

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

L'âge des fidèles

Evrard, Albert

Published in:

Les grands arrêts belges en matière de religions et de philosophies

Publication date:

2023

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Evrard, A 2023, L'âge des fidèles. dans *Les grands arrêts belges en matière de religions et de philosophies*. Grands arrêts, Larcier , Bruxelles, pp. 387-407.

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.

IV.4. L'âge des fidèles

C. const., arrêt n° 152/05 du 17 octobre 2005

Principe de discrimination fondée sur l'âge – Principe d'égalité – Fabriques d'église – Gestion, rationalisation et modernisation des biens des communautés ecclésiales – Principe de liberté de religion et de culte – Croyants âgés – Annulation

Résumé

En présumant que toute personne arrivée à l'âge de 75 ans « ne peut plus du tout disposer des qualités requises » pour assurer une gestion efficace et rationnelle des communautés ecclésiales, les articles 10 et 126 du décret flamand du 7 mai 2004 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus (M.B., 6 septembre 2004) établissent une mesure jugée disproportionnée, eu égard à l'objectif poursuivi par le législateur régional flamand, de rationalisation et de modernisation de la gestion des biens par les fabriques d'église, et ceci au regard du principe constitutionnel de non-discrimination et d'égalité, qui entraîne l'annulation desdits articles, alors que la mesure n'est pas jugée comme étant constitutive d'une ingérence injustifiée au seul regard de la liberté de religion et de la liberté de culte.

Extraits

Premier moyen (discuté par la Cour avec le troisième moyen, 1^{re} branche) : « pris de la violation de la liberté des cultes visée aux articles 19 et 21 de la Constitution, en ce que les dispositions entreprises empêchent, sans donner la moindre justification – en dépit de la demande explicite du Conseil d'État –, d'une part, les fabriques d'église de faire appel à des personnes qui ont atteint l'âge de 75 ans pour exercer la fonction de membre du « conseil d'église », dont l'exercice est nécessaire au fonctionnement du culte et, d'autre part, les personnes qui ont atteint cet âge de continuer à s'investir, en tant que membre[s] du “conseil d'église”, dans l'organisation du culte, si bien que ces dispositions interfèrent dans la libre organisation des cultes ». [...] « Bien qu'un certain pouvoir de réglementation soit reconnu au législateur décrétal, celui-ci ne va pas jusqu'à lui permettre de déterminer lui-même qui s'occupera des aspects matériels du culte. L'introduction d'une limite d'âge à laquelle il n'est pas possible de déroger n'est pas une mesure pertinente pour réaliser l'objectif d'une gestion efficiente et efficace, parce que ce n'est pas l'âge qui y contribue mais bien d'autres caractéristiques de la personnalité ».

Pour le gouvernement flamand, « [...] [l]e législateur décrétal peut, sans violer la liberté de culte, attacher des conditions à l'octroi d'une intervention financière au profit des cultes reconnus, notamment dans le domaine de la gestion efficiente et efficace des biens matériels, qui doit se faire de manière transparente et rationnelle ». De plus, « [l]a limite d'âge est parfaitement raisonnable, car elle est suffisamment

élevée par rapport à l'objectif poursuivi, à savoir favoriser une gestion efficiente et efficace. Une condition d'âge – tant minimale que maximale – constitue un critère objectif qui est souvent imposé en droit pour l'accession à des fonctions ou à des emplois, ce qui n'est aucunement contesté. En droit, il y a toujours lieu de recourir à des critères abstraits, même s'il est possible de mentionner des qualités d'individus ayant pour effet que le fondement du critère abstrait apparaisse contestable. Selon le Gouvernement flamand, la liberté de culte n'est nullement violée : la foi peut être professée, quel que soit l'âge. De même, la mesure ne met pas en péril le contenu de l'organisation et la participation. Le Gouvernement flamand renvoie du reste à la position du représentant du culte catholique lors des travaux préparatoires du décret, qui a marqué son accord sur la limite d'âge, en sorte qu'il ne peut être soutenu que la mesure aurait entraîné des difficultés d'organisation ».

Troisième moyen : « la violation du principe d'égalité et de non-discrimination, garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution, pris isolément et lus en combinaison avec les articles 19 et 21 de la Constitution, avec l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui garantissent la liberté des cultes, ainsi qu'avec l'article 8 de la Constitution et l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui garantissent le droit d'exercer des mandats dans des organismes de droit public, en ce que, sans aucune justification raisonnable, les dispositions attaquées créent entre les croyants d'une même paroisse une différence de traitement qui se fonde uniquement sur l'âge ». À la fois parce que la finalité, la pertinence et la proportion de la mesure ne sont pas établies. Pour le gouvernement flamand, les arguments développés au moyen précédent sont repris.

La Cour relève la *ratio legis* des articles 10 et 146 du décret flamand : « Initialement, on n'avait pas pensé à l'instauration d'une limite d'âge, principalement parce qu'il s'agit de volontaires » [...]. « Il existait toutefois une demande explicite de rationalisation et de modernisation. Ce qui explique qu'il faille rechercher un certain équilibre en matière d'âge dans les fabriques d'église. Il est un fait aujourd'hui que ces administrations sont peuplées d'un grand nombre de personnes âgées qui continuent à y siéger durant leur vie entière. En fin de compte, ce ne sont pas ces personnes-là qui aiment à procéder à des changements, à des modernisations et à des rationalisations. C'est dans ce sens que l'on a jugé acceptable la limite d'âge de 75 ans. De surcroît, les ministres du culte catholique doivent également être pensionnés à l'âge de 75 ans. Un deuxième élément qui a joué un rôle est que plusieurs autres mandats pour lesquels il n'existe pas de limite d'âge peuvent être assumés au sein de la communauté ecclésiastique. La limite d'âge s'applique uniquement à l'administration qui s'occupe de la gestion des possessions matérielles de la fabrique d'église » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2003-2004, n° 2100/10, p. 57). De plus, « [l]e ministre a fait référence aussi aux nécessaires changements qui s'imposeraient à l'avenir en ce qui concerne la gestion des biens des cultes reconnus : « Pour arriver à cette nécessaire évolution dans la manière de penser, il faut un renouvellement dans les fabriques d'église. Le ministre peut comprendre la psychologie de ces personnes qui ont longtemps siégé au sein des fabriques d'église et des "conseils d'église". Très souvent, ces personnes ne vivent que pour cela. Ce

qui signifie qu'elles s'opposent presque par nature aux changements qui doivent se produire dans le cadre des fabriques d'église. Un des moyens de franchir ces étapes vers l'avenir est d'instaurer une limite d'âge. La hiérarchie ecclésiastique est du reste d'accord sur ce point. Le ministre trouve un peu étrange que le Conseil supérieur demande avec insistance des modifications beaucoup plus radicales en ce qui concerne les fabriques d'église, alors que les obstacles au progrès sont dus principalement à des traditions et à l'obstination liées aux situations paroissiales existantes. La limite d'âge est précisément un instrument permettant de progresser » (*ibid.*).

Par ailleurs, la Cour affirme le principe selon lequel « la participation à la vie d'une communauté religieuse est une expression de la conviction religieuse qui bénéficie de la protection de la liberté de religion » en ajoutant que, « si l'organisation de la vie de la communauté religieuse n'était pas protégée par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, tous les autres aspects de la liberté de religion de l'individu s'en trouveraient fragilisés (Cour européenne des droits de l'homme, 26 octobre 2000, *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie*, § 62). [...] Chaque religion est libre d'avoir sa propre organisation », tout en affirmant que « la liberté de religion et la liberté de culte ne s'opposent pas à ce que l'autorité prenne des mesures positives permettant l'exercice effectif de ces libertés » ; mesures qui sont à considérer comme « des ingérences dans le droit des cultes reconnus de régler de manière autonome leur fonctionnement » et qui pour être acceptables doivent répondre aux critères suivants : « que les mesures fassent l'objet d'une réglementation suffisamment accessible et précise, qu'elles poursuivent un objectif légitime et qu'elles soient nécessaires dans une société démocratique, ce qui implique que l'ingérence doit répondre à “un besoin social impérieux”, et qu'il doit exister un lien raisonnable de proportionnalité entre le but légitime poursuivi d'une part, et la limitation de ces libertés, d'autre part ». Qu'en l'espèce, « il peut être conclu que la mesure n'implique pas une limitation injustifiée de la liberté de religion et de la liberté de culte ».

Cependant, « [l]a mesure doit toutefois être contrôlée au regard des articles 10 et 11 de la Constitution qui interdisent notamment la discrimination fondée sur l'âge ».

