d'asile et d'immigration », Etude 2012.

European Parliament, Directorate General External Policies of the Union/Policy Department External Policies- Briefing Paper, "Religious Freedom in Turkey: Situation of Religious Minorities", Feb. 2008.

European Parliament Res. on Turkey's progress towards accession, (2006/2118(INI)), 27 Sept. 2006.

PE, Organisation et activités- Les intergroupes du Parlement européen (<http://www.europarl.europa.eu/about-parliament/fr/organisation-and-rules/organisation/intergroups>, consulté le 2.2.2019).

PE, Intergroupe pour la liberté de religion ou de conviction et pour la tolérance religieuse (<http://www.religiousfreedom.eu/>, consulté le 2.2.2019).

PE, Résolution sur le rapport 2010 sur les progrès accomplis par la Turquie, P7_TA(2011)0090, 2012/C 199 E/13, 9 mars 2011.

PE, Résolution du PE du 13 novembre 2018 sur les normes minimales pour les minorités dans l'UE (2018/2036(INI)) (http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0447_FR.html, consulté le 12 avril 2019).

PE, Rapport sur les normes minimales pour les minorités dans l'UE (2018/2036(INI)) de la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du 24 octobre 2018 (http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0353_FR.html, consulté le 12 avril 2019).

Commission Européenne

Commission Européenne, Communiqué de Presse : « La Commission fait des droits fondamentaux une réalité pour les citoyens », IP/12/370.

Commission Européenne, Communiqué de Presse : « Droits fondamentaux : La Charte de l'UE gagne en importance, pour le plus grand bénéfice de ses citoyens », IP/14/422, Bruxelles, 14 avril 2014.

Commission Européenne, « *Communication de la Commission- Stratégie pour la mise en œuvre effective de la Charte des droits fondamentaux par l'Union Européenne* », COM(2010) 573 final, Bruxelles, 2010.

Commission Européenne, Communication de la Commission « Stratégie pour la mise en œuvre effective de la Charte des droits fondamentaux par l'Union européenne », COM(2010) 573 final, Bruxelles, 19.10.2010.

Communication de la Commission « Le respect de la Charte des droits fondamentaux dans les propositions législatives de la Commission- Méthodologie pour un contrôle systématique et rigoureux » - COM(2005) 172 du 27.4.2005.

European Commission, Turkey 2010 Progress Report {COM(2010) 660}, Commission Staff Working Document, SEC(2010) 1327, Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011, Brussels, 9 Nov. 2010

European Commission, Turkey 2009 Progress Report {COM(2009) 533}, Commission Staff Working Document, SEC(2009) 1334, Enlargement Strategy and Main Challenges 2009-2010, Brussels, 14 Nov. 2009.

European Commission, Council of Europe, High-level launch of the Indicator Framework on Culture and Democracy (IFCD), Brussels, 14 October 2016.

Conclusions on Turkey (extract from the Communication from the Commission to the Council and the European Parliament "Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011", COM(2010)660 final).

Rapport 2011 sur l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne sur: http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/2011-report-fundamental-rights_en.pdf

FRA – Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne

Règlement (CE) N° 168/2007 du Conseil du 15 février 2007 portant création d'une Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne, Journal Officiel de l'UE (L 53 du 22 février 2007).

Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne, Rapport annuel, 2010.

Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne, Rapport annuel 2011 : Les droits fondamentaux : défis et réussites en 2011, Luxembourg, 2012.

FRA, Rapport sur les droits fondamentaux 2018- Avis de la FRA, juin 2018.

Agence des droits fondamentaux de l'Union Européenne, Rapport annuel 2011 : Les droits fondamentaux : défis et réussites en 2011, Luxembourg, 2012, p.11, disponible sur :

http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/FRA-2012_Annual-Report-2011_FR.pdf

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Conseil de l'Europe, Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant, 2015, p. 26, disponible sur :

http://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_FRA.pdf

EU/FRA-CoE, Handbook on European non-discrimination law 21 March 2011

FRA, Rapport sur les droits fondamentaux 2019, Avis de la FRA, Office des publications de l'UE, Luxembourg, 2019.

FRA/Conseil de l'Europe, Manuel de droit européen en matière de non-discrimination, Office des publications de l'UE, Luxembourg, 2018.

FRA, Expériences et perceptions de l'antisémitisme- Deuxième enquête sur la discrimination et les crimes de haine à l'égard des personnes juives dans l'UE, Office des publications de l'UE, Luxembourg, 2018 (en anglais).

FRA, Rapport sur les droits fondamentaux 2018, Avis de la FRA, Office des publications de l'UE, Luxembourg, 2018.

FRA/Conseil de l'Europe, Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant, Office des publications de l'UE, Luxembourg, 2015.

FRA, Discrimination et crimes de haine à l'égard de personnes juives dans les Etats membres de l'UE : expériences et perceptions de l'antisémitisme, Office des publications de l'Union européenne, 2014.

FRA, Expériences de la discrimination et des crimes de haine vécues par des personnes juives dans les États membres de l'Union européenne, 2013.

FRA, EU-MIDIS, Enquête de l'Union européenne sur les minorités et la discrimination. Les minorités en tant que victimes de la criminalité, 2012.

EU-MIDIS: European Union Minorities and Discrimination Survey-Multiple Discrimination, 2010 and EU-MIDIS: European Union Minorities and Discrimination Survey- Muslims, 2009.

Instrument européen pour la démocratie et les droits de l'homme (IEDDH)

EIDHR- Turkey Programme, Delegation of the European Commission to Turkey, Jan. 2008, Combating Discrimination and Promoting Minority Rights in Turkey.

Divers- Union européenne

Groupe de travail II « Intégration de la Charte/adhésion à la CEDH », Audition de M. le juge Vassilios Skouris, WG II- WD 019, Bruxelles, 20 septembre 2002, p. 9, disponible sur : <http://ec.europa.eu/dorie/fileDownload.do?sessionId=Z8hsVWPOSvyz1zSTypVOcYFCjGGZT5n3r0glMFglMnkcvbffyy4x2!-849272214?docId=8548&cardId=8548>

Explications relatives à la Charte des droits fondamentaux (2007/C 303/02), Journal officiel de l'Union Européenne, C 303/17, 14.12.2007, consulté le 14 avril 2015, disponible sur : [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32007X1214\(01\)&from=FR#ntr1-C_2007303FR.01001701-E0001](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32007X1214(01)&from=FR#ntr1-C_2007303FR.01001701-E0001)

Conclusions de la Présidence, Conseil européen de Cologne, 3 et 4 juin 1999

Eurobaromètre Flash 340 : http://ec.europa.eu/public_opinion/index_fr.htm

UE, Déclaration de l'UE, Réunion supplémentaire de la dimension humaine sur la liberté de religion ou de conviction, Vienne, 22-23 juin 2017, OSCE, PC.SHDM.DEL/3/17, 23 juin 2017 (<https://www.osce.org/files/f/documents/8/5/325341.pdf>, consulté le 15 septembre 2019).

C. Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE)

OSCE/BIDDH, Conseil de l'Europe, Unesco, Principes directeurs à l'attention des éducateurs pour combattre l'intolérance et la discrimination à l'encontre des musulmans- Aborder l'islamophobie à travers l'éducation, Conseil de l'Europe, 2012, disponible sur : <https://rm.coe.int/16802f9ad4>.

OSCE Supplementary Meeting, Final Report of the Supplementary Human Dimension Meeting on Freedom of Religion or Belief in 2010, Warsaw, 22 February 2011.

Permanent Mission of Turkey to the OSCE, Statement by Ambassador Naci Saribaş, High Level Conference, June 2010, Strategies for promoting tolerance and understanding, interethnic and intercultural dialogue, including with respect to religion, in the OSCE area, PC.DEL/706/10, 1 July 2010.

OSCE/ODIHR, Toledo guiding Principles on Teaching about Religions and Beliefs in Public Schools, prepared by the ODIHR Advisory Council of Experts on Freedom of Religion or Belief, Warsaw, 2007.

Statement of the Delegation of Turkey, Human Dimension Implementation Meeting, Warsaw, 2-13 Oct. 2006, Working Session 13: Fundamental Freedoms II- Freedom of Thought, Conscience, Religion or Belief, HDIM.DEL/549/06, 12 Oct. 2006.

OSCE « Supplementary human dimensions meeting. Human rights defenders and National Human Rights Institutions ». Discours de Mme Hina Jilani, Représentante spéciale du Secrétaire général des Nations Unies sur les défenseurs des droits humains, Vienne, 30 mars 2006.

OSCE- Venice Commission Guidelines for review of legislation pertaining to religion or belief, prepared by the OSCE/ODIHR Advisory Panel of Experts on Freedom of Religion or Belief in consultation with the European Commission for Democracy through Law, adopted by the Venice Commission at its 59th Plenary Session (Venice, 18-19 June 2004), welcomed by the OSCE PA at its annual Session (Edinburgh, 5-9 July 2004).

OSCE/ODIHR Guidelines for Review of Legislation Pertaining to Religion or Belief (CDL-AD (2004)028)

OSCE/HCNM, The Lund Recommendations (Principles 12-13, 17-18) on the Effective Participation of National Minorities in Public Life & Explanatory Note, September 1999.

Address at the opening of the OSCE Minorities Seminar in Warsaw, 1994, Available at: <http://www.humanrights.is/the-human-rights-project/humanrightscasesandmaterials/humanrightskonceptsideasandfora/Undirflokkur/nationalminorities/>

Recommandations de La Haye concernant les droits des minorités nationales et exposé des motifs, disponible sur : www.osce.org/hcnm/32180

OSCE/BIDDH, Conseil de l'Europe, Unesco, Principes directeurs à l'attention des éducateurs pour combattre l'intolérance et la discrimination à l'encontre des musulmans - Aborder l'islamophobie à travers l'éducation, 2012 (<https://rm.coe.int/16802f9ad4>, consulté le 16 mars 2018).

OSCE/ODIHR, OSCE Human Dimension Commitments, vol. 1, Thematic Compilation, 3rd edition, OSCE, Poland, 2011.

OSCE, L'Assemblée parlementaire de l'OSCE, 4 avril 2012 (<https://www.osce.org/fr/pa/89434>, consulté le 12 avril 2019).

OSCE, Surmonter les différences, bâtir la confiance, L'Assemblée parlementaire de l'OSCE (<https://www.oscepa.org/documents/factsheets/670-factsheet-french/file>, consulté le 12 avril 2019).

SPENCER, Oliver, « The Parliamentary Assembly and Its Political Influence In the OSCE » in *Documents-Historical Documents* (<https://www.oscepa.org/documents/documents-1/955-2005-the-parliamentary-assembly-and-its-political-influence-in-the-osce/file>, consulté le 12 avril 2019).

OSCE, Assemblée parlementaire, Déclaration de Luxembourg et résolutions adoptées à sa vingt-huitième session annuelle, AS (19) D F, Luxembourg, 4-8 juillet 2019 (<https://www.oscepa.org/documents/annual-sessions/2019-luxembourg/3881-luxembourg-declaration-fre/file>, consulté le 15 septembre 2019).

OSCE, Bureau du Secrétaire général, Rapport annuel 2017, 2018 (<https://www.osce.org/files/f/documents/5/8/384402.pdf>, consulté le 12 avril 2019).

D. Organisation des Nations unies (ONU)

Déclarations/résolutions

AGNU, Résolution 52/122, Élimination de toutes les formes d'intolérance religieuse, A/RES/52/122, 23 février 1998.

