

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### **La sauvegarde des droits de l'homme et des principes démocratiques comme nouveau critère de financement public des cultes ?**

Wattier, Stéphanie

*Published in:*  
Administration Publique - Trimestriel

*Publication date:*  
2016

*Document Version*  
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*  
Wattier, S 2016, 'La sauvegarde des droits de l'homme et des principes démocratiques comme nouveau critère de financement public des cultes ?', *Administration Publique - Trimestriel*, pp. 139-148.

#### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## ACTUALITÉS DOCTORALES

La revue *Administration publique* s'efforce de donner un large écho à l'actualité dans le domaine du droit public et des sciences administratives. À côté d'analyses doctrinales autonomes, de commentaires de décisions juridictionnelles (actualités commentées) et de sommaires de jurisprudence (actualités en bref), le comité de rédaction entend également réserver une place particulière aux

thèses de doctorat (actualités doctorales). L'objectif visé par cette rubrique est de permettre aux docteurs fraîchement proclamés de présenter un condensé de tout ou partie de leurs recherches dans un format qui est accessible aux praticiens, parfois découragés par l'ampleur de celles-ci, mais toujours soucieux de se tenir au courant des travaux juridiques les plus pointus.

\*

\* \*

### LA SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PRINCIPES DÉMOCRATIQUES COMME NOUVEAU CRITÈRE DE FINANCEMENT PUBLIC DES CULTES ?<sup>1</sup>

par

Stéphanie WATTIER

Docteur en sciences juridiques de l'Université catholique de Louvain

Aspirante F.R.S.-FNRS

Membre du Centre de recherche sur l'État et la Constitution (UCL)

Membre de la Chaire de droit des religions (UCL)

#### I. LE POINT DE DÉPART

Depuis une vingtaine d'années en Belgique, la nécessité de réformer le système de financement public des cultes est régulièrement placée au-devant de la scène. Respectivement en 2005 et en 2009, la « Commission chargée de l'examen du statut des ministres des cultes reconnus »<sup>2</sup> – surnommée « la Commission des Sages » – et le Groupe de travail « chargé de la réforme de la législation sur les cultes et les organisations

philosophiques non confessionnelles »<sup>3</sup> ont été mis en place par le Ministre de la Justice avec, entre autres objectifs, de mener une réflexion sur le financement public des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles.

Parmi les reproches formulés à l'égard de ce financement, l'on retrouve notamment celui de son caractère « dépassé », dans la mesure où il existe depuis 1831 et trouve en partie son origine dans le régime du Concordat de 1801, imposé par la loi du 18 germinal an X (8 avril 1802) aux territoires belges alors sous domination française<sup>4</sup>. À cette époque, l'État endossa l'obligation de rembourser le capital que représentaient les biens ecclésiastiques qui avaient été confisqués et vendus à l'époque révolutionnaire. Financer les cultes revenait donc au « paiement d'un intérêt sur la valeur d'un capital qui ne sera jamais remboursé : une

<sup>1</sup> La présente contribution constitue un résumé du second titre de la deuxième partie de la thèse soutenue à l'Université catholique de Louvain le 15 décembre 2015, intitulée *Quel système de financement public des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles ? Analyse de constitutionnalité et de conventionnalité*. La thèse a été réalisée dans le cadre d'un mandat d'aspirante octroyé par le F.R.S.-FNRS en 2012, sous la copromotion des Professeurs Louis-Léon Christians (UCL) et Marc Verdussen (UCL). Le Jury était, en outre, composé des Professeurs Pierre-Paul van Gehuchten (Président du Jury, Doyen de la Faculté de droit et de criminologie de l'UCL), Adriaan Overbeeke (Vrije Universiteit Amsterdam), Françoise Tulkens (Université catholique de Louvain, ancienne Vice-présidente de la Cour européenne des droits de l'homme), Sébastien van Drooghenbroeck (Université Saint-Louis – Bruxelles) et Marco Ventura (Università degli Studi di Siena). La thèse sera publiée aux éditions Bruylant en septembre 2016.

<sup>2</sup> 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. Cette Commission était composée de Marie-Françoise Rigaux, Freddy Mortier, Jonny Drijkoningen, Jean-François Husson, Kaat Leus et Noël Smets. Elle a rendu son rapport public en 2006.

<sup>3</sup> A.R. du 13 mai 2009 portant création d'un « groupe de travail » chargé de la réforme de la législation sur les cultes et les organisations philosophiques non confessionnelles, *M.B.*, 3 juin 2009. Ce Groupe de travail était composé de Louis-Léon Christians, Michel Magits, Caroline Sägesser et Luc de Fleurquin. Il a rendu son rapport public en 2011.

<sup>4</sup> Comme l'indique Caroline Sägesser, « le modèle mis en place en 1830-1831 [est] largement conservé de la période napoléonienne » (C. SÄGESSER, *Le temporel des cultes dans la Belgique du XIX<sup>e</sup> siècle : législation, réglementation, jurisprudence et pratiques*, Thèse, Bruxelles, Université libre de Bruxelles, 2013, p. 3).

sorte de rente perpétuelle sur le capital des biens du clergé, que l'autorité a constitué autrefois »<sup>5</sup>. Ce financement fut maintenu lorsque la Belgique devint indépendante, et les traitements et pensions des ministres des cultes reconnus furent placés à la charge de l'État dès l'adoption de la Constitution en 1831<sup>6</sup>.

Cette justification « historique » du financement public des cultes permet de comprendre un second reproche actuellement adressé par la doctrine à l'endroit du système belge de financement public des cultes. Ce reproche tient au défaut de formalisme du système<sup>7</sup>. Pour percevoir ce défaut, il faut préliminairement remarquer qu'en Belgique, afin d'être financé, un culte doit nécessairement avoir été reconnu par le législateur fédéral. En l'état actuel du droit, six cultes bénéficient du financement public : le culte catholique, le culte protestant, le culte israélite, le culte anglican, le culte musulman et le culte orthodoxe. Depuis la révision constitutionnelle intervenue en 1993<sup>8</sup>, il est également possible pour les organisations philosophiques non confessionnelles de bénéficier du financement étatique. Pour l'instant, seule la « laïcité organisée » jouit de ce financement, et ce, depuis sa reconnaissance intervenue à l'occasion de l'adoption de la loi du 21 juin 2002<sup>9</sup>.

Ce défaut de formalisme du système tient en ce que ni la Constitution ni la loi n'encadrent le processus de reconnaissance des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles.

<sup>5</sup> F. DELPÉRIE, L.-L. CHRISTIANS, F. VANISTENDAEL et W. MOESSEN, « Les aspects constitutionnels, budgétaires et fiscaux du financement des cultes », *Ann. Dr. Louvain*, 2001, p. 449.

<sup>6</sup> Ils furent fixés dans l'article 117 de la Constitution, lequel est désormais numéroté 181 depuis la coordination de la Constitution en 1994.