À ce propos, la Cour relève : « Il faut toutefois constater que la mesure entreprise part du présupposé que les personnes ayant atteint l'âge fixé par le législateur décréteil ne peuvent plus du tout disposer des qualités requises pour assurer une telle gestion ». Ainsi, « [l']instauration d'une limite d'âge qui s'applique sans exception, exclut toute une catégorie de croyants âgés, toujours plus importante dans la communauté religieuse, de toute cogestion des biens de cette communauté. La mesure est donc disproportionnée à l'objectif poursuivi par le législateur décréteil ».

Deuxième moyen (non examiné par la Cour car ne pouvant aboutir à une annulation plus large) : « la violation du droit politique d'exercer un mandat dans un organisme public doté de la personnalité juridique, garanti par l'article 8 de la Constitution, en ce que les dispositions critiquées privent les personnes qui ont atteint l'âge de 75 ans du droit – à considérer comme un droit politique – de présenter leur candidature ou de continuer à siéger en tant que membre de l'organe délibérant de cet organisme, à considérer comme une autorité locale administrative ».

Observations

L'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 152/2005 du 5 octobre 2005, publié au *Moniteur belge* le 17 octobre 2005, annule les articles 10 et 126 du décret de la Région flamande du 7 mai 2004 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus (*M.B.*, 6 septembre 2004)¹. Les articles, attaqués par deux membres de fabrique d'église anglicane et six membres de fabrique d'église catholique romaine, établissent une condition d'âge maximal fonctionnant comme un terme au-delà duquel, pour celui ou celle qui l'atteint, il est interdit de siéger et de poursuivre l'exercice du mandat en cours : « un membre désigné ou élu du “conseil d'église” est démissionnaire de plein droit dès qu'il atteint l'âge de 75 ans ».

D'emblée, deux précisions. Dès l'instant où il s'agit d'assurer un service dans une paroisse au sein de l'institution de droit public belge que constitue la fabrique d'église, il s'agit moins de traiter de la religion dans la vie privée ou familiale, où le monde séculier contemporain cherche à la reléguer, que de la situer davantage dans une sphère publique. Mais qu'est-ce donc que cette fabrique d'église dont le fonctionnement inquiète l'autorité publique contemporaine ? Quels que soient les changements institutionnels et les répartitions de compétences, pouvant affecter son fonctionnement, la nature juridique de la fabrique d'église continue à être définie par le décret impérial (français) du 30 décembre 1809 concernant les fabriques d'église (*Journal officiel de l'Empire français* du 30 décembre 1809)², comme « [...] une institution publique dotée de la personnalité morale » (art. 3), « [...] chargée de créer les conditions matérielles nécessaires à l'exercice du culte et à la conservation de la dignité de celui-ci. La fabrique d'église est chargée de l'entretien et de la préservation de l'église ou des églises de la paroisse et de la gestion des biens et des moyens financiers qui sont la propriété de la fabrique d'église ou qui sont destinés à l'exercice du culte au sein de la paroisse » (art. 4). « [...] Par paroisse, il y a une fabrique d'église qui est gérée par un conseil d'église. [...] Le siège de la fabrique d'église est fixé par le conseil d'église » (art. 3). Cet ancrage local

1 La Cour d'arbitrage, dans un arrêt n° 33/2005 du 9 février 2005, a rejeté les demandes de suspension des dispositions du décret flamand dont l'annulation est demandée dans l'arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005, au motif que la mise en œuvre des articles du décret depuis son entrée en vigueur jusqu'à l'examen du recours en annulation par la Cour ne génère pas un préjudice irréparable démontré, pour les parties (ayant atteint 75 ans) et les fabriques dans lesquelles elles siègent (B.5.1 – B.5.4).

2 Bien qu'en Région flamande, la référence au Concordat de 1801, au décret impérial de 1809 et à la loi belge de 1836 ait été supprimée, elle reste présente en Wallonie, dans la Région de Bruxelles-Capitale et en Communauté germanophone. En Région wallonne, par un décret du 13 mars 2014 (*M.B.*, 4 avril 2014), la matière de la tutelle sur les établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus est incorporée au Code de la démocratie locale et de la décentralisation. Elle est aussi réglée par le décret de la Région wallonne du 18 mai 2017 relatif à la reconnaissance et aux obligations des établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus (*M.B.*, 16 juin 2017). En Région de Bruxelles-Capitale, la fabrique d'église est toujours réglée par la loi du 8 avril 1802 relative à l'organisation des cultes. En Communauté germanophone, la matière est réglée par l'arrêté du gouvernement relatif à la gestion financière des fabriques d'église du 13 novembre 2008 (*M.B.*, 8 janvier 2009), le décret du 19 mai 2008 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus (*M.B.*, 1^{er} septembre 2008). On relèvera aussi l'existence d'accords de coopération entre régions et communautés lorsque l'activité des fabriques d'église s'étend sur plus d'un territoire, ainsi que de dispositions prises pour modifier la circonscription de communautés d'église ou religieuses locales.

essentiel fait partie intégrante de la nature de l'institution et du déploiement de la liberté religieuse et de culte individuelle. C'est aussi, le plus souvent, à ce niveau local que se trouvent les biens gérés par la fabrique d'église qui ont été acquis, après autorisation du pouvoir exécutif, par restitution (biens et rentes, biens des confréries), par donation, oblation, produit de quêtes (art. 36).

Cet arrêt montre que, dans ce cadre de la fabrique d'église, est davantage centrale la discrimination en raison du grand âge que la liberté religieuse elle-même. Précurseur, il déborde même de son cadre pour condamner l'*âgisme* : un phénomène croissant dans la société et dans les Églises ayant un effet indéniable sur les personnes qui le subissent ou le craignent³.

Mais qu'est-ce que l'âge en droit ? Donnée numérique chronologique conventionnelle, l'âge se rapporte au nombre d'années d'existence reconnu à un bien depuis son invention, ou à une personne morale au moment de sa création, ou encore au nombre d'années en vie compté à des personnes physiques une fois qu'elles sont nées et nées viables (art. 331*bis* C. civ.). C'est bien le cas ici.

Comme tel, l'âge n'est pas un critère excluant, mais, paradoxalement, il le devient parce que le droit séculier ou le droit canonique s'en saisissent pour établir une fiction juridique, soit un « fait sans aucune réalité, mais dont la loi suppose l'existence, pour constituer le fondement d'un droit (Barr. 1974) »⁴. Ainsi, l'âge se rapporte *terminus a quo* de la titularité ou d'une condition d'exercice de droits reconnus, ou au contraire indique le *terminus ad quem* à partir duquel cette titularité ou cet exercice se perdent. Ajoutons que, suivant le sens commun, la discrimination est une action, le « fait de différencier en vue d'un traitement séparé (des éléments) les uns des autres en [les] identifiant comme distincts » ou encore un « traitement différencié, inégalitaire, appliqué à des personnes sur la base de critères variables »⁵.

Ainsi, la perception du juste, de l'injuste, de l'égalitaire, de l'inégalitaire demande l'examen de comportements humains, et dans le cas qui nous occupe, ceux des femmes et des hommes agissant dans l'exercice du pouvoir législatif ou exécutif régional flamand.

Particularités de l'arrêt

Au-delà du dispositif annulant les deux articles jugés discriminatoires, la lecture de cet arrêt force à relever ce qui s'y trouve, mais aussi ce qui ne s'y trouve pas et que, pourtant, on s'attendrait à trouver.

3 L'âgisme est défini comme « le fait d'avoir des préjugés ou un comportement discriminatoire envers des personnes ou des groupes en raison de leur âge. L'âgisme peut prendre de nombreuses formes, notamment des comportements fondés sur des préjugés, des pratiques discriminatoires ou des politiques et pratiques institutionnelles tendant à perpétuer les croyances de ce type ». Sur le site de l'Organisation mondiale de la santé (OMS). Accès sur <https://www.who.int/ageing/features/faq-ageism/fr/>.

4 Centre national de ressources textuelles et lexicales, v° « Fiction ». Accès sur <https://www.cnrtl.fr/definition/Fiction>.

5 *In ibid.*, v° « Discrimination ». Accès sur <https://www.cnrtl.fr/definition/discrimination>.

A. Ce qui ne se trouve pas dans l'arrêt

Premier point d'abord, l'arrêt ou les travaux préparatoires du décret attaqué (*Doc.*, Parl. fl., 2003-2004, n° 2100/10) ne font aucune mention de pratiques discriminatoires en raison de l'âge constatées ou d'une jurisprudence déjà existante des cours et tribunaux, que ce soit ou non dans le contexte des institutions chargées du financement du temporel des cultes ou du domaine philosophique non confessionnel.