Avis consultatif de 21 février 1925 de la Cour permanente de Justice internationale sur l'échange des populations grecques et turques, Série B, n° 10, 21 février 1925, disponible sur : <http://www.icj-cij.org/pcij/series-b.php?p1=9&p2=2&lang=fr>

Conclusions des travaux du Groupe d'étude de La fragmentation du droit international: difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international, Adopté par la Commission du droit international, 58^{ième} session, A/61/10, 2006.

Conférence mondiale sur les droits de l'homme, Déclaration et programme d'action de Vienne, A/CONF.157/23, 12 juillet 1993, disponible sur : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/142/34/PDF/G9314234.pdf?OpenElement>

Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971.

Déclaration sur l'élimination de toutes formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, AGNU Résolution 36/55 de 25 novembre 1981.

Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 47/135 du 18 décembre 1992. Disponible sur : <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/Minorities.aspx>

Déclaration et programme d'action de Vienne, Conférence Mondiale sur les droits de l'homme, Vienne, 14-25 juin 1993, A/CONF.157/23, 12 juillet 1993, Partie I-par. 19 et Partie II- par. 22. Disponible sur : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/142/34/PDF/G9314234.pdf?OpenElement>

International Law Commission, Report, 58th session (1 May- 9 June and 3 July-11 August 2006), General Assembly Official Records Sixty-first session Supplement No. 10 (A/61/10), New York, 2006, disponible sur : <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/61/10>

Interim Report of the Special Rapporteur of the Commission on Human Rights on the elimination of all forms of intolerance and of discrimination based on religion or belief, Situation in Turkey, A/55/280/Add.1, 11 Aug. 2000.

UN, Interim Report of the Special Rapporteur of the Commission on Human Rights on the eliminations of all forms of intolerance and of discrimination based on religion or belief, Situation in Turkey, 11.8.2000, UN Doc A/55/280/Add.1, aux pp. 3-4 et CommHR(2009)30.

UNICEF, Les droits de l'enfant, et leur « Convention internationale » (CIDE), 24 juin 2015 (modifié le 19 septembre 2017, disponible sur : <https://www.unicef.fr/dossier/convention-internationale-des-droits-de-lenfant>

UNESCO, Textes normatifs, Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles 2005, Paris, 20 octobre 2005, disponible sur : http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=31038&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Documents préparatoires/rapports

BENITO, E.O., Study of the current dimensions of the problems of intolerance and of discrimination on grounds of religion or belief, E/CN.4/Sub.2/1987/26, 31 August 1986.

CESCR, Observation générale no 21, E/C.12/GC/21, 21 décembre 2009.

CESCR, Observation générale no 20, E/C.12/GC/20, 2 juillet 2009.

CESCR, Observation générale no 9, E/C.12/1998/24, 28 décembre 1998.

CCPR, Observation générale no 22, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 27 septembre 1993.

KRISHNASWAMI, A., Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices, UN No.60.XIV.2, E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1, New York, 1960.

UNESCO, Inclusive Dimensions of the Right to Education : Normative Bases, Concept Paper, UNESCO, 2008, p. 9, disponible sur : <http://unesdoc.unesco.org/images/0017/001776/177649e.pdf>

CDH, « Droits civils et politiques et, notamment : intolérance religieuse- Rapport soumis par Abdelfattah Amor, Rapporteur spécial, conformément à la résolution 2001/42 de la Commission des droits de l'homme- Additif : Étude sur la liberté de religion ou de conviction et la condition de la femme au regard de la religion et des traditions », 58^{ième} session, E/CN.4/2002/73/Add.2, 5 avril 2002.

E. Niveau national

CE, Les rapports du Conseil d'État, Le droit souple, 2013 (<https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/144000280.pdf>, consulté le 4 janvier 2019).

CNCDH, Note de la CNCDH sur le projet de Déclaration de Copenhague, 16 février 2018 (https://www.cncdh.fr/sites/default/files/note_de_la_cncdh_sur_le_projet_de_declaration_de_copenhague.pdf, consulté le 19 avril 2019).

CNCDH, Avis sur la laïcité, 26 septembre 2013 (https://www.cncdh.fr/sites/default/files/avis_laicite-ap-26_09_2013_0.pdf, consulté le 23 mai 2018).

Ministère du Travail, Guide pratique du fait religieux dans les entreprises privées (version employers), janvier 2017, mise à jour février 2018 (https://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/guide_employeursmajfevrier2018valide.pdf, consulté le 5 mai 2019).

Assemblée nationale, Rapport d'information fait au nom des délégués de l'Assemblée nationale à l'Assemblée parlementaire de l'OSCE sur la Conférence sur la liberté religieuse et le Forum parlementaire sur la Méditerranée, Rome, 9-12 octobre 2003 (<http://www.assemblee-nationale.fr/12/rap-info/i1321.asp>, consulte le 4 mai 2018).

Ministère de l'Intérieur, « Laïcité, valeurs de la République et exigences minimales de la vie en société. Des principes à l'action », février 2018.

USCIRF, Turkey Chapter- 2019 Annual Report. PE, Direction générale des politiques externes de l'Union, « Liberté de religion en Turquie : situation des minorités religieuses », février 2008 (en anglais).

République française, Ministère de l'Intérieur, « Laïcité, valeurs de la République et exigences minimales de la vie en société. Des principes à l'action », février 2018 (<https://www.ufal.org/wp-content/uploads/2018/02/Rapport-Clavreul.pdf>, http://www.laicite-republique.org/IMG/pdf/rapport_lai_cite_clavreul.pdf, consulté le 10 octobre 2019).

CE, Étude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, 25 mars 2010.

Service de la documentation du Conseil Constitutionnel, « Conseil constitutionnel français » in *Actes du 8^e Congrès triennal de l'ACCF- La sécurité juridique*, mai 2019 (https://cdn.accf-francophonie.org/2020/01/C8q_france.pdf, consulté le 15 octobre 2019).

République française/Représentation permanente de la France auprès de l'OSCE, « La dimension humaine à l'OSCE », 15 octobre 2013 (<https://osce.delegfrance.org/La-Dimension-humaine-a-l-OSCE>, consulté le 15 mai 2019).

République française/Représentation permanente de la France auprès de l'OSCE, « Quelle est l'action de l'OSCE dans la dimension humaine de la sécurité ? », 13 avril 2015 (<https://osce.delegfrance.org/Quelle-est-l-action-de-l-OSCE-dans,375>, consulté le 15 mai 2019).

IV. Webographie sommaire

Niveau national

-Présidence des droits de l'homme du Premier ministre (*İnsan Hakları Başkanlığı*) : <http://www.ihb.gov.tr/Anasayfa.aspx>

-Le Présidence des affaires religieuses de la République de Turquie (*Diyanet İşleri Başkanlığı*) : <http://www.diyanet.gov.tr/turkish/dy/Default.aspx>

-Direction Générale des fondations (*Vakıflar Genel Müdürlüğü*): <http://www.vgm.gov.tr/>

-Grande Assemblée nationale de Turquie (*Türkiye Büyük Millet Meclisi*) : <http://www.tbmm.gov.tr/english/english.htm>

-Secrétariat des affaires européennes- Premier ministre : <http://www.abgs.gov.tr/?p=1&l=2>

- Union des barreaux turcs (Türkiye Barolar Birliği Web Sitesi) : <http://www.barobirlik.org.tr/Default.aspx>
- Site web des fondations de la communauté juive qui, section « *Juifs turcs aujourd'hui* », disponible sur : <http://www.musevicemaati.com/index.php?contentId=8>.
- Grande Assemblée Nationale de Turquie, Historique, disponible sur : <https://global.tbmm.gov.tr/index.php/fr/yd/icerik/12>
- France, Ministère de l'Europe et des Affaires Étrangères- France Diplomatie- Droits de l'Homme : <https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/politique-etrangere-de-la-france/droits-de-l-homme/>
- Observatoire de la laïcité- France : <https://www.gouvernement.fr/observatoire-de-la-laicite>
- France, Ministère de la transformation et de la fonction publiques- Le portail de la fonction publique- Laïcité et fonction publique : <https://www.fonction-publique.gouv.fr/laicite-et-fonction-publique>
- France, Ministère de l'Intérieur- La laïcité : <https://www.interieur.gouv.fr/Publications/Cultes-et-laicite/La-laicite>
- France, Ministère de l'Éducation Nationale, de la Jeunesse et des Sports, La laïcité à l'école : <https://www.education.gouv.fr/la-laicite-l-ecole-12482>
- France, Vie Publique, L'État et les cultes- Laïcité et loi de 1905 : <https://www.vie-publique.fr/dossier/20199-letat-et-les-cultes-laicite-et-loi-de-1905>
- Commission de réflexion sur l'application du principe de laïcité dans la République, Rapport au Président de la République, 11 décembre 2003, disponible sur : <https://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/034000725.pdf>
- République française, Legifrance, disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>
- République française, Legifrance- Textes nationaux, disponible sur : <http://www.gouvernement.fr/documents-de-l-observatoire-de-la-laicite>
- Assemblée Nationale, Histoire de l'Assemblée nationale, disponible sur : <http://www2.assemblee-nationale.fr/decouvrir-l-assemblee/histoire/histoire-de-l-assemblee-nationale>

Niveau regional

Conseil de l'Europe

- Conseil de l'Europe- Profil de pays
- Turquie : <https://www.coe.int/fr/web/portal/turkey>
- France : <https://www.coe.int/fr/web/portal/france>
- La Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) : https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_Presentation&lang=FR
- Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) : <https://www.coe.int/fr/web/european-commission-against-racism-and-intolerance>
- Bibliothèque- Collections de la Cour EDH - « Travaux Préparatoires » de la Convention : https://www.echr.coe.int/Documents/Biblioth%C3%A8que_TravPrep_Version%20officielle_FRA.pdf
- Direction de l'Anti-discrimination : <https://www.coe.int/fr/web/democracy/directorate-of-democratic-governance>
- La Convention-cadre pour la protection des minorités nationales : <https://www.coe.int/fr/web/minorities>
- Comité ad hoc pour les droits des enfants (CAHENF) : <http://www.coe.int/fr/web/children/cahenf>
- Conseil de l'Europe, Charte sociale européenne- La procédure de réclamations collectives, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/turin-european-social-charter/collective-complaints-procedure1>
- Dialogue entre juges- Cour EDH : <http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Reports+and+Statistics/Seminar+documents/Dialogue+between+Judges/>
- Commission européenne des droits de l'homme, Travaux préparatoires de l'article 9 de la CEDH, DH (56) 14, Strasbourg, 16 août 1956, disponible sur : http://www.echr.coe.int/Documents/Library_TravPrep_Table_ENG.pdf

Union Européenne

- Délégation de l'Union européenne en Turquie : <http://www.avrupa.info.tr/DelegasyonPortal.html>
- Commission européenne- Élargissement- Turquie : http://ec.europa.eu/enlargement/candidate-countries/turkey/index_en.htm
- Instrument européen pour la démocratie et les droits de l'homme (IEDDH) : http://ec.europa.eu/europeaid/how/finance/eidhr_en.htm
- FRA (Fundamental Rights Agency) - Charte des droits fondamentaux de l'UE : <https://fra.europa.eu/fr/eu-charter>

OSCE

- Haut (e)-Commissaire de l'OSCE pour les minorités nationales : <http://www.osce.org/hcnm>
- Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (BIDDH) : <http://www.osce.org/odihr>
- TANDIS : Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (BIDDH) Système d'information sur la tolérance et la non-discrimination : <http://tandis.odihr.pl/>

