

Francis DELPEREE
Professeur émérite de l'Université catholique de Louvain
Membre de l'Académie royale de Belgique et de l'Institut de France
Membre de la Chambre des représentants du Royaume de Belgique

AVIS SUR LE REGIME JURIDIQUE DES CULTES RECONNUS AU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG

1.— Telles qu'elles ont été conçues au XIXe siècle, les Constitutions belge et luxembourgeoise présentent de réelles affinités. Il est un point, cependant, sur lequel les deux instruments diffèrent: celui du régime des cultes.

Dès 1831, la Constitution belge prend ses distances à l'égard d'un système concordataire ou conventionnel. Elle instaure un régime d'indépendance réciproque de l'Etat et des Eglises, quelles qu'elles soient (art. 21). Elle l'assortit d'un correctif. Elle met à la charge de l'Etat les traitements et pensions des ministres de certains cultes, à savoir ceux qui ont été reconnus (art. 181).

La Constitution luxembourgeoise de 1868, reprenant à son compte les solutions initiées en 1848, n'exclut pas, pour sa part, l'intervention de l'Etat dans l'organisation des cultes. Elle ne fait pas obstacle à ce que des rapports s'établissent entre l'Etat et "l'Eglise" (sous-entendu: catholique et, par la suite, les Eglises). S'inscrivant dans la ligne d'un régime de type concordataire, elle exige que ces rapports fassent l'objet de "conventions" (art. 22). Elle met aussi à la charge de l'Etat "les traitements et pensions des ministres des cultes", dans les conditions que la loi détermine (art. 106).

Les dispositions luxembourgeoises s'écartent de la sorte des solutions que consacrent les textes de droit belge. En particulier, l'idée que l'Etat puisse intervenir dans le processus de désignation à des charges ecclésiastiques, notamment à la fonction de chef de culte, n'a en aucune manière choqué les députés de la Constituante¹. Cette préoccupation reste d'actualité.

2.— L'évolution des idées et celle des réalités politiques, économiques et sociales peuvent inciter à compléter ou à corriger le régime des cultes, tel qu'il a été établi au XIXe siècle, mais sur des bases différentes, dans l'un et l'autre Etat.

Il va de soi que ces changements doivent s'inscrire dans les formes et procédures prescrites par la Constitution même. Ils ne doivent pas non plus ignorer les engagements que les mêmes Etats ont souscrits depuis lors sur la scène internationale, notamment dans l'ordre juridique européen.

La Constitution belge a été révisée en 1993 pour procurer aux délégués laïques les avantages financiers qui revenaient et qui reviennent encore aux ministres des cultes reconnus. Pour ce faire, l'article 181 a été assorti d'un second paragraphe. La loi du 21 juin 2002 relative aux traitements des titulaires de certaines fonctions publiques, des ministres des cultes reconnus et des délégués du Conseil central laïque procure application à la nouvelle disposition constitutionnelle.

¹ G. TRAUSCH, *Un passé resté vivant. Mélanges d'histoire luxembourgeoise*, Luxembourg, Imprimerie Saint-Paul, 1995, cité in *Le Conseil d'Etat, gardien de la Constitution et des droits et libertés fondamentaux*, Luxembourg, 2006, p. 102.

Pour leur part, les articles 22 et 106 de la Constitution luxembourgeoise n'ont pas, jusqu'à présent, été modifiés selon la procédure prescrite par l'article 114. Le statu quo constitutionnel n'a pas fait obstacle à l'émergence d'initiatives gouvernementales ou parlementaires en ce domaine. Celles-ci se sont données pour objectif d'organiser, selon la formule consacrée, une "séparation accrue entre l'Etat et les cultes" (avis du Conseil d'Etat, 23 février 2016).

Il est pour le moins surprenant de constater que le processus constitutionnel, parlementaire et législatif, tel qu'il s'est engagé au Luxembourg a emprunté une voie qui se situe à contre-sens des procédures prescrites.