Ainsi, la norme nouvelle dont annulation, ne vient ni corriger, ni encadrer, ni proscrire des comportements existants de citoyens envers d'autres citoyens. Elle ne cherche pas non plus à augmenter les vertus civiques. Au contraire, elle tente de légaliser un traitement réservé à un groupe imaginaire de personnes réputées vieilles dans tout ce que cela a de péjoratif, des personnes présumées rétives à des changements, supposées incapables de s'adapter à des nouvelles techniques, de nouveaux modes de gestion... En bref, de l'*âgisme* d'autant plus scandaleux qu'il est d'État !

Deuxièmement point, on ne trouve dans l'arrêt aucune référence à la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre les discriminations et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme qui met en œuvre le droit de l'Union européenne, malgré une incertitude relative à ce qui concerne le critère de l'âge, existant au moment où l'arrêt est rendu⁶.

Pour la Cour suffisent les articles 10 et 11 de la Constitution relatifs à l'égalité et à la discrimination⁷. Or cette loi met en œuvre la Constitution dont le texte n'énumère aucun critère direct de discrimination, en interdisant toute forme de discrimination directe et indirecte dont « [...] l'âge, la conviction religieuse ou philosophique, l'état de santé actuel ou futur [...] », dans « la fourniture d'un bien ou d'un service ; dans l'accès au travail et les conditions de travail, tant pour le secteur public que pour le secteur privé ; dans la nomination ou la promotion d'un fonctionnaire ; dans la rédaction de pièces officielles ; en ce qui concerne l'accès ou la participation à toute activité économique, sociale, culturelle ou politique accessible au public ». Le décret flamand étant une pièce officielle, ne tombe-t-il pas sous le coup de la loi tendant à lutter contre les discriminations (art. 2, § 4) ?

6 À l'époque où la cause est introduite et l'arrêt est rendu, il y a des incertitudes quant à la mise en œuvre, dans le domaine de l'âge et du handicap, de la directive européenne cadre 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 sur la discrimination dans le domaine du travail et de l'emploi (*J.O.U.E.*, L.303-16 du 2 décembre 2000) ; Arbeidsrechtbank te Brussel, vonnis van 2 december 2005 (A.R. n° 62.733/03). Accès sur <https://www.unia.be/nl/rechtspraak-alternatieven/rechtspraak/arbeidsrechtbank-brussel-02-december-2005>. La Cour d'arbitrage a rendu un arrêt n° 157/2004 du 6 octobre 2004 (*M.B.*, 18 octobre 2004) annulant certaines dispositions de cette même loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre les discriminations [...], portant notamment sur le fait que les chefs de discrimination soient limitativement énumérés tout en devant être entendus comme ouverts à d'autres. Elle est au fait de ces questions. Accès sur <https://www.const-court.be/public/f/2004/2004-157f.pdf>.

7 L'article 11bis de la Constitution mériterait un examen au regard de la nature du mandat (public ?) d'une personne physique siégeant dans une institution de droit public comme une fabrique d'église.

Il est vrai que, dans la même loi, une disposition discriminante est acceptable sur la base du critère de l'âge (art. 2bis) dans la mesure où « [...] ce critère ou cette pratique [...] repose sur une justification objective et raisonnable » (art. 2, §§ 1^{er}, 2 et 4) et est « raisonnablement justifi[é], par des objectifs légitimes, notamment de politique de l'emploi, du marché du travail ou tout autre objectif légitime comparable, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires » (art. 2bis)⁸. Ainsi, sans le dire, la Cour constitutionnelle va procéder à l'examen des articles du décret flamand dont annulation, en recherchant si ces critères d'admissibilité d'une exception à une interdiction sont remplis.

Bien sûr, la hiérarchie des normes en Belgique fait qu'en principe, des normes de niveau égal ne sont pas censées entrer en conflit ; le Conseil d'État, la Cour constitutionnelle actuelle (Cour d'arbitrage au moment de l'arrêt) ainsi que les cours et tribunaux étant là pour régler d'éventuels conflits⁹. Reste qu'en matière de discrimination, la loi fédérale met en œuvre la Constitution et le droit européen ou international et ne peut leur porter atteinte (art. 3 de la loi du 25 février 2003 précitée). Ne faut-il alors pas penser que les pouvoirs exécutif et législatif régionaux aient eu à respecter une loi fédérale mettant en œuvre les engagements internationaux ?

Dans la même ligne, il faut regretter de ne pas trouver une référence à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (CDFUE)¹⁰ bien qu'il soit clair que « les parties requérantes n'établissent pas un lien rattachant leur situation à la mise en œuvre du droit de l'Union »¹¹. La CDFUE a même valeur juridique qu'un traité de l'Union et est contraignante pour les États membres. Ainsi, les cours et tribunaux, comme tout autre pouvoir institué, ont non seulement à respecter la CDFUE, mais aussi à promouvoir son application sans pouvoir, à notre estime, se réfugier derrière les seules dispositions constitutionnelles et leur mise en œuvre dans le droit national à quelque niveau d'organisation étatique que ce soit (art. 51 CDFUE).

Pareille référence dans l'arrêt eût renforcé le principe d'égalité entre les citoyens (art. 20 CDFUE) et celui de l'interdiction de toute discrimination fondée explicitement sur l'âge (art. 21 CDFUE¹²). Par ailleurs, l'article 24 de

8 Cette loi, en vigueur au moment où la Cour est saisie et l'arrêt est rendu, a été modifiée par l'article 108 de la loi-programme du 9 juillet 2004 (*M.B.*, 15 juillet 2004) sur le seul point de confier la discrimination reposant sur le sexe à l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes. La première modification postérieure à l'arrêt date ensuite du 20 juillet 2006. Il y a eu, plus tard, la réforme majeure du traitement de la discrimination par la loi du 10 mai 2007 (*M.B.*, 30 mai 2007) qui a, elle-même, fait l'objet de modifications.

9 Centre de recherche et d'information sociopolitiques (CRISP), v° « Hiérarchie des normes ». Accès sur <https://www.voculairepolitique.be/hierarchie-des-normes/>.

10 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (CDFUE), 2000/C 364/01, *J.O.C.E.*, 18 décembre 2000. Accès sur https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_fr.pdf.

11 C. const., 19 décembre 2019, n° 203/2019, B.7.

12 Art. 21 CDFUE (non-discrimination) : « 1. Est interdite, toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle ; 2 [...] ».

la même Charte traite des droits des personnes âgées : « L'Union reconnaît et respecte le droit des personnes âgées à mener une vie digne et indépendante et à participer à la vie sociale et culturelle ». Comment ne pas penser que siéger dans une fabrique d'église, mandat à titre gratuit, ne constitue pas une participation à cette vie au plan local ?

Enfin, en utilisant un des rares textes contraignants internationaux mentionnant les personnes âgées, la Cour constitutionnelle eût aussi montré la participation effective de la Belgique à tout l'effort international dans le domaine des droits des personnes âgées¹³ et fait montre de pédagogie judiciaire.

Sous un autre angle, il faut également relever l'absence de références au droit canonique en lien avec la problématique soulevée par le recours. Or, au moins dans deux domaines, la référence eût été pertinente.

Premièrement, elle aurait permis d'entendre clairement la notion de « bien d'Église » et sa nature qui n'apparaît qu'en 2017, du côté catholique, dans une Charte de bonne gestion des biens de l'Église. La notion vise « tout bien mobilier ou immobilier qui a été donné, confié ou vendu à l'Église et dont la gestion est confiée à des personnes mandatées en son sein. Il s'agit souvent d'un patrimoine stable constitué au fil du temps par un travail acharné et souvent la générosité des fidèles. Il ne peut donc pas être aliéné sans discernement collégial. Ces biens matériels sont nécessaires à la réalisation de la mission de l'Église. Ils sont dès lors administrés dans un esprit de charité, de continuité, d'efficacité et de transparence »¹⁴. En 2005, pour l'Église catholique en Belgique, ces éléments relèvent du droit canonique, et en particulier de la gestion temporelle des biens d'Église (canons 1254-1310) et notamment la tâche des administrateurs de ces biens (canon 1284). L'élément clé à tirer des canons en 2005 est que la nature et la finalité des biens gérés dictent un style de gestion. Ce style comprenant la stabilité et la permanence d'un patrimoine s'accommode-t-il d'une volonté de réforme, de changement, de modernisation ? Déplacer la question de la nature et de la finalité des biens imposant un type de gestion vers celle d'une discrimination en raison de l'âge envers certains de ces fidèles impliqués dans cette gestion, en leur reprochant une supposée lenteur ou une inadaptation aux nécessités actuelles, méconnaît gravement la nature de l'institution qu'est la fabrique d'église et le style de gestion déterminé par la nature, la finalité des biens et l'intention de donateurs, fussent-ils séculaires.

Deuxièmement, le droit canonique contient des canons relatifs à l'âge et à des limitations en raison de l'âge. Si la Cour n'est pas tenue à pareil examen d'un droit relevant d'un ordre juridique qui lui est étranger et qui ne règle

13 La Belgique se serait ainsi inscrite dans l'effort consistant à accentuer son action en matière de droits humains des personnes âgées dans le cadre régional (UE-Conseil de l'Europe) ou international (ONU) des conventions existantes.

