

» 2<sup>o</sup> conseiller islamique : toute personne, qu'elle soit ou non rémunérée à charge de l'autorité, proposée par l'organe représentatif du culte islamique en vue de fournir une assistance religieuse dans un établissement pénitentiaire et qui est autorisée à cet effet par le ministre de la Justice;

» (...)

» § 2. Les aumôniers, conseillers islamiques et conseillers moraux ne sont pas membres du personnel de la direction générale des établissements pénitentiaires et n'ont pas la qualité d'agent de l'État.

» § 3. L'autorisation accordée est valable pour un ou plusieurs établissements déterminés.

» Le ministre de la Justice est compétent pour retirer temporairement ou définitivement l'autorisation ou la reconnaissance accordée, notamment en cas d'infraction aux règles contenues dans l'article 48 du présent arrêté. Cette décision est notifiée par écrit selon le cas à l'aumônier en chef, au conseiller islamique-chef de service ou au conseiller moral-chef de service dans un délai de dix jours. (...) »; qu'il résulte de cette disposition que c'est l'organe représentatif du culte musulman qui doit établir la liste des conseillers islamiques qui seront chargés d'accorder aux détenus une assistance religieuse; que sans cette proposition, le ministre de la Justice ne peut procéder à leur agrément, les conseillers islamiques n'étant pas des agents de l'État; que pour pouvoir continuer leur mission d'assistance religieuse aux détenus, ces conseillers doivent conserver la reconnaissance de l'exécutif des musulmans de Belgique qui, par cette reconnaissance, atteste qu'ils ont les capacités et les connaissances religieuses requises pour accomplir leur mission; qu'une fois donnée, cette reconnaissance est censée valoir jusqu'à ce qu'elle soit explicitement retirée par l'exécutif précité, qui est seul habilité à apprécier le bien-fondé des motifs du retrait; que le contrôle des motifs bute sur des particularités propres au statut des conseillers islamiques qui relèvent du droit administratif et en partie d'un droit religieux; qu'au regard du principe constitutionnel de la séparation de l'État et de l'Église et de l'article 21 de la Constitution, il n'appartient ni au ministre de la Justice ni au Conseil d'État de contrôler les raisons pour lesquelles un organe de culte retire sa confiance à l'un de ses représentants; que, dès lors que l'exécutif des musulmans de Belgique a décidé, le 3 juillet 2007, de mettre fin à la désignation du requérant en tant que conseiller islamique, mettant ainsi un terme à sa mission, la ministre de la Justice n'avait d'autre possibilité que d'adopter la décision attaquée; que celle-ci n'avait pas à interroger l'exécutif des musulmans de Belgique sur la manière dont il avait décidé de mettre fin à la désignation du requérant et n'avait pas à procéder elle-même à une nouvelle analyse du dossier avant de prendre sa décision, sous peine d'empiéter sur les compétences de l'organe représentatif du culte musulman; que, vu la répartition des compétences entre l'exécutif des musulmans de Belgique et le ministre de la Justice, la motivation de l'acte attaqué par référence à la décision de cet exécutif est adéquate et suffisante; qu'en conséquence, les deux moyens ne sont pas fondés,

Décide :

Article 1<sup>er</sup> : la requête est rejetée. [...]



## OBSERVATIONS

### La « séparation de l'Église et de l'État » : un principe constitutionnel réaffirmé par le Conseil d'État

Par un arrêt n<sup>o</sup> 211.300, rendu le 16 février 2011, la section du contentieux administratif du Conseil d'État s'est prononcée sur une délicate question touchant à l'autonomie des cultes, et en particulier aux cultes reconnus<sup>1</sup>. À cette occasion, elle a estimé que la décision de révocation d'un ministre du culte — en l'occurrence le retrait d'agrément d'un conseiller islamique, aumônier de prison — par l'organe chef de culte ne pouvait faire l'objet ni d'un contrôle par le ministre de la Justice, ni par le Conseil d'État.

Ce faisant, le Conseil d'État confirme sa jurisprudence constante en la matière, dont témoignent successivement les arrêts rendus en 1975<sup>2</sup>, 1985<sup>3</sup>, 1998<sup>4</sup>, 2004<sup>5</sup> et 2007<sup>6</sup>.

Toutefois, l'on notera que l'arrêt commenté est atypique dans la mesure où la décision culturelle ne se réfère pas à un fait religieux, mais à un incident disciplinaire intervenu au sein d'une prison. Ce détail n'influence pourtant pas le raisonnement du Conseil d'État qui juge que « le contrôle des motifs bute sur des particularités propres au statut des conseillers islamiques qui relèvent en partie du droit administratif et en partie d'un droit religieux ».