<sup>7</sup> Voy. not. : H. DUMONT, « Le "pluralisme à la belge" : un modèle à revoir », *R.B.D.C.*, 1999, pp. 5-26 ; J.-F. HUSSON, « Le financement des cultes et de la laïcité en Belgique », in J.-F. HUSSON (dir.), *Le financement des cultes et de la laïcité : comparaisons internationales et perspectives*, Namur, Éditions namuroises, 2005, p. 24 ; S. VAN DROOGHENBROECK, « L'article 181 de la Constitution », *R.B.D.C.*, 2006, p. 288 ; L.-L. CHRISTIANS, « Le financement des cultes en droit belge. Bilan et perspectives », *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2006, pp. 87-107 ; S. WATTIER, « Le financement des cultes au XXI<sup>e</sup> siècle : faut-il réviser l'article 181 de la Constitution ? », *R.B.D.C.*, 2011, pp. 28-50 ; J.-F. HUSSON, « Le financement public de l'islam, instrument d'une politique publique ? », in B. MARÉCHAL et F. EL ASRI (dir.), *Islam belge au pluriel*, Louvain-la-Neuve, Presses universitaires de Louvain, 2012, pp. 246-247 ; S. WATTIER, « La financiación de los cultos y organizaciones filosóficas no confesionales en Bélgica », *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 2014, n° 36, pp. 14-16.

<sup>8</sup> Comme on le sait, depuis 1993, l'article 181 de la Constitution – dont le premier paragraphe dispose, depuis 1831, que « les traitements et pensions des ministres des cultes sont à la charge de l'État ; les sommes nécessaires pour y faire face sont annuellement portées au budget » – s'est vu adjoindre un second paragraphe, énonçant que « les traitements et pensions des délégués des organisations reconnues par la loi qui offrent une assistance morale selon une conception philosophique non confessionnelle sont à la charge de l'État ; les sommes nécessaires pour y faire face sont annuellement portées au budget ».

<sup>9</sup> Loi du 21 juin 2002 relative au Conseil central des communautés philosophiques non confessionnelles de Belgique, aux délégués et aux établissements chargés de la gestion des intérêts matériels et financiers des communautés philosophiques non confessionnelles reconnues, *M.B.*, 22 octobre 2002.

Pas plus ne trouve-t-on en droit belge de règles concernant les critères devant être respectés par les cultes et philosophies qui souhaiteraient obtenir ladite reconnaissance légale et donc le financement étatique. À partir des années 1990, cette absence de cadre légal a commencé à susciter un certain nombre de réactions et de questions, notamment de la part des parlementaires. Le Ministre de la Justice – qui dispose de la compétence relative aux cultes et à la laïcité organisée – a donc commencé à être régulièrement interpellé par des sénateurs et députés concernant la question de savoir sur la base de quels critères la reconnaissance légale pouvait être obtenue par d'éventuels nouveaux cultes. En réponse à ces questions, le Ministre a isolé cinq critères, identifiés comme suit<sup>10</sup> : (1) « regrouper un nombre relativement élevé d'adhérents », à savoir « plusieurs dizaines de milliers » ; (2) être structuré de manière à identifier un organe représentatif pouvant représenter le culte dans ses rapports avec les autorités étatiques ; (3) être établi dans le pays depuis « une assez longue période » ; (4) présenter « un certain intérêt social » ; (5) n'avoir « aucune activité contraire à l'ordre public ».

La lecture de ces critères appelle au moins trois observations.

Premièrement, ces critères n'ont encore jamais été effectivement appliqués à aucune procédure de reconnaissance puisqu'ils ont été formulés à l'occasion de réponses à des questions parlementaires qui sont postérieures à 1985, année où a été reconnu le dernier des six cultes actuellement financés, à savoir le culte orthodoxe. Pour notre part, nous avons plaidé pour qu'un examen de la constitutionnalité et de la conventionnalité de ces critères soit effectué afin d'évaluer s'il est juridiquement admissible qu'ils soient un jour formalisés dans la Constitution ou dans la loi en vue de conditionner la reconnaissance de nouveaux cultes<sup>11</sup>.

Deuxièmement, ces cinq critères posent question en raison de leur caractère particulièrement flou, et leur contenu mériterait certainement d'être défini et circonscrit.

<sup>10</sup> Voy. : question n° 631 d'Alfons Borginon du 4 juillet 1997 sur les critères de reconnaissance légale d'un culte, *Q. R.*, Ch. repr., sess. ord., 1996-1997, p. 12970 ; question n° 231 d'Alfons Borginon du 21 juin 2000 au Ministre de la Justice sur la demande de reconnaissance du mouvement bouddhiste belge en tant que religion, *Q. R.*, Ch. repr., sess. ord., 1999-2000, p. 5122 ; question n° 130 de Stijn Bex du 8 janvier 2004, *Q. R.*, Ch. repr., sess. ord., 2003-2004, n° 20, p. 2843 ; question orale n° 3-999 de Clothilde Nyssen au Ministre de la Justice sur les reconnaissance des cultes du 6 février 2006, *Q. R.*, Ch. repr., sess. ord., 2005-2006.

<sup>11</sup> À ce sujet, voy. S. WATTIER, *Le financement public des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles ? Analyse de constitutionnalité et de conventionnalité*, coll. Bibliothèque de la Faculté de droit et de criminologie de l'UCL, Bruxelles, Bruylant, septembre 2016.

Troisièmement, il y a lieu de se demander si ces cinq seuls critères sont suffisants pour constituer un régime de reconnaissance formel des nouveaux cultes et des nouvelles organisations philosophiques non confessionnelles. À notre estime, un « sixième » critère devrait y être adjoint. Ce critère – qui se retrouve, comme on le verra<sup>12</sup>, de plus en plus souvent consacré en droit public belge – consiste à subordonner le financement public à ce que l'on désigne dans le langage courant comme le « respect » des droits de l'homme et des principes démocratiques, et qu'une littérature plus technique visera comme « clause de sauvegarde »<sup>13</sup>.

C'est au développement de cette dernière observation que la présente contribution est consacrée<sup>14</sup>.

## II. LE CONTEXTE D'APPARITION DES « CLAUSES DE SAUVEGARDE »<sup>15</sup> DES DROITS DE L'HOMME ET DES PRINCIPES DÉMOCRATIQUES

Les années septante et quatre-vingt coïncident avec le développement d'un double phénomène pouvant expliquer l'apparition des « clauses de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques dans les modalités de financement public. Il y va, d'une part, du phénomène de l'horizontalisation des droits fondamentaux<sup>16</sup>

et, d'autre part, de la théorie des obligations positives<sup>17</sup> à charge des États.