14 Conférence des Evêques de Belgique, *Charte de bonne gestion des biens d'Église*, 6 avril 2017, point 2. Les biens d'Église et leurs gestionnaires. Accés sur <https://www.cathobel.be/wp-content/uploads/2017/05/17-05-11-Charte-de-bonne-gestion-Contenu.pdf>.

pas de la matière de la tutelle, de l'organisation ou de la gestion des fabriques d'église, il présente cependant des manières de mettre en œuvre ces dispositions concernant les clercs. L'âge de 75 ans impose à celui qui l'atteint de perdre un office ou de présenter sa démission d'un office (canons 186 ou 401 p. ex.). Cela ne signifie pas que la démission soit acceptée ni que cet envoi unilatéral marque le départ à la retraite ou la fin immédiate de la jouissance ou de l'exercice d'un droit. Une conversation s'engage à l'approche de ce terme, et tenant compte de la réalité de la situation, une décision est ensuite prise. La perte « prend seulement effet à partir du moment où cela a été communiqué par écrit par l'autorité compétente » (canon 186). S'ajoute à cela que le droit de l'Église latine, avant d'entamer toute procédure aboutissant au déplacement d'un prêtre refusant de présenter sa démission à l'âge atteint de 75 ans, fait obligation de débiter par un effort paternel pour persuader ce dernier (canon 1742, § 1^{er}). Ce n'est pas le couperet qui tombe, mais la charité qui devrait se répandre¹⁵.

Faut-il en conclure que la Cour ne souhaite pas embarrasser le monde chrétien belge en relevant ce que le droit et la pratique indiquent dans l'ordre juridique canonique comme étant très proche de ce qui est attaqué devant elle ? Ou encore que la Cour respecte scrupuleusement la distinction et la souveraineté des deux ordres juridiques ? Ou encore que la Cour, s'agissant de bénévoles dans une institution publique, ne retient pas l'analogie avec des dispositions canoniques ? Les réponses restent probablement *in pectore* chez les juges...

Troisième point, il faut relever l'absence de toute considération relative à la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires¹⁶. Ils sont basés sur l'article 27 de la Constitution – lu ou non en lien avec l'article 23, alinéa 2, 5°, garantissant l'épanouissement culturel et social – qui énonce que le droit d'association ne peut être soumis à « aucune mesure préventive »¹⁷. Or la détermination d'un âge limite dans le décret flamand ne pouvait-elle être regardée comme une mesure prévenant l'exercice du droit à être volontaire pour siéger dans les organes des fabriques d'église ?

Au sens de cette loi, toute personne physique siégeant dans une fabrique d'église ou toute autre institution similaire est un volontaire (art. 3). La loi ne précise aucun terme de quelque nature que ce soit qui mette fin à la qualité de volontaire. Au contraire, elle précise même la compatibilité avec la qualité de bénéficiaire de l'Allocation pour l'aide aux personnes âgées (art. 17) et du

15 Si l'on entend parler de cas où il est mis fin à pareil mandat, notamment d'aumôniers laïcs (au sens du droit canon) d'hôpitaux ou de prison, par simple envoi d'une lettre émanant de l'autorité ecclésiastique compétente, il faut bien constater, dans le chef d'autorités ecclésiastiques, l'absence de manifestation de cette autorité paternelle qui relève le plus souvent de la simple correction et de la reconnaissance du service rendu. Ceci entraîne, dans l'Église, des formes de souffrances inacceptables et facilement évitables.

16 M.B., 29 août 2005.

17 Art. 27 Const.

Revenu garanti aux personnes âgées (art. 18). De plus, aucune condition spéciale n'a été établie par le Roi (art. 22-23) relative à l'âge ou au cas spécifique de personnes morales de droit public telles que les fabriques d'église (art. 3, 3°) qui limiterait la présence de personnes âgées ou très âgées.

En l'espèce, l'arrêt de la Cour constitutionnelle montre d'ailleurs que le caractère bénévole faisait hésiter le législateur décréteil à envisager l'imposition d'une limite d'âge. Ceci, sans doute, parce que la loi n'en établit aucune...

Enfin, toujours en rapport avec cette loi sur le volontariat, il se pourrait bien que la pression pour aboutir à un âge limite qui entraîne une démission provient de l'obligation d'assurer la responsabilité civile des volontaires (art. 6-8bis). Il est un fait patent, d'ailleurs abondamment observé et critiqué en gérontologie¹⁸, que l'obtention d'une assurance à des conditions plus onéreuses (en matière de santé, de conduite automobile, de voyage, etc.) constitue une pratique répandue qui, dans bien des cas, force une personne à renoncer à exercer un droit ou la fait renoncer à une activité volontaire, qui, sans cette limitation dictée par un calcul de risque assurant le profit des compagnies d'assurances, et sans l'existence établie d'une moindre faute dont la survenance soit probable dans le chef de l'intéressé âgé, continuerait à être exercée au service de la communauté, et ce, quelle que soit l'avancée en âge. Ici aussi sévit un *âgisme* structurel.

Présupposer une inaptitude à la gestion à partir d'un certain âge dans le décret flamand attaqué n'allait-il pas aussi à l'encontre des dispositions du Code civil établissant le principe de la pleine titularité et du plein exercice des droits de se gouverner soi-même ainsi que de gérer ses biens ? Seule une décision judiciaire définitive et d'ailleurs toujours sujette à révision en fonction de l'état de la personne qui en fait l'objet peut établir une mesure de protection limitant l'exercice du droit de gérer sa propre personne ou ses biens¹⁹, et donc ceux des autres. Atteindre un âge ne permet pas de justifier la mise en œuvre de pareille limitation. Pourquoi un décret le permettrait-il ? Ainsi, tout en vidant sa saisine, il eût été facile à la Cour d'arbitrage de se prononcer, même si cela la faisait entrer dans des questions relatives à la contradiction entre une norme décrétole et une loi fédérale tant en ce qui concerne la discrimination, le bénévolat ou le Code civil ; chose qu'elle n'entendait peut-être pas faire, tant qu'elle ne s'était pas muée en Cour constitutionnelle.

18 E. THORPE et G. DECOCK, « La discrimination fondée sur l'âge en Europe », in *Gérontologie et Société*, Paris, CNAV, vol. 27, n° 111, 2004, pp. 207-223. Accès sur <https://www.cairn.info/revue-gerontologie-et-societe1-2004-4-page-207.htm> ; Y. L'HORTY, M. BUNEL, S. MBAYE, P. PETIT et L. DU PARQUET, « Discriminations dans l'accès à la banque et à l'assurance : les enseignements de trois testings », *Revue d'économie politique*, vol. 129, n° 1, 2019, pp. 49-78. Accès sur <https://www.cairn.info/revue-d-economie-politique-2019-1-page-49.htm>.

19 Le plus grand nombre de personnes âgées ou très âgées ont démontré des capacités d'administration de leur personne et de gestion de leurs propres biens, ce que de plus jeunes se montrent parfois incapables. Art. 488 à 515 C. civ. (« des personnes protégées »), et en particulier l'article 488/1 : « Le majeur qui, en raison de son état de santé, est totalement ou partiellement hors d'état d'assumer lui-même, comme il se doit, sans assistance ou autre mesure de protection, fût-ce temporairement, la gestion de ses intérêts patrimoniaux ou non patrimoniaux, peut être placé sous protection si et dans la mesure où la protection de ses intérêts le nécessite ».

B. Ce qui se trouve dans l'arrêt

La Cour s'est limitée à exposer, aux articles 10, 11 (égalité et non-discrimination) et 19 (liberté des cultes et d'exprimer son opinion) de la Constitution, le décret de la Région flamande du 7 mai 2004 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus.

Notons tout d'abord l'usage par la Cour du terme de « communauté religieuse »²⁰ pour désigner les cultes reconnus organisés en assemblée de fidèles et l'organisation matérielle et financière de ceux-ci. Ce point paraît relevant par au moins deux aspects.

Premièrement, en adoptant cette terminologie qui paraît assez neuve en la matière, la Cour se dispense de toucher la question en incluant les « institutions de service moral du Conseil central laïque ni [...] d'autres institutions de droit public local », alors qu'en raison de la répartition de compétences qui est un acte politique, est établi légalement, mais pas nécessairement légitimement, un traitement différencié entre le confessionnel et le philosophique non-confessionnel (art. 181, § 2, Const. belge) pourrait, en lui-même, constituer une forme de discrimination²¹.

