



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 61.949/2/V
du 4 septembre 2017

sur

un avant-projet de décret de la Communauté germanophone
'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Région
flamande, la Région wallonne, la Région de
Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone, relatif
aux communautés religieuses locales reconnues de cultes
reconnus, dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de
plus d'une entité fédérée'

Le 20 juillet 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Ministre-Présidente de la Communauté germanophone, Ministre de la Culture, de l'Emploi et du Tourisme à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé de plein droit * jusqu'au 6 septembre 2017, sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Région flamande, la Région wallonne, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone, relatif aux communautés religieuses locales reconnues de cultes reconnus, dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une entité fédérée'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 4 septembre 2017. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAVEBECK, première auditrice.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 septembre 2017.

*

* Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

1. Comme l'indique son intitulé, l'avant-projet de décret à l'examen vise à porter assentiment à l'accord de coopération conclu entre la Région flamande, la Région wallonne, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone 'relatif aux communautés religieuses locales reconnues de cultes reconnus, dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une entité fédérée'.

Il est ainsi donné suite à une observation de la section de législation du Conseil d'État faite lors de l'examen des avant-projets d'actes d'assentiment de la Région flamande, de la Région wallonne et de la Région de Bruxelles-Capitale à un accord de coopération ayant le même objet¹, mais auquel n'était pas associée la Communauté germanophone :

« Cet accord de coopération concerne de manière générale les établissements dont l'activité s'étend sur le territoire de plusieurs entités (voir particulièrement les articles 1, 2 et 5). Or, pour ce qui concerne la région de langue allemande, la Région wallonne a transféré, depuis le 1^{er} janvier 2005, l'exercice de sa compétence en matière de gestion du temporel des cultes reconnus à la Communauté germanophone². Compte tenu de la *ratio legis* de l'article 92bis de la loi spéciale³, la Communauté germanophone doit dès lors également être associée à la conclusion de cet accord de coopération⁴ ».

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ La section de législation s'est exprimée en ce sens dans l'avis 61.268/VR donné le 15 mai 2017 sur un avant-projet de décret wallon 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Région de Bruxelles-Capitale, la Région flamande et la Région wallonne, relatif aux communautés religieuses locales reconnues de cultes reconnus, dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une Région', partiellement reproduit ci-dessous. Voir également les avis 61.302/VR donné le 18 mai 2017 sur un avant-projet de décret flamand ayant le même objet et 61.318/VR donné le 15 mai 2017 sur un avant-projet d'ordonnance ayant le même objet.

² *Note de bas de page 1 de l'avis cité* : Voir l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°/3, du décret du 27 mai 2004 'relatif à l'exercice, par la Communauté germanophone, de certaines compétences de la Région wallonne en matière de pouvoirs subordonnés', tel qu'inséré par le décret du 28 avril 2014.

³ *Note de bas de page 2 de l'avis cité* : Voir l'avis 42.932/2 donné le 22 mai 2007 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté germanophone du 19 mai 2008 'relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus', (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2007-2008, n° 118/1).

⁴ *Note de bas de page 3 de l'avis cité* : Certes, il existe déjà un accord de coopération entre la Région wallonne et la Communauté germanophone pour ce qui concerne la tutelle administrative sur les fabriques d'église protestantes dont l'activité s'étend à la fois sur les territoires de la Région wallonne et de la Communauté germanophone (voir le décret du 30 avril 2009 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Région wallonne et la Communauté germanophone concernant la tutelle sur les fabriques d'église du culte protestant dont l'activité s'étend à la fois sur les territoires de la Région wallonne et de la Communauté germanophone, signé à Eupen, le 22 janvier 2009'). Il n'empêche que compte tenu du caractère général de l'accord de

2. Dans l'avis 61.268/VR, la section de législation a formulé les observations suivantes :

« PORTÉE DE L'AVANT-PROJET »

1.1. La section de législation a été saisie de trois avant-projets d'assentiment à savoir :

– un avant-projet de décret de la Région wallonne 'portant assentiment à l'accord de coopération [du 30 mars 2017] entre la Région de Bruxelles-Capitale, la Région flamande et la Région wallonne, relatif aux communautés religieuses locales reconnues de cultes reconnus, dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une Région' (avis 61.268/VR) ;

