

# Een paradoxale scheiding

## De laïcité van de Staat in de Belgische Grondwet

*Yves Stox*

Onder wetenschappelijk begeleiding van Prof. Dr. A. Alen en F. Judo

### VOORWOORD

De Belgische Grondwet bevat met de artikels 20, 21, 22 en 181 een uitgebalanceerd systeem inzake de verhouding Kerk-Staat. Deze bepalingen werden nooit aangepast en zijn een toonbeeld van de degelijkheid van de oorspronkelijke grondwet uit 1831. De huidige laatmoderne maatschappij verschilt echter sterk van de 19<sup>e</sup> eeuwse maatschappij. Terwijl de culturele diversiteit en de religieuze heterogeniteit<sup>1</sup> gegroeid zijn, zijn de grondwettelijke bepalingen echter onveranderd gebleven.

De verklaring tot herziening van de Grondwet van 9 april 2003 werd door de Mouvement Réformateur aangegrepen om een strikte scheiding tussen Kerk en Staat in art. 1 G.W. op te nemen. Het voorstel werd weliswaar niet aanvaard, maar vormt de ideale aanleiding om, na een inleidende ideeëngeschiedenis, de verhouding tussen Kerk en Staat in België opnieuw voor het voetlicht te brengen. Aangezien in de “Verantwoording” van het eerste amendement bij het “Ontwerp van verklaring tot herziening van de Grondwet” uitdrukkelijk

---

<sup>1</sup> Zie U.S. DEPARTEMENT OF STATE – BUREAU OF DEMOCRACY, HUMAN RIGHTS AND LABOR, International Religious Freedom Report 2003: Belgium, <http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2003/24346.htm>, 21 februari 2004, Online: “The population is predominantly Roman Catholic. According to the 2001 Survey and Study of Religion, jointly conducted by a number of the country’s universities and based on self-identification, approximately 47 percent of the population identify themselves as belonging to the Catholic Church. The Muslim population numbers approximately 364,000, and there are an estimated 380 mosques in the country. Protestants number between 125,000 and 140,000. The Greek and Russian Orthodox Churches have approximately 70,000 adherents. The Jewish population is estimated at between 45,000 and 55,000. The Anglican Church has approximately 10,800 members. The largest nonrecognized religions are Jehovah’s Witnesses, with approximately 27,000 baptized members, and the Church of Jesus Christ of Latter-day Saints (Mormons), with approximately 3,000 members.” Zie ook DOBBELARE, K., ELCHARDUS, M., KERKHOFS, J., VOYE, L. en BAWIN-LEGROS, B., *Verloren zekerheid. De Belgen en hun waarden, overtuigingen en houdingen*, Tiel, Lannoo, 2000, 272 p.

verwezen wordt naar Frankrijk, komt vanzelfsprekend ook de verhouding tussen Kerk en Staat bij onze zuiderburen aan bod. Vervolgens wordt het voorstel van de Mouvement Réformateur getoetst aan het juridische kader. Tenslotte wordt een alternatief voorstel onderzocht, namelijk de mogelijkheid van een concordaat.

## 1. INLEIDENDE IDEEËNGESCHIEDENIS

Op 22 en 23 februari 2003 hield de Mouvement Réformateur in Louvain-la-Neuve een congres met als titel “Engagement citoyen”. De werkgroep “Citoyenneté et Démocratie” van dit congres wees op de waardevolheid van het pluralisme. De maatschappij is een geheel van individuen en elk individu kan zijn eigen opvatting van het “goede leven” kiezen. De overheid dringt de individuen geen opvatting op, maar biedt enkel de mogelijkheid om door een democratisch debat consensus te bereiken. De overheid kan echter deze rol enkel vervullen indien alle burgers de politieke conceptie accepteren die de overheidsinstellingen beheerst. Daarom stelde de werkgroep voor om in de Grondwet de principes te bepalen die de door de overheid erkende organisaties of financieel ondersteunde partijen moeten respecteren.<sup>2</sup> Dergelijk voorstel kan een verregaande invloed hebben op het systeem van erkende eredienssten.

Dezelfde politieke filosofie zet de Mouvement Réformateur ertoe aan om de laïcité van de overheid in de Grondwet op te laten nemen. De overheid mag geen religie of filosofische stroming begunstigen, maar moet de meningsvrijheid garanderen aan al haar burgers. Het principe van laïcité houdt in dat de overheid vanuit een dominante positie een gelijke, maar afstandelijke houding aanneemt ten opzichte van alle religies en filosofische overtuigingen: “(Le principe de la laïcité) ne signifie pas que l’Etat privilégie un courant philosophique ou religieux par rapport à un autre. Au contraire, la laïcité de l’Etat est une garantie de pluralisme des convictions philosophiques et religieuses. C’est l’autorité de l’Etat, supérieure à toute autre autorité, qui fait respecter la liberté de pensée et donc de conviction philosophique et religieuse au bénéfice de tous les citoyens. La laïcité de l’Etat, c’est l’Etat équidistant à l’égard de toutes les religions ou convictions philosophiques.”<sup>3</sup>

Het mag dan ook niet verwonderen dat de heer Maingain (FDF/MR) in de Kamer<sup>4</sup> en de heren Roelants de Vivier (MR) en Monfils (MR) in de Senaat<sup>5</sup> het Ontwerp van verklaring tot herziening van de Grondwet van de regering op

<sup>2</sup> X, Congrès de Mouvement Réformateur “Engagement citoyen” – Citoyenneté et Démocratie, p 8-9.

<sup>3</sup> Ibid., p 6. Eigen (de)cursivering.

<sup>4</sup> Ontwerp van verklaring tot herziening van de Grondwet – Amendementen, Parl. St. Kamer 2002-2003, nr. 50 2389/002.

<sup>5</sup> Ontwerp van verklaring tot herziening van de Grondwet – Amendementen, Parl. St. Senaat, 2002-2003, nr. 50 2-1549/2.

identieke wijze trachten te amenderen. Dit “humanisme démocratique” maakte ondanks de verwerping van het amendement deel uit van het programma van de MR voor de verkiezingen van 18 mei 2003<sup>6</sup>.

## 2. VERHOUDING TUSSEN KERK EN STAAT

De verhouding tussen Kerk en Staat heeft betrekking op de relaties tussen de verschillende religieuze en levensbeschouwelijke gemeenschappen en hun leden enerzijds en de overheid anderzijds, alsook op de regelgeving die deze relaties beheerst.<sup>7</sup> Hierbij moet opgemerkt worden dat het begrip ‘Kerk’ niet enkel verwijst naar de christelijke godsdiensten, maar ook andere confessies en zelfs niet-confessionele levensbeschouwingen.<sup>8</sup> Het Belgische interne recht hanteert niet het begrip ‘Kerk’, maar wel de begrippen ‘eredienst/culte’ en ‘niet-confessionele levensbeschouwing’. ‘Eredienst’ werd door de auteurs van de *Pandectes belges* beschouwd als “l’hommage rendu par l’homme à la Divinité”, waarbij vooral “l’exercice public d’une religion” benadrukt wordt.<sup>9</sup> Steeds zal de rechter in concreto nagaan of het om een eredienst gaat.<sup>10</sup> De niet-confessionele levensbeschouwing werd pas in 1993 in de Grondwet opgenomen in het financieel getinte art. 181. Het onderscheid lijkt vooral een historisch karakter te zijn. Men kan zich immers vragen stellen bij de zinvolheid van het hanteren van een al te rigide onderscheid tussen ‘eredienst/culte’ en ‘niet-confessionele levensbeschouwing’.

De houding die de overheid aanneemt ten aanzien van de verschillende levensbeschouwingen is onderhevig aan de gehanteerde politieke opvattingen. Deze houding kan resulteren in een confessioneel systeem, een laïcaal systeem of een mengvorm waarbij samenwerking centraal staat.<sup>11</sup> Deze onderverdeling is archetypisch en moet gerelativeerd worden.

Ten eerste kan de overheid het beginsel van eenheid gebruiken. Zowel de volledige afwezigheid van religieuze neutraliteit is mogelijk, als de positieve religieuze neutraliteit zijn mogelijk. In het eerste geval heeft ofwel de staatsoverheid een overwicht op de religieuze overheid, ofwel de religieuze overheid een overwicht op de staatsoverheid. Soms wordt deze vorm gemilderd door de oprichting van nationale kerken en spreekt men van formeel confessionalisme. In het tweede geval ontstaat een ongelijke behandeling

<sup>6</sup> X, La vision et le programme des Réformateurs, [http://www.mr.be/docs/du\\_coeur\\_a\\_l\\_ouvrage.pdf](http://www.mr.be/docs/du_coeur_a_l_ouvrage.pdf), 18 februari 2004, Online, 24.

<sup>7</sup> DE POOTER, P., De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 2003, 5.

<sup>8</sup> ALEN, A., Handboek van het Belgische staatsrecht, Deurne, Kluwer, 1995, 823.

<sup>9</sup> Pand. b., v° Cultes, nr. 1-2.

<sup>10</sup> MAST, A. en DUJARDIN, J., Overzicht van het Belgisch grondwettelijk recht, Gent, Story, 1985, 554.

<sup>11</sup> DE POOTER, P., De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 2003, 17.

tussen de verschillende erediensten die aanwezig zijn in een bepaalde staat door een systeem van erkenning van erediensten. De positieve religieuze neutraliteit kan men niet alleen in België terugvinden, maar ook in Frankrijk.<sup>12</sup>

Ten tweede kan de overheid het beginsel van scheiding gebruiken. De staat zal zich actief verzetten tegen religieuze groeperingen of zich totaal onthouden. Deze religieuze onverschilligheid beheerst Frankrijk, uitgezonderd Alsace-Moselle.<sup>13</sup>

Ten derde kan een samenwerking ontstaan tussen de staat en de religieuze groeperingen door een systeem van overeenkomsten en verdragen (concordaten), die de belangen van de laatste behartigen. Dit samenwerkingsmodel kan variëren van het beginsel van eenheid tot het beginsel van eerder scheiding zoals in België.<sup>14</sup>

Volgens Ferrari is deze driedeling verouderd. De formele aspecten in de verhouding tussen Kerk en Staat worden te sterk benadrukt, terwijl de inhoudelijke aspecten niet voldoende aan bod kunnen komen.<sup>15</sup> Vandaar dat zowel België als Frankrijk bij twee van de drie systemen ondergebracht kunnen worden. De onderverdeling die op het eerste zicht zeer duidelijk lijkt, blijkt tegenstrijdigheden te generen.