Deuxièmement, la Cour pouvait relever dans la 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 reconnues²², l'absence de disposition relative à un âge limite maximale qui entraîne la qualité de démissionnaire de droit ou relever que hormis la démission volontaire, « [l]e mandat de membre élu du conseil d'administration a une durée de trois ans. Il est toujours renouvelable » (art. 10), pour justifier qu'il en soit de même dans les institutions confessionnelles de même type, et ceci au nom même de l'égalité et de l'interdiction de toute discrimination, entendue comme un traitement différencié de personnes se trouvant pourtant dans des situations semblables.

20 Par « communauté religieuse », il est généralement entendu le « Groupe de religieux, de religieuses vivant dans un cloître ou un couvent et partageant le même mode de vie et le même idéal codifiés dans une règle », ce qui n'est pas éloigné d'une définition propre au monde catholique : « Lieu de vie des religieux (ses). Les membres d'une communauté sont réunis au nom de Jésus-Christ, ils ne se choisissent pas. Ils vivent ensemble selon un rythme structuré par la prière et les différents services communs. Leur participation à la mission de l'Église se réalise selon le charisme propre à chaque communauté, en lien avec les églises locales. La dimension communautaire est importante, car elle témoigne de l'appartenance à une véritable famille religieuse ». Il est vrai que les mots sont parfois polysémiques. Centre national (français) de ressources textuelles et lexicales (CNRTL), v° « Communauté ». Accès sur <https://www.cnrtl.fr/definition/Communaut%C3%A9> ; Église catholique en France. Glossaire : v° « Communauté religieuse ».

Accès sur <https://eglise.catholique.fr/glossaire/communaute-religieuse/>.

21 Alors que le contrôle des fabriques d'église ou des autres entités assurant la vie matérielle des cultes reconnus est régionalisé, et bien que le financement des ministres du culte et assimilés reste de la compétence fédérale (loi du 2 août 1974, telle que modifiée, relative aux traitements des titulaires de certaines fonctions publiques, des ministres des cultes reconnus et des délégués du Conseil central laïque, *M.B.*, 19 septembre 1974), c'est une 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), qui règle la tutelle des institutions de service moral du Conseil central laïque et d'autres institutions de droit public local à un niveau qui implique le gouvernement fédéral, régional à Bruxelles et provincial.

22 *M.B.*, 22 octobre 2002.

Plus immédiatement, quant au raisonnement adopté par la Cour, relevons trois points.

Premier point, lié au premier moyen pris d'une ingérence dans la liberté de religion et de culte. En décidant qu'« il peut être conclu que la mesure n'implique pas une limitation injustifiée de la liberté de religion et de la liberté de culte », la Cour affirme qu'au regard de la nature et de l'activité de l'organisation et de la gestion d'un culte dans ses aspects matériels, prévoir une limite d'âge telle que visée aux articles annulés du décret flamand constitue une limitation justifiée. La Cour reconnaît ainsi le droit de l'autorité publique de prendre une mesure limitant la liberté de religion et de culte dans son prolongement qu'est la gestion des aspects matériels liés à l'activité d'avant-garde culturelle. Ce faisant, elle paraît retenir les arguments du gouvernement flamand : puisqu'il y a un financement complémentaire éventuel et bien souvent certain de la part des communes ou des régions, il y a un contrôle de l'autorité de tutelle jusque dans le mode de nomination des membres des fabriques d'église, en vue d'une meilleure efficacité de celles-ci.

Deuxième point, lié aux premier et troisième moyens, deuxième branche, de l'arrêt. En décidant que « [l]a mesure doit toutefois être contrôlée au regard des articles 10 et 11 de la Constitution qui interdisent notamment la discrimination fondée sur l'âge », la Cour affirme que la discrimination en raison de l'âge est couverte par les dispositions constitutionnelles alors que celles-ci ne mentionnent pas explicitement le critère de l'âge²³. C'est un acquis qui paraît précieux, mais qui, au vu de la législation en vigueur en matière de discrimination et du droit européen et international qu'elle s'abstient de mentionner, est une évidence déjà acquise. Cependant, cela peut présenter l'avantage de trouver à s'appliquer dans tous les domaines de la vie citoyenne, et de constituer une référence utile dans l'ordre juridique belge, en particulier lorsqu'il y a une réticence à s'en remettre au droit européen ou international des droits humains.

Ajoutons à ce point qu'en 2005, au moment où l'arrêt est rendu, il y a des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme fixant les conditions dans lesquelles une mesure discriminatoire en raison de l'âge est admissible, par interprétation de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui ont déjà une valeur quasi constitutionnelle en matière de droits de l'homme et s'imposent dans l'ordre juridique belge²⁴. Ces conditions seront rappelées postérieurement à la décision de la Cour belge dans plusieurs affaires

23 Art. 10 Const. : « Il n'y a dans l'État aucune distinction d'ordres. Les Belges sont égaux devant la loi ; seuls ils sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers. L'égalité des femmes et des hommes est garantie ».

24 M. DE SALVIA, « La place de la notion de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2001 : « La nature d'instrument constitutionnel de la CEDH, de même que le contenu des droits et libertés qui y sont garantis, confèrent aux règles de droit conventionnelles un caractère qui les rapproche fortement des règles contenues dans les textes constitutionnels – ou à coloration constitutionnelle – nationaux » (disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-place-de-la-notion-de-securite-juridique-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits>).

phases, la première étant *Eweida et autres c. Royaume-Uni* du 15 janvier 2013 : « En ce qui concerne les principes applicables sur le terrain de l'article 14 de la Convention, s'il faut normalement qu'il y ait une différence de traitement entre des personnes se trouvant dans des situations analogues ou comparables pour qu'une question se pose sur le terrain de cette disposition, il y a également violation du droit à la non-discrimination lorsque les États, sans justification objective et raisonnable, ne traitent pas différemment des personnes se trouvant dans des situations sensiblement différentes. Pareils comportements sont discriminatoires s'ils manquent de justification objective et raisonnable ; en d'autres termes, s'ils ne poursuivent pas un but légitime ou s'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but poursuivi »²⁵. On trouve ici également une discrimination en raison de l'âge admissible pourvu qu'elle soit assortie d'une « justification objective et raisonnable ».

Or, si la Cour belge fait référence à la jurisprudence européenne concernant la liberté de culte et de religion et le fait que cette liberté « [...] s'étende à l'organisation de la vie de la communauté religieuse [...] » (Cour européenne des droits de l'homme, 26 octobre 2000, *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie*, § 62) »²⁶, elle s'abstient toutefois de discuter de cette liberté, pour ne traiter que de la discrimination en raison de l'âge qui, tout en prenant une place déterminante dans son raisonnement, est, au moment où elle rend son arrêt, *a minima* à entendre dans la catégorie résiduaire de « [...] toute autre situation » visée par la finale de l'article 14 traitant de l'interdiction de toute discrimination. Et, de fait, si les conditions énoncées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme paraissent être énumérées et appliquées par la Cour belge pour consacrer l'admissibilité de l'ingérence dans le droit à la liberté de culte et de religion que constituerait une limite d'âge, elles ne sont pas énumérées distinctement en ce qui concerne l'évaluation sur la base des mêmes critères d'une exception à l'interdiction d'une discrimination en raison de l'âge (au titre de « toute autre situation »), tout en paraissant cependant être appliquées. Plus précisément, la Cour belge semble, en unissant les moyens pour les traiter, avoir, d'une certaine manière, fusionné les critères portant sur deux droits pourtant différents.

Ce faisant, la Cour belge paraît suivre la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, soutenant que l'interdiction de discrimination (art. 14 CEDH), en raison de son caractère fondamental, est à coupler à un autre droit, une autre liberté énoncés par la Convention²⁷. Sans doute cette

25. Cour eur. D.H., arrêt *Eweida et autres c. Royaume-Uni*, 15 janvier 2013 (req. nos 48420/10, 36516/10, 51671/10 et al.). Note d'information sur la jurisprudence de la Cour n° 159, janvier 2013 (disponible sur : <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%3A%22%3A%22002-7392%22%7D>).

26 C. const., 17 octobre 2005, n° 152/2005, B.4.

27 Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 1 du Protocole n° 12 à la Convention. Interdiction de la discrimination*, mise à jour 2019, n° 2, p. 5 (disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_14_Art_1_Protocol_12_FRA.pdf).

manière de faire est-elle à ce point établie dans la jurisprudence en 2005 que la Cour belge n'a pas estimé devoir rappeler cette manière de procéder. Or, par un arrêt *Sidabras et Džiautas c. Lituanie*, définitif du 27 octobre 2004, la Cour européenne des droits de l'homme a également affirmé la portée autonome de l'interdiction de discrimination (§ 38)²⁸, ce qui vaut donc pour celle basée sur l'âge et aurait ainsi permis à la Cour belge d'énoncer quand et dans quelle mesure une discrimination sur la base de l'âge est admissible, en particulier quand elle est examinée au regard de la législation nationale précitée en vigueur du 25 février 2003, qui s'inscrivait dans le cadre déjà contraignant de la CDFUE (UE), de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et, éventuellement, de la jurisprudence européenne de Strasbourg, et non des seules dispositions constitutionnelles belges.