Niveau International

Organisation des Nations Unies

- Cour internationale de justice/ Cour permanente de justice internationale : <http://www.icj-cij.org/homepage/index.php>
- Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction : <http://www2.ohchr.org/english/issues/religion/>
- Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH)-
Turquie : <https://www.ohchr.org/FR/Countries/ENACARegion/Pages/TRIndex.aspx>
France : <https://www.ohchr.org/FR/Countries/ENACARegion/Pages/FRIndex.aspx>
- UNESCO- Turquie : <https://fr.unesco.org/countries/turquie>
- UNESCO- France : <https://fr.unesco.org/countries/france>
- Nations Unies- Genève (UNOG) : <https://www.ungeneva.org/fr>

Autres sources

- Revue de l'histoire des religions : <https://www.revues.armand-colin.com/histoire/revue-lhistoire-religions>
- Département d'État des États-Unis- Bureau de la liberté religieuse internationale : <http://www.state.gov/g/drl/irf/>
- Commission américaine sur la liberté religieuse internationale – Turquie : <http://www.uscirf.gov/turkey.html>
- USA CIA, The World Factbook- Turquie : <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/tu.html>
- Portail d'information sur les conventions des Nations Unies relatives aux droits de l'homme : <http://www.bayefsky.com>
- Association Turquie Européenne : <http://turquieeuropeenne.eu/>
- Turkish Constitutional Law Materials in English by Kemal Gözler: <http://www.anayasa.gen.tr/english.htm>
- Blog de Samim Akgönül : <https://akgonul.wordpress.com/>
- Association des fondations de la communauté grecque : <http://www.rumvader.org/>

- Direction de l'information légale et administrative/Secrétariat général du Gouvernement/République française, Glossaire de Vie Publique, « Laïcité », disponible sur : <http://www.vie-publique.fr/th/glossaire/laicite.html>

ONGs et Centres de recherche:

- Institut de recherches de Malberg- IRCM : <http://ircm.unistra.fr/>
- IRENEE- Institut de Recherches sur l'Évolution de la Nation et de l'État : <http://irenee.univ-lorraine.fr/>
- Centre Maurice Hauriou pour la recherche en droit public : <http://recherche.parisdescartes.fr/cmh>
- Centre Toulousain d'Histoire du Droit et des Idées Politiques : <https://cthdip.ut-capitole.fr/>
- Centre d'Études Constitutionnelles et Politiques : <https://www.u-paris2.fr/fr/recherche/centres-de-recherche/centre-detudes-constitutionnelles-et-politiques-cecp>
- Centre d'Études Européennes et de Politiques comparées : <http://www.sciencespo.fr/centre-etudes-europeennes/fr>
- Centre d'Études et de Recherches Comparatives Constitutionnelles et Politiques : <https://cercop.edu.umontpellier.fr/>
- Centre de recherche et d'études sur les droits de l'homme : <http://www.credho.org/>
- Institut de droit européen des droits de l'homme : <https://idedh.edu.umontpellier.fr/>
- Institut de Recherche en Droit Européen, International et Comparé : <https://irdeic.ut-capitole.fr/>
- IREDIES- Institut de Recherche en Droit International et Européen de la Sorbonne : <http://www.pantheonsorbonne.fr/unites-de-recherche/iredies/>
- Centre des droits de l'homme- UCLouvain : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/centre-des-droits-de-l-homme.html>
- Centre de Recherche sur les Droits de l'Homme et le Droit Humanitaire : <https://www.crdh.fr/>
- Human Rights Centre at the Faculty of Law and Criminology at Ghent University: <https://hrc.ugent.be/>
- Human Rights Centre- University of Essex: <https://www.essex.ac.uk/centres-and-institutes/human-rights>
- Human Rights Watch: <http://www.hrw.org/>
- Amnesty International- Turquie: <http://www.amnesty.org.tr/ai/>
- The Turkish Economic and Social Studies Foundation (TESEV): <http://www.tesev.org.tr/default.asp?PG=ANAEN>
- Human Rights Association (*İnsan Hakları Derneği*): <https://www.ihd.org.tr/>
- Human Rights Foundation of Turkey (*Türkiye İnsan Hakları Vakfı*) : <http://www.tihv.org.tr/index.php?english-1>
- Human Rights Joint Platform (*İnsan Hakları Ortak Platformu*): <https://ihop.org.tr/>
- Human Rights Law Research Center of Istanbul Bilgi University: <http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Default.asp?lid=en&id=0>
- Marmara University Human Rights Center : <http://www.marmara.edu.tr/en/research/human-rights>
- European Centre for Minority Issues (ECMI) - Legal and Minority Resources: <http://www.ecmi.de/rubrik/71/legal+resources/>
- Strasbourg Consortium: http://www.strasbourgconsortium.org/index.php?page_id=9
- Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief: <http://www.oslocoalition.org/>
- Minority Groups Research Center (KEMO): <http://www.kemo.gr/index.php>
- Center for the Study of Law and Religion: <http://cslr.law.emory.edu/>
- Institute on Religion and Public Policy: <http://religionandpolicy.org/cms/>

Sites de presse :

- Le Monde des Religions : <http://www.lemondedesreligions.fr/>
- Le Monde- Religions : <https://www.lemonde.fr/religions/>

- BnF Gallica- Presse religieuse : <https://gallica.bnf.fr/html/und/presse-et-revues/presse-religieuse?mode=desktop>
- France culture- La naissance des religions : <https://www.franceculture.fr/emissions/series/la-naissance-des-religions>
- France culture- Religion et spiritualité : <https://www.franceculture.fr/religion-et-spiritualite>
- Ouest France- Religions : <https://www.ouest-france.fr/societe/religions/>
- LaVie- France : <http://www.lavie.fr/>
- LePoint- France- Religion et Société : <https://www.lepoint.fr/religion/>
- France24- Laïcité : <https://www.france24.com/fr/tag/la%C3%AFcit%C3%A9/>
- L'Express- La laïcité en France : https://www.lexpress.fr/actualite/politique/la-laicite-en-debat_977783.html
- LaCroix- Actualité- France- Laïcité : <https://www.la-croix.com/Actualite/France/Laicite>
- LeDevoir- Religion : <https://www.ledevoir.com/motcle/religion>
- Église Catholique en France- Les principaux médias catholiques : <https://eglise.catholique.fr/sengager-dans-la-societe/eglise-medias/372484-les-principaux-medias-catholiques/>
- Special Report - Turkey (The Guardian): <http://www.guardian.co.uk/world/turkey>
- BBC - Turkey: http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/country_profiles/1022222.stm
- Le Monde Diplomatique- Turquie : <http://www.monde-diplomatique.fr/index/pays/turquie>
- Le Kiosque de Courrier International : <http://www.courrierinternational.com/>
- Hurriyet Daily News: <http://www.hurriyetaidailynews.com/index.php>
- Daily Sabah: <https://www.dailysabah.com/>

V. LISTE DE LA JURISPRUDENCE CITEE

(Par juridiction et par ordre alphabétique)

A. Jurisprudence de la Cour EDH et de la Commission EDH

- Cour EDH (GH), *A, B et C c. Irlande*, n° 25579/03, 16 décembre 2010.
- Cour EDH, *Ahmed et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 65/1997/849/1056, 2 septembre 1998.
- Cour EDH, *Alexandridis c. Grèce*, req. n° 19516/06, 21 février 2008.
- Cour EDH (GC), *Animal Defenders International c. Royaume-Uni*, req. n° 48876/08, 22 avril 2013.
- Cour EDH (GC), *Avotiņš c. Lettonie*, req. n° 17502/07, 23 mai 2016.
- Cour EDH (GC), *Banković et autres c. la Belgique et autres*, req. n° 52207/99, 12 décembre 2001 (décision sur la recevabilité).
- Cour EDH, *Bayatyan c. Arménie*, req. n° 23459/03, 7 juillet 2011.
- Cour EDH, *Belcacemi et Oussar c. Belgique*, req. n° 37798/13, 11 juillet 2017.
- Cour EDH (GC), *BosphorusHavaYollariTurizmveTicaretAnonimŞirketi (Bosphorus Airways) c. Irlande*, req. n° 45036/98, 30 juin 2005.
- Cour EDH, *Branche de Moscou de l'Armée du Salut c. Russie*, req. n° 72881/01, 5 octobre 2006.
- Cour EDH (GC), *Buscarini et autres c. Saint-Marin*, req. n° 24645/94, 18 février 1999.
- Cour EDH, *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni*, req. n° 7511/76 ; 7743/76, 25 février 1982.
- Cour EDH, *Carlson c. Suisse*, req. n° 49492/06, 6 novembre 2008.
- Cour EDH, *Chapell c. Royaume-Uni*, req. n° 10461/83, 30 mars 1989.
- Cour EDH, *Chapman c. Royaume-Uni*, req. 27238/95, 18 janvier 2001.
- Cour EDH (GC), *Christine Goodwin c/ Royaume-Uni*, req. n° 28957/95, 11 juillet 2002.
- Cour EDH, *Dahlab c. Suisse*, req. n° 42393/98, 15 février 2001.
- Cour EDH, *Dakir c. Belgique*, req. n° 4619/12, 11 juillet 2017.
- Cour EDH (GC), *D.H. et autres c. République Tchèque*, req. 57325/00, 13 novembre 2007.
- Cour EDH (Plénière), *Dudgeon c. Royaume-Uni*, req. n° 7525/76, 22 octobre 1981.
- Cour EDH, *Eglise métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldova*, req. n° 45701/99, 13 décembre 2001.
- Cour EDH (Plénière), *Engel et autres c. Pays-Bas*, req. n° 5100/71, 5101.71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8 juin 1976.
- Cour EDH, *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, req. n° 48420/10, 59842/10, 51671/10 et 36516/10, 15 janvier 2013.
- Cour EDH (GC), *F.G. c. Suède*, n° 43611/11, 23 mars 2016.
- Cour EDH, *Fernández Martínez c. Espagne*, req. n° 56030/07, 12 juin 2014.
- Cour EDH (GC), *Folgerø et autres c. Norvège*, req. n° 15472/02, 29 juin 2007.
- Cour EDH, *Gitonas et autres c. Grèce*, req. n° 18747/91 ; 19376/92 ; 19379/92, 1 juillet 1997.
- Cour EDH (Plénière), *Glaserapp c. Allemagne*, req. n° 9228/80, 28 août 1986.
- Cour EDH (Plénière), *Golder c. Royaume-Uni*, req. n° 4451/70, 21 février 1975.
- Cour EDH (GC), *Gorzelik et autres c. Pologne*, req. n° 44158/98, 17 février 2004.
- Cour EDH, *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani c. Italie*, req. n° 35972/97, 2 août 2001.
- Cour EDH, *Handyside c. Royaume-Uni*, req. n° 5493/72, 7 décembre 1976.
- Cour EDH, *Hasan and Chaush c. Bulgarie*, req. n° 30985/96, 13 décembre 2001.
- Cour EDH, *Hashman et Harrup c. Royaume-Uni [GC]*, req. n° 25594/94, 25 novembre 1999.
- Cour EDH (GC), *Hassan c. Royaume-Uni*, req. n° 29750/09, 16 septembre 2014.
- Cour EDH (GC), *Hassan et Tchaush c. Bulgarie*, req. n° 30985/96, 26 octobre 2000.
- Cour EDH (GC), *Hirst c. Royaume-Uni*, req. n° 74025/01, 6 octobre 2005.
- Cour EDH, *Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (MetropolitanInokentiy) et autres c. Bulgarie*, req. n° 35677/04; 412/03, 22 janvier 2009.