L'arrêt souligne que l'interdiction d'ingérence des institutions étatiques dans le cadre d'une révocation religieuse trouve son fondement dans « le principe constitutionnel de la séparation de l'Église et de l'État et l'article 21 de la Constitution »<sup>7</sup>. Est dès lors non fondé le moyen tiré de la violation du « principe général de droit du respect des droits de la défense », un tel conflit religieux étant précisément immunisé du contrôle des juridictions étatiques par l'article 21 de la Constitution.

En outre, la circonstance que le recours au Conseil d'État soit introduit à l'encontre de la

décision du ministre de la Justice — et non contre la décision religieuse elle-même — ne modifie en rien l'application du principe de non-ingérence, puisque le ministre se borne, *de jure*, à relayer la décision prise par l'exécutif des musulmans de Belgique, par laquelle il se trouve lié puisqu'elle a été adoptée par l'autorité compétente en l'espèce. En ce sens, la présente affaire se distingue de l'arrêt *Bouillon*, où le Conseil d'État avait annulé la décision de révocation d'un pasteur protestant par la ministre-présidente de la Communauté française, cette dernière étant, en sa qualité d'autorité administrative, tenue au respect du principe général des droits de la défense<sup>8</sup>.

Fondamentalement, l'arrêt du 16 février 2011 met donc l'accent sur la problématique épineuse que constitue le respect des droits de la défense par les ordres religieux. Avec fermeté, le Conseil d'État rejoint la jurisprudence de la Cour de cassation — notamment rappelée à l'occasion de la « saga »<sup>9</sup> du père Samuel — qui estime que l'article 21 de la Constitution comprend une interdiction faite aux juridictions étatiques de décider du maintien dans ses fonctions d'un ministre du culte contre la volonté de l'autorité religieuse compétente, quand bien même une violation du principe général du respect dû aux droits de la défense ou de l'article 6 de la Convention eût été constatée<sup>10</sup>.

En l'espèce, en ce qu'il ne soulève pas expressément la violation de la Convention européenne des droits de l'homme, le requérant n'invite pas le Conseil d'État à se prononcer sur la problématique — déjà soulevée à maintes reprises par la doctrine<sup>11</sup> — du respect des droits de la défense au sens de l'article 6 par les ordres religieux et, par là-même, sur la question d'un éventuel « conflit »<sup>12</sup> entre l'article 21 de la Constitution et la Convention. Cela étant, le raisonnement adopté par le Conseil d'État laisse supposer qu'il aurait choisi la voie de la stricte interprétation de l'article 21 de la Constitution.

Indubitablement, la Convention européenne des droits de l'homme ne contraint pas directement les ordres juridiques religieux, ces derniers n'en étant pas signataires. Cependant, depuis plusieurs années, il se dessine un courant

(1) Dans la mesure où le droit public consacre un régime spécifique et des moyens budgétaires au bénéfice de certains cultes et organisations philosophiques non confessionnelles, l'expression de « séparation des Églises et de l'État » ne peut être entendue de façon stricte. L'on préférera ainsi parler de « neutralité bienveillante » ou d'« indépendance réciproque » entre les cultes et l'État. Voy. en ce sens : C.E., n<sup>o</sup> 45.652 du 12 janvier 1994, *R.B.D.C.*, 1995, p. 39, obs. F. RIGAUX; *R.R.D.*, 1995, p. 114, obs. L.-L. CHRISTIANS. Sur une potentielle extension de l'article 21 de la Constitution aux organisations philosophiques non confessionnelles, voy. la déclaration de révision de la Constitution du 1<sup>er</sup> mai 2007 (*M.B.*, 2 mai 2007).

(2) C.E., n<sup>o</sup> 16.993 du 29 avril 1975, *Van Grembergen*.

(3) C.E., n<sup>o</sup> 25.995 du 20 décembre 1985, *Mgr Van Peeteghem*.

(4) C.E., n<sup>o</sup> 72.282 du 6 mars 1998, *Bouillon*.

(5) C.E., n<sup>o</sup> 135.938 du 12 octobre 2004, *Van Butsele*.

(6) C.E., n<sup>o</sup> 177.348 du 29 novembre 2007, *Moulai et autres*; C.E., n<sup>o</sup> 171.268 du 16 mai 2007, *Fabrique de l'église des Saints-Jean-et-Etienne-aux-Minimes*.

(7) À cet égard, l'on s'étonne de ce que le Conseil d'État relie l'article 21 de la Constitution par la conjonction de coordination « et » au principe de la séparation de l'Église et de l'État. N'est-ce pas précisément de cet article qu'il faut déduire le principe constitutionnel de l'interdiction d'ingérence de l'État dans les affaires religieuses?