La démarche inversée qui est ainsi pratiquée ne facilite pas la compréhension des réformes en cours. Elle ne laisse pas apparaître la cohérence du projet politique. Plus fondamentalement, elle soulève, d'un point de vue juridique, la question de la validité et de l'effectivité des instruments qui sont réalisés ou envisagés.

Si l'on avait voulu tenir compte du droit public en vigueur, il aurait fallu accomplir une démarche qui se serait décomposée en quatre temps.

Il convenait, dans un premier temps, que la Constitution détermine – par exemple, dans ses articles 22 et 106 ou dans un nouvel article, pour autant qu'il s'harmonise avec les dispositions des articles qui viennent d'être cités – le type de rapports qu'elle entendait voir s'instaurer entre l'Etat et les Eglises, voire d'autres organisations philosophiques ou religieuses.

Il fallait, dans un deuxième temps, que l'Etat et les Eglises concluent une convention – qu'elle soit de droit public interne ou de droit international public – aux fins de déterminer la manière dont les rapports ainsi définis dans la Constitution devaient s'établir entre l'Etat et chacune d'elles.

Il s'imposait, dans un troisième temps, que la Chambre des députés se prononce sur les diverses conventions qui auraient été conclues au départ des principes constitutionnels, c'est-à-dire qu'elles les approuvent ou les refusent, sans pour autant être en mesure de les modifier ou de les modaliser. Comme l'a relevé le Conseil d'Etat, cette approbation peut être partielle: elle ne concerne alors que les seules dispositions des conventions qui appelleront, par la suite, une "intervention du législateur".

Dans un quatrième temps, il revenait aux autorités investies de différentes fonctions – législative, budgétaire et exécutive – de prendre les mesures générales ou particulières qui procurent exécution aux principes établis aux plans constitutionnel et conventionnel.

Le scénario que dessine l'article 22 de la Constitution est simple. Il est clair. Il se découpe de manière précise dans le temps. Force est d'observer qu'il n'est pas respecté à l'heure actuelle.

- L'intention a été maintes fois exprimée d'amender ou de compléter la Constitution, en ce compris l'article 22. Elle n'a pas jusqu'à présent été traduite en termes juridiques. Nulle révision n'est intervenue à ce propos. Cette situation rend boîteuses un ensemble

d'opérations qui ont été accomplies en l'absence d'une règle de référence.

- Des conventions ont été signées le 26 janvier 2015. Sur le fond, l'on observe qu'elles ne respectent pas les dispositions du droit constitutionnel en vigueur (point 4). Sur la forme, l'on constate qu'elles n'ont pas été approuvées comme telles par une loi particulière, alors même qu'elles figurent en annexe des lois du 23 juillet 2016. Voy., par exemple, la loi réglant notamment le montant et les modalités d'octroi du soutien financier annuel à l'Église catholique.
- Des lois sont intervenues, telle la loi du 17 mars 2016 modifiant le décret du 30 décembre 1809 concernant les fabriques des églises (*Mémorial A n° 42, 18 mars*). D'autres sont en préparation (point 5).
- Dans ce contexte, l'opération finale, à savoir la révision de la Constitution – telle qu'elle est envisagée dans certains milieux politiques et telle qu'elle doit, pour se réaliser, recueillir les majorités requises à cet effet (art. 114, al. 2) – s'apparente à une forme de régularisation des démarches qui ont été, jusqu'alors, accomplies en méconnaissance des dispositions de la Constitution en vigueur.

Il ne convient pas de s'interroger ici sur les considérations de stratégie politique qui ont pu conduire à pratiquer une telle inversion des procédures. Il suffit de constater que la Constitution dicte l'ordre à suivre et qu'en l'occurrence, les directives qu'elle procure n'ont pas été respectées.

L'on soutiendra peut-être qu'au terme de la procédure, toutes les opérations prescrites par la Constitution auront été accomplies, fût-ce dans le désordre, et que les différents

intervenants auront ainsi été en mesure de faire valoir, à l'un ou l'autre moment, leurs préoccupations.

Cette façon de raisonner et de travailler n'est pas acceptable. La Constitution impose une méthode de travail. Il n'appartient pas à une ou plusieurs autorités constituées, en particulier à la Chambre des députés, d'en bouleverser la séquence et d'imposer de cette manière les préoccupations d'une autorité publique aux autres.