Cour EDH, *Informationsverein Lentia et autres c. Autriche*, req. n° 13914/88; 15041/89; 15717/89; 15779/89; 17207/90, 24 novembre 1993.

Cour EDH, *Irlande c. Royaume-Uni*, req. n° 5310/71, 18 janvier 1978.

Cour EDH, *Karakurt c. Autriche* (déc.), req. n° 32441/96, 14 septembre 1999.

Cour EDH, *Kjeldsen, BuskMadsen et Pedersen c. Danemark*, req. n° 5095/71; 5920/72; 5926/72, 7 décembre 1976.

Cour EDH, *Kokkinakis c. Grèce*, req. n° 14307/88, 25 mai 1993.

Cour EDH (Pléniaire), *König c. Allemagne*, req. n° 6232/73, 28 juin 1978.

Cour EDH, *Konrad et autres c. Allemagne* (déc.), req. n° 35504/03, 11 septembre 2006.

Cour EDH (Pléniaire), *Kosiek c. Allemagne*, req. n° 9704/82, 28 août 1986.

Cour EDH, *Lachiri c. Belgique*, req. n° 3413/09, 18 septembre 2018.

Cour EDH, *Larissis et autres c. Grèce*, reqs. n°s 23372/94, 26377/94, 26378/94, 24 février 1998.

Cour EDH, *LeelaFörderkreis E.V. and Others c. Allemagne*, req. n° 58911/00, 6 novembre 2008.

Cour EDH, *Ligue des Musulmans de Suisse et autres c. Suisse*, req. n° 66274/09, 28 juin 2011.

Cour EDH (GC), *M.S.S. contre Belgique et Grèce*, req. n° 30696/09, 21 janvier 2011.

Cour EDH, *Maktouf et Damjanović c. Bosnie-Herzégovine*, req. n° 2312/08 et 34179/08, 18 juillet 2013.

Cour EDH (Pléniaire), *Marckx c. Belgique*, req. n° 6833/74, 13 juin 1979.

Cour EDH, *Membres de la Congrégation des témoins de Jéhovah de Gldani et autres c. Géorgie*, req. n° 71156/01, 3 mai 2007.

Cour EDH, *Metropolitan Church of Bessarabia and Others c. Moldavie*, req. n° 45701/99, 13 décembre 2001.

Cour EDH, *Mockutė c. Lituanie*, req. n° 66490/09, 27 février 2018.

Cour EDH (GC), *Molla Sali c. Grèce*, req. n° 20452/14, 19 décembre 2018.

Cour EDH (GC), *Nada c. Suisse*, req. n° 10593/08, 12 septembre 2012.

Cour EDH, *Murphy c. Irlande*, req. n° 44179/98, 10 juillet 2003.

Cour EDH, *Natchova et autres c. Bulgarie*, req. n°s 43577/98 et 43579/98, 6 juillet 2005.

Cour EDH, *Niemetz c. Allemagne*, req. n° 13710/88, 16 décembre 1992.

Cour EDH (Pléniaire), *Öztürk c. Allemagne*, req. n° 8544/79, 21 février 1984.

Cour EDH, *Obst c. Allemagne*, req. n° 425/03, 23 septembre 2010.

Cour EDH, *Osmanoğlu et Kocabaş c. Suisse*, req. n° 29086/12, 10 janvier 2017.

Cour EDH, *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, req. n° 13470/87, 20 septembre 1994.

Cour EDH, *Ouardiri c. Suisse*, req. n° 65840/09, 28 juin 2011.

Cour EDH, *Pretty c. Royaume-Uni*, req. n° 2346/02, 29 avril 2002.

Cour EDH (GC), *Rekvényi c. Hongrie*, req. n° 25390/94, 20 mai 1999.

Cour EDH, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*, req. n° 40825/98, 31 juillet 2008.

Cour EDH (GC), *Rotaru c. Roumanie*, req. n° 28341/95, 4 mai 2000.

Cour EDH, *Saint Synode de l'Eglise orthodoxe bulgare (métropolitaine Innocent) et autres c. Bulgarie*, nos 412/03 et 35677/04, 22 janvier 2009.

Cour EDH (GC), *Sargsyan c. Azerbaïdjan*, req. n° 40167/06, 16 juin 2015.

Cour EDH, *Savez crkava « Rijec zivota » et autres c. Croatie*, req. n° 7798/08, 9 décembre 2010.

Cour EDH (GC), *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*, reqs. n°s 27996/06 et 34836/06, 22 décembre 2009.

Cour EDH, *Serif c. Grèce*, req. n° 38178/97, 14 décembre 1999.

Cour EDH (GC), *Sheffield et Horsham c. Royaume-Uni*, reqs. n°s 22985/93, 23390/94, 30 juillet 1998.

Cour EDH, *Sindicatul « Păstorulcel Bun » c. Roumanie*, req. n° 2330/09, 9 juillet 2013.

Cour EDH, *Soering c. Royaume-Uni*, req. n° 4038/88, 7 juillet 1989.

Cour EDH, *Sofianopoulos c. Grèce* (déc.), reqs. n°s 1988/02, 1997/02, 1977/02, 12 décembre 2002.

Cour EDH, *Stafford c. Royaume-Uni*, req. n° 46295/99, 28 mai 2002.

Cour EDH, *Strzelecki c. Pologne*, req. n° 26648/03, 10 avril 2012.

Cour EDH, *Sunday Times c. Royaume-Uni (no 1)*, req. n° 6538/74, 26 avril 1979.
 Cour EDH, *Supreme Holy Council of the Muslim Community c. Bulgarie*, req. n° 39023/97, 16 décembre 2004.
 Cour EDH, *Svyato-Mykhaylivska Parafiya c. Ukraine*, req. n° 77703/01, 14 juin 2007.
 Cour EDH, *Tomić et autres c. Monténégro*, req. n° 18650/09 et autres, 17 avril 2012.
 Cour EDH, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72, 25 avril 1978.
 Cour EDH, *Valsamis c. Grèce*, req. n° 21787/93, 18 décembre 1996.
 Cour EDH, *Vergos c. Grèce*, req. n° 65501/01, 24 juin 2004.
 Cour EDH (GC), *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande*, req. n° 63235/00, 19 avril 2007.
 Cour EDH, *Vinčić et autres c. Serbie*, req. n° 44698/06, 1er décembre 2009.
 Cour EDH, *Vojnity c. Hongrie*, n° 29617/07, 12 février 2013.
 Cour EDH, *Willis c. Royaume-Uni*, req. n° 36042/97, 11 juin 2002.
 Cour EDH (Plénière), *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, reqs. n°s 7601/76, 7806/77, 13 août 1981.

France

Cour EDH, *Aktas c. France (déc.)*, req. n° 43563/08, 30 juin 2009.
 Cour EDH, *Association culturelle du Temple Pyramide c. France*, req. n° 50471/07, 31 janvier 2013.
 Cour EDH, *Association des Chevaliers du Lotus d'Or c. France*, req. n° 50615/07, 31 janvier 2013.
 Cour EDH, *Association « Sivananda de Yoga Vedanta » c. France*, req. n° 30260/96, 16 avril 1998.
 Cour EDH (GC), *Cha'are Shalom VeTsedek c. France*, req. n° 27417/95, 27 juin 2000.
 Cour EDH (GC), *Chassagnou et autres c. France*, reqs. n°s 25088/94, 28331/95, 28443/95, 29 avril 1999.
 Cour EDH, *Dogru c. France*, req. n° 27058/98, 4 décembre 2008.
 Cour EDH, *Ebrahimian c. France*, req. n° 64846/11, 26 novembre 2015.
 Cour EDH, *Église évangélique missionnaire et Salaiïn c. France*, req. n° 25502/07, 31 janvier 2013.
 Cour EDH, *Fédération chrétienne des témoins de Jéhovah de France c. France (déc.)*, req. n° 53430/99, 6 novembre 2001.
 Cour EDH, *Giniewskic. France*, req. n° 64016/00, 31 janvier 2006.
 Cour EDH, *Kervanci c. France*, req. n° 31645/04, 4 décembre 2008.
 Cour EDH, *Kervanci c. France*, req. n° 31645/04, 4 décembre 2008.
 Cour EDH (GC), *Kress c. France*, req. n° 39594/98, 7 juin 2001.
 Cour EDH (GC), *Martinie c. France*, req. n° 58675/00, 12 avril 2006.
 Cour EDH, *Michaud c. France*, req. n° 12323/11, 6 décembre 2012.
 Cour EDH, *Neigel c. France*, req. n° 18725/91, 17 mars 1997.
 Cour EDH, *Union des Athées c. France*, req. n° 146353/89, 6 janvier 1993.
 Cour EDH, *Vo c. France*, req. n° 53924/00, 8 juillet 2004.

Turquie

Cour EDH, *Ahmet Arslan et autres c. Turquie*, req. n° 41135/98, 23 février 2010.
 Cour EDH (GC), *Aksu c. Turquie*, reqs. n°s 4149/04 et 41029/04, 15 mars 2012.
 Cour EDH, *Association de solidarité avec les Témoins de Jéhovah c. Turquie*, req. n°s 36915/10, 8606/13, 24 mai 2016.
 Cour EDH, *Aydin Tatlav c. Turquie*, req. n° 50692/99, 2 mai 2006.
 Cour EDH, *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfi c. Turquie*, reqs. n°s 37639/03, 37655/03, 26736/04, 42670/04, 3 mars 2009.
 Cour EDH, *Bozcaada Kimisis Teodoku Rum Ortodoks Kilisesi Vakfi c. Turquie No. 2*, reqs. n°s 37646/03, 37665/03, 37992/03, 37993/03, 37996/03, 37998/03, 37999/03 et 38000/03, 6 octobre 2009.
 Cour EDH, *Buldu et autres c. Turquie*, req. n° 14017/08, 3 juin 2014.
 Cour EDH (GC), *Chypre c. Turquie*, n° 25781/94, 10 mai 2001.

Cour EDH, *Cumhuriyetçi Eğitim Ve Kültür Merkezi Vakfı c. Turquie*, req. n° 32093/10, 2 décembre 2014.

Cour EDH (GC), *Demir et Baykara c/ Turquie*, req. n° 34503/97, 12 novembre 2008.

Cour EDH, *Dink c. Turquie*, req. n° 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 et 7124/09, 14 septembre 2010.

Cour EDH, *Erçep c. Turquie*, req. n° 43965/04, 22 novembre 2011.

Cour EDH, *Fener rum erkek lisesi vakfi (Fener Boys High School Foundation) c. Turquie*, req. n° 34478/97, 9 janvier 2007.

Cour EDH, *Fener Rum Patrikligi (Ecumenical Patriarchate) c. Turquie*, reqs. n°^{os} 14340/05, 8 juillet 2008), 15 juin 2010.

Cour EDH, *FetiDermirtaş c. Turquie*, req. n° 5260/07, 17 janvier 2012.

Cour EDH, *Fondation Zehra et autres c. Turquie*, req. n° 51595/07, 10 juillet 2018.

Cour EDH, *Gündüz c. Turquie*, req. n° 35071/97, 4 décembre 2003.