– un avant-projet de décret de la Région flamande 'houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 30 maart 2017 tussen het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest, het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest betreffende de erkende plaatselijke geloofsgemeenschappen van de erkende erediensten, waarvan de gebiedsomschrijving het grondgebied van meer dan één gewest bestrijkt' (avis 61.302/VR) ;

– un avant-projet d'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale 'portant assentiment à l'accord de coopération [du 30 mars 2017] entre la Région de Bruxelles-Capitale, la Région flamande et la Région wallonne, relatif aux communautés religieuses locales reconnues de cultes reconnus, dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une Région' (61.318/VR).

1.2. En application de l'article 92bis, § 2, h), de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', les régions sont tenues de conclure un accord de coopération pour

'le règlement des questions relatives [...] aux fabriques d'églises et aux établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus, dont l'activité dépasse les limites d'une région'.

Tel est l'objet de l'accord de coopération auquel les avant-projets à l'examen envisagent de porter assentiment.

1.3. L'article 1^{er} de l'accord de coopération établit en premier lieu les règles qui permettent de définir quel est le droit régional applicable au fonctionnement et au contrôle de l'administration du culte des communautés religieuses locales reconnues dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une région, ci-après appelées 'interrégionales'. Le droit applicable est plus spécifiquement celui de la région 'où se situe le bâtiment principal du culte de la communauté religieuse'.

L'article 2 fixe les obligations des communes et des provinces à l'égard des administrations du culte des communautés religieuses locales reconnues interrégionales.

L'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, fixe les obligations de financement des administrations locales concernées. La disposition 'gèle' les clés de répartition fixées au moment de la reconnaissance des communautés religieuses locales.

L'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, impose aux communes ou aux provinces où se situe le bâtiment principal du culte de 'solliciter l'avis des autres communes ou provinces concernées'. Lorsque l'avis n'est pas sollicité, toutes les obligations à l'égard de l'administration du culte des communautés religieuses locales reconnues sont mises à charge de la commune ou de la province où se situe le bâtiment principal du culte concerné.

En ce qui concerne les obligations financières des différentes autorités locales concernées, l'article 3, § 2, prévoit un régime dérogatoire pour les fabriques d'église cathédrales de l'archevêché de Malines.

En ce qui concerne le contrôle, l'article 4 comporte une disposition spécifique pour l'approbation des budgets et des comptes annuels depuis 2002 jusqu'au 31 décembre 2016 des fabriques d'église cathédrales de l'archevêché de Malines.

L'article 5 prévoit une interdiction de reconnaître de nouvelles communautés religieuses locales 'interrégionales' postérieurement à l'entrée en vigueur de l'accord de coopération.

L'article 6 règle l'entrée en vigueur de l'accord de coopération.

[...]

EXAMEN DE L'ACCORD DE COOPÉRATION

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Cet accord de coopération concerne de manière générale les établissements dont l'activité s'étend sur le territoire de plusieurs entités (voir particulièrement les articles 1, 2 et 5). Or, pour ce qui concerne la région de langue allemande, la Région wallonne a transféré, depuis le 1^{er} janvier 2005, l'exercice de sa compétence en matière de gestion du temporel des cultes reconnus à la Communauté germanophone⁵. Compte tenu de la *ratio legis* de l'article 92bis de la loi spéciale⁶, la Communauté germanophone doit dès lors également être associée à la conclusion de cet accord de coopération⁷.

2.1. Bien qu'en vertu de l'article 92bis, § 2, h), de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', les régions, ainsi que la Communauté germanophone, concluent en tout cas un accord de coopération pour les 'fabriques d'églises dont l'activité dépasse les limites d'une région', cet accord ne peut conduire à ce qu'une région (ou une communauté) se dépouille de l'exercice d'une compétence qui lui a été

⁵ Note de bas de page 1 de l'avis cité : Voir l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o/3, du décret du 27 mai 2004 'relatif à l'exercice, par la Communauté germanophone, de certaines compétences de la Région wallonne en matière de pouvoirs subordonnés', tel qu'inséré par le décret du 28 avril 2014.