3.— Il n'est pas besoin de rappeler que la Commission des institutions et de la révision constitutionnelle de la Chambre des députés a envisagé la possibilité d'inscrire dans le chapitre VIII de la Constitution une disposition nouvelle sur "*les relations entre l'Etat et les communautés religieuses*".

Cette disposition prendrait le contre-pied du régime institué en 1848 et en 1868. Le législateur serait désormais seul habilité à régler de manière générale les relations entre l'Etat et les Eglises, qualifiées pour la circonstance de communautés religieuses². C'est dans les limites et les formes qu'il aurait au préalable déterminées que des conventions, à approuver par la Chambre des députés, pourraient "*préciser les relations entre l'Etat et les communautés religieuses reconnues*".

A l'heure actuelle, la disposition projetée n'a pas été adoptée.

² La terminologie utilisée dans les premiers projets constitutionnels ne s'accorde ni avec celui de la Constitution en vigueur, ni avec celui qui prévaut, depuis le traité d'Amsterdam, dans l'Union européenne.

4.— La convention conclue, le 26 janvier 2015, entre l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg et l'Eglise catholique s'expose à des critiques de constitutionnalité. A deux points de vue, au moins.

D'une part, la convention ne respecte pas les termes de l'article 106 de la Constitution. Elle supprime, sous le bénéfice d'une interprétation conciliante du Conseil d'Etat, le régime du versement de traitements et pensions aux ministres des cultes. En échange, elle prévoit l'octroi à l'Eglise d'une "enveloppe financière" à charge pour elle d'en distribuer le bénéfice aux ministres des cultes, dans les conditions qu'elle détermine.

Il ne revient pas à une convention, fût-elle prise dans les conditions de procédure prévues par la Constitution, celles de l'article 22, de mettre en veilleuse une autre disposition – de fond, cette fois –, celle de l'article 106 de la Constitution. Considérer que cet article ne "s'appliquera plus à l'avenir" dans la mesure où les Eglises n'engageront plus des "ministres" mais des employés relève d'un raisonnement formaliste qui ne se concilie pas avec la pratique et la terminologie constitutionnelles en ce domaine.

D'autre part, la convention ne respecte pas les termes de l'article 16 de la Constitution. Elle dispose de biens qui n'appartiennent à aucune des autorités partenaires à ladite convention mais qui relèvent d'autres autorités, à savoir les fabriques d'église. "L'autonomie contractuelle des parties" que salue le Conseil d'Etat et qui "découle de l'article 22 de la Constitution" ne saurait avoir cette portée singulière d'habiliter ces parties à suggérer au législateur de transférer "les avoirs actifs et passifs des fabriques d'église existant

sur le territoire du Grand-Duché ", alors que de tels droits ne reviennent à aucune d'elles.

5.— Le projet de loi n° 7037 (s.o. 2015-2016) porte notamment sur la gestion des édifices religieux et autres biens relevant du culte catholique. Dans l'état du droit constitutionnel existant et d'un droit conventionnel dont la constitutionnalité prête à discussion, un tel projet s'expose à critique.

Il n'y a pas lieu de s'engager dans la discussion d'un tel projet sans que n'aient été accomplies les opérations juridiques préalables qui permettront d'en vérifier la validité intrinsèque. Toute autre façon de procéder ne pourrait que créer l'insécurité juridique et susciter un ensemble de litiges d'autant plus difficiles à régler que la procédure chaotique qui a été suivie ne permettrait pas de disposer de règles claires de référence.

Le projet de loi n° 7037 s'expose à critique sur un autre terrain, celui de l'intelligibilité de ses dispositions. Il se donne pour objet de supprimer les deux cents quatre-vingt cinq fabriques d'église existantes et de constituer en leurs lieux et places un "*Fonds de gestion du patrimoine catholique*". Il opte on ne peut plus clairement pour la centralisation des compétences, du personnel et des moyens.