D'influence essentiellement strasbourgeoise, ce double phénomène s'est traduit en Belgique par l'apparition dans la Constitution, à partir des années 1990, d'une série de dispositions consacrant l'effectivité du droit, en ce compris dans les rapports avec les particuliers. Ont ainsi été consacrés le droit au respect de la vie privée et familiale (article 22)<sup>18</sup>, le droit à l'intégrité physique, morale psychique et sexuelle de l'enfant (article 22bis)<sup>19</sup>, l'égalité entre femmes et hommes (article 11bis, alinéa 1<sup>er</sup>)<sup>20</sup>, etc. Une vingtaine d'années auparavant et concomitamment à l'amorce du processus strasbourgeois d'horizontalisation des droits fondamentaux, est apparue en droit public belge la première véritable « clause de sauvegarde », laquelle – l'on y reviendra<sup>21</sup> – est contenue dans la loi sur le Pacte culturel du 16 juillet 1973. Depuis cette époque, écrit Sébastien van Drooghenbroeck, « une tendance “lourde” est observable [...], consistant à subordonner toute subvention publique d'une activité – politique, éducative ou culturelle – à la condition que celui qui la réclame et que l'activité pour laquelle elle est réclamée respectent les droits fondamentaux garantis, notamment, par la Convention européenne des droits de l'homme »<sup>22</sup>.

De telles « clauses de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques n'étant apparues que dans les années 1970 et 1980, il n'est guère étonnant que les cultes n'aient aucunement, à l'origine, été dotés de ce type de condition. Un tournant historique a été franchi sur ce point par un arrêté du Gouvernement flamand datant de 2005 régulant la reconnaissance des communautés religieuses locales<sup>23</sup> qui, on le verra<sup>24</sup>, instaure expli-

<sup>12</sup> Voy. *infra*, II et III.

<sup>13</sup> Voy. *infra*, II.

<sup>14</sup> À ce sujet, voy. le second titre de la deuxième partie de l'étude S. WATIER, *Le financement public des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles ? ...*, *op. cit.* Les développements qui suivent constituent une version résumée de notre propos.

<sup>15</sup> Cette expression est empruntée à une contribution d'Hugues Dumont et de François Tulkens (voy. H. DUMONT et F. TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et F. TULKENS (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté ? Groupements liberticides et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 314). L'on se gardera soigneusement de confondre cette notion avec celle de « clause de sauvegarde » telle qu'elle est utilisée à l'égard de l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui énonce 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 ». En vertu de cette « clause » – également qualifiée de « clause la plus favorable », de « clause de non-rétrogression » ou encore de « clause de faveur » –, « le niveau de protection le plus élevé doit prévaloir » (voy. M. EL BERHOUMI, « Les clauses de faveur », in S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Le droit international et européen des droits de l'homme devant le juge national*, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 299 et s.).

<sup>16</sup> À ce sujet, voy. S. VAN DROOGHENBROECK, « L'horizontalisation des droits de l'homme », in H. DUMONT, F. OST et S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 361 ; D. SPIELMANN, *L'effet potentiel de la Convention européenne des droits de l'homme entre personnes privées*, Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 1995 ; *id.*, « Obligations positives et effet horizontal des dispositions de la Convention », in *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, actes du colloque de Montpellier des 13 et 14 mars 1998, Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 1998, pp. 133-174.

<sup>17</sup> À ce sujet, voy. not. F. SUDRE, « Les 'obligations positives' dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », *Rev. trim. D.H.*, 1995, pp. 363-384 ; D. SPIELMANN, « Obligations positives et effet horizontal des dispositions de la Convention », *op. cit.*, pp. 133-174 ; O. DE SCHUTTER, *Fonction de juger et droits fondamentaux. Transformation du contrôle juridictionnel dans les ordres juridiques américain et européens*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 310 et s. ; S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme : prendre l'idée simple au sérieux*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 135-143 ; H. DUMONT et I. HACHEZ, « Les obligations positives déduites du droit international des droits de l'homme : dans quelles limites ? », in Y. CARTUYVELS, H. DUMONT, M. VAN DE KERCHOVE et S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal ?*, Bruxelles, F.U.S.L., 2007, pp. 45-73 ; I. HACHEZ, « La question des obligations positives », *op. cit.*, pp. 207-221.

<sup>18</sup> L'article 22 – initialement 24<sup>quater</sup> – a été inséré dans la Constitution en 1994.

<sup>19</sup> L'article 22bis a été inséré dans la Constitution en 2000.

<sup>20</sup> L'article 11bis a été inséré dans la Constitution en 2002.

<sup>21</sup> Voy. *infra*, III, B.

<sup>22</sup> S. VAN DROOGHENBROECK, « L'horizontalisation des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 357.

<sup>23</sup> L'on se souviendra qu'en 2001, le droit des cultes a été régionalisé. Depuis lors, la gestion du temporel des cultes reconnus relève de la compétence exclusive des régions. Voy. loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux régions et communautés, *M.B.*, 3 août 2001, art. 4, 6<sup>o</sup>.

<sup>24</sup> Voy. *infra*, IV, A.

citement une « clause de sauvegarde » imposant le respect de la Convention et de la Constitution<sup>25</sup>.

### III. LE CONTENU DES « CLAUSES DE SAUVEGARDE » DES DROITS DE L'HOMME ET DES PRINCIPES DÉMOCRATIQUES EN DROIT PUBLIC BELGE

En l'état actuel du droit public belge, la présence de « clauses de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques doit être relevée dans au moins trois domaines<sup>26</sup> : en matière de financement des partis politiques (A), en matière culturelle (B) et à l'égard de l'enseignement libre subventionné (C). L'on passe ici uniquement en revue les grandes lignes de force<sup>27</sup> de ces différentes « clauses ».

#### A. LA « CLAUSE DE SAUVEGARDE » APPLICABLE AU FINANCEMENT DES PARTIS POLITIQUES<sup>28</sup>

À défaut d'être la plus ancienne, la loi du 4 juillet 1989 « relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections des chambres fédérales, ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques » – souvent dénommée dans sa version abrégée « loi relative au financement des partis politiques » – est sans doute la loi qui contient la « clause de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques la plus commentée en droit belge. Insérée par une loi du 12 février 1999, cette « clause » est

désormais contenue dans l'article 15<sup>ter</sup> de la loi et prévoit que la dotation sera supprimée « lorsqu'un parti politique par son propre fait ou par celui de ses composantes, de ses listes, de ses candidats, ou de ses mandataires élus, montre de manière manifeste et à travers plusieurs indices concordants son hostilité envers les droits et libertés garantis par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, et par les protocoles additionnels à cette Convention en vigueur en Belgique » et ce, « si l'assemblée générale de la section d'administration du Conseil d'État le décide »<sup>29</sup>. La dotation sera supprimée dans les quinze jours par la Commission de contrôle des dépenses électorales, à concurrence du montant décidé par le Conseil d'État.