Cour EDH, *Hasan et Eylem Zengin c. Turquie*, req. n° 1448/04, 9 octobre 2007.

Cour EDH, *I.A. c. Turquie*, req. n° 42571/98, 13 septembre 2005

Cour EDH, *İsmail Sezer c. Turquie*, req. n° 36807/07, 24 mars 2015.

Cour EDH (GC), *Izzetin Doğan et autres c. Turquie*, req. n° 62649/10, 26 avril 2016.

Cour EDH, *Jabari c. Turquie*, req. n°4003, 11 juillet 2000.

Cour EDH, *Kalaş c. Turquie*, req. n° 20704/92, 1^{er} juillet 1997.

Cour EDH (GC), *Leyla Şahin c. Turquie*, no 44774/98, 10 novembre 2005.

Cour EDH, *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires), req. n° 15318/89, 23 mars 1995.

Cour EDH, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, 18 décembre 1996.

Cour EDH, *Özbek and others c. Turquie*, req. n° 35570/02, 6 octobre 2009.

Cour EDH, *Parti communiste unifié de Turquie*, req. n° 133/1996/752/951, 30 janvier 1998.

Cour EDH (GC), *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, reqs. n°^{os} 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, 13 février 2003.

Cour EDH, *Şahin et Şahin c. Turquie*, 13279/05, 20 octobre 2011.

Cour EDH, *Samatya Surp Kervok Ermeni Kilisesi, Mektebi Ve Mezarligi Vakfi Yötenim Kurulu (Le conseil d'administration de l'église, de l'école et du cimetière arméniens Samatya Surp Kevork) c. Turquie*, req. n° 1480/03, 16 décembre 2008.

Cour EDH, *Sinan Işık c. Turquie*, req. n° 21924/05, 2 février 2010.

Cour EDH, *Savda c. Turquie*, req. n° 42730/05, 12 juin 2012.

Cour EDH, *Tarhan c. Turquie*, req. n° 9078/06, 17 juillet 2012.

Cour EDH, *Tepeli et autres c. Turquie* (déc.), req. n° 31876/96, 11 septembre 2001.

Cour EDH, *Ülke c. Turquie*, req. n° 39437/98, 24 janvier 2006.

Cour EDH, *Yedikule Surp Pirgiç Ermeni Hastanesi Vakfı c. Turquie*, reqs. n°^{os} 50147/99, 51207/99, 26 juin 2007.

Cour EDH, *Yedikule Surp Pirgiç Ermeni Hastanesi Vakfı c. Turquie*, req. n° 36165/02, 16 décembre 2008.

Commission EDH, *C. c. France*, req. n° 10180/92, 1983.

Commission EDH, *Arrowsmith c. Royaume-Uni*, req. n° 7050/75, Rapport de la Commission adopté le 12 octobre 1978.

Commission EDH, *Arrowsmith c. Royaume-Uni*, req. n° 7050/75, 16 mai 1977.

Arrowsmith c. Royaume-Uni, n° 7050/75, rapport de la Commission du 12 octobre 1978, Décisions et rapports (DR) 19.

C. c. Royaume-Uni, n° 10358/83, 15 décembre 1983, DR 37.

Commission EDH (déc.), *R.L. c. Pays-Bas*, req. n° 22942/93, 18 mai 1995.

Commission EDH, *Grandrath c. Allemagne*, req. n° 2299/64, 12 décembre 1996.

Commission EDH, *G.Z. c. Autriche*, req. n° 5591/72, 2 avril 1973.

B. Jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne- Cour de justice des Communautés européennes

CJUE (GC), C-157/15, *Samira Achbita, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding c. G4S Secure Solutions NV*, 14 mars 2017.

CJUE (GC), C-188/15, *Asma Bougnaoui, Association de défense des droits de l'homme (ADDH) c. Micropole SA*, 14 mars 2017.

CJCE, C-106/77, *Simmenthal*, 9 mars 1978.

CJUE, C-188/10 et C-189/10, *Melki et Abdeli*, 22 juin 2010.

CJUE (GC), C-145-04, *Espagne c. Royaume-Uni*, 12 septembre 2006.

CJUE (GC), C-135/08, *Janko Rottmann*, 2 mars 2010.

CJCE, C-212/06, *Gouvernement de la Communauté française et gouvernement wallon c. gouvernement flamand*, 1^{er} avril 2008.

CJCE, C-112/00, *Schmidberger*, 12 juin 2003.

CJCE, C-36/02, *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH*, 14 octobre 2004.

CJCE, C-53/04, *Marossu*, 20 septembre 2005.

CJCE (GC), C-213/07, *Michaniki AE*, 16 décembre 2008.

CJCE, C-160/03, *Espagne c. Eurojust*, 15 mars 2003.

CJUE, *Bundesrepublik Deutschland c. Y (C-71/11), Z (C-99/11)*, 5 septembre 2012.

CJUE, C-472/13, *Andre Lawrence Shepherd c. Bundesrepublik Deutschland*, 26 février 2015.

CJUE (GC), C-74/16, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania c. Ayuntamiento de Getafe*, 27 juin 2017.

CJUE, C-411/10, *NS c/ SSHD et MEea et C-493/10*, 21 décembre 2011.

CJCE, C-36/02, *Omega*, 11 octobre 2004.

CJCE, C-26/62, *Van Gend en Loos c. Administration fiscale*, 5 février 1963.

CJCE, C-6/64, *Flaminio Costa c. ENEL*, 15 juillet 1964.

CJCE, C-106/77, *Administration des finances c. Simmenthal*, 9 mars 1978.

CJCE, C-294/83, *Parti écologiste Les Verts c. Parlement européen*, 23 avril 1986.

CJCE, C-6/90, *Francovich et Bonifaci*, 19 novembre 1991.

CJCE, C-46/87 et 227/88, *Hoeschst*, 21 septembre 1989.

CJCE, C-11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 17 décembre 1970.

CJCE, C-4/73, *Nold*, 14 mai 1974.

CJCE, C-44/79, *Hauer*, 13 décembre 1979.

Conclusions de M. Poiares Maduro dur CJCE, *Michaniki*, C-213/07, 16 décembre 2008.

Conclusions de l'Avocat general M. M. Poiares Maduro, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine e.a.*, C-127/07, 21 mai 2008.

CJUE, Avis 2/13 du 18 décembre 2014.

C. Jurisprudence internationale

A. Cour permanente de Justice internationale

CPJI, Question des communautés gréco-bulgares, 31 juillet 1930, Série B- N° 17.

CPJI, Écoles minoritaires en Albanie, 6 avril 1935, Série A/B- N° 64.

Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), arrêt, C.I.J. Recueil 2009.

B. Comité des droits de l'homme des Nations-Unies

Leirvåg et al. v. Norway, CCPR/C/82/D/1155/2003, 3 novembre 2004.
Lovelace v. Canada, CCPR/C/13/D/24/1977, 30 juillet 1981.
Lubicon Lake Band v. Canada, CCPR/C/38/D/167/1984, 26 mars 1990.
Ivan Kitok v. Sweden, n° 197/1985, CCPR/C/33/D/197/1985 (1988).
Rathon Hudoyberganova c. Ouzbékistan, Communication n° 931/2000, 18 janvier 2005.
Ranjit Singh c. France, Communication n° 1876/2009, 22 juillet 2011.
Karnel Singh Bhinder c. Canada, Communication n° 208/1986, 9 novembre 1989.
CDH, *Sonia Yaker c. France* et *Miriana Hebbadj c. France*, constatations, 17 juillet 2018 (rendues publiques le 22 octobre 2018).

C. Cour interaméricaine des droits de l'homme

Cour IADH, *Massacre Plan de Sanchez c. Guatemala*, arrêt du 29 avril 2004, Série C, n° 105.
Com IADH, affaire 12.219, *Cristián Daniel Sahli Vera et al. C. Chili*, rapport 43/05, 10 avril 2005.

D. Jurisprudence nationale française

CC, n° 2010-613 DC, 7 octobre 2010.
CC, Décision n° 2012-297 QPC du 21 février 2013, *Association pour la promotion et l'expansion de la laïcité* [Traitement des pasteurs des églises consistoriales dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle], disponible sur : <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2013/2012-297-qpc/decision-n-2012-297-qpc-du-21-fevrier-2013.136084.html>
CC, Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007.
CC, n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*.
CC, Décision n° 2006-543 DC, 20 novembre 2006, *Loi relative au secteur de l'énergie*.
CC, Décision n° 2005-496 DC, 10 juin 2004, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*.
CC, Décision n° 2004-498 DC, 29 juillet 2004, *Loi relative à la bioéthique*.
CC, Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, disponible sur : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2004/2004505DC.htm>
84-181 DC, 10/11 oct. 1984,
82-141 DC, 27 july 1982
CC, *continuité des services publics*, 25 juillet 1979.
CC, *Interruption volontaire de grossesse*, 15 janvier 1975.
CC, *Liberté d'association*, 1971.

CE, *Société KPMG et autres*, 24 mars 2006.
CE, 6^e/1^{re} SSR, *M. Stojanovic*, n° 3757242, 5 février 2015.
CE, 5 espèces : n° 360368, n° 359108, n° 359111, n° 359110, n° 351263, 28 juin 2013.
CE, *Commune de Trélazé*, n° 308544, 19 juillet 2011
CE, *Association United Sikhs et Mann Singh*, Ordonnance de référé, 6 mars 2006.
CE, *M.X.*, req. n° 250140, 3 décembre 2003.

CE, Ass., *Fédération départementale des libres penseurs de Seine-et-Marne*, n° 3951229 novembre 2016.
CE, *Fédération de la libre pensée de Vendée*, n° 395223, 9 novembre 2016.
CE ass., *Commune de Trélazé*, n° 308544, 19 juillet 2011.
CE, *Fédération de la libre pensée et de l'action sociale de Rhône*, n° 308817, 19 juillet 2011.
CE, *Communauté urbaine du Mans- Le Mans Métropole*, n° 309161, 19 juillet 2011.
CE, *Commune de Montpellier*, n° 313518, 19 juillet 2011.
CE, *Mme V.*, n° 320796, 19 juillet 2011.
CE, avis *Mademoiselle Marteaux*, n° 217017, 3 mai 2000.
CE, 10^e/ 9^e SSR, *M. Khadar*, 10 février 2016, cons. 2, req. n° 385929.
CE, *Mme Mabchour*, n° 286798, 27 juin 2008
CE, Rapport public 2004 : jurisprudence et avis de 2003 : Un siècle de laïcité, La Documentation française, Paris, 2004.

Cour de cassation, Chambre sociale, *Mme X c. Association Baby-Loup et Mme X c. Caisse primaire d'assurance maladie de Seine-Saint-Denis*, n° 536, 19 mars 2013.

Cour d'appel de Lyon (4^{ème} Chambre), *Ministère public c/ V.Y, Q.L., C.D., P. épouse H.G, C.A.H., C. épouse G.D., M. épouse B.C., D. épouse G.P., B.A., B. épouse R. MA., T. épouse C.E., M.J., B.L.M.*, 28 juillet 1997.