### **3. VERHOUDING TUSSEN KERK EN STAAT IN BELGIË**

#### **3.1 DE GRONDWETTELIJKE POSITIE VAN DE EREDIENSTEN IN BELGIË**

##### *3.1.1. Discussie in het Nationaal Congres*

In het Zuiden van Koninkrijk der Nederlanden ontstonden er twee oppositiebewegingen. De katholieke oppositie verzette zich tegen de godsdienst- en schoolpolitiek van Willem I. De liberale oppositie ijverde voor een parlementair regime, een rechtstreeks verkozen wetgevende macht, het principe van de ministeriële verantwoordelijkheid en de erkenning van een aantal vrijheden, waaronder de godsdienstvrijheid en de vrijheid van onderwijs. Rond aartsbisschop de Méan was een handvol mensen werkzaam die zochten naar een oplossing voor de gespannen houding tussen Kerk en

---

<sup>12</sup> DE POOTER, P., De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 2003, 16 en voetnoot 45.

<sup>13</sup> Ibid., 16 en voetnoot 47.

<sup>14</sup> Ibid., 16 en voetnoot 48.

<sup>15</sup> FERRARI, S., "Church and State in Europe. Common Patters and Challenges", in KIDERLEN, H.-J., TEMPEL, H., TORFS, R. (ed.), Which Relationships between Churches and the European Union? Thoughts for the future, Leuven, Peeters, 1995, 33.

Staat in de Nederlanden, “de School van Mechelen”. Deze groep vertrok van de theologische opvatting dat God niet twee Machten kan hebben ingesteld die tegenstrijdig waren met elkaar. De Kerk en Staat behoorden in de Nederlanden dus niet gescheiden te zijn, maar er moest een zekere band zijn tussen beiden. De Staat zou effectief moeten waken over het behoud van de cultusvrijheid en zo de cultussen beschermen.<sup>16</sup> De clerus zou ook een wedde moeten krijgen, die als een vergoeding werd beschouwd voor de aangeslagen goederen tijdens de Franse Revolutie.<sup>17</sup> Vanaf 1827 groeiden beide oppositiebewegingen naar elkaar toe en in 1828 was “de Unie der opposities” – het zogenaamde “monsterverbond” – een feit. Oorspronkelijk was slechts een kleine meerderheid voorstander van een afscheuring. Onder invloed van de Juli-revolutie in Parijs op 27 juli 1830 werden de gemoederen opgezweept en de beroerten in Brussel leidden tot dat wat niemand had verwacht, een politieke revolutie.<sup>18</sup>

Nadat het Voorlopig Bewind de onafhankelijkheid van België had uitgeroepen, vatte men aan met de uitbouw van de nieuwbakken staat. Het opstellen van een grondwet was één van de belangrijkste bekommernissen. Een commissie onder leiding van baron de Gerlache redigeerde een ontwerp van grondwet en de Belgen verkozen een grondwetgevende vergadering, het Nationaal Congres. In november 1830 verscheen in Leuven een anonieme brochure<sup>19</sup> van “de School van Mechelen”. Er stond te lezen dat de Grondwet de godsdienstvrijheid onaantastbaar moest maken. Tevens moest de vrijheid van eredienst gegarandeerd worden. Ook kwam men op voor de vrijheid van de cultus: alleen individuen mogen worden vervolgd indien ze in het kader van een cultus de publieke orde verstoren of strafbare feiten plegen. Daarenboven werd gepleit voor een gewaarborgde vrijheid van onderwijs en voor het beginsel van niet-inmenging in kerkelijke aangelegenheden, onder andere denkend aan de briefwisseling tussen de clerus en de Heilige Stoel. Bovendien werd een wedde voor clerici noodzakelijk geacht; deze wedde werd beschouwd als een rechtvaardige compensatie voor de inbeslagname van kerkelijke goederen. Op 17 december 1830 werd in het Nationaal Congres, waarin de meerderheid bestond uit katholieken, een brief voorgelezen van aartsbisschop de Méan, waarin hij de stellingnamen van de anonieme brochure

<sup>16</sup> Deze leer week af van die van de veroordeelde Franse priester Lamennais, de vader van het liberaal-katholicisme, die door een gehele scheiding tussen Kerk en Staat de vrijheid wou verwerven. WAGNON, H., “Le Congrès national belge de 1830-1837 a-t-il établi la séparation de l’Eglise et de l’Etat”, in X (ed.), *Etudes d’histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, I, Parijs, Sirey, 1965, 761.

<sup>17</sup> VAN GOETHEM, H., “Het beginsel van verdraagzaamheid in de Belgische grondwet: een historische duiding”, in UFSIA, *CENTRUM GRONDSLAGEN VAN HET RECHT* (ed.), *Recht en verdraagzaamheid in de multiculturele samenleving*, Antwerpen, Maklu, 1993, 39-41 en VAN GOETHEM, H., “L’église catholique et la liberté de religion et du culte en Belgique dans les constitutions de 1815 et 1831”, in VAN GOETHEM, H., WAELEKENS, L., en BRUGELMANS, K. (ed.), *Libertés, pluralisme et droit. Une approche historique*, Brussel, Bruylant, 1995, 185-187.

<sup>18</sup> LUYCKX, T. en PLATEL, M., *Politieke geschiedenis van België*, I, Van 1789 tot 1944, Antwerpen, Kluwer, 1985, 40-53.

<sup>19</sup> X., *Considérations sur la liberté religieuse par un unioniste*, Leuven, Van Linthout, 1830, 24p.

diplomatisch parafraseerde. Toen het debat in het Nationaal Congres op 21 december 1830 aanving, werd al snel duidelijk dat de vrijheden niet alleen ten aanzien van het katholicisme zouden kunnen gelden, maar ook ten aanzien van de minderheidsgodsdiensten. De niet-confessionele levensbeschouwing kwam echter helemaal nog niet aan bod. Het ontwikkelde systeem van vrijheid zou echter vooral de katholieke godsdienst ten goede komen. De ruimdenkendheid van de katholieken had dus eigenlijk weinig om het lijf. De verspreiding van de andere godsdiensten was immers uiterst minimaal. Het is interessant om de uiteindelijke tekst van de Grondwet te vergelijken met de door de Méan voorgestelde tekst: de wensen van de aartsbisschop werden in grote mate ingewilligd door het Nationaal Congres.<sup>20</sup>

Zowel de katholieken als de liberalen deden bij het opstellen van de Grondwet toegevingen. De afschaffing van het capaciteitskiesrecht en de voorrang van het burgerlijk op het kerkelijk huwelijk zijn de voornaamste toegevingen langs katholieke zijde.<sup>21</sup> De liberalen aanvaardden dan weer de vrijheid van eredienst, de staatswedde voor de bedienaars van de eredienst en een staatstoelage voor onderhoud en oprichting van bidhuizen. Ook de vrijheid van onderwijs werd erkend.<sup>22</sup>

De eensgezindheid tussen liberalen en katholieken bleek echter bijzonder broos. Reeds op 22 december viel de liberaal Defacqz het ontwikkelde systeem van vrijheid aan. Hij pleitte voor een overwicht van de Staat op de Kerk “parce que la loi civile étant faite dans l’intérêt de tous, elle doit l’importer sus ce qui n’est que de l’intérêt de quelques-uns”. Door zijn scherp verzet werpt Defacqz een helder licht op sommige van de katholieke drijfveren. Het bleef echter een kleine minderheid van combatieve anti-katholieke liberalen die oppositie voerde.<sup>23</sup> Uiteindelijk aanvaarde het Nationaal Congres de vrijheid van eredienst en een bijzondere scheiding tussen Kerk en Staat.<sup>24 25</sup>

<sup>20</sup> VAN GOETHEM, H., “Het beginsel van verdraagzaamheid in de Belgische grondwet: een historische duiding”, in UFSIA, CENTRUM GRONDSLAGEN VAN HET RECHT (ed.), *Recht en verdraagzaamheid in de multiculturele samenleving*, Antwerpen, Maklu, 1993, 42.

<sup>21</sup> De voorrang van het burgerlijk op het kerkelijk huwelijk lijkt wel degelijk te zijn gebruikt als pasmunt voor verregaande faciliteiten voor de erediensten. Zie AUBERT, R., “L’Eglise et l’Etat en Belgique du XIXe Siècle”, *Res Publica* 1968 (Spécial 2), 20-21.

<sup>22</sup> LUYCKX, T. en PLATEL, M., *Politieke geschiedenis van België, I, Van 1789 tot 1944*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 53-54.

<sup>23</sup> VAN GOETHEM, H., “Het beginsel van verdraagzaamheid in de Belgische grondwet: een historische duiding”, in UFSIA, CENTRUM GRONDSLAGEN VAN HET RECHT (ed.), *Recht en verdraagzaamheid in de multiculturele samenleving*, Antwerpen, Maklu, 1993, 44-46.

<sup>24</sup> ALEN, A., *Handboek van het Belgische staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, 817. Andere auteurs gewagen van een “onderlinge onafhankelijkheid van Kerk en Staat” of hebben het over een “gematigde scheiding”, een “positieve neutraliteit”, een “welwillende neutraliteit”, een “regime sui generis”, een “beschermde vrijheid” of een “genuanceerde scheiding”. Zie DE POOTER, P. *De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Brussel, Larcier, 2003, 34-35 en de verwijzingen aldaar (cf. infra).