Bref, si le résultat est le même, la clarté et la pédagogie propres à toute décision ne commandaient-elles pas de distinguer les critères d'admissibilité de ce qui est une ingérence de l'autorité publique dans la liberté religieuse et des cultes, d'une mesure discriminatoire acceptable sur la base de l'âge, par nature très différente ?

Troisième point. En relevant qu'« [i]l faut toutefois constater que la mesure entreprise part du présupposé que les personnes ayant atteint l'âge fixé par le législateur décréteil ne peuvent plus du tout disposer des qualités requises pour assurer une telle gestion », la Cour ne met pas en cause l'existence d'un éventuel terme fixé par un âge qui mettrait fin à certaines fonctions. Ce qui est contesté, c'est bien l'existence d'un présupposé, un préjugement non établi, quant à une prétendue inaptitude de membres ou présidents de fabrique devenant cacochymes en atteignant un certain âge. Pareil présupposé implique aussi que les règles de choix des membres existantes ne fonctionnent pas, ce qui n'est pas plus démontré. Ainsi, la seule limite connue est celle des talents des fidèles à aider à la gestion collégiale des biens d'une fabrique d'église, sanctionnée par les élections ou la démission volontaire, servant à retenir ou laisser partir quelqu'un dont les talents ne s'exprimeraient plus. Pareil préjugement est examiné dans le cadre spécifique du seul culte catholique et anglican, pour affirmer qu'en l'état actuel de la composition démographique de ces cultes seuls visés par l'arrêt, par le fait d'un vieillissement du segment de la population, retenu comme constitutif des fidèles de ces cultes, « [l']instauration

28 Le Protocole n° 12 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales signé à Rome, le 4 novembre 2000 (entré en vigueur le 1^{er} avril 2005), signé par la Belgique le 4 novembre 2000, n'a jusqu'ici pas été ratifié et n'est donc pas applicable en Belgique. Il indique ce que la jurisprudence a atteint autrement : « [...] l'article 1 du Protocole n° 12 étend le champ de la protection contre la discrimination à "tout droit prévu par la loi". Ce faisant, il établit une interdiction générale de la discrimination (*Savez Crkava "Riječ života" et autres c. Croatie*, 2010, § 103 ; *Sejdić et Finci c. Bosnie Herzégovine* [GC], 2009, § 53) et consacre un "droit autonome" à ne pas subir de discrimination » ; Cour eur. D.H., aff. *Sidabras et Džiautas c. Lituanie*, 27 juillet 2004, définitive le 27 octobre 2004 (req. n°s 55480/00 et 59330/00) ; Cour eur. D.H., *Guide sur l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 1 du Protocole n° 12 à la Convention. Interdiction de la discrimination*, op. cit., n° 19 ; Conseil de l'Europe, Protocole n° 12 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales signé à Rome, le 4 novembre 2000, *Série des traités européens*, n° 177. Conseil de l'Europe, *État des signatures et ratifications du traité 177* (situation au 16 février 2021).

d'une limite d'âge qui s'applique sans exception, exclut toute une catégorie de croyants âgés, toujours plus importante dans la communauté religieuse, de toute cogestion des biens de cette communauté. La mesure est donc disproportionnée à l'objectif poursuivi par le législateur décréteil ».

Relevons ici la curiosité du raisonnement : le caractère discriminatoire ne paraît pas résulter de l'existence d'une limite d'âge s'appliquant sans exception, mais bien de ce que pareille mesure, dans un contexte démographique donné – et qui est présumé ne pas changer puisqu'il est comme entendu que le groupe des croyants âgés ne fait qu'augmenter et qu'il n'est pas compensé par la présence de croyants moins âgés –, a pour effet d'écarter *de facto* un grand nombre de croyants et un nombre croissant de ceux-ci. Tout se passe comme si pareil résultat entraînait un défaut de représentativité ou empêchait une cogestion communautaire en installant une gestion par le seul petit nombre (les membres des paroisses moins âgés) des biens servant au plus grand nombre.

Autrement dit, c'est l'exclusion supposée d'un nombre croissant de fidèles dans le cadre des cultes catholique et anglican, si pareille mesure d'âge était appliquée, qui est retenue comme établissant une disproportion entraînant une discrimination, dans le contexte affirmé général du vieillissement des communautés de fidèles, et non l'existence d'un âge butoir comme tel.

Ceci amène trois observations finales.

D'abord, en raisonnant *a contrario*, faut-il penser que la mesure puisse être jugée proportionnée et donc n'entraîner un jour aucune discrimination en raison de l'âge ? Le raisonnement de la Cour porte-t-il les germes d'une évolution possible dans la mesure où une inversion de tendance constatée d'une diminution relative de la population de croyants âgés par l'augmentation de la proportion de croyants jeunes rendrait une proportion à la disproportion... et, du même coup, un critère de l'âge admissible au regard de l'objectif fixé par l'autorité décrétole en établissant un critère d'âge ?

Ensuite, tout ne se passe-t-il pas dans cet arrêt comme si l'interdiction de discrimination en raison de l'âge, pourtant clairement exprimée dans l'ordre juridique national et dans le contexte régional ou international obligatoire pour les autorités belges, ne trouvait finalement dans la motivation d'un arrêt précis qu'une justification de proportionnalité finalement bien subjective ? Les juges paraissent ainsi loin d'affirmer la solidité du principe, en garantissant la volatilité d'une mise en œuvre au gré de circonstances de fait, faisant elle-même l'objet de présupposé.

Enfin, pareil raisonnement, en figeant les choses dans de la statistique et des colonnes de comptes, ne table pas sur la responsabilité et le dynamisme des communautés paroissiales ni sur la capacité des différents cultes reconnus à former et susciter des fidèles à même de prendre en charge les responsabilités qui sont celles de membres d'une fabrique d'église.

Pour aller plus loin...

Au-delà de ce qui se trouve et de ce qui ne se trouve pas dans cet arrêt de la Cour constitutionnelle – à l’époque Cour d’arbitrage – n° 152/2005 du 5 octobre 2005, quatre éléments peuvent élargir la perspective dans laquelle situer cette décision, ainsi que la réflexion qu’elle suscite. Ceci, à partir de législations ou de jurisprudences qui lui sont postérieures.

a. La recherche de terrains constructibles

Un arrêt de la Cour constitutionnelle n° 93/2010 du 29 juillet 2010, rendu sur recours en annulation de dispositions du décret de la Région flamande du 27 mars 2009 relatif à la politique foncière et immobilière, par une fabrique d’église, met sur la piste d’un mobile pouvant se trouver derrière le décret du 7 mai 2004 relatif à l’organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus faisant l’objet de l’arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005, et la volonté de réforme poussant le gouvernement flamand à établir la limite d’âge finalement annulée.

L’hypothèse est que le gouvernement flamand a pour objectif de rendre plus facilement disponibles²⁹ des terrains non bâtis, en général bien situés (en raison de l’écoulement du temps et du développement de l’urbanisation) qui appartiennent aux fabriques d’église, en voyant là une manière de pallier le manque relatif de terrains constructibles en Flandre et certainement le manque de logement social³⁰.

Le pouvoir décrétal préférerait ainsi avoir en place des personnes gérant les aspects matériels des cultes, qui soient davantage prêtes à entrer dans une politique urbanistique répondant aux vues des autorités en place et des promoteurs. Dans ce but, il est clair pour le pouvoir décrétal, comme le reprend l’arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005, que « la limite d’âge est précisément un instrument permettant de progresser », car perçu comme pouvant dégager une « nécessaire évolution dans la manière de penser »³¹ au sein des fabriques d’église. Aller dans le sens d’une nouvelle politique foncière et immobilière demande un changement radical : les intérêts pris en compte dans la gestion des fabriques d’église doivent être davantage tournés vers des nécessités

29 Sans devoir activer les mécanismes découlant de l’article 16 de la Constitution relatifs à l’expropriation.

30 « Van de 300 Vlaamse gemeenten houdt 40 procent zich niet aan de afspraken [...] Sommige gemeenten hebben de voorbije 11 jaar zelfs meer woningen afgebroken dan opgebouwd. Op deze manier gaan we de strijd tegen armoede nooit winnen ». Orde van Architecten (2020) 122 Vlaamse gemeenten bouwen te weinig sociale woninge (disponible sur <https://www.architect.be/nl/infoportaal/nieuwsberichten/122-vlaamse-gemeenten-bouwen-te-weinig-sociale-woningen/734/>) ; Vlaamse Regering, Woonbeleidsplan Vlaanderen 2018, « Hoewel ruimte onmiskienbaar een schaars goed is en Vlaanderen reeds gekenmerkt wordt door een hoge bebouwingsgraad, blijkt uit inventarisaties (2017) dat er nog 261.000 onbebouwde percelen (inclusief woonuitbreidingsgebieden) beschikbaar zijn met een bestemming die bebouwing toelaat. Ze hebben een totale oppervlakte van 40.000 hectare. Het theoretische aanbod aan bouwgronden is dus nog relatief ruim. Die theoretische voorraad komt daarom evenwel nog niet op de markt, en de ligging van de beschikbare bouwgronden sluit niet steeds aan bij de woningvraag of de ruimtelijke doelstellingen » (disponible sur https://www.wonenvlaanderen.be/sites/wvl/files/woonbeleidsplan_vlaanderen.pdf).