Avant que l'article 15<sup>ter</sup> ne soit inséré dans la loi sur le financement des partis politiques, celle-ci comptait déjà un article 15<sup>bis</sup>, qui imposait aux partis politiques un engagement<sup>30</sup> à respecter les droits de l'homme. Même si les travaux préparatoires de la loi du 10 avril 1995 révèlent qu'il appartenait à la Commission de contrôle des dépenses électorales et de la comptabilité ouverte des partis politiques de vérifier que l'action des partis était conforme à la Convention européenne des droits de l'homme, il semble que la portée de l'article 15<sup>bis</sup> était « strictement symbolique »<sup>31</sup>. C'est donc notamment en réponse à ce constat d'inefficacité que fut adoptée la loi du 12 février 1999 qui inséra un nouvel article 15<sup>ter</sup> dans la loi sur le financement des partis politiques. Il reste que cette disposition – malgré la volonté initiale de « sanctionner le non-respect [de l'article 15<sup>bis</sup>] »<sup>32</sup> – ne constitue pas une sanction envers la simple absence

<sup>25</sup> Sur cet arrêté, voy. arrêté du Gouvernement flamand du 30 septembre 2005 établissant les critères d'agrément des communautés d'églises et religieuses locales des cultes reconnus, *M.B.*, 16 décembre 2005. À ce sujet, voy. not. A. OVERBEEKE, *Erkenning van plaatselijke geloofsgemeenschappen. Een vernieuwend hoofdstuk in de Vlaamse eredienswetgeving*, coll. Cahiers Antwerpen Brussel Gent, Bruxelles, Larcier, 2010.

<sup>26</sup> Sans constituer une liste exhaustive, il s'agit des principaux domaines du droit public dans lesquels l'on retrouve ce type de « clause ». À ce sujet, voy. aussi H. DUMONT et F. TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », *op. cit.*, pp. 219-218.

<sup>27</sup> Pour davantage de développement sur le contenu et l'application de ces différents « clauses », voy. le second titre de la deuxième partie de l'étude, S. WATTIER, *Le financement public des cultes et des organisations philosophiques non confessionnelles ?*..., *op. cit.*

<sup>28</sup> Au sujet de cette « clause », voy. not. M. VERDUSSEN, « La limitation et le contrôle des dépenses électorales », *Ann. dr. Louvain*, 1990, pp. 278-324 ; S. DEPRÉ, « Le financement des partis politiques hostiles aux droits et libertés de l'homme », *R.B.D.C.*, 1999, pp. 287-302 ; M. UYTENDAELE et N. VAN LAER, « Une interdiction constitutionnelle des partis liberticides », *R.B.D.C.*, 1999, pp. 287-302 ; E. BRIBOSIA et M. JURAMIE, « Restrictions légales aux libertés et droits des partis liberticides », *Rev. dr. étr.*, 1999, pp. 192-212 ; F. KRENC, « Le financement public des partis hostiles à la Convention européenne des droits de l'homme », in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et F. TULKENS (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 91-114 ; M. VERDUSSEN, « Le financement public d'un parti raciste est-il légitime dans un État démocratique ? », *Rev. trim. D.H.*, 2001, pp. 649-663 ; P. LAMBERT, *Les partis liberticides et la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005 ; B. CADRANEL et J. LUDMER, « La législation concernant le financement des partis politiques liberticides », *C.H. CRISP*, 2008.

<sup>29</sup> Loi du 12 février 1999 insérant un article 15<sup>ter</sup> dans la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections des chambres fédérales, ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques et un article 16<sup>bis</sup> dans les lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, *M.B.*, 18 mars 1999. Il faut noter qu'à l'origine, la loi indiquait que la décision devait être prise par « une Chambre bilingue du Conseil d'État » et c'est seulement depuis 2005 que la décision revient à l'assemblée générale du Conseil d'État.

<sup>30</sup> En substance, l'article 15<sup>bis</sup> de la loi dispose que « chaque parti doit, pour le 31 décembre 1995 au plus tard, inclure dans ses statuts ou dans son programme une disposition par laquelle il s'engage à respecter dans l'action politique qu'il entend mener, et à faire respecter par ses différents composants et par ses mandataires élus, au moins les droits et les libertés garantis par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955, et par les protocoles additionnels à cette convention en vigueur en Belgique » (loi du 10 avril 1995 modifiant la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections des Chambres fédérales, ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques, *M.B.*, 15 avril 1995).

<sup>31</sup> S. DEPRÉ, « Le financement des partis politiques hostiles aux droits et libertés de l'homme », *R.B.D.C.*, 1999, p. 290.

<sup>32</sup> Proposition de loi complétant les articles 15<sup>bis</sup> et 25 de la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections des chambres fédérales, ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord., 1996-1997, n° 1084/1, p. 2.

d'inscription du respect de la Convention dans ses statuts par un parti politique, mais ressemble davantage à un « instrument de lutte » contre le financement des partis liberticides.

Cette brève évocation des deux dispositions visant à empêcher le financement des partis hostiles aux droits de l'homme permet de constater que le législateur a opté pour un système, d'une part, d'incitation au respect des droits de l'homme (article 15*bis*) et, d'autre part, de privation de financement des partis hostiles aux droits et libertés<sup>33</sup> (article 15*ter*). Ce double choix contraste avec celui des États qui ont opté pour une faculté d'interdiction des activités des partis politiques liberticides pouvant, dans certains pays, aller jusqu'à la dissolution. Ainsi en Allemagne, l'article 21, § 2, de la Loi fondamentale prévoit que « les partis qui, d'après leurs buts ou d'après le comportement de leurs adhérents, tendent à porter atteinte à l'ordre constitutionnel libéral et démocratique, ou à le renverser, ou à mettre en péril l'existence de la République fédérale d'Allemagne, sont inconstitutionnels. La Cour constitutionnelle statue sur la question de l'inconstitutionnalité ». Quant à l'Espagne, elle dispose d'une loi organique 6/2002 du 27 juin 2002 sur les partis politiques, laquelle énumère une série de motifs qui peuvent engendrer la « dissolution ou la suspension judiciaire des partis politiques »<sup>34</sup>. Parmi ces motifs, figure notamment « l'atteinte grave et réitérée aux principes démocratiques » et « la détérioration ou la destruction du régime de libertés »<sup>35</sup>. C'est d'ailleurs sur la base de cette loi que le parti Batasuna a été dissout en Espagne. Les juridictions internes avaient considéré que le parti avait enfreint la loi par de « multiples agissements démontrant de manière irréfutable un comportement en rupture avec la démocratie, les valeurs constitutionnelles, la pratique démocratique et les droits des citoyens », ce qui fut confirmé par la Cour européenne des droits de l'homme en 2009, qui jugea que la dissolution du parti pouvait « être considérée comme « nécessaire dans une société démocratique », notamment pour le maintien de la sûreté publique, la défense de l'ordre et la protection des droits et libertés d'autrui, au sens de l'article 11, § 2 »<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> À ce sujet, et notamment sur l'interprétation de la notion d' « hostilité manifeste envers les droits et libertés garantis par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme », voy. C. const., n° 10/2001 du 7 février 2001 ; M. VERDUSSEN, « Le financement public d'un parti raciste est-il légitime... », *op. cit.*, p. 662 ; F. KRENC, « Le financement public des partis hostiles à la Convention européenne des droits de l'homme », in *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté*, *op. cit.*, p. 105.