<sup>25</sup> Ook buiten het Nationaal Congres was er onvrede. Laurent, Gents professor staatsrecht en liberaal, verdedigde de stelling dat alle macht bij de staat moet berusten. (BAERT, G., “Prof.

### 3.1.2. Godsdienstvrijheid in de Belgische Grondwet

#### a. Art 19 G.W.

Dit artikel beschermt een aantal facetten van de godsdienstvrijheid. In de eerste plaats wordt de vrijheid van eredienst *sensu stricto* beschermd. Deze vrijheid moet ruim worden opgevat. Niet alleen het behoren tot een geloofsovertuiging, maar ook de overgang van het ene geloof naar het andere wordt beschermd. De term 'eredienst/culte' toont aan dat men vooral aandacht had voor externe aspecten. Een duidelijke definitie van 'eredienst/culte' is niet voorhanden, al heeft men dat wel betracht.<sup>26</sup> Het meest belangwekkende element is zeker en vast de uitwendig en publieke manifestatie van religieuze gevoelens.<sup>27</sup>

In de tweede plaats wordt de vrije openbare uitoefening door de Grondwet gewaarborgd. Art. 26, tweede lid bepaald echter dat bijeenkomsten in de open lucht aan de politiewetten onderworpen blijven. Dit artikel wordt door het Hof van Cassatie geïnterpreteerd als een algemeen beginsel dat toegepast kan worden op alle rechten en vrijheden zodra die op openbare wegen en pleinen worden uitgeoefend, zodat preventieve maatregelen mogelijk zijn. De Raad van State is een andere mening toegedaan en vindt dat, behalve voor vergaderingen in open lucht de Grondwet preventieve maatregelen verbiedt. Dit verbod geldt ook voor de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van eredienst indien deze vrijheden op een openbare plaats uitgeoefend zouden worden.<sup>28</sup>

---

François Laurent een eeuw later (1810-1887-1987)", T.P.R. 1990, 87.) In Van Espen: étude historique sur l'église et l'état en Belgique behandelt Laurent de verhouding tussen Kerk en Staat. Laurent ziet in de ideeën van Van Espen over het appel du *comme d'abus* en de vergelijkbare rechtsfiguur van de *recursus ad principem* zijn thesis bevestigd over de soevereine macht van de Staat: de Staat mag niet dulden dat een andere macht wetten uitvaardigt, zelfs al zijn die slechts in geweten bindend. Hij vindt het betreurenswaardig dat het Nationaal Congres de (bijzondere) scheiding tussen Kerk en Staat heeft aanvaard, want daardoor heeft de Staat alle macht over de Kerk verloren. (LAURENT, F., Van Espen: étude historique sur l'église et l'état en Belgique, Brussel, Lacroix en Van Meenen, 1860, 248 p.) Zie VAN STIPHOUT, M., "Van de Paus of van de Koning? Zeger-Bernard Van Espen en het appel *comme d'abus*", Pro Memorie 1999, 100-114 voor de werkelijke opvattingen van Van Espen; zie Pand. b., v<sup>is</sup> *Abus (Appel comme d')*, Appel *comme d'abus* voor een onderzoek naar het voortbestaan van deze rechtsfiguur in het Belgische constitutionele recht. Voor een zoektocht naar sporen van de *Recursus ad principem* in de hedendaagse verhouding tussen Kerk en Staat, zie VAN STIPHOUT, M., "Legal Continuity and Discontinuity in the Low Countries in Search of a "Recursus ad principem" in Ecclesiastical Cases in the 1990s", in COOMAN, G., VAN STIPHOUT, M. en WAUTERS, B., Zeger-Bernard Van Espen at the Crossroads of Canon Law, History, Theology and Church-State Relations – Separando certa ab incertis conciliare et explicare, Leuven, Peeters, 2003, XVIII en 498 p, waarin de arresten van het Hof van Cassatie van 20 oktober 1994 en 3 juni 1999 besproken worden, waarna de auteur vaststelt dat de vragen die rezen in het licht van *Recursus ad principem* in België nog steeds aan de orde zijn en aan de seculiere rechter gesteld worden (cf. infra).

<sup>26</sup> Zie bijvoorbeeld Pand. b., v<sup>o</sup> *Cultes*, nr. 1-2.

<sup>27</sup> TORFS, R., "De Belgische Grondwet over Kerk en Staat, geloof en maatschappij", in TORFS, R. (ed.), *Beheer en beleid van katholieke instellingen*, Leuven, Peeters, 1990, 42-43.

<sup>28</sup> ALEN, A., *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, I, Diegem, Kluwer, 2000, 54-55.

In de derde plaats waarborgt de art. 20 de vrijheid van meningsuiting, een recht dat ontgensprekelijk raakvlakken vertoont met de vrijheid van erediens.

In de vierde plaats worden de grenzen van de godsdienstvrijheid in het laatste lid van art. 20 afgebakend. De vrijheden gelden enkel behoudens bestraffing van de misdrijven die ter gelegenheid van het gebruikmaken van die vrijheden worden gepleegd. Zo wordt het risico vergroot dat een conflict kan ontstaan tussen aspecten van een religieus systeem en de regels die behoren tot de openbare orde van de overheid indien het gedachtegoed van dat religieus systeem afwijken van het waardepatroon van de maatschappij.<sup>29</sup> Ofwel geeft de overheid dan de rechter de mogelijkheid om de grondrechten ten opzichte van elkaar af te wegen, ofwel acht de overheid bepaalde waarden zo belangrijk dat het strafrecht de afdwingbaarheid van deze waarden veilig moet stellen en zo de discussie eenzijdig te beëindigen.<sup>30</sup>

#### **b. Art. 20 G.W.**

De negatieve formulering van deze bepaling toont dat de positieve en de negatieve godsdienstvrijheid – het verbod van dwang om zich te bekennen tot een bepaalde levensbeschouwing – onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden. Sinds oudsher worden in de rechtsleer een aantal concrete situaties gedetailleerd bestudeerd, dat is echter niet het onderwerp van deze studie.<sup>31</sup>

#### **c. Art. 21 G.W.**

Terwijl in art. 19 en 20 de godsdienstvrijheid – met een positief en een negatief aspect – abstract geformuleerd wordt, krijgt in art 21 de godsdienstvrijheid inhoudelijk gestalte. Het biedt religies de vrijheid om zich intern te organiseren zoals zij dat wensen. Deze vrijheid omvat drie concrete aspecten. Ten eerste heeft de Staat niet het recht zich te bemoeien met de benoeming of de installatie van de bedienaren van enige erediens. Ten tweede de mogelijkheid voor bedienaars van de erediens om vrij briefwisseling te houden met hun overheid. Ten slotte wordt ook gegarandeerd dat de akten van de kerkelijke overheid openbaar mogen worden gemaakt, maar met behoud van de gewone aansprakelijkheid inzake drukpers en openbaarmaking.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> Denk bijvoorbeeld aan het maatschappelijke debat over de gelijkheid tussen man en vrouw, euthanasie, de openstelling van het huwelijk voor personen van hetzelfde geslacht, enz.

<sup>30</sup> TORFS, R., “De Belgische Grondwet over Kerk en Staat, geloof en maatschappij”, in TORFS, R. (ed.), *Beheer en beleid van katholieke instellingen*, Leuven, Peeters, 1990, 45-47.

<sup>31</sup> Zie bijvoorbeeld THONISSEN, J.-J., *La constitution belge annotée offrant sous chaque article l'état de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Brussel, Bruylant, 1879, 60-63 en DE GROOF, J., “Schets van de grondwettelijke beginselen inzake de verhouding Kerk-Staat in België”, *Jura Falc.* 1979-80, 179-219.

<sup>32</sup> ORBAN, O., *Le droit constitutionnel de la Belgique*, III, *Libertés constitutionnelles et principes de législation*, Luik, Dessain, 1911, 590-593.



Vrijheid van eredienst betekent dus niet alleen de eerbied voor de individuele overtuiging, maar ook het erkennen van de gemeenschapsvormen van een gelovige overtuiging. Het was mogelijk dat de Belgische grondwetgever zich enkel zou beperkt hebben tot de individuele vrijheid en –zoals in Frankrijk – zich niet ingelaten zou hebben met collectieve vormen. In België bezitten echter ook religieuze genootschappen over eigen fundamentele rechten.<sup>33</sup> Daar vloeit niet uit voort dat de overheid geen enkele vorm van controle mag uitoefenen.<sup>34</sup> Wel vloeit hier uit voort dat de profane rechter geen uitspraak mag doen over theologische vraagstukken. Toch kan men een evolutie vaststellen waarbij seculiere rechters zich meer en meer inmengen, ten nadele van de autonomie van religieuze organisaties.<sup>35</sup>

#### d. Art. 181 G.W.

Art. 181 is het laatste grondwetsartikel dat rechtsreeks van toepassing op de verhouding tussen Kerk en Staat en organiseert de financiering van de erediensten. Katholieke auteurs beschouwden de staatsbezoldiging van bedienaars van de eredienst als compensatie van de tijdens de Franse Revolutie genaaste kerkelijke goederen.<sup>36</sup> Liberale auteurs benadrukten vooral het sociale nut van de eredienst aan de bevolking.<sup>37</sup> Indien het sociale nut benadrukt wordt, dient de bedienaar van de eredienst de opgedragen taak werkelijk waar te nemen.<sup>38</sup> Door de grondwetsherziening van 1993 kreeg art. 181 een tweede lid, waardoor ook “morele lekenconsulenten” in aanmerking komen voor een staatswedde. Deze uitbreiding is weliswaar juridisch overbodig opdat de Staat lekenconsulenten een wedde zou kunnen toekennen, maar deze grondwettelijke erkenning benadrukt de maatschappelijke waarde van de vrijzinnigheid.<sup>39</sup>

Niet elke eredienst verkrijgt echter dergelijke financiering, art. 181, lid 1 geldt enkel en alleen voor de bedienaars van de erkende erediensten. De erkenning als eredienst van een geloofsovertuiging is niet steeds even vanzelfsprekend en heeft een aantal belangrijke rechtsgevolgen.