CAA Lyon, formation plén., *Mlle Nadjat Ben Abdallah*, n° 03LY01392, 27 novembre 2003. Lire en ligne : <https://www.doctrine.fr/d/CAA/Lyon/2003/CETATEXT000007469170>. Voir aussi le site suivant : <http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/decisions/caa-lyon-27-novembre-2003-ben-abdallah-requete-numero-03ly01392-inedit-au-recueil/>

Tribunal administratif de Lyon, 8 juillet 2003

CAA Nantes, 3^{ème} chambre, 12 avril 2001, n° 00NT01993, inédit au recueil Lebon, disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechExpJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007536944&fastReqId=1410508644&fastPos=1>

CAA Nantes, 3^{ème} chambre, 4 février 1999, n° 98NT00207, publié au recueil Lebon, disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007529171>

CAA Nantes, 4^{ème} chambre, 24 avril 2007, n° 05NT01941, inédit au recueil Lebon, disponible sur : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT00018257157&fastReqId=674053764&fastPos=1>

CAA Nantes, 3^e chambre, *Association civique Joué Langueurs et autres*, 98NT00207, 4 février 1999.

Fédération de la libre-pensée et de l'action sociale du Rhône, n° 308817 ;

Communauté urbaine du Mans- Le Mans Métropole, n° 309161 ;

Commune de Montpellier, n° 313518 ; Mme V., n° 320796.

E. Jurisprudence nationale turque

Cour constitutionnelle turque, n° 73/18, 11.12.2018.

Cour constitutionnelle turque, 2014/256, 25 juin 2014.

Cour constitutionnelle turque, E.2012/65, K.2012/128, 20 septembre 2012.

Cour constitutionnelle turque, 8.10.2009 (E.2005/16, K.2009/139), Official Gazette, 19.03.2010, 27526

Cour constitutionnelle turque, 25.12.2008 (E.2006/140, K.2008/185), Official Gazette, 4.4.2009, 27190

Cour constitutionnelle turque, 5.6.2008 (E.2008/16, K.2008/116), Official Gazette, 22.10.2008, 27032

Cour constitutionnelle turque, 16.01.1997, no.1998/1.

Cour constitutionnelle turque, 7.3.1989, no.1989/12.

Conseil d'État, 10^{ème} Chambre, req. no° 2005/1010, 2008/1055, 4 mars 2008.
Conseil d'État, Chambres administratives, req. n° 2007/99, 2008/2201, 4 décembre 2008.

Cour de Cassation (Yargıtay)

18^{ème} Chambre, req. no° 2005/1467, 2005/3270, 5 avril 2005.
1^{ère} Chambre, req. no° 2004/7507, 2004/8334, 7 juillet 2004.
7^{ème} Chambre, req. no° 2002/4639, 2003/500, 27 février 2003.
7^{ème} Chambre, req. no° 2002/3817, 2002/5375, 18 novembre 2002.
16^{ème} Chambre, req. no° 2002/4872, 2002/4336, 9 mai 2002.

GAJC, req. n° 2002/16-159, 2002/355, 8 mai 2002
GAJC, n° de la décision 2/820-505, 8 mai 1974.

F. Jurisprudence des cours nationales

R. (on the application of Ullah) v Special Adjudicator, Conjoined appeal, [2004] UKHL 26, (2004) 2 AC 323, (2004) 3 WLR 23, (2004) 3 All ER 78, ILDC 103 (UK 2004), 17th June 2004, United Kingdom; House of Lords [UKHL].
UK supreme court, *R. (HS2 Action Alliance Ltd) v Secretary of State for Transport* (2014).
UK Supreme Court, *Pham v Secretary of State for the Home Department* (2015) UKSC 19.
Kesavananda Bharati v. State of Kerala (1973) 4 SCC 225.
BVerfGE 2 BvR 2728/13 (OMT).
CCI, 183/73 Frontini, 27 décembre 1973 et 170/84 Granital, 8 juin 1984.
TCE, Déclaration 1/2004, 13 décembre 2004.
TCP, SK 18/04, 11 May 2005 paras 4.1, 10.2 et SK 32/09.
CCT, PI US 19/08, 26 novembre 2008.
CCFA, BVerfGE 123, 267 (Lisbon) 30 juin 2009.
Tribunal Suprême espagnol, septième section de la Chambre du contentieux administratif, 6 février 2013, Arrêt 693/2013, Recours de cassation 4118/2011.
Sentencia del Tribunal Superior León, 27 février 2007.
Sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo de Valladolid, 14 novembre 2008.

Index thématique

(les numéros renvoient aux paragraphes)

Alsace Moselle - 37, 598 ;
Aménagement raisonnable - 146, 154, 162, 174, 219, 277, 281 et s., 297, 468, 503, 529, 600, 603, 621 ;
Arrêt İzzetin Doğan et autres c. Turquie - 229, 277, 448, 492, 521, 562, 563 ;
Arrêt Leyla Şahin c. Turquie - 104, 294, 585, 604 ;
Arrêt S.A.S. c. France - 157, 197, 277, 294 et s., 302 et s., 387, 406, 417, 435, 439 et s., 446 et s., 466, 562, 565 ;
Baby Loup - 327, 354 ;
Bonne gouvernance - 158, 161, 163, 519 ;
Burqa - 296, 328, 499 ;
Cité interculturelle - 162 ;
Conditionnalité de l'UE - 143, 535, 553, 554 ;
Conseil constitutionnel français - 346, 348 et s., 382, 399, 584 ;
Consensus - 1, 9, 26, 30, 55 et s., 61, 69, 119, 123, 139, 161, 171, 177, 189, 199, 202, 209, 214, 242, 247, 279, 281, 295, 303 et s., 308 et s., 314, 319, 327, 381, 387, 400 et s., 411, 413, 415, 438, 441, 471, 475 et s., 480 et s., 495, 505, 507 et s., 511, 514, 546 et s., 551, 564, 576, 582 ;
Contentieux religieux - 520, 523, 618, 622 ;
Cour constitutionnelle turque - 74, 341, 346, 348, 357, 361, 411, 590 ;
Décision Sonia Yaker c. France – 294, 562, 565, 606 ;
Démocratie pluraliste - 144, 250, 488 ;
Dialogue interreligieux – 145, 147, 298, 540, 563 ;
Dignité humaine – 1, 25 et s., 55, 61 et s., 85, 101, 148, 178, 181, 276, 279, 285 et s., 294 et s., 303, 443, 485, 545, 576, 586 et s., 598, 602, 605, 622, 628 ;
Dimension humaine de l'OSCE – 90, 140, 145 ;
Discours de haine - 99, 106, 117, 134, 143, 151, 155, 244 ;
Discrimination religieuse – 199, 335, 503, 541, 545, 553, 560, 571, 587 ;
Diversité nationale – 7, 23, 26, 315 et s., 318, 375, 470 et s., 605, 607, 609, 621, 626, 628 ;
Diversité culturelle - 62, 85, 104, 111, 122, 136, 138, 146, 151, 158, 159, 162, 221, 288, 318, 391, 461, 538 ;
Droit à la différence - 313, 591 ;
Droit comparé des droits de l'homme – 72, 238, 400, 403, 492 et s., 496, 584 et s., 603 ;
Droit constitutionnel comparé – 319, 463, 479, 492, 496, 501, 591, 622 ;
Droits fondamentaux des États – 23, 385, 389, 391, 551, 626 ;
Education religieuse - 70, 123, 125 et s., 130, 138, 145, 150, 215, 242, 373, 505 ;
Empathie – 109, 279, 280, 442, 519, 620 ;
Espace public – 222, 319, 328, 333, 355, 380, 455, 469, 488, 503, 523, 531, 598, 600, 609, 612 ;
Histoire du droit – 14, 31 et s., 410, 608 ;
Histoire constitutionnelle – 14, 29 et s., 36, 45, 47, 73, 165, 365, 375, 380, 492, 612 ;

Identité constitutionnelle – 6, 27, 81, 166, 238, 304, 315, 317 et s., 328, 346 et s., 351, 373 et s., 376 et s., 379 et s., 383, 387 et s., 391, 397, 413 et s., 450 et s., 456, 509, 511, 514, 516 et s., 581, 584, 587 et s., 590, 605, 607, 612, 619 ;
 Identité culturelle - 133, 157 et s., 220, 295 et s., 391, 406, 469, 506, 622 ;
 Identité religieuse – 99 et s., 122, 125, 132, 136 et s., 220 et s., 265, 287 et s., 297 et s., 572, 587, 591 ;
 Intérêt supérieur de l'enfant – 92 et s., 101, 174, 301 ;
 Interprétation évolutive – 77, 189, 207, 381, 397, 447, 449, 478, 490 ;
 John Rawls – 1, 21, 88, 199, 480 ;
 Jürgen Habermas – 21, 364 et s., 512, 516 et s. ;
 Laïcité - 3, 7, 8, 24, 27, 34, 36 et s., 40, 44, 47 et s., 63, 68 et s., 70, 73, 76, 107, 126, 139, 147, 165, 196 et s., 210, 232, 238, 243, 260, 267, 299, 302, 315 et s., 318, 320 et s., 327, 330, 333 et s., 341 et s., 348 et s., 356 et s., 360 et s., 371, 375, 381, 391, 408 et s., 426, 428, 432, 444, 452, 456, 461, 470 et s., 477 et s., 489, 492, 499, 504, 510 et s., 515 et s., 521, 523, 529, 531, 533, 537, 546, 561 et s., 564, 580 et s., 584, 588, 590, 593, 597 et s., 600 et s., 606 et s., 612, 614, 618 et s.,
 Marge nationale d'appréciation – 25, 27 et s., 57, 169, 175, 180, 196, 198, 201, 204, 232, 256, 313, 317, 327 et s., 392, 395, 398, 413 et s., 418, 424, 435 et s., 442, 445 et s., 451, 456, 461, 495, 508, 514, 532, 577, 593, 605, 628 ;
 Martha Nussbaum – 277, 406, 519, 615 ;
 Méta-principes – 11, 15, 22 et s., 26 et s., 93, 101 et s., 144, 164, 169, 177 et s., 199, 203, 206, 214, 225, 253 et s., 258 et s., 262, 275 et s., 286, 289, 292, 293 et s., 300, 311 et s., 314, 381, 390, 407, 411, 434, 461, 479, 501, 504 et s., 515, 518, 520, 524, 529, 532, 535, 561, 565, 574, 576, 582, 591, 605, 612 et s., 619 et s., 625 et s. ;
 Millet - 33, 39, 45 ;
 Minorités non musulmanes – 38 et s., 50, 357, 461, 537, 539, 541, 542, 556, 558 ;
 Neutralité – 3, 7, 8, 24, 26, 42, 63, 69, 101, 105, 112, 130, 139 et s., 146, 147, 152, 160, 197 et s., 199, 210, 226 et s., 229, 234, 236 et s., 242 et s., 247, 252 et s., 256, 259, 278, 280 et s., 292, 305, 315, 317 et s., 328, 335, 344, 352, 355, 357, 361, 367, 368 et s., 371, 381, 398, 408, 410, 414 et s., 421, 435, 439, 441, 444 et s., 450, 452 et s., 457, 459, 461 et s., 464, 467, 471 et s., 503, 515 et s., 521 et s., 529, 534, 561, 579, 586, 588, 593, 595, 600 et s., 609, 614, 619, 622, 627, 628 ;
 Niqab - 128, 296, 523 ;
 Orientations de l'UE relatives à la promotion et à la protection de la liberté de religion ou de conviction – 172, 178, 314 ;
 Patrimoine constitutionnel européen – 169, 390 ;
 Patrimoine culturel - 62, 122, 136, 163, 248, 385, 538, 573 ;
 Pluralisme juridique – 21, 24, 38, 195, 200, 201, 309, 313, 406 et s., 434, 473, 479, 561, 601, 627 et s. ;
 Principe de fraternité – 199, 293, 300, 314, 586, 594 et s., 628 ;
 Ronald Dworkin – 2, 4, 21, 88, 197, 223, 290, 312, 434, 449, 489, 552, 614,
 Sécurité juridique – 22, 26, 28 et s., 63, 87, 142 et s., 174 et s., 177, 181 et s., 185, 188, 200, 270, 296, 279, 282, 311, 313, 381, 396, 407, 443, 445, 449, 492, 529, 532, 549 et s., 563, 623 et s., 628 ;
 Ségrégation scolaire – 95 ;
 Sentiments religieux – 73, 91, 138, 267, 276 et s., 280 ;