31 C. const., 17 octobre 2005, n° 152/2005, B.2.

immédiates. Cette nouvelle manière de penser entre en contradiction avec la gestion avisée d'une fabrique d'église, inscrite dans la nature même de l'institution, des biens qu'elle gère et de leur origine, et qui lui commandent d'assurer la pérennité à long terme, à très long terme des moyens matériels nécessaires au culte.

Pareil mobile puissant, poussant à l'introduction d'une limite d'âge, paraît se conjuguer avec une volonté ministérielle régionale flamande de « contrôle d'activation » des « terrains et parcelles non bâtis »³². La volonté ministérielle exprime ainsi deux autres présupposés révélant un autre aspect de l'*âgisme* d'État comme source de discrimination.

Le premier présupposé est pris en compte par la Cour. L'arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005 y fait référence en citant des extraits des travaux préparatoires du décret attaqué mentionnant un « grand nombre de personnes âgées qui continuent à siéger durant leur vie entière », il est dit que « ce ne sont pas ces personnes-là qui aiment à procéder à des changements, à des modernisations et à des rationalisations »³³.

Le second présupposé que la Cour s'abstient de traiter – sans doute parce que, pas plus que le mobile, les parties ne l'invoquent – consiste à faussement penser que les fabriques d'église, tout comme les congrégations religieuses, ne sont pas intéressées de dialoguer avec les autorités publiques et de contribuer valablement au développement des communautés locales en prenant en compte des besoins nouveaux (maison de repos, logement social, etc.). Des communautés locales où la vie atteste le contraire sont légion ! Certes, elles savent reconnaître l'authentique projet d'une communauté et le distinguer de ce qui paraît comme guidé par l'arrivisme politique ou l'avidité entrepreneuriale sous couvert d'un « besoin social impérieux »³⁴. L'arrêt de la Cour constitutionnelle est clair quant aux intentions du gouvernement flamand qui reconnaît que « le décret du 27 mars 2009 a une incidence sur la gestion des biens matériels des fabriques d'église, dans la mesure où il entend "activer" les biens immobiliers dormants des administrations flamandes et créer une politique sociale du logement, mais il relève que le décret vise uniquement les biens immobiliers non bâtis des fabriques d'église et ne concerne pas les biens dont les fabriques d'église ont besoin pour l'exercice du culte »³⁵.

b. L'évolution de la fabrique d'église

La fabrique d'église est assimilée à une administration flamande. C'est ce que consacre l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 93/2010 du 29 juillet 2010, en rejetant le recours en annulation de dispositions du décret de la

32 C. const., 29 juillet 2010, n° 93/2010, B.12.2.2.

33 C. const., 17 octobre 2005, n° 152/2005, B.2.

34 C. const., 29 juillet 2010, n° 93/2010, B.8.

35 C. const., 29 juillet 2010, n° 93/2010, A.2.2.1.

Région flamande du 27 mars 2009 relatif à la politique foncière et immobilière. En citant l'arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005, un des arguments développés par le requérant est que, pas plus qu'un âge fixé ne peut mettre fin à des fonctions exercées dans une fabrique d'église – ce qui est contraire à la liberté religieuse –, pas plus la destination de biens immobiliers ne peut être contrôlée.

Dans cet arrêt de la Cour constitutionnelle, les requérants montrent, sans succès, que, sans toucher à sa définition juridique d'institution de droit public, le décret attaqué dispose en l'article 1.2, alinéa 1^{er}, 20°, que « les fabriques d'église sont assimilées à des administrations flamandes, qui diffèrent fondamentalement des fabriques d'église ». À cela s'ajoute que dans un arrêt n° 203/2019 du 19 décembre 2019, la Cour constitutionnelle retient qu'en « vertu de l'article 129, § 1^{er}, 1°, de la Constitution, l'emploi des langues en matière administrative relève en principe des législateurs communautaires » et que « les fabriques d'église et les autres établissements chargés de la gestion du temporel des cultes reconnus, lorsqu'ils sont dotés de la personnalité juridique, constituent des "services publics [...] décentralisés" au sens de l'article 1^{er}, § 1^{er}, des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966 »³⁶.

Les requérants montrent aussi sans succès que, sans toucher à l'assiette des biens appartenant à une fabrique d'église, le décret entend opérer une distinction entre des biens « directement utiles à l'exercice du culte, par exemple parce que la fabrique d'église démontre qu'ils sont utiles pour des célébrations en plein air »³⁷ et ceux qui ne le sont pas.

Il faut alors se demander si, par touche de réformes successives, tant en Région flamande qu'ailleurs³⁸, il n'est pas porté atteinte à la nature même de l'institution et à la temporalité propre à sa gestion et à son rythme d'existence, au-delà d'une distinction entre biens privés et biens publics appartenant à cette institution publique. Pareille évolution dans les textes, sanctionnée par la jurisprudence, demande que tous les cultes reconnus poursuivent l'analyse de la situation qui est la leur, ainsi que le dialogue pendant le processus législatif, et, enfin, exercent à bon escient les recours nécessaires.

De son côté, l'Église catholique en Belgique prend la mesure de nécessaires évolutions, en rappelant dans la Charte de bonne gestion des biens d'Église du 6 avril 2017, élaborée par les évêques belges, que « les fabriques d'église sont des institutions publiques. Elles sont régies par la législation en vigueur. Elles ne peuvent s'appauvrir et doivent gérer leur patrimoine au mieux, au

36 C. const., 19 décembre 2019, n° 203/2019, B.29.

37 C. const., 19 décembre 2019, n° 203/2019, B.12.2.3.

38 Le même type d'assimilation est également organisé en Région de Bruxelles-Capitale et en Région wallonne. Voy. C. const., 1^{er} octobre 2015, n° 135/2015. L'arrêt établit bien que le régime de tutelle des fabriques d'église est inspiré du régime administratif des CPAS, avec des aménagements tenant compte du rôle de l'organe représentatif du culte (B.18, B.19, B.22.3, B.22.4, B.28.4, B.33.2).

service du culte. Elles doivent gérer leurs biens de manière responsable sachant que la suppléance communale, si elle est nécessaire, provient de l'argent des contribuables [...] »³⁹. Pour ce faire, elle rappelle des principes généraux de saine gestion, devant garantir que des décisions soient prises en accord avec le bien commun⁴⁰. À ce titre, elle indique – ce qui paraît ne pas tenir compte de l'arrêt n° 152/2005 de la Cour d'arbitrage du 5 octobre 2005 – qu'un des principes est le renouvellement des membres : « Renouvellement : l'ancrage des personnes dans une responsabilité n'est jamais bénéfique. Il est sain de prévoir un renouvellement régulier des membres des organes de gestion et de prévoir des mandats limités dans le temps et éventuellement des limites d'âge (p. ex., 65, 70 ou 75 ans selon la responsabilité) [...] ». Sur ce point, une révision de la Charte, dont la finale prévoit une mise à jour tous les cinq ans, serait sans doute nécessaire.

c. La discrimination en raison de l'âge

Postérieurement à cet arrêt, le Centre interfédéral pour l'égalité des chances (UNIA) indique que, tant dans le droit que dans la pratique du droit belge, « [l]a discrimination en raison de l'âge représente un grand problème de société avec le vieillissement croissant de la population. Une société où un nombre important de personnes à un âge avancé sont discriminées est inacceptable et va à l'encontre de l'idée d'une société inclusive à laquelle quiconque peut participer sur un pied d'égalité »⁴¹.

Par ailleurs, ce n'est que par un décret flamand du 10 juillet 2008 qu'est fixé le cadre de la politique flamande de l'égalité des chances et de traitement, en ce qui concerne les compétences de la Communauté et de la Région flamandes (art. 2). Ce décret retient le critère de la discrimination en raison de l'âge (art. 16, §§ 1^{er}-3), en admettant qu'un traitement défavorable sur la base d'un critère énoncé « se justifie dans un but légitime et que les moyens pour atteindre cet objectif soient adéquats et nécessaires » (art. 16, § 1^{er}).