---

<sup>33</sup> DE GROOF, J., “Schets van de grondwettelijke beginselen inzake de verhouding Kerk-Staat in België”, *Jura Falc.* 1979-80, 217.

<sup>34</sup> TORFS, R., “De Belgische Grondwet over Kerk en Staat, geloof en maatschappij”, in TORFS, R. (ed.), *Beheer en beleid van katholieke instellingen*, Leuven, Peeters, 1990, 51.

<sup>35</sup> MARTENS, K., “Recours aux tribunaux belges en matière ecclésiastique – La position de la cour de Cassation belge à l’aube du troisième millénaire”, *European Journal for Church and State Research* 2000, 21-29 en TORFS, R., “Autonomy of Churches in Belgium. Status Questionis and Current Debate”, in WARNINK, H. (ed.), *Legal Position of Churches and Church Autonomy*, Leuven, Peeters, 2001, 87-96. (cf. *infra*)

<sup>36</sup> THONISSEN, J.-J., *La constitution belge annotée offrant sous chaque article l’état de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Brussel, Bruylant, 1879, 363.

<sup>37</sup> GIRON, A., *Le droit public de la Belgique*, Brussel, Manceaux, 1884, 496.

<sup>38</sup> TORFS, R., “De Belgische Grondwet over Kerk en Staat, geloof en maatschappij”, in TORFS, R. (ed.), *Beheer en beleid van katholieke instellingen*, Leuven, Peeters, 1990, 61.

<sup>39</sup> ALEN, A., *Handboek van het Belgische staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, 823.

### 3.2. DE ERKENDE EN DE NIET-ERKENDE EREDIENSTEN

Het Nationaal Congres wou in de Grondwet geen privileges ten voordele van een eredienst toekennen, alle erediensten worden op voet van gelijkheid beschouwd. Ondanks deze principiële gelijkwaardigheid van alle erediensten zijn sommige erediensten door de overheid erkend. Deze erkenning is noodzakelijk opdat de bedienaars van de eredienst bezoldigd zouden worden door de overheid. Het Belgische systeem lijkt water en vuur met elkaar te willen verzoenen: er is een systeem van absolute gelijkheid tussen alle maatschappelijk aanvaarde godsdiensten, met een systeem van privileges voor de erkende erediensten.<sup>40</sup>

De erkenning gebeurt door of krachtens de wet. De wetgever moet zich hierbij onthouden van elk waardeoordeel en mag zich enkel laten leiden door de vraag of de bewuste eredienst aan de godsdienstige behoeften van (een deel van) de bevolking beantwoordt.<sup>41</sup> Bij de evaluatie dienen de grote christelijke kerken minstens impliciet als toetssteen. Schijnbaar atypische kenmerken van andere religies worden daardoor vaak negatief ingeschat, waardoor de erkenning niet plaatsvindt.<sup>42</sup>

De erkenning brengt ontegensprekelijk belangrijke voordelen met zich mee. Niet alleen verkrijgen de bedienaars van deze erediensten een wedde en nadien een pensioen, maar ook wordt de rechtspersoonlijkheid toegekend aan de openbare instellingen die zijn belast met het beheer van de goederen die voor de eredienst zijn bestemd.<sup>43</sup> Erediensten die niet erkend zijn mogen dan al genieten van de grondwettelijk beschermde godsdienstvrijheid, zij moeten echter een beroep doen op de vzw-techniek om rechtspersoonlijkheid te verwerven.<sup>44</sup>

Ook aan gemeenten en provincies worden, respectievelijk in de Gemeentewet en in de Provinciewet, verplichtingen opgelegd te voordele van de erkende erediensten. Een eerste reeks bepalingen zijn ten voordele van de bedienaars van de eredienst. Zij hebben betrekking op de huisvesting van de bedenaar van de eredienst. Een tweede reeks bepalingen handelen over het beheer van de goederen van de erkende erediensten. Zo worden financiële tekorten aangezuiverd en ontvangt men financiële steun voor de groeve herstellingen

---

<sup>40</sup> DE POOTER, P. De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 2003, 128.

<sup>41</sup> MAST, A. en DUJARDIN, J., Overzicht van het Belgisch grondwettelijk recht, Gent, Story, 1985, 554.

<sup>42</sup> TORFS, R., "De Belgische Grondwet over Kerk en Staat, geloof en maatschappij", in TORFS, R. (ed.), Beheer en beleid van katholieke instellingen, Leuven, Peeters, 1990, 60-61.

<sup>43</sup> MARTENS, K., "Religie", in DE GEEST, G., DE RIDDER, R., HOBIN, V. (ed.), Administratieve wegwijzer voor vreemdelingen, vluchtelingen en migranten, Deurne, Kluwer, 1989 (2000), 45-46.

<sup>44</sup> *Ibid.*, 43.

aan of de bouw van gebouwen bestemd voor de eredienst. Daarnaast zijn er nog een aantal suppletieve bepalingen in verband met aalmoezeniers in het leger en in de gevangenissen, zendtijd op de openbare omroep en de organisatie van godsdienstondericht.<sup>45</sup>

De erkenning van bepaalde erediensten en de daar uit voortvloeiende toekenning van een aantal voordelen is een afwijking van het “beginsel van de gelijke behandeling van alle erediensten”. Toch neemt men aan dat het toekennen van voordelen aan erkende erediensten hieraan geen afbreuk doet. De Belgische grondwetgever beoogde immers geen absolute gelijkheid. Indien de overheid de steun zou beperken tot slechts één eredienst, dan zou men wel kunnen spreken van een inbreuk op het gelijkheidsbeginsel.<sup>46</sup> Het lijkt wel alsof er zich door de tijd heen een bijzondere vorm van het gelijkheidsbeginsel ontwikkeld heeft, waarop de ondertussen klassieke criteria van het Arbitragehof niet van toepassing zijn.

### 3.3. DE BURGERLIJKE RECHTER IN KERKELIJKE AANGELEGENHEDEN

#### 3.3.1. Problematiek

De fundamentele regels die de verhouding regelen tussen de Belgische Staat en de Kerk kunnen we terugvinden in art. 19, 20, 21, 181 G.W.<sup>47</sup>, maar ondanks de vele jurisprudentie en juridische geschriften is de problematiek van de burgerlijke rechter die gevraagd wordt om tussen te komen in kerkelijke aangelegenheden gebleven.<sup>48</sup>

Het staat buiten kijf dat art. 21 de hoeksteen vormt van deze problematiek. De Staat mag zich niet bemoeien met de benoeming of de afzetting van de bedienaren van de eredienst. Evenmin mag de burgerlijke rechter zich niet bevoegd verklaren om een religieuze dissidentie te beslechten, de orthodoxie van een stelling te beoordelen of religieuze motieven naar waarde te schatten.<sup>49</sup> De rechter kan zich dus enkel uitspreken over de formele procedure. Maar deze controle is echter niet eenduidig. Men kan variëren van een louter

---

<sup>45</sup> Ibid., 46-47.

<sup>46</sup> DE POOTER, P. De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 2003, 128 en MARTENS, K., “Religie”, in DE GEEST, G., DE RIDDER, R., HOBIN, V. (ed.), Administratieve wegwijzer voor vreemdelingen, vluchtelingen en migranten, Deurne, Kluwer, 1989 (2000), 43

<sup>47</sup> cf. supra

<sup>48</sup> Een historisch voorbeeld kan men terugvinden in VAN STIPHOUT, M., “Van de Paus of van de Koning? Zeger-Bernard Van Espen en het appel comme d’abus”, Pro Memorie 1999, 100-102. Zie ook voetnoot 26.

<sup>49</sup> VERSTEGEN, R., Geestelijken naar Belgisch Recht. Oude en nieuwe vragen, Berchem-Antwerpen, Kluwer, 1977, 95 en VUYE, H., “Hoe gescheiden zijn Kerk en Staat? Interpretatiemogelijkheden omtrent art. 21 van de Grondwet”, (noot onder Cass. 20 oktober 1994), R. Cass. 1995, 50.

formele toetsing van een kerkelijke beslissing tot een kwalitatief beoordelen van de kerkelijke procedure aan de hand van algemene rechtsbeginselen.<sup>50</sup>

### 3.3.2. Een formele toetsing

Aanvankelijk is de burgerlijke overheid heel terughoudend. De hoven en rechtbanken beperken hun controle van de kerkelijke beslissingen tot een louter formele toetsing. De rechterlijke macht beperkt zich in zaken van benoeming of afzetting tot de vaststelling dat dit gebeurde door de bevoegde kerkelijke overheid, zonder hierbij de wettigheid van deze beslissing te onderzoeken.<sup>51</sup>

Men kan echter een onderscheid maken tussen twee soorten formele toetsing en zo een minimale wijziging in de rechtspraak – in de lijn der verwachtingen – waarnemen. In principe zal de rechter alleen nagaan of de benoeming van een opvolger door de bevoegde kerkelijke overheid is gebeurd. Geleidelijk gaan de hoven en rechtbanken ook controleren of de beslissing tot herroeping door een bevoegde kerkelijke overheid is genomen.<sup>52</sup> Meer dan een formele toetsing blijft echter uitgesloten.