Séparation - 4, 35 et s., 37, 43, 69 et s., 107, 112, 147, 150 et s., 160, 315, 317, 322, 325, 327 et s., 331, 337, 339, 357, 360, 408, 455, 463, 478, 489, 496, 499, 503, 523, 537, 584, 600 ;
Service militaire – 124, 149, 152, 229, 234, 236, 281, 283 et s., 447 et s., 529 ;
Souveraineté – 4, 7, 10, 25, 32, 40 et s., 44, 46 et s., 90, 196, 201, 210, 222, 265, 313, 315, 364 et s., 386, 389 et s., 397, 449, 462, 464, 471, 491, 494, 522, 561, 564, 568, 582, 584, 590, 617, 619 ;
Théorie générale de l'État – 40 ;
Travaux préparatoires – 28, 31, 54 et s., 70, 80, 235, 352 ;
Universalité de la liberté de religion – 26, 28, 172, 178, 215 et s., 219, 222, 226, 292, 309, 311, 313, 577, 628 ;
Universalité relative – 7, 576 et s. ;
Véritable pluralisme religieux – 199, 237, 246 et s., 256 ;
Vêtements religieux – 128, 197, 215, 294, 304, 305, 327, 328, 441, 444, 449 ;
Vivre ensemble – 42, 90 et s., 101 et s., 107 et s., 118, 154 et s., 164, 238, 277 et s., 293 et s., 297 et s., 303 et s., 314, 335, 355, 444, 449, 461 ;

Tables des matières

| | |
|---|-----------|
| Remerciements..... | 1 |
| SOMMAIRE..... | 3 |
| LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS..... | 5 |
| Introduction..... | 9 |
| I. L'objet de l'étude..... | 11 |
| A. La précision des termes du sujet..... | 12 |
| 1. La norme : les différentes facettes de la liberté de religion..... | 12 |
| 2. Le champ d'interaction : Le droit européen des droits de l'homme et le droit national | 16 |
| 3. La méthode : la comparaison sous le prisme d'une approche dynamique..... | 18 |
| B. L'intérêt de la recherche..... | 20 |
| II. Le champ de l'étude..... | 20 |
| A. L'espace : portée territoriale..... | 21 |
| 1. Le niveau européen : un réseau de pluralisme..... | 21 |
| 2. Le niveau national : revenir sur le droit constitutionnel français et turc..... | 22 |
| B. Le temps : portée temporelle..... | 23 |
| 1. Les principes au fil du temps..... | 23 |
| 2. Le futur des méta-principes..... | 24 |
| III. Le développement de la problématique..... | 25 |
| A. La méthodologie de la recherche et les outils d'analyse..... | 25 |
| B. L'hypothèse et le plan de l'étude..... | 28 |
| 1. Hypothèses et finalités de la recherche..... | 29 |
| 2. Annonce du plan..... | 34 |
| PREMIERE PARTIE : La progression de la norme de la liberté de religion du niveau national | |
| vers le niveau européen..... | 37 |
| TITRE 1 : La naissance et la maturation de la liberté de religion entre le droit dur et la « soft | |
| law » : le méta-principe de la sécurité juridique..... | 41 |
| Chapitre 1 : Du contexte historico-juridique au droit dur..... | 45 |
| Section 1 : Le temps historique : un premier test de compatibilité..... | 46 |
| I. L'émergence historique de la conception de la liberté de religion..... | 47 |
| A. La France et la Turquie entre mémoire historique et identité collective ... | 47 |
| 1. Le moment de la rupture : les réformes kémalistes et la Révolution de 1789 | 48 |
| 2. Du « millet » aux minorités et de l'année 1789 à l'année 1905..... | 52 |
| a. La France..... | 52 |
| b. La Turquie..... | 53 |
| B. La théorie générale et la réalité de l'État en France et en Turquie..... | 56 |
| 1. La théorie générale de l'État et sa relation avec la minorité religieuse..... | 57 |
| a. La France..... | 57 |
| b. La Turquie..... | 61 |
| 2. La réalité de la diversité religieuse et de la minorité..... | 64 |
| a. La France..... | 65 |

| | |
|---|-----|
| b. La Turquie | 66 |
| II. La naissance du droit européen de la liberté de religion..... | 70 |
| A. La constitution du noyau dur de la liberté de religion | 71 |
| 1. Les travaux préparatoires de l'article 9 de la CEDH | 71 |
| 2. La consécration de la liberté religieuse en droit de l'Union européenne | 74 |
| a. Les traités européens et la référence à la religion..... | 74 |
| b. L'effet de la Charte des droits fondamentaux..... | 79 |
| B. La nécessité d'interaction permanente avec le niveau national | 84 |
| Section 2 : Le texte et le contexte : un deuxième test de compatibilité | 88 |
| I. La lecture parallèle des principaux textes juridiques | 88 |
| A. La liberté de religion dans les constitutions turques et françaises et la garantie de la norme européenne | 89 |
| 1. Le droit national | 89 |
| 2. Le droit européen des droits de l'homme..... | 95 |
| B. Les textes comme outils dynamiques de la protection de la liberté de religion | 100 |
| II. Le contexte : une architecture des droits et une géométrie des textes | 102 |
| A. L'architecture des droits | 103 |
| B. La géométrie des textes | 105 |
| Chapitre 2 : De la dynamique de la <i>soft law</i> de la liberté de religion au méta-principe de sécurité juridique..... | 109 |
| Section 1 : Les principes de la <i>soft law</i> et les personnes | 112 |
| I. L'individu face à la <i>soft law</i> du droit européen des droits de l'homme..... | 113 |
| A. L'individu face à son identité | 113 |
| 1. L'intérêt supérieur de l'enfant et la liberté de religion..... | 114 |
| 2. L'égalité des sexes intégrée dans la liberté de religion | 120 |
| 3. L'identité religieuse des migrants et réfugiés..... | 124 |
| B. Le vivre ensemble | 127 |
| 1. Un modèle orienté vers le vivre ensemble dans l'égale dignité..... | 128 |
| 2. Établir les principes de la lutte contre l'intolérance et de la non-discrimination | 134 |
| 3. Apprendre à vivre ensemble : la religion à l'école..... | 143 |
| II. Les minorités religieuses face à la <i>soft law</i> du droit européen des droits de l'homme | 146 |
| A. Les principes dérivés d'une Convention-cadre non signée | 147 |
| 1. Le droit de manifester sa religion et de créer des institutions religieuses.... | 149 |
| 2. Les libertés de réunion et d'association et la liberté de religion | 156 |
| 3. La préservation de l'identité religieuse | 157 |
| 4. L'esprit de tolérance, le dialogue interculturel et la coopération | 160 |
| 5. Éducation et promotion de la connaissance de la religion | 165 |
| B. La dimension humaine de l'OSCE et les minorités religieuses | 169 |
| C. Les normes minimales pour les minorités dans l'UE | 173 |
| Section 2 : Les principes de la <i>soft law</i> et l'État..... | 175 |
| I. Les normes relatives à une démocratie pluraliste | 175 |

| | |
|--|-----|
| A. Le modèle pluraliste de prise de décisions | 176 |
| 1. La liberté de religion au niveau parlementaire européen | 176 |
| a. La liberté de religion entre les assemblées parlementaires européennes du CdE, de l'UE et de l'OSCE..... | 176 |
| b. La diversité religieuse à l'école et dans l'enseignement supérieur | 178 |
| c. La contribution des religions à la culture européenne..... | 180 |
| d. La tolérance religieuse dans la société démocratique | 183 |
| e. Les droits des femmes et les codes religieux..... | 186 |
| f. Résoudre les conflits entre la liberté d'expression et la liberté de religion | 187 |
| g. La protection des communautés religieuses..... | 188 |
| h. L'acquis de la liberté de religion et la façon de l'appliquer | 192 |
| 2. La liberté de religion au niveau local et régional..... | 193 |
| B. Le modèle de prise en compte de la diversité religieuse | 195 |
| 1. Gouvernance démocratique et liberté de religion | 195 |
| 2. La notion de la « cité interculturelle » et le patrimoine culturel | 202 |
| II. L'État de droit et la liberté de religion | 205 |
| A. Entre le droit constitutionnel et le droit international | 206 |
| 1. Les principes constitutionnels européens et la liberté de religion..... | 206 |
| 2. Entre droit international public et droit européen des droits de l'homme.... | 212 |
| B. Le juge et la liberté de religion | 216 |
| 1. La liberté de religion entre l'exécution des décisions et la qualité de la justice | 216 |
| 2. Le rôle du juge face à la liberté de religion..... | 218 |
| Conclusion du Titre 1 : le méta-principe de la sécurité juridique | 223 |
| TITRE 2 : Le juge devant l'universalité de la liberté de religion : le méta-principe de l'universalité | 229 |
| Chapitre 1 : La synchronie des systèmes jurisprudentiels | 233 |
| Section 1 : L'harmonie des méthodes d'interprétation | 234 |
| I. L'interprétation dans un dialogue institutionnalisé..... | 235 |
| A. Le besoin de dialogue et de concurrence | 235 |
| B. Le besoin d'une pyramide et d'un réseau | 241 |
| 1. Le renvoi préjudiciel et la CDF entre harmonisation et dialogue | 241 |
| 2. De l'arrêt <i>Bosphorus</i> au Protocole 16 : une nouvelle perspective de la protection de la liberté de religion | 245 |
| II. L'interprétation dans un dialogue informel..... | 249 |
| Section 2 : L'enjeu de l'interprétation de la liberté de religion en Europe | 256 |
| I. Le pluralisme religieux comme principe d'interprétation | 257 |
| II. Le pluralisme juridique et la pluralité des interprètes de la liberté de religion... | 264 |
| A. Les méta-principes du pluralisme juridique | 265 |
| B. Les méta-principes de la pluralité des interprètes | 268 |
| Chapitre 2 : La diachronie des principes de la liberté de religion | 291 |
| Section 1 : L'évolution des principes établis | 294 |