<sup>34</sup> Ley Orgánica 6/2002, de 27 de Junio, de Partidos Políticos, art. 10, B.O.E. n° 154 de 28 de Junio de 2002 (traduction libre).

<sup>35</sup> Ley Orgánica 6/2002, de 27 de Junio, de Partidos Políticos, art. 10, 2, c), B.O.E. n° 154 de 28 de Junio de 2002 (traduction libre).

<sup>36</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Herri Batasuna et Batasuna c/ Espagne* du 30 juin 2009, §§ 27 et 94.

L'on remarquera que le choix de la Belgique de privilégier un régime de lutte contre le financement des partis politiques hostiles aux droits fondamentaux – plutôt qu'un régime d'interdiction – est en adéquation avec les lignes directrices qui avaient été émises en 1999 par la Commission de Venise<sup>37</sup> concernant « l'interdiction et la dissolution des partis politiques et les mesures analogues ». En effet, la Commission avait indiqué que « l'interdiction ou la dissolution de partis politiques, comme mesure particulière à portée considérable, doivent être utilisées avec la plus grande retenue. Avant de demander à la juridiction compétente d'interdire ou de dissoudre un parti, les gouvernements ou autres organes de l'État doivent établir – au regard de la situation dans le pays concerné – si le parti représente réellement un danger pour l'ordre politique libre et démocratique ou pour les droits des individus, et si d'autres mesures moins radicales peuvent prévenir ledit danger »<sup>38</sup>.

#### B. LES « CLAUSES DE SAUVEGARDE » APPLICABLES EN MATIÈRE CULTURELLE<sup>39</sup>

À la différence du financement des partis politiques dont la matière est régie par la collectivité fédérale, les matières culturelles sont réglées par décret puisque l'on sait qu'en vertu des articles 127, § 2, 1°, de la Constitution et 4 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, les matières culturelles relèvent de la compétence exclusive des Communautés flamande, française et germanophone. Néanmoins, si les matières culturelles ont été dévolues aux communautés, tel n'est pas le cas de la compétence relative à la prévention des « discrimination[s] pour des raisons idéologiques ou philosophiques »<sup>40</sup>. En vertu de l'article 131 de la Constitution, cette compétence demeure du ressort exclusif du pouvoir fédéral. En vue de prévenir la survenance d'éventuelles discriminations en matière culturelle, le législateur a donc, le 16 juillet 1973, adopté une loi garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques. Cette loi est surnommée « loi sur le Pacte culturel » dans la mesure où elle traduit en termes légaux l'accord politique du « Pacte culturel » qui avait été

<sup>37</sup> Surnommée « Commission de Venise », la « Commission européenne pour la démocratie par le droit » a été créée en 1990 et est un organe consultatif du Conseil de l'Europe qui procure des conseils juridiques sur les questions constitutionnelles.

<sup>38</sup> Commission de Venise, *Lignes directrices sur l'interdiction et la dissolution des partis politiques et les mesures analogues*, Venise, 41<sup>e</sup> session plénière, 10-11 décembre 1999, pp. 4-5.

<sup>39</sup> Sont visées par « matières culturelles » celles énumérées par l'article 4 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

<sup>40</sup> Const., art. 131.

signé le 24 février 1972 par les Partis sociaux-chrétiens, les libéraux, les communistes, le FDF et le Rassemblement wallon<sup>41</sup>. En ce sens, comme l'écrit Hugues Dumont, « la loi du Pacte culturel est une "loi-cadre", qu'il appartiendra au législateur décretaal principalement de compléter par des règles appropriées aux différentes branches du droit public et de la culture »<sup>42</sup>.

Comme on l'a déjà évoqué, la loi sur le Pacte culturel contient la première « clause de sauvegarde » qui fut adoptée en droit public belge. Plus précisément, l'article 3, § 1<sup>er</sup>, dispose que « les autorités publiques doivent associer les utilisateurs et toutes les tendances idéologiques et philosophiques à l'élaboration et à la mise en œuvre de la politique culturelle, selon les modalités prévues par la présente loi, et pour autant qu'ils acceptent les principes et les règles de la démocratie et s'y conforment »<sup>43</sup>. Cette « clause » diffère de celle applicable aux partis politiques en ce qu'elle ne vise pas spécifiquement le financement des matières culturelles. Elle constitue un instrument général de lutte contre les activités liberticides en matière culturelle et elle a vocation à s'appliquer à l'ensemble des articles de la loi, et dès lors, notamment mais pas exclusivement, au financement des acteurs culturels. Autrement dit, bien qu'étant libellé sous la forme d'une condition générale, l'article 3, § 1<sup>er</sup>, de la loi sur le Pacte culturel signifie que « l'octroi des subsides culturels [...] ne saurai[t] bénéficier aux groupements d'utilisateurs qui n'acceptent pas les principes et les règles de la démocratie ou ne s'y conforment pas »<sup>44</sup>.

En ce qui concerne les décrets contenant des « clauses de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques, ils sont devenus particulièrement nombreux. Ils concernent tant le subventionnement des arts de la scène<sup>45</sup> ou du cinéma<sup>46</sup> que le sport<sup>47</sup>, la politique de la

jeunesse<sup>48</sup>, etc. À cet égard, il importe surtout d'être attentif à la variation des formules utilisées (« engagement », « acceptation », « conformité », etc.) qui risquent de se multiplier encore dans des décrets subséquents. À titre illustratif, l'on se contentera de citer deux exemples. Premièrement, le décret-cadre de la Communauté française du 10 avril 2003 relatif à la reconnaissance et au subventionnement du secteur professionnel des arts de la scène dispose, en son article 6, § 2, que « sans préjudice des dispositions particulières qui y sont relatives, la reconnaissance et le subventionnement ne pourront pas intervenir au bénéfice, d'une part, des personnes morales ou, d'autre part, des personnes physiques qui appartiennent à un organisme ou une association dont il est établi par une décision de justice coulée en force de chose jugée qu'ils ne respectent pas les principes de la démocratie tels qu'énoncés par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie et par la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation des génocides commis par le régime national-socialiste pendant la seconde guerre mondiale ou toute autre forme de génocide »<sup>49</sup>. Deuxièmement, le décret flamand du 20 janvier 2012 relatif à une politique rénovée des droits de l'enfant et de la jeunesse précise, en son article 17, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, que « pour bénéficier d'une subvention dans le cadre du présent décret, le bénéficiaire doit [...] adhérer dans son fonctionnement aux principes et aux règles de la démocratie et aussi souscrire aux droits de l'enfant et à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales »<sup>50</sup>.