⁶ Note de bas de page 2 de l'avis cité : Voir l'avis 42.932/2 donné le 22 mai 2007 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté germanophone du 19 mai 2008 'relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus', (Doc. parl., Parl. Comm. germ., 2007-2008, n° 118/1).

⁷ Note de bas de page 3 de l'avis cité : Certes, il existe déjà un accord de coopération entre la Région wallonne et la Communauté germanophone pour ce qui concerne la tutelle administrative sur les fabriques d'église protestantes dont l'activité s'étend à la fois sur les territoires de la Région wallonne et de la Communauté germanophone (voir le décret du 30 avril 2009 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Région wallonne et la Communauté germanophone concernant la tutelle sur les fabriques d'église du culte protestant dont l'activité s'étend à la fois sur les territoires de la Région wallonne et de la Communauté germanophone, signé à Eupen, le 22 janvier 2009'). Il n'empêche que compte tenu du caractère général de l'accord de coopération auquel il est envisagé de porter assentiment, il doit être conclu avec toutes les entités susceptibles d'être concernées par les établissements dont l'activité ne se limite pas au territoire de l'une d'entre elles.

attribuée par la Constitution ou par une loi spéciale. Bien que toute forme de coopération implique inévitablement une limitation de l'autonomie des autorités concernées, la conclusion d'un accord de coopération prévu par l'article 92*bis* ne peut, en d'autres termes, entraîner un échange, un abandon ou une restitution de compétences⁸. La question se pose de savoir si un dispositif, tel que celui de l'article 1^{er}, qui emporte que le fonctionnement et le contrôle d'une communauté religieuse locale reconnue qui s'étend également sur le territoire d'une région déterminée sont totalement réglés par le droit d'une autre région, n'implique pas un tel abandon. La région concernée ne pourrait en effet pas exercer sa compétence normative et de contrôle sur une partie de son territoire⁹.

2.2. Une même question a été soulevée en ce qui concerne l'accord de coopération relatif aux intercommunales interrégionales¹⁰, qui prévoit un dispositif analogue.

À cet égard, la Cour constitutionnelle a considéré ce qui suit :

'B.11. Le Constituant et le législateur spécial, dans la mesure où ils n'en ont pas disposé autrement, ont attribué aux régions toute la compétence d'édicter les règles propres aux matières qui leur ont été transférées et ce, sans préjudice de leur recours, au besoin, à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980.

B.12. La conclusion d'un accord de coopération ne peut avoir pour conséquence que l'Etat, une communauté ou une région abandonne une compétence qui lui a été attribuée par la Constitution ou par la loi spéciale de réformes institutionnelles. Un accord de coopération ne peut entraîner un échange, un abandon ou une restitution de compétence.

B.13.1. Il ressort de la lecture combinée de l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980 et de l'article 92*bis*, § 2, d), de cette même loi qu'aucune région n'est compétente pour régler elle-même, unilatéralement, la matière des intercommunales interrégionales et de la tutelle administrative sur ces associations. Cette matière doit obligatoirement être réglée par un accord de coopération conclu entre les régions. En l'absence d'un tel accord, ces intercommunales restent régies par la loi du 22 décembre 1986 relative aux intercommunales, en application de l'article 94, § 2, de cette même loi spéciale.

B.13.2. Les dispositions attaquées permettent de donner exécution à l'obligation contenue dans l'article 92*bis*, § 2, d), de la loi spéciale du 8 août 1980. Cette disposition oblige les régions à conclure un accord de coopération, en ce qui concerne les intercommunales interrégionales, mais elle ne les oblige pas à prévoir des structures communes pour exercer la tutelle administrative sur ces intercommunales. En confiant l'organisation et l'exercice de la tutelle administrative à une seule des régions, selon les critères visés à l'article 2 de l'accord de coopération, les législateurs régionaux concernés ne se sont pas dessaisis d'une compétence qui leur avait été

⁸ *Note de bas de page 4 de l'avis cité* : C.C., 3 mars 1994, n° 17/94, B.5.3 ; avis 18.638/VR donné le 13 juillet 1988 sur un projet devenu la loi du 8 août 1988 'modifiant la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles', *Doc. parl.*, Chambre, S.E., 1988, n° 516/001, 52.