| | | |
|--|---|-----|
| I. | L'État et l'individu | 295 |
| A. | La liberté de religion de l'individu | 296 |
| 1. | Le contenu de la liberté et l'importance du contexte | 296 |
| 2. | Le droit de forger le contenu de la liberté | 304 |
| B. | L'individu entre la neutralité et la coexistence | 308 |
| 1. | Neutralité et paix religieuse : une approche quasi-neutre | 308 |
| 2. | Maintenir un véritable pluralisme religieux : une approche positive | 316 |
| II. | L'État et la communauté | 324 |
| A. | La coexistence des communautés : renforcer l'autonomie et la non-discrimination | 325 |
| B. | Le particularisme de la dimension collective en France et en Turquie | 336 |
| Section 2 : | L'émergence des méta-principes de la liberté de religion | 346 |
| I. | Les méta-principes autour de l'individu : Liberté, égalité | 346 |
| A. | Refonder les sentiments religieux | 346 |
| 1. | L'articulation de l'empathie | 350 |
| 2. | L'objection de conscience : un aménagement raisonnable ? | 352 |
| B. | Mobiliser la dignité humaine au service de la liberté de religion | 356 |
| 1. | L'identité et les droits relatifs | 358 |
| 2. | L'évolution de la liberté négative | 362 |
| II. | L'individu et l'autre : fraternité et diversité | 364 |
| A. | L'universalisation de la notion de « vivre ensemble » | 364 |
| 1. | La fluidité du critère du « choix de la société » | 366 |
| 2. | Les mots ne doivent pas limiter l'efficacité des droits | 368 |
| B. | Réflexions sur la diversité religieuse | 372 |
| 1. | L'interprétation à la lumière des autres droits et des droits d'autrui | 373 |
| 2. | La liberté de porter des signes et vêtements religieux | 376 |
| Conclusion du Titre 2 : | le méta-principe de l'universalité de la liberté de religion | 381 |
| Conclusion de la Première Partie | | 385 |
| DEUXIEME PARTIE : | La marche descendante de la norme de la liberté de religion vers la norme nationale | 391 |
| TITRE 1 : | Le juge face à la diversité nationale : Le méta-principe de la diversité nationale | 395 |
| Chapitre 1 : | La primauté de la laïcité et de l'identité constitutionnelle | 397 |
| Section 1 : | Le principe constitutionnel de laïcité en droit constitutionnel comparé | 398 |
| I. | La laïcité comme une notion statique dans son application | 399 |
| A. | La continuité historique de la notion de la laïcité | 399 |
| B. | La permanence de la Constitution | 402 |
| II. | La laïcité comme une notion en évolution dans son application | 407 |
| A. | La richesse du contenu de la notion | 408 |
| B. | L'existence des exceptions comme un besoin de la diversité | 416 |
| Section 2 : | La laïcité entre l'identité constitutionnelle et l'ordre public européen | 419 |
| I. | Le juge national comme garant de l'identité constitutionnelle | 420 |
| A. | Les cours suprêmes et constitutionnelles : une approche de haut en bas | 420 |
| B. | Les cours du 1^{er} et 2^e degré : une approche de bas en haut | 436 |
| II. | La notion de l'identité constitutionnelle et la liberté de religion | 441 |

| | |
|---|-----|
| A. L'identité constitutionnelle en droit européen des droits de l'homme | 442 |
| B. Les droits fondamentaux des États et le droit constitutionnel | 453 |
| Chapitre 2 : La liberté de religion et la marge nationale d'appréciation..... | 461 |
| Section 1 : L'interprétation en subsidiarité | 461 |
| I. Le principe de subsidiarité | 461 |
| A. L'évolution de la subsidiarité | 461 |
| B. La marge d'appréciation et le principe de subsidiarité | 465 |
| II. Les cultures juridiques différentes | 467 |
| A. Le consensus comme méthode interprétative évolutive | 469 |
| B. L'interprétation comme limite de l'autorité interprétative | 475 |
| Section 2 : Entre la marge nationale d'appréciation et la marge d'interprétation du juge | |
| | 485 |
| I. Compatibilité entre la marge nationale d'appréciation et l'identité | |
| constitutionnelle..... | 485 |
| A. La neutralité du juge comme limitation de la liberté de religion | 486 |
| 1. La diversité des « traditions nationales » et « constitutionnelles » | 490 |
| 2. Le rôle du décideur national et du degré de neutralité | 502 |
| 3. Port de symboles et de vêtements religieux et le principe de neutralité | 507 |
| B. La neutralité du juge comme médiation | 513 |
| 1. La neutralité du raisonnement judiciaire | 513 |
| 2. La diversité des opinions dissidentes et des conclusions des avocats généraux | 514 |
| 514 | |
| III. Le concept de la laïcité française et turque face aux exigences du droit | |
| européen des droits de l'homme | 521 |
| A. Le principe de la neutralité comme garant de la liberté de religion | 523 |
| B. La liberté de religion hors du cadre de la laïcité | 530 |
| Conclusion du Titre 1 : le méta-principe de la diversité nationale | 539 |
| TITRE 2 : Le droit constitutionnel et la liberté de religion en évolution : Le méta-principe de | |
| la neutralité dynamique..... | 543 |
| Chapitre 1 : La liberté de religion entre les standards européens et le constitutionnalisme | |
| moderne..... | 545 |
| Section 1 : La liberté de religion entre l'eupéanisation et la constitutionnalisation.... | 546 |
| I. L'eupéanisation de la liberté de religion..... | 546 |
| A. L'universalisation des standards de protection | 548 |
| B. Le consensus et ses répercussions sur la protection | 552 |
| II. La constitutionnalisation de la liberté de religion..... | 554 |
| A. La nationalisation de la liberté de religion | 555 |
| B. Le pluralisme religieux dans le cadre constitutionnel | 558 |
| Section 2 : Le droit comparé et la liberté de religion..... | 563 |
| I. Le droit constitutionnel comparé et la laïcité..... | 566 |
| A. Le droit constitutionnel comparé entre la CEDH et l'UE | 569 |
| B. Le droit constitutionnel comparé en dehors de la CEDH et l'UE | 576 |

| | | |
|--|--|-----|
| II. | La dimension du droit comparé comme limite : L'absence de consensus européen | 581 |
| Chapitre 2 : | De la laïcité à la neutralité de l'Etat : Vers une approche plus dynamique ? .. | 589 |
| Section 1 : | Les différents fondements de l'application de la liberté de religion..... | 589 |
| I. | Renforcer le droit constitutionnel et la liberté de religion | 589 |
| A. | Une approche théorique | 589 |
| 1. | Le pluralisme religieux..... | 590 |
| 2. | La diversité religieuse | 592 |
| B. | Une approche pragmatique | 595 |
| 1. | Le contentieux religieux : la religion devant les cours..... | 595 |
| 2. | Les méta-principes dérivés de l'exécution des arrêts..... | 598 |
| II. | La naissance d'une soft law nationale de la liberté de religion | 606 |
| A. | L'interaction de la soft law européenne et nationale | 607 |
| B. | Le renforcement de la soft law nationale | 612 |
| 1. | Le principe démocratique et la soft law | 612 |
| 2. | L'intolérance religieuse dans le cadre national | 615 |
| 3. | La soft law entre les garanties individuelles et collectives | 621 |
| 4. | L'effet de la soft law sur le cadre constitutionnel..... | 623 |
| 5. | Les garanties judiciaires | 626 |
| 6. | Le principe de conditionnalité et la liberté de religion..... | 633 |
| Section 2 : | Vers une approche plus dynamique ?..... | 640 |
| I. | Le juge devant la liberté de religion | 640 |
| A. | Le juge européen interprétant le cadre national | 640 |
| 1. | L'héritage de l'arrêt İzzetin Doğan et autres c. Turquie..... | 641 |
| 2. | Le dilemme de forum-shopping : entre <i>S.A.S. c. France</i> et <i>Sonia Yaker c. France</i> | 644 |
| a. | L'impact des bilans du droit international des droits de l'homme | 644 |
| b. | Les méta-principes de la différence entre le niveau international et régional | 652 |
| B. | Le juge national comme juge européen | 656 |
| 1. | Refonder les exceptions des règles : une interprétation dynamique | 656 |
| 2. | Apprécier l'universel : une interprétation diachronique en évolution..... | 661 |
| II. | La Constitution devant la liberté de religion..... | 665 |
| A. | La dignité humaine : l'individu | 665 |
| 1. | La flexibilité de l'identité constitutionnelle | 666 |
| 2. | La souplesse de l'identité religieuse : Le droit à la différence..... | 669 |
| B. | La fraternité dans une neutralité dynamique | 675 |
| 1. | Surmonter la peur de l'existence des minorités religieuses | 675 |
| 2. | Le lien entre l'État et la communauté religieuse : la neutralité..... | 677 |
| Conclusion du Titre 2 : | le méta-principe de la neutralité dynamique | 683 |
| Conclusion de la Deuxième Partie | | 687 |
| CONCLUSION GÉNÉRALE..... | | 693 |
| BIBLIOGRAPHIE..... | | 707 |
| Index thématique..... | | 807 |
| RESUME | | 817 |

RESUME

RESUME EN FRANÇAIS

Dans l'histoire récente du monde, la doctrine des droits de l'homme s'intéresse principalement à la protection de la dignité humaine. Étant donné que les États sont les « *makers and breakers* » du droit international, la nécessité de déterminer les standards des droits de l'homme apparaît comme une bataille constante entre la rhétorique et la mise en œuvre effective des droits de l'homme. En outre, quand droit et religion se rencontrent, une définition partagée de la dernière n'existe pas dans le contexte des conventions des droits de l'homme et c'est d'ailleurs difficile de la déceler dans les ordres juridiques nationaux. Cette recherche a été organisée autour de trois axes : a) la liberté de religion, en tant que norme soit du droit dur soit de la « soft law », mais aussi en tant que concept interprétatif dans la jurisprudence européenne et nationale, b) l'interaction entre le droit européen des droits de l'homme et le droit national et plus précisément le droit constitutionnel ou, autrement dit, entre les principes qui dérivent de l'universalité et ceux qui dérivent de la diversité ou de la particularité nationale et c) la comparaison en tant que méthodologie qui se développe, d'un côté, entre la Turquie et la France en tant que deux systèmes juridiques et constitutionnels dont le noyau dur est la laïcité et la neutralité religieuse de l'État et, de l'autre côté, entre ces systèmes et le niveau européen, soit principalement le Conseil de l'Europe et l'Union européenne. Dans le cadre de la théorie de la liberté de religion et entre la progression de la norme du niveau national vers le niveau européen et la marche descendante de la norme européenne vers la norme nationale, la recherche analyse les méta-principes de la sécurité juridique, de l'universalité de la liberté de religion, de la diversité nationale et de la neutralité dynamique.

TITRE ET RESUME EN ANGLAIS

FREEDOM OF RELIGION BETWEEN EUROPEAN HUMAN RIGHTS LAW AND NATIONAL LAW - A COMPARATIVE STUDY: FRANCE AND TURKEY

In recent world history, human rights doctrine has been primarily concerned with the protection of human dignity. Since states are the “makers and breakers” of international law, the need to determine human rights standards appears to be a constant battle between rhetoric and the effective implementation of human rights. In addition, when law and religion meet, a shared definition of the latter does not exist in the context of human rights conventions and it is difficult to detect it in national legal orders. This research was organized around three axes: a) freedom of religion, as a standard either of hard law or of soft law, but also as an interpretative concept in European and national case law, b) interaction between European human rights law and national law and more precisely constitutional law or, in other words, between the principles which derive from universality and those which derive from diversity or national particularity and c) the comparison as a methodology that is developing, on the one hand, between Turkey and France as two legal and constitutional systems whose hard core is secularism and the religious neutrality of the State and, on the other side, between these systems and the European level, ie mainly the Council of Europe and the European Union. In the framework of the theory of freedom of religion and between the development of the norm from the national level to the European level and from the European norm to the national norm, the research analyses the meta-principles of legal certainty, universality of freedom of religion, national diversity and dynamic neutrality.

DISCIPLINE : DROITS DE L'HOMME

INTITULE ET ADRESSE DU LABORATOIRE : CEIE- Centre d'Études Internationales et Européennes-
11 rue du Maréchal Juin – 67046 Strasbourg Cedex