### C. LES « CLAUSES DE SAUVEGARDE » APPLICABLES À L'ENSEIGNEMENT LIBRE SUBVENTIONNÉ

L'identification des « clauses de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques applicables à l'enseignement libre subventionné est moins évidente qu'en ce qui concerne les partis politiques et les matières culturelles. Néanmoins, il s'agit de déterminer quels sont « les verrous propres à éviter que soit subventionné un enseignement qui serait dispensé au mépris des

<sup>41</sup> Pour davantage de développements relatifs à l'adoption du Pacte culturel, voy. H. DUMONT, *Le pluralisme idéologique et l'autonomie culturelle en droit public belge*, vol. II, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 61-68.

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 78. Voy. dans le même sens V. DE COOREBYTER, « Le Pacte culturel », *Dossier du CRISP*, n° 60, 2003, p. 25.

<sup>43</sup> Loi du 16 juillet 1973 garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques, *M.B.*, 16 octobre 1973, art. 3 (souligné par nos soins).

<sup>44</sup> H. DUMONT et F. TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », *op. cit.*, pp. 242-243.

<sup>45</sup> Voy. not. décret-cadre de la Communauté française du 10 avril 2003 relatif à la reconnaissance et au subventionnement du secteur professionnel des Arts de la scène, *M.B.*, 19 mai 2003, art. 3, al. 2.

<sup>46</sup> Voy. not. décret de la Communauté française du 10 novembre 2011 relatif au soutien au cinéma et à la création audiovisuelle, *M.B.*, 9 décembre 2011, art. 3, § 2.

<sup>47</sup> Voy. not. décret flamand du 3 avril 2009 réglant l'octroi de subventions pour le développement, la coordination et la promotion de l'offre sportive des services aux étudiants des universités et des instituts supérieurs flamands et pour l'agrément et le subventionnement d'une association coordinatrice sportive flamande des étudiants, *M.B.*, 18 septembre 2009, art. 12, 5<sup>o</sup>.

<sup>48</sup> Voy. not. décret flamand du 20 janvier 2012 relatif à une politique rénovée des droits de l'enfant et de la jeunesse, *M.B.*, 7 mars 2012, art. 17, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>.

<sup>49</sup> Décret-cadre de la Communauté française du 10 avril 2003 relatif à la reconnaissance et au subventionnement du secteur professionnel des Arts de la scène, *M.B.*, 19 mai 2003, art. 3, al. 2.

<sup>50</sup> Décret flamand du 20 janvier 2012 relatif à une politique rénovée des droits de l'enfant et de la jeunesse, *M.B.*, 7 mars 2012, art. 17, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>.

principes démocratiques, ainsi que des valeurs garanties par la Convention européenne des droits de l'homme »<sup>51</sup>.

Tout comme les matières culturelles, l'enseignement est désormais de la compétence exclusive des trois communautés du pays – à l'exception du début et de la fin de l'obligation scolaire, des conditions minimales pour la délivrance des diplômes et du régime des pensions<sup>52</sup> – : c'est donc principalement dans des décrets que l'on trouvera les formules les plus proches des dites « clauses de sauvegarde ». Aussi, l'article 6, 3<sup>o</sup>, du décret de la Communauté française définissant les missions prioritaires de l'enseignement – communément appelé « décret missions » – impose aux écoles de tous les réseaux reconnus la mission de « préparer tous les élèves à être des citoyens responsables, capables de contribuer au développement d'une société démocratique, solidaire, pluraliste et ouverte aux autres cultures ». En son article 8, le décret précise que, pour atteindre les objectifs définis à l'article 6, la Communauté française veille à ce que chaque établissement « mette en place des pratiques démocratiques de citoyenneté responsable au sein de l'école » et « participe à la vie de son quartier ou de son village et, partant, de sa commune, et s'y intègre de manière harmonieuse notamment en ouvrant ses portes au débat démocratique »<sup>53</sup>. Quant au nouveau décret « paysage » du 7 novembre 2013, il dispose, en son article 3, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, que « dans leur mission d'enseignement, les établissements d'enseignement supérieur en Communauté [...] accompagn[ent] les étudiants dans leur rôle de citoyens responsables, capables de contribuer au développement d'une société démocratique, pluraliste et solidaire »<sup>54</sup>. L'article 3 *in fine* précise que le financement des établissements de la Communauté française est subordonné au respect de cette « clause de sauvegarde ».

#### IV. QUELLE PLACE POUR LES « CLAUSES DE SAUVEGARDE » DES DROITS DE L'HOMME ET DES PRINCIPES DÉMOCRATIQUES EN DROIT DES CULTES ?

En 2005, le Gouvernement flamand a consacré la première « clause de sauvegarde » en matière de droit des cultes et, plus précisément, dans le cadre de la reconnaissance des communautés religieuses locales (A). L'on se demandera si le législateur fédéral ne devrait pas suivre cet exemple (B).

##### A. LA « CLAUSE DE SAUVEGARDE » APPLICABLE AUX COMMUNAUTÉS RELIGIEUSES LOCALES EN RÉGION FLAMANDE

Depuis la régionalisation du temporel des cultes intervenue en 2001, la Région flamande est la seule des trois régions à s'être dotée d'un décret qui règle l'intégralité de la matière qui lui a été transférée. Ce décret, datant du 7 mai 2004<sup>55</sup>, prévoit que c'est désormais le Gouvernement flamand qui fixe les conditions de reconnaissance des communautés locales en Région flamande. Le législateur flamand a donc confié au pouvoir exécutif la mission de fixer les critères de reconnaissance des communautés locales, critères qui, jusque-là, étaient inexistantes et qui, comme on l'a indiqué plus avant, sont toujours inexistantes au niveau de la reconnaissance des cultes par le législateur fédéral. Sur cette base, le 30 septembre 2005, le Gouvernement flamand a adopté un arrêté « établissant les critères d'agrément des communautés églises et religieuses locales des cultes reconnus », dont l'article 2 énumère les critères devant être respectés par les communautés religieuses locales afin d'être reconnues.

Aux côtés de critères d'ordre administratif et financier, l'article 2 de l'arrêté impose aux communautés religieuses demanderesse de reconnaissance de fournir deux déclarations écrites. La première déclaration doit contenir l'engagement par la communauté locale d'« écarter de l'organisation et du fonctionnement de la communauté d'église ou religieuse locale, des individus agissant ou incitant à agir en violation de la Constitution et de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales »<sup>56</sup> ; la seconde doit contenir l'engagement de la communauté, sauf en cas de force majeure, d'une part, à « ne jamais, de quelque façon que ce soit, colla-

<sup>51</sup> H. DUMONT et F. TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », *op. cit.*, p. 289.

<sup>52</sup> Const., art. 127, 2<sup>o</sup>.