### 3.3.3. Een controle van de interne procedure

Deze klassieke leer wordt ter discussie gesteld met het arrest van 5 juni 1967, geveld door het Hof van Beroep van Luik. Het hof bevestigt weliswaar de klassieke 19<sup>e</sup> eeuwse leer en stelt dat de rechter mag nagaan of een bepaalde beslissing door de bevoegde kerkelijke overheid werd genomen, maar voegt hieraan toe dat deze kerkelijke overheid in alle onafhankelijkheid kan handelen overeenkomstig de eigen regels.<sup>53</sup> Tegen het arrest werd cassatieberoep ingesteld, maar het Hof van Cassatie verwierp het beroep met het arrest van 25 september 1975.<sup>54</sup> Het Hof van Cassatie deed echter geen uitspraak over het respecteren van de eigen regels, maar wees een middel af dat gericht was tegen

---

<sup>50</sup> Zie de indirecte controle van de canoniekrechterlijke procedure door het EHRM in het arrest Pellegrini/Italië (n° 30882/96) van juli 2001. In dit arrest wordt Italië door het EHRM veroordeeld wegens schending van art. 6 §1 EVRM omdat de Italiaanse rechtbanken executuur verleend hadden aan een arrest van de Romeinse Rota – een gevolg van het Concordaat –, zonder zich er van te vergewissen of het recht op een eerlijk proces tijdens de canoniekrechterlijke procedure was nageleefd.

<sup>51</sup> MARTENS, K., “Recours aux tribunaux belges en matière ecclésiastique – La position de la cour de Cassation belge à l’aube du troisième millénaire”, *European Journal for Church and State Research* 2000, 22 en de verwijzingen naar rechterlijke uitspraken in voetnoot 4.

<sup>52</sup> VUYE, H., “Hoe gescheiden zijn Kerk en Staat? Interpretatiemogelijkheden omtrent art. 21 van de Grondwet”, (noot onder Cass. 20 oktober 1994), *R. Cass.* 1995, 55.

<sup>53</sup> Luik 5 juni 1967, *Jur. Liège* 1967-68, 138 en MARTENS, K., “Recours aux tribunaux belges en matière ecclésiastique – La position de la cour de Cassation belge à l’aube du troisième millénaire”, *European Journal for Church and State Research* 2000, 23.

<sup>54</sup> Cass. 25 september 1975, *Pas.* 1975, I, 111.

een ten overvloede gegeven motief.<sup>55</sup> Een impliciete evolutie heeft plaatsgevonden. De louter formele controle wordt namelijk uitgebreider geïnterpreteerd: er vindt nu ook een controle van de interne procedure plaats, maar zonder dat deze als zodanig gekwalificeerd wordt.<sup>56</sup> In de rechtsleer werd echter reeds eerder gepleit voor het respecteren van de eigen regels.<sup>57</sup>

### 3.3.4. Op zoek naar kwaliteitsgaranties voor procedureregels

Het Hof van Beroep van Bergen zet met het arrest van 8 januari 1993 een nieuwe stap. De rechter mag niet alleen nagaan of de kerkelijke overheid bij het nemen van een beslissing conform de eigen regels heeft gehandeld, maar mag ook oordelen of deze regels voldoende (procedurele) garanties bieden. Hierbij verwijst het Hof naar algemene rechtsbeginselen zoals het recht van verdediging en het beginsel van tegenspraak.<sup>58</sup> De rechter zou zich dus niet beperken tot een louter formele toetsing van de bestreden beslissing en de controle van de kerkelijke procedure, maar zou ook een kwaliteitscontrole uitvoeren op deze procedure.<sup>59</sup>

Tegen dat arrest wordt echter cassatieberoep ingesteld en met het arrest van 20 oktober 1994 verbreekt het Hof van Cassatie het arrest van het Hof van Beroep van Bergen.<sup>60</sup> De vrijheid van eredienst (art. 21 G.W.) laat niet toe dat de hoven en rechtbanken onderzoeken of de kerkelijke procedure voldoende waarborgen biedt. Het Hof zich weliswaar niet uit of de maxime *patere legem quam ipse fecisti*<sup>61</sup> van toepassing is, maar argumenteert “dat de benoeming en de afzetting van de bedienaren van een eredienst alleen maar door de bevoegde geestelijke overheid kunnen geschieden overeenkomstig de regels van de eredienst<sup>62</sup>, en, anderzijds, dat de godsdienstige discipline en rechtsmacht op die bedienaren van de eredienst alleen door dezelfde overheid overeenkomstig dezelfde regels kunnen worden uitgeoefend”. Hof expliciteert niet in hoeverre de toepassing van “de regels van de eredienst” onderworpen kunnen

<sup>55</sup> VUYE, H., “Hoe gescheiden zijn Kerk en Staat? Interpretatiemogelijkheden omtrent art. 21 van de Grondwet”, (noot onder Cass. 20 oktober 1994), R. Cass. 1995, 55-56.

<sup>56</sup> TORFS, R., “Autonomy of Churches in Belgium. Status Quaestionis and Current Debate”, in WARNINK, H. (ed.), *Legal Position of Churches and Church Autonomy*, Leuven, Peeters, 2001, 88.

<sup>57</sup> Zie VERSTEGEN, R., *Geestelijken naar Belgisch Recht. Oude en nieuwe vragen*, Berchem-Antwerpen, Kluwer, 1977, 96 en LEMMENS, P., “De Kerkelijke overheid in de greep van de wereldlijke rechter”, in WARNINK, H. (ed.), *Rechtsbescherming in de kerk*, Leuven, Peeters, 1991, 80, die verwijst naar het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*.

<sup>58</sup> Bergen, 7 januari 1993, T.S.R. 1993, 69.

<sup>59</sup> TORFS, R., “De verhouding tussen Kerk en Staat op nieuwe wegen?”, (noot onder Bergen 7 januari 1993), T.S.R. 1993, 72-79 en VUYE, H., “Hoe gescheiden zijn Kerk en Staat? Interpretatiemogelijkheden omtrent art. 21 van de Grondwet”, (noot onder Cass. 20 oktober 1994), R. Cass. 1995, 56.

<sup>60</sup> Cass. 20 oktober 1994, Arr.Cass. 1994, 861.

<sup>61</sup> Volgens dit maxime zou de bevoegde kerkelijke overheid bij het nemen van de beslissing de intern voorgeschreven regels moeten respecteren.

<sup>62</sup> Eigen cursivering.

worden aan profaan rechterlijke controle, maar suggereert in ieder geval de mogelijkheid.<sup>63</sup> Met het arrest van 3 juni 1999, in dezelfde zaak, herhaalt het Hof – in verenigde kamers – zichzelf.<sup>64</sup>

De twee arresten van het Hof van Cassatie hebben er niet voor kunnen zorgen dat het onweer is gaan liggen. Een minderheid in de rechtsleer stelt dat de arresten niets verandert hebben en verdedigt de traditionele leer. Een andere minderheid is voorstander van een kwaliteitscontrole. De tussenpositie, die focust op de vraag of de kerkelijke overheden de interne regels gerespecteerd hebben en de maxime *patere legem quam ipse fecisti* toepassen, lijkt echter het meest voor de hand liggend.<sup>65 66</sup>

### 3.4. KWALIFICATIE

In de Grondwet wordt nergens de verhouding tussen de overheid en de erkende erediensten of niet-confessionele levensbeschouwingen gekwalificeerd. Tijdens de voorbereidende werken werd weliswaar geopperd dat de verhouding tussen Kerk en Staat als een totale, volledige en absolute scheiding aangeduid moest worden.<sup>67</sup> Deze scheiding is in de praktijk nooit gerealiseerd. Elementen die enerzijds een scheiding aanduiden zijn bijvoorbeeld de afwezigheid van een staatsgodsdienst, de niet-toepasselijkheid van het canoniek recht in burgerlijke zaken, de laïcisering van de openbare ambten en ambtenaren, de niet-toekenning van rechtspersoonlijkheid aan kerkelijke verenigingen. Anderzijds worden de erkende erediensten door de overheid gefinancierd, wat duidt op samenwerking.<sup>68</sup> De rechtsleer is zich bewust van deze dubbelzinnigheid. De meeste auteurs trachten dan ook allerlei begrippen in te voeren om deze dubbelzinnigheid te verwoorden. Soms heeft men het over een “onderlinge onafhankelijkheid”, een “gematigde scheiding”, een

<sup>63</sup> TORFS, R., “Autonomy of Churches in Belgium. Status Quaestionis and Current Debate”, in WARNINK, H. (ed.), *Legal Position of Churches and Church Autonomy*, Leuven, Peeters, 2001, 90.

<sup>64</sup> Cass. 3 juni 1999, Arr.Cass. 1999, 330 en MARTENS, K., “Het Hof van Cassatie en de interpretatie van artikel 21 G.W.: de verhouding tussen Kerk en Staat dan toch niet op nieuwe wegen?”, C.D.P.K. 2000, 215-218.

<sup>65</sup> TORFS, R., “Autonomy of Churches in Belgium. Status Quaestionis and Current Debate”, in WARNINK, H. (ed.), *Legal Position of Churches and Church Autonomy*, Leuven, Peeters, 2001, 92-96 en de verwijzingen aldaar. Zie ook de verwijzingen bij MARTENS, K., “Recours aux tribunaux belges en matière ecclésiastique – La position de la cour de Cassation belge à l’aube du troisième millénaire”, *European Journal for Church and State Research* 2000, 29, voetnoot 4.

<sup>66</sup> Opmerkelijk is hoe Procureur-general du Jardin verwijst naar Torfs (TORFS, R., “Religieuze gemeenschappen en interne autonomie. Fluwelen evolutie?”, in UFSIA (ed.), *Jaarboek Mensenrechten 1998- 2000*, Antwerpen, Maklu, 2002, 256-264), maar terwijl deze een gematigde tussenpositie inneemt, interpreteert du Jardin hem als een voorstander van de kwaliteitscontrole (DU JARDIN, J., *Het recht van verdediging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie 1990-2003 – Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2003*, [http://www.juridat.be/cass/cass\\_nl/p1.php](http://www.juridat.be/cass/cass_nl/p1.php), 23 maart 2003, Online, 57-58).