(8) C.E., n<sup>o</sup> 72.282 du 6 mars 1998, *Bouillon*. Voy. également C.E., n<sup>o</sup> 135.938 du 12 octobre 2004, *Van Butsele*.

(9) Après avoir cassé l'arrêt de la cour d'appel de Mons du 7 janvier 1993 (*Cass.*, 20 octobre 1994, *Rec. Cass.*, 1995, obs. H. VUYE), la Cour de cassation avait renvoyé l'affaire à la cour d'appel de Liège dont elle cassa également l'arrêt (*Cass.*, ch. réun., 3 juin 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 791). La Cour de cassation renvoya alors l'affaire à la cour d'appel de Bruxelles, où elle semble avoir été radiee du rôle, aucune des parties ne s'étant plus manifestée.

(10) *Cass.*, ch. réun., 3 juin 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 791; *C.D.P.K.*, 2000, p. 214, obs. K. MARTENS; *Rec. Cass.*, 2000, p. 105, obs. H. VUYE; *Jaarboek Mensenrechten*, 1998-00, p. 253, obs. R. TORFS.

(11) Voy. notamment L.-L. CHRISTIANS, « Conflit ecclésiastique : entre la Constitution et la Convention européenne des droits de l'homme », note sous Mons, 7 janvier 1993, *J.L.M.B.*, 1993, p. 243; S. VAN DROOGHENBROECK, obs. sous *Cass.*, 1<sup>re</sup> ch., 20 octobre 1994, in *Droit international des droits de l'homme*, sous la dir. d'O. DE SCHUTTER et S. VAN DROOGHENBROECK, Bruxelles, Larcier, 1999, p. 213; voy. également F. RIGAUX, « Le respect des droits fondamentaux par les institutions non étatiques », note sous *Cass.*, 20 octobre 1994, *R.C.J.B.*, pp. 124-129.

(12) *Ibidem*.



doctrinal<sup>13</sup> qui est enclin à considérer que les institutions étatiques pourraient contrôler le respect de la Convention par les décisions religieuses, dès lors que l'État leur reconnaît certains effets civils. Ce courant, qui invite en réalité à conférer un « effet horizontal »<sup>14</sup> aux dispositions de la Convention, se fonde sur l'arrêt *Pellegrini c. Italie*<sup>15</sup> — auquel peut être adjoind l'arrêt *Lombardi Vallauri c. Italie*<sup>16</sup> — pour conclure que l'interprétation classique de l'article 21 de la Constitution doit être revue<sup>17</sup>. Brièvement, l'on rappellera que l'arrêt *Pellegrini* avait mis en lumière que le juge italien saisi de la demande d'*exequatur* d'une décision ecclésiastique d'annulation de mariage<sup>18</sup> devait vérifier que la procédure avait été menée dans le respect des droits de la défense consacrés par l'article 6 de la Convention. Quant à l'arrêt *Lombardi Vallauri*, il avait admis que le juge saisi d'un refus de renouvellement d'un mandat de chargé de cours de philosophie du droit au sein de l'Université du Sacré-Coeur de Milan contrôle que l'acte sur la base duquel avait été adopté ce refus — en l'occurrence un avis défavorable émanant d'un État étranger, le Saint-Siège — respectait l'article 6, dans la mesure où cet acte produisait des effets en droit interne italien.

Transposer mécaniquement ces deux arrêts au contentieux des révocations des ministres des cultes reste un exercice périlleux, dans la mesure où le principe d'autonomie des communautés religieuses — que la Cour européenne des droits de l'homme estime « au cœur de la protection offerte par l'article 9 de la Convention »<sup>19</sup> — s'impose, lui aussi, aux États signataires. En outre, ni Maria Grazia Pellegrini, ni

Luigi Lombardi Vallauri n'auraient pu se voir appliquer l'article 21 de la Constitution<sup>20</sup> qui énonce que « l'État n'a le droit d'intervenir ni dans la nomination ni dans l'installation des ministres d'un culte quelconque »<sup>21</sup>.

L'arrêt du 16 février 2011 témoigne de ce que le Conseil d'État reste insensible à ce courant européeniste<sup>22</sup>. Faut-il en conclure que les ordres religieux resteront immunisés de toute obligation du respect des droits de la défense<sup>23</sup>? Probablement pas. À cet égard, au moins trois pistes d'évolution sont envisageables.