⁹ *Note de bas de page 5 de l'avis cité* : Voir à ce sujet, en ce qui concerne des intercommunales interrégionales, il est vrai, Y. PEETERS, « Een proeve van pacificatie of een aanzet tot confederalisme ? », note sous C.C., 3 décembre 2015, n° 171/2015, RW 2016-2017, (780) 783-785.

¹⁰ *Note de bas de page 6 de l'avis cité* : Accord de coopération du 13 février 2014 entre la Région flamande, la Région wallonne et la Région de Bruxelles-Capitale 'relatif aux intercommunales interrégionales'.

attribuée. Ils ne font que déterminer la portée des compétences que chaque région peut exercer à l'égard des intercommunales interrégionales'¹¹.

2.3. À suivre l'enseignement de cet arrêt, l'accord de coopération semble donc conforme aux règles répartitrices de compétences et ne fait que régler l'exercice des compétences des régions à l'égard de communautés religieuses locales reconnues dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une région, conformément à l'article 92bis, § 2, h), de la loi spéciale du 8 août 1980.

3. Alors que l'article 1^{er} vise à identifier les règles en matière de gestion du temporel du culte qui s'appliqueront dorénavant aux communautés cultuelles locales déjà reconnues dont l'activité s'étend sur le territoire de plus d'une région, l'article 5 concerne quant à lui la question de la reconnaissance future de telles communautés et prévoit ce qui suit :

‘Après l'entrée en vigueur du présent accord de coopération, aucune nouvelle communauté religieuse locale dont le ressort territorial s'étend sur le territoire de plus d'une Région ne pourra être reconnue’.

Ce refus de reconnaissance future des communautés cultuelles qui s'organiseraient sur un ressort territorial s'étendant sur plus d'une région fait naître une différence de traitement qui – pour être compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution – doit reposer sur un critère objectif et doit être raisonnablement justifié. Selon une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, l'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure ainsi que de la nature des principes en cause. Parmi ces principes figurent la liberté d'organisation interne des cultes¹², garantie par l'article 21 de la Constitution et l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme.

À cet égard, le commentaire de l'article 5 de l'accord de coopération¹³ précise que cette restriction ‘n'est d'application que pour les communautés religieuses qui demandent à être reconnues, et ce dès lors que la reconnaissance d'une communauté cultuelle locale entraîne des dépenses obligatoires à charge des pouvoirs publics’ et qu'il s'agit ‘d'une simplification administrative et budgétaire : à partir de l'entrée en vigueur de l'accord de coopération, une seule autorité régionale sera concernée par le financement des communautés cultuelles locales nouvellement reconnues’.

Une telle explication ne peut justifier la différence de traitement qui résulterait de l'article 5 de l'avant-projet. Compte tenu de l'objectif de simplification administrative et budgétaire poursuivi, la section de législation n'aperçoit pas ce qui empêche que les règles établies par l'article 1^{er} concernent non seulement les communautés déjà reconnues, mais également celles qui souhaiteraient l'être et qu'une

¹¹ Note de bas de page 7 de l'avis cité : C.C., 3 décembre 2015, n° 171/2015, B.11-B.13.22, rec. 2016-2017, 778, avec la note Y. PEETERS.

¹² Note de bas de page 8 de l'avis cité : Se fondant sur cette autonomie organisationnelle, les autorités religieuses sont en effet en droit de concevoir l'organisation de leur culte sur des bases telles que l'activité de certains établissements chargés de la gestion du temporel de ce culte puisse s'exercer sur le territoire de plusieurs régions. Voir. l'avis 59.638/4 donné le 19 septembre 2016, sur un avant-projet de décret de la Région wallonne ‘relatif à la reconnaissance et aux obligations des établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus’.

¹³ Note de bas de page 9 de l'avis cité : Voir l'avant-projet d'ordonnance et l'avant-projet de décret flamand.

disposition particulière soit prévue concernant la clé de répartition en matière de financement à appliquer dans ces cas de figure.

L'accord de coopération doit être revu sur ce point.

4. L'article 6 confère une portée rétroactive à l'accord de coopération en fixant son 'entrée en vigueur' au 1^{er} janvier 2017.

Une telle rétroactivité ne peut être admise qu'à la condition qu'il soit satisfait aux règles générales d'admissibilité de la rétroactivité de dispositions législatives.