<sup>67</sup> DE POOTER, P. *De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Brussel, Larcier, 2003, 34 en de verwijzingen in voetnoot 106.

<sup>68</sup> Pand. b., v<sup>o</sup> Autorités ecclésiastiques, nr. 2.

“positieve neutraliteit”, een “welwillende neutraliteit”, een “regime sui generis”, een “beschermd vrijheid” of een “genuanceerde scheiding”. In ieder geval kan men stellen dat de verhouding in België tussen Kerk en Staat niet bestaat in een absolute scheiding en dat België geen état laïc is.<sup>69</sup>

## 4. VERHOUDING TUSSEN KERK EN STAAT IN FRANKRIJK

In tegenstelling tot België, wordt in Frankrijk de verhouding tussen Kerk en Staat wel gekwalificeerd in de Grondwet van 1958. De huidige Grondwet is echter niet de eerste tekst waarin het fenomeen religie behandeld wordt. De eerste belangrijke wet is ontegensprekelijk die wet van 9 december 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat. Voor de eerste keer werd in Frankrijk un régime de liberté religieuse ingevoerd.<sup>70</sup> De kwalificatie laïque werd echter pas ingevoerd in de Grondwet van 1946, waarbij laïcité gedefinieerd kan worden als le principe de la séparation de la société civile et de la religion<sup>71</sup>.

### 4.1. DE WET VAN 9 DECEMBER 1905 CONCERNANT LA SEPARATION DES EGLISES ET DE L'ÉTAT : EEN LAÏCITE DE COMBAT<sup>72</sup>

Voor Koubi heeft de wet van 9 december 1905 elke pertinentie verloren. Sinds het begin van de 20<sup>e</sup> eeuw heeft het principe van de laïcité immers fundamentele veranderingen ondergaan.<sup>73 74</sup> Niettemin achten een aantal auteurs het praktisch belang van art. 2, waarin Frankrijk beschreven wordt als een République indivisible, laïque, démocratique et sociale, van de huidige Grondwet onderworpen aan de lezing van de wet van 1905.<sup>75</sup> In ieder geval

<sup>69</sup> DE POOTER, P. De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 2003, 34-35 en de verwijzingen aldaar.

<sup>70</sup> DUGUIT, L., Traité de droit constitutionnel, V, Parijs, Librairie Fontemoing & C<sup>ie</sup>, 1925, 502.

<sup>71</sup> BOYER, A., Le droit des religions en France, Parijs, Presses Universitaires de France, 1993, 53, vn. 1.

<sup>72</sup> Waarbij neutraliteit als doel heeft elke religieus of metafysisch element te weren uit de publieke orde. Zie MEERSCHAUT, K. en VANSWEEVELT, N., “De hoofddoek opnieuw uit de kast: godsdienstvrijheid op school in een democratische rechtsstaat”, in INTERUNIVERSITAIR CENTRUM MENSENRECHTEN, Mensenrechten Jaarboek 1998/2000, Antwerpen, Maklu, 2000, 66.

<sup>73</sup> KOUBI, G., “La laïcité dans le texte de la Constitution”, RDP 1997, 1302. Contra BASDEVANT-GAUDEMET, B., “State and Church in France”, in ROBBERS, G. (ed.), State and Church in the European Union, Baden-Baden, Nomos, 1996, 122

<sup>74</sup> Het lijkt erg onwaarschijnlijk dat de wet van 9 december 1905 niet meer pertinent is. Nog in 1995 heeft men in de Assemblée Nationale een colloquium georganiseerd met als thema: “Faut-il modifier la loi de 1905?”. VOLFF, J., “Régimes des cultes et laïcité”, Gaz. Pal. 2001, 1088.

<sup>75</sup> KOUBI, G., “La laïcité dans le texte de la Constitution”, Revue du droit public et de la science politique, 1997, 1309 en de verwijzingen in voetnoot 29. Al verwijst men in de voorbereiding van de huidige grondwet niet naar de wet van 9 december 1905.

biedt een bespreking van deze wet een relevante historische inleiding tot de *laïcité à la française*.

Voordat de wet van 9 december 1905 aangenomen werd, bevonden de katholieke<sup>76</sup>, de protestantse en de israëlitische eredienst zich als erkende eredienst in een bijzondere positie. De bedienaars van de eredienst werden bezoldigd door de overheid, die ook deelnam aan hun benoeming. Duguit deinst er niet voor terug om het te hebben over *véritables services publics*. De niet-erkende erediensten *étaient soumis à un régime de police d'autant plus arbitraire*.<sup>77</sup>

Duguit haalt twee kritieken aan op deze uitwerking van de verhouding tussen Kerk en Staat. Aan de ene kant zijn de niet-erkende erediensten zijn onderworpen aan een volstrekte willekeurig stelsel. Zij zouden het recht moeten hebben om vrij hun eredienst uit te oefenen. Het stelsel van de erkende erediensten is la *négation même de principe de liberté religieuse et du principe de l'Etat laïque* en voor de gelovigen un *empiétement intolérable de prince sur le domaine de la conscience religieuse*. Aan de andere kant schendt het stelsel van erkende van de erediensten het principe *de liberté religieuse* omdat burgers gedwongen worden om geld uit te geven aan religies die zij niet praktiseren.<sup>78</sup>

De aanhangers van het principe van de *laïcité* hebben zich op het einde van de 19<sup>e</sup> eeuwen en in het begin van de 20<sup>e</sup> eeuw zowel politiek als filosofisch krachtadig geprofileerd.<sup>79</sup> De formulering van Duguit lijkt niet meer te zijn dan een abstrahering van de strijd die zich heeft afgespeeld. De *laïcité française* heeft vorm gekregen in de strijd die gevoerd werd door de Overheid tegen voornamelijk de katholieke Kerk.<sup>80</sup> De *laïcité* is in de eerste plaats en strijd geweest tegen het triomferende klerikalisme van de 19<sup>e</sup> eeuw. Er ontstond een ware polemiek tussen *cléricaux* en *laïcs*, die gekenmerkt werd door een haast ongekende heftigheid. Toch was het de bedoeling van de Republiek om met de wet van 9 december 1905 een compromis mogelijk te maken en zo een *séparation à l'amiable* te creëren.<sup>81</sup>

---

<sup>76</sup> De Franse overheid en Pius VII sloten op 26 Messidor An IX (15 juli 1801) een concordaat, *Convention entre le Pape et le gouvernement français*. Het Concordaat werd samen met de *Articles organiques de la convention du 26 messidor an IX* – waartegen Pius VII zich hevige verzet – afgekondigd op 18 Germinal An X (8 april 1802). DE POOTER, P. De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij, Brussel, Larcier, 28-30 en DUGUIT, L., *Traité de droit constitutionnel*, V, Parijs, Librairie Fontemoing & C<sup>ie</sup>, 1925, 478-479. Zie Pand. b., v<sup>is</sup> *Articles organiques en Concordat*, waarin onderzocht wordt in welke mate beide teksten nog gelding hebben in het Belgische constitutionele bestel.

<sup>77</sup> DUGUIT, L., *Traité de droit constitutionnel*, V, Parijs, Librairie Fontemoing & C<sup>ie</sup>, 1925, 495.

<sup>78</sup> DUGUIT, L., *Traité de droit constitutionnel*, V, Parijs, Librairie Fontemoing & C<sup>ie</sup>, 1925, 496-497.

<sup>79</sup> CAPERAN, L., *Histoire contemporaine de la laïcité française – La crise dus seize mai et la revanche républicaine*, Parijs, Librairie Marcel Rivière et Cie, 1957, IX-XII en 30-36.

<sup>80</sup> BOYER, A., *Le droit des religions en France*, Parijs, Presses Universitaires de France, 1993, 78.

<sup>81</sup> *Ibid.*, 55-61.



Het doel van de wet van 9 december 1905 is om godsdienstvrijheid mogelijk te maken, waarbij aan elk individu de vrije uitoefening van zijn of haar eredienst wordt verzekerd (art. 1) Hiertoe wordt een volkomen neutraliteit van de Staat noodzakelijk geacht, zodat geen enkele eredienst erkend kan worden en geen enkele eredienst een bezoldiging of subsidiëring kan verkrijgen (art. 2). Naast de bepalingen in verband met de erkenning en subsidiëring van erediensten, kunnen nog vier andere categorieën onderscheiden worden. Een aantal bepalingen handelen over de gebouwen en voorwerpen van de eredienst. Ook de rechtsovergang van kerkelijke goederen komt aan bod. Hiertoe werd in een vierde categorie bepalingen de associations culturelles in het leven geroepen. Een vijfde categorie handelt over de politie van de erediensten.<sup>82</sup>

De katholieke Kerk verzette zich echter sterk tegen deze wet en weigerde om de associations culturelles op te richten, maar de overheid greep niet in en liet de katholieken toe om de gebouwen van de eredienst te gebruiken zonder dat die daartoe gerechtigd waren. Langzaam maar zeker ontstond een meer serene relatie tussen de katholieke Kerk en de Staat.<sup>83</sup>

#### 4.2. DE CONSTITUTIONALISATIE VAN DE LAÏCITÉ<sup>84</sup>

De kwalificatie laïque was ook in 1946 nog altijd erg beladen.<sup>85</sup> Toch werd in art 1 van de Grondwet van 1946 afgekondigd dat Frankrijk een “République indivisible, laïque, démocratique et sociale” is. In de Grondwet van 1958 werd in het huidige art. 1<sup>86</sup> daaraan toegevoegd dat “elle assure l’égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d’origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances”.<sup>87</sup> De laïcité heeft haar polemisch karakter verloren en maakt deel uit van de grote vrijheden aangezien de vrijheid van meningsuiting, de godsdienstvrijheid en de vrije uitoefening van een eredienst

<sup>82</sup> DUGUIT, L., *Traité de droit constitutionnel*, V, Parijs, Librairie Fontemoing & C<sup>ie</sup>, 1925, 502-527.