La première piste, défendue par Sébastien van Drooghenbroeck, est celle de la légitimation, en contrepartie du financement public des cultes consacré par l'article 181 de la Constitution, d'une « interprétation souple de l'article 21 de la Constitution, autorisant une certaine "ingérence" de l'État dans l'organisation ecclésiastique »<sup>24</sup>. Cette ingérence, qui permettrait aux institutions étatiques de contrôler le respect des droits de l'homme — et notamment des droits de la défense — par les ordres religieux, supposerait que soit préalablement défini un « noyau dur »<sup>25</sup> de l'autonomie organisationnelle des cultes et de la liberté des cultes.

La seconde piste, proposée par la commission dite « des sages »<sup>26</sup>, est celle d'une « certaine protection en matière de droit social », qui impliquerait « que les garanties élémentaires du droit de défense soient respectées de même que

celles du droit à un procès équitable ou au principe du contradictoire »<sup>27</sup> lorsqu'intervient une procédure de révocation. Cette solution, qui, en toile de fond, laisse planer le risque d'une violation de l'article 21 de la Constitution, a été nuancée par le groupe de travail interuniversitaire chargé, par le ministre de la Justice, de réfléchir à la « réforme de la législation sur les cultes et sur les organisations philosophiques non confessionnelles »<sup>28</sup>. Rappelant le statut *sui generis*<sup>29</sup> des ministres des cultes, le groupe de travail met une troisième piste en évidence : il plaide pour la fixation, par les cultes eux-mêmes, d'une procédure de révocation comportant « les garanties élémentaires de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme »<sup>30</sup> et respectant ainsi le prescrit constitutionnel.

En conclusion, l'arrêt du Conseil d'État confirme le maintien de la jurisprudence des hautes juridictions belges, suivant laquelle les procédures de révocations religieuses des ministres des cultes échappent au contrôle du respect des droits de la défense. L'on soulignera que la Cour européenne des droits de l'homme ne s'est, quant à elle, jamais expressément prononcée sur ce point<sup>31</sup>. Gageons que les prochaines années seront propices à ce qu'elle fasse la lumière sur cette question...

Stéphanie WATTIER

Assistante  
à l'Université catholique de Louvain  
Centre de recherche sur l'État  
et la Constitution  
Chaire de droit des religions

(13) F. AMEZ, « Le régime des cultes sous la pression de la jurisprudence de Strasbourg », note sous Mons, 23 décembre 2008, *J.L.M.B.*, 2009, pp. 706-712; P. MARCHAL, « Chronique de jurisprudence », *Rev. dr. intern. comp.*, 2004, p. 242; K. MARTENS, « Het Hof van de Rechten van de Mens in Strasbourg over de interne kerkelijke procedure, het *exequatur* van een kerkelijk vonnis en de kwaliteitsgaranties van art. 6, § 1, E.V.R.M. », note sous C.E.D.H., *Pellegrini c. Italie* du 21 juillet 2001, *T.B.P.*, 2003, p. 48; H. VUYE, « Liberté des cultes : la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de cassation sur des longueurs d'ondes différentes? », *C.D.P.K.*, 2004, livr. 1, pp. 14-16; M.-F. RIGAUD, « La séparation de l'Église et de l'État : une frontière difficile à tracer », note sous Liège, 12 juin 2007, *J.T.*, 2007, p. 781. *Contra* : L.-L. CHRISTIANS, obs. sous C.E.D.H., arrêt *Pellegrini c. Italie* du 20 juillet 2001, *Rev. crit. dr. intern. privé*, 2004, p. 120.

(14) S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 213.

(15) C.E.D.H., arrêt *Pellegrini c. Italie* du 20 juillet 2001, *J.T.*, 2001, p. 830, obs. P. LAMBERT; *Rev. crit. dr. intern. privé*, 2004, p. 106, obs. P. MARCHAL; *R.W.*, 2003-2004, p. 435, obs. R. TORFS.

(16) C.E.D.H., arrêt *Lombardi Vallauri c. Italie* du 20 octobre 2009, *Juristenkrant*, 2009, livr. 138, p. 7, note K. LEMMENS.

(17) F. AMEZ, *op. cit.*, p. 710; P. MARCHAL, *op. cit.*, p. 242; K. MARTENS, *op. cit.*, p. 48. *Contra* : L.-L. CHRISTIANS, *op. cit.*, p. 120.

(18) En l'occurrence, la décision émanait de la rote romaine (juridiction du Saint-Siège) et concernait l'octroi d'une pension alimentaire.