Lecture faite, il n'est pas possible d'identifier la nature exacte du Fonds en question. Le texte et son commentaire prêchent une chose et son contraire. L'on y voit tantôt une fabrique d'église à l'échelle nationale, à savoir une personne morale de droit public, tantôt une fondation d'utilité publique, à savoir une personne morale de droit privé investie d'une tâche d'intérêt général.

Il va sans dire que le raisonnement qui consisterait à dire que c'est "un peu l'un, un peu l'autre" ne résiste pas à l'examen. L'on s'étonne de la persistance d'une telle indétermination intellectuelle à ce stade de l'élaboration de la loi.

L'intelligibilité de la loi est, à l'heure actuelle, une qualité à laquelle ses auteurs doivent se montrer attentifs. Dans l'exercice de leurs compétences respectives, le Conseil d'Etat et à la Cour constitutionnelle ont mission de veiller au respect de ce précepte constitutionnel. Les autorités publiques et administratives, sans même parler des citoyens, ont aussi le droit de savoir quelles sont non seulement les intentions du législateur mais aussi de quelle manière elles peuvent être traduites en textes clairs et précis.

6.— L'article 16 de la Constitution luxembourgeoise établit la règle selon laquelle *"nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et moyennant juste indemnité, dans les cas et de la manière établis par la loi"*. Cette disposition qui s'inspire du texte de l'article 16 (anciennement: 11) de la Constitution belge doit être lue, aujourd'hui, en combinaison avec l'article 1er, al. 1er, du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme.

Il y a lieu de prendre en considération ces normes constitutionnelles et internationales lorsque l'Etat s'approprie les biens de personnes morales, fussent-elles de droit public, pour les mettre ensuite à la disposition d'une autre personne morale, à savoir le Fonds.

Le gouvernement reste en défaut de s'expliquer sur la manière dont les fabriques d'église seront indemnisées à l'occasion de cette opération de transfert. Il se contente d'établir, de la manière la plus générale qui soit, la règle selon laquelle "le Fonds reprend l'universalité du patrimoine, y compris l'ensemble des droits et obligations, ayant relevé de la gestion des fabriques d'église, dissoutes en vertu de l'article 10" (art. 2, al. 1er); il est appelé à en "disposer librement" (art. 4). En indiquant que "le Fonds à créer devient le bras séculier de l'Archevêché", le commentaire de l'article 2 est loin d'éclaircir le débat.

Compte tenu de l'importance des intérêts financiers en cause, il revient au gouvernement de s'expliquer sur la manière dont il entend respecter, dans ce dossier, tant la Constitution que la Convention européenne des droits de l'homme et ses protocoles.

*

Invité à donner un avis à l'occasion d'un débat en cours au Grand-Duché de Luxembourg, je n'entends pas me prononcer sur l'opportunité des réformes engagées ou envisagées. Sur le terrain de l'analyse juridique, je suis néanmoins amené à considérer ce qui suit:

- La procédure suivie jusqu'à présent aux fins d'établir un nouveau régime des cultes au Luxembourg ne correspond pas à celle que la Constitution en vigueur a instituée.
- La procédure suivie tend à donner à l'Etat le droit d'établir de manière unilatérale les relations qu'il est censé nouer avec les Eglises. Contrairement aux intentions affichées, le désengagement financier ne

s'accompagne pas d'un désengagement politique et administratif.

- Le "Fonds de gestion du patrimoine catholique" est appelé à recevoir un statut qu'il n'est pas permis d'identifier à suffisance. L'indétermination du texte en projet est patente. Elle doit être levée si l'on veut que le débat au sein de la Chambre des députés et dans la société civile puisse se dérouler dans les conditions de transparence que requiert la conduite d'un débat démocratique.
- Dans la mesure où les biens d'institutions publiques – les fabriques d'église – sont mis à la disposition de ce qui peut apparaître comme une personne morale de droit privé – le Fonds –, le projet de loi n° 7037 reste en défaut d'explicitier les formes, les conditions et les modes d'indemnisation qui mériteraient d'accompagner cette procédure d'appropriation forcée de biens immobiliers et mobiliers.

Bruxelles, le 9 novembre 2016.