<sup>83</sup> BOYER, A., *Le droit des religions en France*, Parijs, Presses Universitaires de France, 1993, 62-63.

<sup>84</sup> LUCHAIRE, F. en CONAC, G., *La constitution de la république française*, Parijs, Economica, 1987, 121.

<sup>85</sup> MORANGE, J., “Le régime constitutionnel des cultes en France”, in *EUROPEAN CONSORTIUM FOR CHURCH AND STATE RESEARCH* (ed.), *Le statut constitutionnel des cultes dans les pays de l’union européenne*, Parijs, Litec, 1995, 123.

<sup>86</sup> Na de loi constitutionnelle n° 95-880 van 4 augustus 1995, die ervoor zorgde dat het huidige art. 1 bestaat uit de eerste alinea van het oude art. 2, terwijl de andere bepalingen van het oude art. 2 nog steeds deel uitmaken van het huidige art. 2. Deze louter tekstuele verschuiving laat toe om de kenmerken van de Franse Republiek beter te benadrukken. Zie KOUBI, G., “La laïcité dans le texte de la Constitution”, *RDP1997*, 1309.

<sup>87</sup> CALEWAERT, W., DE DROOGH, L., FIVE, A., KETELAER, A.-F. en VANDERNACHT, P., *Verhouding Staat, Kerk en vrijzinnigheid in Europa – Een rechtsvergelijkende studie*, Brussel, Centraal Vrijzinnige Raad, 1996, 53-62.

er door beschermd worden<sup>88</sup>; “juridiquement, la laïcité, c’est la neutralité religieuse de l’Etat”<sup>89</sup>.

Het Franse constitutionele recht neemt de godsdienstvrijheid van het individu in ogenschouw en niet de collectieve godsdienstvrijheid.<sup>90</sup> Niet de individuele godsdienstvrijheid is problematisch, maar wel de collectieve uitoefening van de eredienst. De Republiek garandeert weliswaar het pluralisme, maar door haar jacobijnse en centralistische tendensen worden intermediaire lichamen, minderheden of etnische, culturele of religieuze gemeenschappen niet (h)erkend.<sup>91</sup>

#### 4.3. UNE SÉPARATION BIEN TEMPÉRÉE

Toch is de verhouding tussen Kerk en Staat veel complexer en diffuser dan de wet van 9 december 1905 en Franse Grondwet doen vermoeden. De wet van 9 december 1905 kadert in een radicaal antiklerikalisme, terwijl de huidige evenwichtssituatie nog het best omschreven kan worden als *une séparation bien tempérée*.<sup>92</sup> Terwijl de wet van 9 december 1905 de emanatie is van “la conception idéologique ou négative de la laïcité” bekrachtigen de grondwetten van 1946 en 1958 “la conception juridique ou positive de la laïcité”.<sup>93</sup>

Regelmatige en permanente subsidiëring van erediensten mag dan al niet mogelijk zijn (art. 2 van de wet van 9 december 1905). Toch kan de Franse staat activiteiten subsidiëren die plaatsvinden in een confessioneel kader, maar die van algemene aard zijn (bijvoorbeeld ziekenhuizen, liefdadigheidsinstellingen, enz.). De Franse overheid moet eveneens bepaalde religieuze diensten rechtstreeks ten laste nemen (bijvoorbeeld aalmoezeniers in openbare instellingen, tehuizen en gevangenis). Vanzelfsprekend moet de Franse overheid ook instaan voor de bezoldiging van de bedienaars van erediensten wanneer zij diensten verstrekken aan de overheid (bijvoorbeeld gemeentesecretaris, enz.). Priesters en geestelijken kunnen ook beroep doen op sociale zekerheid.<sup>94</sup>

Een opmerkelijk kenmerk van de laïcité in Frankrijk is dat de scheiding tussen Kerk en Staat nooit volledig en rigide is geweest. De Republiek heeft steeds

<sup>88</sup> BOYER, A., *Le droit des religions en France*, Parijs, Presses Universitaires de France, 1993, 65. Zie ook KOUBI, G., “La laïcité dans le texte de la Constitution”, RDP 1997, 1302 en 1315.

<sup>89</sup> VOLFF, J., “Régimes des cultes et laïcité”, *Gaz. Pal.* 2001, 1092.

<sup>90</sup> KOUBI, G., “La laïcité dans le texte de la Constitution”, RDP 1997, 1312.

<sup>91</sup> BOYER, A., *Le droit des religions en France*, Parijs, PUF, 1993, 75.

<sup>92</sup> *Ibid.*, 19.

<sup>93</sup> VOLFF, J., “Régimes des cultes et laïcité”, *Gaz. Pal.* 2001, 1091-1092.

<sup>94</sup> CALEWAERT, W., DE DROOGH, L., FIVE, A., KETELAER, A.-F. en VANDERNACHT, P., *Verhouding Staat, Kerk en vrijzinnigheid in Europa – Een rechtsvergelijkende studie*, Brussel, Centraal Vrijzinnige Raad, 1996, 55-56.

een welwillende neutraliteit aan de dag gelegd. Zelfs in 1905 waren er betrekkingen tussen de Republiek en de kerken.<sup>95</sup>

## 5. VOORSTEL MAINGAIN (FDF/MR)

### 5.1. EXEGESE

De opstellers van amendement nr. 2 lijken aan alles te hebben gedacht. Zij schetsen niet alleen de (rechts)historische aanknopingspunten van het principe van de laïcité, maar passen het beginsel ook toe en geven de gevolgen aan van de opname in de Grondwet. Niettemin staat de verantwoording bol van contradicties.

Met de eerste zin geven de auteurs de oorsprong aan de verhouding tussen Kerk en Staat in Frankrijk, “de doorslaggevende rol van de Staat ligt aan de oorsprong van de Franse laïcité”. De auteurs onderscheiden drie etappes in “(de wens van de politieke overheid om) de individuen en de geledingen van het maatschappelijk leven te onttrekken aan de greep van de Katholieke Kerk”. De eerste etappe is blijkbaar niet de Franse Revolutie, die nochtans door Boyer als een ommekeer beschouwd wordt<sup>96</sup>, maar het régime concordataire van Napoleon. Het Concordaat van 1802 herbevestigt echter de belangrijke positie van de Katholieke Kerk in Frankrijk, al tonen de Articles organiques die Napoleon unilateraal toevoegde duidelijk de macht die de overheid uitoefende. De tweede etappe wordt volgens de auteurs gevormd door “de schoolwetten van de jaren 1880 die een cursus niet-confessionele moraal organiseren”. Onderwijsvrijheid en levensbeschouwelijke vrijheid zijn weliswaar nauw bij elkaar betrokken, maar gedurende de gehele 19<sup>e</sup> eeuw zou het concordatair regime verder blijven bestaan. Daaraan komt pas een einde met de wet van 9 december 1905 concernant la séparation des Eglises et de l’Etat. Deze wet vormt dan ook de derde stap, die culmineert in de Grondwet van 1958: “la France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale”. De volstreekte scheiding tussen Kerk en Staat was een feit. Volgens Boyer waren het echter “les radicaux qui avaient fait de l’anticléricisme un combat et un programme espéraient arracher à l’Eglise son pouvoir politique, matériel et même spirituel”<sup>97</sup>.

De leden van het Nationaal Congres waren volgens de auteurs vrij godsdienstig en verkozen daardoor een liberale oplossing boven het sluiten van een concordaat met de Heilige Stoel. De formulering lijkt aan te geven dat de

---

<sup>95</sup> LUCHAIRE, F. en CONAC, G., *La constitution de la république française*, Parijs, Economica, 1987, 140.

<sup>96</sup> BOYER, A., *Le droit des religions en France*, Parijs, PUF, 1993, 29-32.

<sup>97</sup> *Ibid.*, 45.

auteurs een régime concordataire verkiezen boven de vooruitstrevende en innovatieve oplossing van het Nationaal Congres.

De auteurs willen niet meer of minder dan de omzetting van het beginsel van de laïcité in de Belgische Grondwet. Ze zijn zich echter bewust van de bijzondere kenmerken van ons grondwettelijk systeem. Toch zou hun voorstel aansluiten bij het opzet van de Grondwet zoals zij door het Nationaal Congres werd geconcipieerd. Het Franse en Belgische systeem verschillen echter formeel helemaal van elkaar. De Franse wet van 9 december 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat is tot stand gekomen in een sfeer van antiklerikalisme, terwijl het Nationaal Congres een meer uitgebalanceerd en pragmatisch systeem ontwikkelde. Deze misvatting kan wellicht verklaard worden doordat het Belgische systeem geheel foutief beschouwd wordt als gebaseerd op "het principe van de wederzijdse niet-inmenging tussen de Staat en de (...) erkende en vertegenwoordigde kerken". Een aantal elementen duiden weliswaar een scheiding aan, terwijl andere elementen dan weer de samenwerking benadrukken.

De auteurs geven in hun historische schetsen aan dat het Franse en het Belgische systeem van verhouding tussen Kerk en Staat een heel andere ontstaansgeschiedenis kennen en daardoor helemaal van elkaar verschillen. Even later poneren ze dat de omzetting van de laïcité geen problemen stelt aangezien het voorstel aan zou sluiten bij het opzet van de Grondwet van 1830 (sic). In tegenstelling tot wat de auteurs beweren heeft de inschrijving van de laïcité heeft tot gevolg dat de grondwettelijke beginselen wat de betrekking tussen de religies en de overheid betreft in het gedrag komen. Daarenboven zijn ze uit het oog verloren dat de hedendaagse Franse rechtsleer een minder formalistisch uitgangspunt inneemt en de verhouding tussen Kerk en Staat beschrijft als une séparation bien tempérée.<sup>98</sup>

In de "Inleidende ideeëngeschiedenis" heb ik reeds aangegeven dat het principe van laïcité voor de MR inhoudt dat de overheid vanuit een dominante positie een gelijke, maar afstandelijke houding aanneemt ten opzichte van alle religies en filosofische overtuigingen.<sup>99</sup> Het gaat kortom om een laïcité de combat. Dergelijke visie is een uiting van een negatieve religieuze neutraliteit: vanuit een scheiding pur sang moet de overheid levensbeschouwelijk neutraal zijn.