Pareilles position claire et évolution législative, encadrant davantage la discrimination en raison de l'âge, paraissent mettre des outils effectifs à disposition des citoyens dont l'arrêt de la Cour d'arbitrage n° 152/2005 du 5 octobre 2005 montre que l'accès à la justice est assuré aux justiciables quel que soit leur âge. Reste que, la multiplication des critères permettant d'évaluer l'admissibilité des exceptions à l'interdiction de discrimination en raison de l'âge, bien

39 Conférence des Évêques de Belgique, *Charte de bonne gestion des biens d'Église*, op. cit., p. 5.

40 La notion de bien commun dans l'Église renvoie non à l'intérêt général au sens commun, mais à une notion précise, principe d'action dans le domaine de la responsabilité à prendre dans la cité. Le bien commun renvoie aux conditions matérielles, morales, sociales et spirituelles qui favorisent le développement des potentialités de chacun amené à devenir ce qu'il est appelé à être, in *Le bien commun, premier principe de la doctrine sociale de l'Église*. Accès sur Aletea : <https://fr.aletea.org/2019/07/15/le-bien-commun-premier-principe-de-la-doctrine-sociale-de-l'Eglise/>.

41 Centre interfédéral pour l'égalité des chances (UNIA), *Trop jeune ? Trop vieux ! Unia combat la discrimination fondée sur l'âge*, 2019. Accès sur <https://www.unia.be/fr/criteres-de-discrimination/age> ; https://www.unia.be/files/Documenten/Brochures/Brochure_discrimination_age_2019.pdf.

que paraissant convergeant tant au niveau régional, fédéral qu'européen ou international, pourrait poser un problème sur le plan de la sécurité juridique et, finalement, de l'effectivité des recours contre des mesures estimées discriminatoires par des citoyens vivant leur âge ou leur grand âge.

d. Réalisme vs Âgisme

Partir de la réalité. Voilà bien un principe à tenir en éveil. Il se pourrait bien que le péché originel des dispositions décrétales annulées par l'arrêt n° 152/2005 du 5 octobre 2005 se trouve là : imaginer, présupposer des individus, des comportements davantage que les observer et les constater. Cela aboutit, en ce qui concerne la manière dont les personnes âgées ou très âgées sont traitées, inévitablement à de l'*âgisme*.

Ceci vaudrait dans trois directions présentées en termes de conclusion.

Premièrement, les frontières des âges résultant du vieillissement en meilleure santé permettant d'atteindre des âges plus avancés en contribuant d'une manière ou d'une autre au bien commun, à la vie de la société, se redessinent⁴². C'est pour le droit tant séculier que canonique, dans ses textes, leur mise en œuvre, sa pratique, une nécessité que de s'y adapter. Ainsi, il faut se demander comment, dans un environnement politique et administratif flamand dans lequel l'aspiration à la préretraite est très présente⁴³, celles et ceux qui ont à décider, sont à même de respecter que d'autres puissent, pour autant qu'ils en aient les aptitudes, continuer à servir dans le cadre de fabriques d'église, même à des âges avancés, dans la mesure où les mécanismes d'élection ou de choix fonctionnent.

Deuxièmement, l'égalité dont il est question. Dans la communauté de fidèles qu'est la paroisse, elle s'entend et se vit autrement que l'égalité citoyenne de l'article 10 de la Constitution qui, pourrait-on dire, lui est surajoutée, observée du point de vue ecclésial. Selon les Écritures ou encore l'Enseignement social de l'Église notamment à propos des personnes âgées, il n'y a, en ce qui concerne une communauté catholique, qu'une seule foi, qu'une seule qualité de Fils de Dieu qui suppriment les discriminations les plus évidentes : « ni Juif ni Grec, ni esclave ni libre, ni homme ni femme, car tous vous êtes un

42 B. ENNUYER, « À quel âge est-on vieux ? La catégorisation des âges : ségrégation sociale et réification des individus », in *Gérontologie et Société*, Paris, CNAV, vol. 34, n° 138, 2011, pp. 127-142. Accès sur <https://www.cairn.info/revue-gerontologie-et-societe1-2011-3-page-127.htm> ; Société japonaise de gérontologie et Société gériatrique japonaise, *Doit-on reconsidérer la limite d'âge qui définit la personne âgée ?*, 2021. Accès sur <http://annee-gerontologique.com/doi-on-reconsiderer-la-limite-dage-qui-definit-la-personne-agee-proposition-conjointe-de-la-societe-japonaise-de-gerontologie-et-la-societe-geriatrique-japonaise/#:~:text=Les%20personnes%20%C3%A2g%C3%A9es%20de%2065,la%20d%C3%A9finition%20des%20personnes%20%C3%A2g%C3%A9es>.

43 Selon la statistique fédérale traitant de la fonction publique en Flandre – puisque c'est elle qui est concernée dans l'arrêt –, l'âge moyen dans l'administration publique est de 45,6 ans et l'âge de la pension est de plus de 60 ans (2012) pour s'établir à presque 61 ans et demi en 2019. Celui de la pension pour atteinte de la limite d'âge correspond à 13,7 % du nombre total de personnes accédant à la pension (2012). Alors que plus de 70 % de ce nombre demandent la prépension (2014). Infocenter, Federaal administratief openbaar ambt, *Loopbaanbeheer* (disponible sur <https://infocenter.belgium.be/nl/statistieken/federaal-administratief-openbaar-ambt/loopbaanbeheer/ambtenaren-leeftijd>).

en Jésus-Christ »⁴⁴. Le fait est qu'il y a des vies plus avancées en âge que d'autres, mais au regard de la foi, quel que soit l'âge, il y a des personnes plus ou moins avancées. Voilà ce qui devrait être le critère principal et déterminer en quoi, quelles que soient ses dispositions, un paroissien est en mesure de contribuer à la vie de la communauté locale avec les talents qui sont les siens. La question est de savoir dans quelle mesure la Cour constitutionnelle aurait à partir de cette réalité pour en tirer les conséquences sur le plan des libertés constitutionnelles, et ceci dans le cadre des cultes reconnus et du domaine non confessionnel.

Troisièmement, en évitant de se poser en adversaire ou en victime, et en diabolisant la position trouvée en face de soi, le temps et la pratique montreront à chacun le moyen de respecter les caractéristiques propres à cette institution publique qu'est la fabrique d'église dans le cadre d'une évolution à la fois des normes et des pratiques⁴⁵, et en particulier son autonomie par les autorités de tutelle. Ainsi, chaque fabrique d'église pourra prendre les bonnes décisions indispensables dans le domaine matériel, à l'exercice vivant de la liberté religieuse au niveau local qui est le sien : la paroisse.

Albert Evrard

44 Lettre aux Galates, 3: 24-29 ; Pape François, discours du pape François aux participants au Congrès international « La richesse des années » (*Sala Regia*, vendredi 31 janvier 2020), in *Dicastère pour les laïcs, la famille et la vie, La Richesse des Années*, Actes du premier Congrès international de la pastorale des personnes âgées (29-31 janvier 2020), pp. 7-8. Accès sur <http://www.laityfamilylife.va/content/dam/laityfamilylife/Epub/La%20richesse.pdf> ; Pape Jean-Paul II, *Lettre du Pape Jean-Paul II aux personnes âgées*, 1^{er} octobre 1999, n° 9, pp. 12-13. Accès sur http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/fr/letters/1999/documents/hf_jp-ii_let_01101999_elderly.html ; Conseil pontifical pour les laïcs, *La dignité des personnes âgées et leur mission dans l'Eglise et dans le monde*, 1^{er} octobre 1998, 4^e et 5^e parties. Accès sur http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/laity/documents/rc_pc_laity_doc_05021999_older-people_fr.html.

45 Dans tous les domaines, le contexte normatif est en évolution constante, établissant, notamment en Flandre, une procédure d'agrément des communautés d'église et religieuses locales des cultes reconnus ou encore des procédures dans le cadre du contrôle administratif sur les administrations du culte. En témoignent les textes suivants : arrêté du gouvernement flamand du 21 décembre 2012 modifiant diverses dispositions de l'arrêté du gouvernement flamand du 30 septembre 2005 établissant les critères d'agrément des communautés d'église et religieuses locales des cultes reconnus, *M.B.*, 29 janvier 2013 ; décret modifiant diverses dispositions du décret du 7 mai 2004 relatif à l'organisation matérielle et au fonctionnement des cultes reconnus, *M.B.*, 16 août 2012 ; arrêté du gouvernement flamand du 13 mai 2016 fixant le mode de communication dans le cadre du contrôle administratif sur les administrations du culte, *M.B.*, 7 janvier 2016.