<sup>53</sup> Décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, *M.B.*, 23 septembre 1997, art. 8, 9<sup>o</sup> et 10<sup>o</sup>. Sur ce décret, voy. not. H. DUMONT et M. COLLIN (dir.), *Le décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement. Approche interdisciplinaire*, Bruxelles, Publication des F.U.S.L., 1999.

<sup>54</sup> Décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, *M.B.*, 18 décembre 2013, art. 3, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>.

<sup>55</sup> Décret flamand du 7 mai 2004 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus, *M.B.*, 6 septembre 2004.

<sup>56</sup> Arrêté du Gouvernement flamand du 30 septembre 2005 établissant les critères d'agrément des communautés églises et religieuses locales des cultes reconnus, *M.B.*, 16 décembre 2005, art. 2, § 2, 11<sup>o</sup>.

borer à des activités si celles-ci sont contraires à la Constitution et à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » et, d'autre part, à « écarter des individus ou associations des locaux et endroits utilisés par les entités agréées en vertu de l'article 6 et toutes les institutions publiques à personnalité juridique qui sont établies sur la base du décret, si ces personnes incitent ou agissent en violation de la Constitution et de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales »<sup>57</sup>.

Adriaan Overbeeke précise que cette seconde exigence formulée par le Gouvernement flamand provient d'une condition qui avait initialement été réclamée par le Vlaams Blok à l'occasion de la reconnaissance des communautés musulmanes. L'on remarquera qu'il s'agissait d'une volonté d'obliger les communautés religieuses musulmanes à respecter la Convention européenne des droits de l'homme, à l'instar des partis politiques<sup>58</sup>.

#### B. VERS UNE EXTENSION DE LA « CLAUSE DE SAUVEGARDE » DES DROITS DE L'HOMME ET DES PRINCIPES DÉMOCRATIQUES À LA RECONNAISSANCE DES CULTES PAR LE LÉGISLATEUR FÉDÉRAL ?

Depuis la régionalisation du temporel des cultes intervenue en 2001, le système de reconnaissance et de financement des cultes en droit belge peut être comparé à un système « en cascade »<sup>59</sup> ou en « poupées russes ». En effet, si la reconnaissance des cultes continue de relever de la compétence exclusive de la collectivité fédérale, la reconnaissance des communautés religieuses locales se rattachant à ces cultes reconnus est, comme on l'a rappelé, désormais de la compétence des régions, impliquant donc un effet « en cascade ».

S'agissant de la potentielle consécration d'une « clause de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques comme nouveau et « sixième » critère de reconnaissance des cultes, il faut se demander s'il est admissible, au regard des principes constitutionnels et conventionnels s'imposant à la Belgique, que la « clause de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques contenue dans la « petite poupée flamande » soit un jour étendue à la « grande

poupée fédérale » et, dès lors, que la reconnaissance des nouveaux cultes et organisations philosophiques non confessionnelles par le législateur fédéral soit conditionnée par le respect de ladite « clause ».

Une première piste de réponse à cette question se trouve dans l'avis formulé par la section de législation du Conseil d'État à l'égard de l'arrêté du Gouvernement flamand du 30 septembre 2005. À l'occasion d'un avis n° 38.491/3, rendu le 14 juin 2005, le Conseil d'État a indiqué que les termes employés dans les deux « clauses de sauvegarde » de l'arrêté sont « trop vagues pour être compatibles avec les droits fondamentaux des personnes concernées, à savoir la liberté d'expression et la liberté religieuse »<sup>60</sup>. À cet égard, il convient de distinguer, dans le cadre de l'application de l'arrêté, d'une part, les « communautés locales »<sup>61</sup> et, d'autre part, les « individus agissant ou incitant à agir en violation de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Constitution ». En effet, l'obligation de respecter la Convention et la Constitution ne s'adresse pas directement aux communautés locales, mais bien aux individus avec lesquels les communautés religieuses entrent en contact. Lorsque l'un desdits individus agit ou incite à agir en violation des droits de l'homme, la communauté est alors tenue de l'écarter.

Le caractère flou de cette « clause de sauvegarde » constitue un reproche qui peut être formulé à l'endroit de la plupart des « clauses » existant actuellement en droit public belge. L'on doit, par ailleurs, remarquer le caractère particulièrement polymorphe de ces clauses, aucune n'étant exactement libellée comme une autre. Il reste qu'il faut, à notre estime, voir en ces « clauses de sauvegarde » une convergence vers un souci commun de préservation de la démocratie et des droits fondamentaux et, dès lors, comme l'écrivent Hugues Dumont et François Tulkens, « l'ébauche d'un régime très défendable » mais une « œuvre [...] loin d'être achevée »<sup>62</sup>.

S'agissant spécialement des communautés religieuses, l'on s'étonne que le Conseil d'État n'ait, à aucun moment dans son avis rendu à l'égard de l'arrêté du Gouvernement flamand, mentionné l'article 21 de la Constitution. Pourtant, il aurait pu apercevoir une contrariété avec le principe de l'autonomie des cultes en ce que l'arrêté pré-

<sup>57</sup> Arrêté du Gouvernement flamand du 30 septembre 2005 établissant les critères d'agrément des communautés églises et religieuses locales des cultes reconnus, *M.B.*, 16 décembre 2005, art. 2, § 2, 12°.

<sup>58</sup> A. OVERBEEKE, *Erkenning van plaatselijke geloofsgemeenschappen. Een vernieuwend hoofdstuk in de Vlaamse eredienswetgeving*, op. cit., p. 86.

<sup>59</sup> L.-L. CHRISTIANS, « Le financement des cultes en droit belge. Bilan et perspectives », *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2006, p. 90 ; L.-L. CHRISTIANS, M. MAGITS, C. SÄGESSER et L. DE FLEURQUIN, *La réforme de la législation sur les cultes et les organisations philosophiques non confessionnelles*, Rapport du Groupe de travail interuniversitaire à la demande du Ministre de la Justice S. De Clerck, 2011, p. 26.

<sup>60</sup> Advies n° 38.491/3 van de afdeling wetgeving van de Raad van State van 14 juni 2005 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende vaststelling van de criteria voor de erkenning van de plaatselijke kerk- en geloofsgemeenschappen van de erkende eredienswet, p. 7 (traduction libre).

<sup>61</sup> Plus précisément, l'arrêté vise les « communautés d'église ou religieuses locales ».