Selon la Cour constitutionnelle,

'La non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que le justiciable puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte est accompli.

La rétroactivité peut uniquement être justifiée lorsqu'elle est indispensable à la réalisation d'un objectif d'intérêt général. S'il s'avère en outre que la rétroactivité a pour effet que l'issue de l'une ou l'autre procédure judiciaire est influencée dans un sens déterminé ou que les juridictions sont empêchées de se prononcer sur une question de droit, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient l'intervention du législateur, laquelle porte atteinte, au préjudice d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous'¹⁴.

Il appartient aux auteurs de l'accord de coopération de s'assurer concrètement que ces conditions sont remplies en l'espèce pour chacune des dispositions concernées.

La rétroactivité ne semble en tout cas pas admissible en ce qui concerne les obligations de consultation que l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, met à charge des communes et provinces dans lesquelles se situe le bâtiment principal du culte à l'égard des autres communes ou provinces concernées, dès lors que l'alinéa 3 de la même disposition prévoit qu'en cas de non-respect de ces obligations, la commune ou la province concernée sera tenue de prendre en charge seule toutes les obligations de financement à l'égard de l'établissement de gestion du temporel du culte concerné.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 1^{er}, il convient de viser plus précisément l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 6^o, de la loi spéciale du 8 août 1980.
2. À l'alinéa 2, il convient de viser plus précisément l'article 42, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 12 janvier 1989.
3. Les différents textes visés aux alinéas 3 à 9 ne constituent pas le fondement juridique de l'accord de coopération et ne sont pas non plus modifiés ou abrogés

¹⁴ Note de bas de page 10 de l'avis cité : Voir notamment : C.C., 18 février 2009, n° 26/2009, B.13 ; 17 janvier 2013, n° 3/2013, B.4.

expressément par celui-ci. Leur mention sera dès lors indiquée sous la forme de 'considérant'.

DISPOSITIF

Articles 2 et 3

1. Dès lors qu'après l'entrée en vigueur de l'accord de coopération, les versions fédérales de la loi du 18 germinal an X et du décret impérial du 30 décembre 1809 'concernant les fabriques des églises' et l'arrêté royal du 10 avril 1995 ne s'appliqueront plus aux fabriques d'église cathédrales de l'archevêché de Malines, à tout le moins en ce qu'il s'agit des obligations de financement à l'égard des fabriques d'église¹⁵ et de leur contrôle, il n'y a guère de sens à prévoir que l'article 3, § 2, déroge à ces dispositions. Pareille prescription laisse en effet supposer que ces dispositions seraient encore d'application, mais qu'il y est dérogé. Tel n'est pas le cas. Pour les fabriques d'église 'interrégionales', l'accord de coopération et le droit régional applicable, considérés dans leur ensemble, se substituent en effet aux textes légaux énumérés ci-dessus (sauf, naturellement, si ces textes devaient encore faire partie du droit régional). Dans un souci de sécurité juridique, il est par conséquent recommandé d'omettre la référence aux dispositions légales mentionnées ci-dessus et, le cas échéant, de les abroger.

L'observation vaut également pour l'article 4 de l'accord de coopération.

2. L'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, prévoit que la commune ou la province où le bâtiment principal du culte est établi doit soumettre pour avis aux autres communes ou provinces concernées un certain nombre de documents de planification financière. Le commentaire de l'article précise à cet égard qu'

'[i]l peut s'agir du plan pluriannuel, du budget et de ses modifications (pour la Région flamande) ou bien uniquement du budget de ses modifications (pour les deux autres régions)'.

Dans la version française de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, les mots 'selon le cas' seront dès lors ajoutés avant les mots 'chaque plan pluriannuel'.

Dans la version néerlandaise du même alinéa, les mots 'in voorkomend geval' seront ajoutés immédiatement après les mots 'of provincies bij' ».

Il y est renvoyé.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Pierre LIÉNARDY

¹⁵ Note de bas de page 11 de l'avis cité : Dans la mesure où ces actes législatifs concerneraient l'organisation du culte en tant que tel (et donc pas le matériel ou le temporel du culte), ils restent naturellement applicables, dès lors que l'autorité fédérale est compétente à cet effet.