(19) La Cour considère 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. Vu sous cet angle, le droit des fidèles à la liberté de religion, qui comprend le droit de manifester sa religion collectivement, suppose que les fidèles puissent s'associer librement, sans ingérence arbitraire de l'État. En effet, 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 » (C.E.D.H., arrêt *Mirolubovs et autres c. Lettonie*, 15 décembre 2009, § 80; arrêt *Branche de Mos-*

*cou de l'Armée du salut c. Russie* du 5 janvier 2007, § 58; arrêt *Église métropolitaine de Bessarabie et autres c. Moldavie*, 13 décembre 2001, § 118; arrêt *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie* du 26 octobre 2000, § 60).

(20) L.-L. CHRISTIANS, *op. cit.*, p. 120.

(21) L'on se souviendra que la jurisprudence et la doctrine sont unanimes pour considérer que le principe de non-ingérence vaut également pour les révocations, le constituant n'ayant souhaité aucune différence entre la nomination, l'installation et la révocation des ministres des cultes (voy. notamment L.-L. CHRISTIANS, « Conflit ecclésiastique : entre la Constitution et la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 243; H. VUYE, « Scheiding Kerk en Staat in een multi-levensbeschouwelijke maatschappij - Historische en prospectieve studie van artikel 21 van de Grondwet », *C.D.P.K.*, 2009, p. 448).

(22) Cette position continue à être suivie par certains auteurs estimant que l'État doit s'abstenir de toute immixtion dans la sphère religieuse. Voy. notamment P. DE POOTER, *De rechtspositie van de erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Gand, Larcier, 2003, pp. 74-76.

(23) Est laissée de côté la question du respect des droits de la défense en tant que principe de droit religieux, qui est débattue en doctrine à la suite de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 septembre 1975 ayant jugé « surabondantes » les considérations relative au contrôle, par le juge étatique, de la conformité du contenu des décisions ecclésiastiques au droit religieux lui-même. Sur ce sujet, voy. notamment L.-L. CHRISTIANS, « L'article [21], alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution : examen critique de la jurisprudence relative aux conditions d'efficacité dans l'ordre juridique belge des décisions religieuses de révocation des ministres des cultes (1831-1989) », *A.P.T.*, 1990, pp. 204-217; P. LEMMENS, « De kerkelijke overheid in de greep van de wereldlijke rechter? », in *Rechtsbescherming in de Kerk*, Louvain, Peeters, 1991, p. 80; H. VUYE, « Hoe gescheiden zijn Kerk en Staat? - Interpretatiemogelijkheden omtrent art. 21 van de Grondwet - Het arrest van het Hof van Cassatie van oktober 1994 », *Rec. Cass.*, 1995, p. 55; H. VUYE, « Liberté des cultes : la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de cassation sur des longueurs d'ondes différentes? », *op. cit.*, pp. 10-11.

(24) S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 214.

(25) *Ibidem*, voy. note n° 28.

(26) A.R. du 10 novembre 2005 portant création d'une Commission chargée de l'examen du statut des ministres des cultes reconnus, *M.B.*, 7 décembre 2005.

(27) Commission des sages, « Rapport sur le statut et le financement des ministres des cultes et des délégués laïques », 2006, p. 27.

(28) A.R. du 13 mai 2009 portant création d'un groupe de travail chargé de la réforme de la législation sur les cultes et sur les organisations philosophiques non confessionnelles, *M.B.*, 6 juin 2009.

(29) En effet, les ministres des cultes ne sont ni des fonctionnaires, ni des salariés et n'entrent donc pas dans le champ d'application du droit administratif ou du droit du travail (voy. notamment P. DE POOTER, *op. cit.*, pp. 316-318).

(30) Groupe de travail interuniversitaire, « Rapport sur la réforme de la législation sur les cultes et sur les organisations philosophiques non confessionnelles », 2011, p. 114. En outre, le groupe de travail explique que « les ministres et délégués des communautés convictionnelles reconnues rendent compte du contenu et de l'exercice de leur fonction aux organes représentatifs compétents. Cette responsabilité témoigne elle aussi de l'existence d'un lien d'autorité. Ils sont tenus au secret professionnel dans le cadre de l'exercice de leur tâche ».

(31) L'on relèvera quand-même l'arrêt *Seremetis c. Grèce* du 27 mars 2008, qui admit que le juge civil vérifie qu'une procédure religieuse menée au sein d'une Église d'État respectait le délai raisonnable au sens de l'article 6 de la Convention, puisque les prêtres de l'Église orthodoxe voient leur statut assimilé à celui des fonctionnaires par le droit grec. Voy. également C.E.D.H., arrêt *Paroisse gréco-catholique Sâmbata Bihor c. Roumanie* du 25 mai 2004; arrêt *Ahtinen c. Finlande* du 23 décembre 2008; arrêt *Negrepontis-Giannisis c. Grèce* du 3 mai 2011.