<sup>62</sup> H. DUMONT et F. TULKENS, « Les activités liberticides et le droit public belge », op. cit., p. 220.

cise que la communauté religieuse doit, pour être reconnue, s'engager à « écarter de l'organisation et du fonctionnement de la communauté d'église ou religieuse locale, des individus agissant ou incitant à agir en violation de la Constitution et de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». À l'inverse de la plupart des « clauses de sauvegarde » analysées plus avant, elle présente la particularité d'imposer une condition qui touche à l'organisation interne de la communauté religieuse, en l'obligeant à écarter les individus agissant ou incitant à agir en violation de la Convention ou de la Constitution. La section de législation du Conseil d'État aurait donc pu y voir une incompatibilité avec le principe de l'autonomie organisationnelle des cultes. C'est d'ailleurs certainement sur le plan de la compatibilité avec ce principe que la consécration d'une « clause de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques comme nouveau critère de reconnaissance par le législateur fédéral que se poserait l'un des principaux problèmes en termes de constitutionnalité et de conventionnalité.

Sans préjuger de la solution qui sera préconisée si un régime formel de reconnaissance des cultes était un jour mis en place, à tout le moins l'avis du Conseil d'État constitue-t-il un pas supplémentaire vers un système dans lequel sont seuls financés les destinataires qui respectent les droits de l'homme et les principes démocratiques.

## V. EN GUISE DE CONCLUSION

Au départ du constat du défaut de formalisme du système actuel de financement public des cultes en Belgique, l'on a envisagé l'ajout d'un « sixième » critère de reconnaissance qui pourrait éventuellement être ajouté aux cinq critères identifiés par le Ministre de la Justice. Ce « sixième » et nouveau critère trouve ses racines dans les deux phénomènes que constituent, d'une part, l'émergence des obligations positives et, d'autre part, le mouvement d'horizontalisation des droits fondamentaux. De ce double phénomène, l'on a constaté que des « clauses de sauvegarde » des droits de l'homme et des principes démocratiques, comme condition du financement public, avaient vu le jour en droit public belge.

En passant en revue certaines « clauses de sauvegarde » existant déjà en droit public belge, l'on a remarqué que la principale difficulté concernant une éventuelle extension de cette « clause » au système de reconnaissance des cultes découle du risque de contrariété avec le principe de l'autono-

mie des cultes. Pourtant, la section de législation du Conseil d'État n'a pas semblé percevoir cette difficulté s'agissant des conditions qui président désormais la reconnaissance de communautés religieuses locales en Région flamande.

Dans cet élan d'inspiration des régimes prévalant en droit public belge en vue de doter le système de financement des cultes de conditions formelles de reconnaissance, un dernier point nous paraît devoir être relevé pour illustrer l'intérêt d'envisager ces « clauses de sauvegarde » de façon transversale, mais également pour montrer la limite de la comparaison, essentiellement en ce qui concerne la question de l'autonomie organisationnelle.

Comme on le sait, la loi du 18 juillet 2002 assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidatures aux élections des Chambres législatives fédérales et du Parlement de la Communauté germanophone a inséré un article 117*bis* dans le Code électoral, énonçant que « sur chacune des listes, l'écart entre le nombre des candidats de chaque sexe ne peut être supérieur à un » et que « les deux premiers candidats de chacune des listes doivent être de sexe différent »<sup>63</sup>. Cette obligation ne se limite d'ailleurs pas aux Parlements fédéral et de la Communauté germanophone mais elle existe à tous les niveaux de pouvoir<sup>64</sup>. Sans constituer une condition de financement des partis politiques, cette exigence touche directement leur organisation interne puisque les listes de partis qui seront présentées sans respecter la parité entre hommes et femmes<sup>65</sup>, ou sans respecter l'occupation par une femme et un homme sur les deux premières places, seront radiées. L'on voit évidemment mal comment une telle exigence de parité entre les hommes et les femmes pourrait un jour être étendue à tout autre type d'organisations, et spécialement aux communautés religieuses. Tout en illustrant les limites de la comparaison, cet exemple rappelle la particularité des partis politiques par rapport aux autres groupe-

<sup>63</sup> Loi du 18 juillet 2002 assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidatures aux élections des Chambres législatives fédérales et du [Parlement] de la Communauté germanophone, 28 août 2002, art. 2.

<sup>64</sup> Voy. loi du 17 juin 2002 assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidats aux élections du Parlement européen, *M.B.*, 28 août 2002 ; loi spéciale du 18 juillet 2002 assurant une présence égale des hommes et des femmes sur les listes de candidats aux élections du [Parlement] régional wallon, du [Parlement] flamand et du [Parlement] de la Région de Bruxelles-Capitale, *M.B.*, 13 septembre 2002 ; ordonnance du 17 février 2005 assurant une présence égale des hommes et des femmes aux élections communales, *M.B.*, 9 mars 2005 ; ordonnance du 15 mars 2012 assurant une présence égale et alternée entre les hommes et les femmes sur les listes de candidatures aux élections communales organisées dans la Région de Bruxelles-Capitale, *M.B.*, 28 mars 2012 ; décret de la Région wallonne du 21 février 2013 assurant une présence égale et alternée entre les femmes et les hommes sur les listes de candidatures aux élections communales et provinciales organisées en Région wallonne, *M.B.*, 4 mars 2013.

<sup>65</sup> Une différence d'une personne supplémentaire d'un sexe ou de l'autre est cependant admise si la liste compte un nombre impair de candidats.

ments. Il existe, en effet, une « interdépendance » entre les partis politiques et la démocratie dans la mesure où les premiers ne peuvent exister sans la seconde<sup>66</sup>. L'affirmation inverse est également vraie en ce qui concerne la démocratie moderne. En raison de ce que cette dernière « *is characterized by representative governments and large electorates, political parties have many important functions to play* »<sup>67</sup>. Dès lors, « *without parties, modern representative democracy is simply unworkable* »<sup>68</sup>.

<sup>66</sup> Il reste que « *some nondemocratic regimes claim to have parties or, more often, a party. These however, are not true parties, which, according to modern theory, exist only within a context of pluralistic party interaction* » (Y. MERSEL, « The dissolution of political parties: The problem of internal democracy », *Int. J. Constitutional Law*, 2006, p. 88).

<sup>67</sup> *Ibid.*, p. 90.

<sup>68</sup> P. NORRIS, *Political parties and democracy in the theoretical and practical perspective*, Washington, National Democratic Institute for International Affairs, 2005, p. 3.

Il reste que la lutte contre les groupements liberticides – et spécialement l'empêchement de leur financement – ne saurait se limiter à la seule situation des partis politiques mais doit, au contraire, être menée de façon transversale, à l'égard de tous les groupements pouvant potentiellement porter atteinte aux libertés fondamentales. Comme l'écrit François Ost, si en matière de lutte contre les acteurs liberticides, « l'intérêt se porte spontanément sur les partis politiques, en raison de leur visibilité sociale et de leur prétention à accéder au pouvoir, ce qui en souligne bien le danger sur la scène publique, il s'en faut cependant de beaucoup qu'ils fussent les seuls à inquiéter les libertés »<sup>69</sup>.

<sup>69</sup> F. OST, « Conclusions. Quelle liberté pour les groupements liberticides ? Six questions pour un débat », in *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté*, *op. cit.*, p. 463.