De Belgische overheid moedigt echter de vrije ontwikkeling van religieuze en institutionele activiteiten aan, zonder de onafhankelijkheid te beknotten.<sup>100</sup> De

---

<sup>98</sup> BOYER, A., *Le droit des religions en France*, Parijs, PUF, 1993, 19 en de rechtsvergelijkende bespreking in Deel III.

<sup>99</sup> X, Congrès de Mouvement Réformateur "Engagement citoyen" – Citoyenneté et Démocratie, p. 6.

<sup>100</sup> TORFS, R., "State and Church in Belgium", in ROBBERS, G. (ed.), *State and Church in the European Union*, Baden-Baden, Nomos, 1996, 18.

overheid maakt een pluralisme van levensbeschouwelijke activiteiten op actieve wijze mogelijk en handelt dus vanuit een positieve religieuze neutraliteit.<sup>101</sup> De opname van de laïcité in de Grondwet zou dus wel degelijk een wijziging betekenen ten opzichte van het huidige regeling.

## 5.2. HYPOTHETISCHE UITWERKING

De vraag welke wijzigingen zich in concreto zullen voordoen is tot nu toe onbeantwoord gebleven. De bedoeling van dit onderdeel is dan ook kort aan te geven welke gevolgen de opname van de laïcité in de Grondwet, als een uiting van een negatieve religieuze neutraliteit, zal teweegbrengen.

Indien de laïcité in art. 1 G.W. de verwoording zou zijn van een algemeen principe, zullen de regelingen van art. 19, 20, 21 en 181 G.W. slechts uitzonderingen zijn en als zodanig niet meer constituerend voor de verhouding tussen Kerk en Staat. Naast deze indirecte wijziging van de grondwettelijke bepalingen worden een aanzienlijk aantal wettelijke bepalingen – bijna steeds ten voordele van de erkende erediensten – op de helling gezet.

De erkenning van erediensten is weliswaar tegengesteld aan de negatieve religieuze neutraliteit, maar is verankerd in de Grondwet. Art. 181 G.W. vermeldt de erkenning echter enkel indirect in verband met de financiering. De betaling van de wedden en de pensioenen van de bedienaren van de eredienst en de morele lekenconsulenten zal de enige overgebleven consequentie zijn van de erkenning.

De huisvesting van de bedienaars van de eredienst (art. 255, 12° Nieuwe Gemeentewet), de aanzuivering van negatieve saldo's door gemeenten en provincies (art. 255, 9° Nieuwe Gemeentewet en art. 69, 9° Provinciewet), de gratis zendtijd op de openbare omroep (radio en televisie) en de bijstand door aalmoezeniers en morele lekenconsulenten in gevangenissen en in het leger zijn uitingen van de positieve religieuze neutraliteit en zijn niet verenigbaar met gepropageerde laïcité. Ook de tussenkomst bij de bouw of het herstel van gebouwen bestemd voor de eredienst is problematisch, al zal de restauratie en onderhoudspremies voor beschermde monumenten een belangrijke indirecte financiering blijven.<sup>102</sup>

De rechtspersoonlijkheid van openbare instellingen die belast zijn met het beheer van tijdelijke goederen (bijvoorbeeld de kerkfabrieken) wordt wellicht niet op de helling gezet. Men zou immers een parallellisme kunnen vaststellen

---

<sup>101</sup> DE GROOF, J., "De bescherming van ideologische en filosofische strekkingen. Een inleiding", in ALEN, A en SUETENS, L. (ed.), *Zeven knelpunten na zeven jaar Staatshervorming*, Brussel, Story-Scientia, 1988, 312.

<sup>102</sup> DE POOTER, P., *De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Brussel, Larcier, 2003, 144-196.

met de associations culturelles van de Franse wet van 1905, die ook kaderde in een negatieve religieuze neutraliteit.

Het godsdienstondericht en het onderricht in de niet-confessionele moraal in het openbaar onderwijs staan ook haaks op het principe van de laïcité. De Schoolpactwet van 29 mei 1959 werd echter verankerd in art. 24 de G.W.<sup>103</sup> en zou dus ook een uitzondering vormen ten opzichte van art. 1 G.W..

Een doorgedreven uitvoering van het principe van de laïcité, geïnspireerd door een negatieve religieuze vrijheid zou dus verregaande gevolgen kunnen hebben. De welwillende houding van de overheid is immers niet alleen terug te vinden in de Grondwet, maar ook in vele andere wetten en wordt weerspiegeld in een dagdagelijkse pragmatische mentaliteit.

## 6. HET CONCORDAAT, GEEN ALTERNATIEF

In de wandelgangen van de Apostolische Nuntiatuur te Brussel gaan stemmen op die pleiten voor het sluiten van een Concordaat tussen de Heilige Stoel en België. Zij hebben zich blijkbaar laten inspireren door de reeks concordaten die de Heilige stoel heeft gesloten met landen uit het vroegere Oostblok<sup>104</sup> en zich laten aanmoedigen door L'Osservatore Romano, waarin het verdrag van Lateranen tussen de Heilige Stoel en Italië (1929) beschouwd wordt als een modelverdrag voor andere concordaten<sup>105</sup>. Hier wil ik aantonen dat een dergelijk initiatief onverenigbaar is met de Belgische constitutionele rechtsorde en derhalve geen alternatief kan vormen voor het voorstel Maingain (FDF/MR).

### 6.1. DEFINITIE

Wagnon definieert een concordaat als “une convention conclue entre le pouvoir ecclésiastique (de Heilige Stoel<sup>106</sup>) et le pouvoir civil (de Staat) en vue de régler leurs rapports mutuels dans les multiples matières où ils sont appelés à se rencontrer. C'est un traité bilatéral, né de l'accord des volontés des deux parties, établissant une règle de droit qu'elles sont tenues en justice de maintenir et d'observer fidèlement.”<sup>107</sup> De reden waarom de Heilige Stoel graag concordaten sluit kunnen we ook terugvinden bij Wagnon. Deze vervolgt zijn definitie met: “(un concordat) est un acte solennel qui instaure entre les deux autorités appelées, à des titres divers, à régir les mêmes individus, un régime d'union, de concorde et de collaboration, hautement

---

<sup>103</sup> Idem., 385-386.

<sup>104</sup> Bijvoorbeeld het concordaat met Slowakije; <http://www.kerknet.be>, 19 december 2000.

<sup>105</sup> <http://www.kerknet.be>, 12 februari 2003.

<sup>106</sup> “L'organe représentatif par lequel agit l'Eglise Catholique”; MINNERATH, R., L'Eglise et les Etats concordataires (1846-1981) – la souveraineté spirituelle, Parijs, Cerf, 1983, 78.

<sup>107</sup> WAGNON, H., Concordats et droit international, Gembloux, J. Duculot, 1935, 23.

profitable non seulement aux sujets qui en bénéficient, mais encore à la religion tout comme à la société civile elle-même”.<sup>108</sup> Deze definitie ademt ontegensprekelijk de geest uit van het Rijke Roomse Leven, maar bevat niettemin een aantal meer dan waardevolle elementen. Het concordaat dat de eerste consul van de Republiek, Napoleon Bonaparte en paus Pius VII op 26 Messidor An IX (15 juli 1801) – Convention entre le Pape et le gouvernement français – kan getypeerd worden als “un traité diplomatique forgé par une modernité de laïcité naissante<sup>109</sup>”. Hoe het begrippenpaar “hautement profitable” ingevuld moet worden is dus niet altijd even duidelijk, het lijkt eerder een eventueel aangenaam gevolg te zijn dan een essentieel kenmerk.

Wagnon definieert een concordaat niet als een internationaal verdrag. Nochtans kan men een concordaat als een internationaal verdrag kwalificeren. Art. 2, §1, al. a, Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht van 23 mei 1969 omschrijft een verdrag echter als “een internationale overeenkomst in geschrifte tussen Staten gesloten<sup>110</sup> en beheerst door het volkerenrecht (...)”. Gewoonterechtelijk wordt een verdrag echter gedefinieerd als elk akkoord dat gesloten wordt tussen twee of meer subjecten van het volkerenrecht, met de bedoeling rechtsgevolgen teweeg te brengen en dat beheerst wordt door het volkerenrecht.<sup>111</sup> Deze twee definities spreken elkaar niet tegen: art. 3, Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht van 23 mei 1969 duidt aan dat art. 2 slechts de werkingssfeer afbakent en vermeldt uitdrukkelijk de rechtskracht van internationale overeenkomsten gesloten tussen Staten en andere subjecten van volkerenrecht.<sup>112</sup> Een concordaat lijkt aan uiteindelijk beide definities te voldoen. Algemeen wordt immers aanvaard dat de Heilige Stoel volkenrechtelijke rechtspersoonlijkheid heeft.<sup>113</sup>

Wagnon hoedt er zich echter voor om een concordaat als een internationaal verdrag te kwalificeren, al hebben een concordaat en een internationaal verdrag vanzelfsprekend veel met elkaar gemeen. De verschillen mogen dan al eerder theoretisch van aard zijn, voor Wagnon zijn ze onbetwistbaar. Een concordaat is namelijk een overeenkomst tussen een Staat en de Heilige Stoel, waarbij hetzelfde volk in ogenschouw genomen wordt. Een concordaat zou ook vooral gesloten worden met het oog op morele en religieuze belangen, niet

---

<sup>108</sup> Ibid., 23.

<sup>109</sup> DURAND, J.-P., “Echos français en droit civil ecclésiastique pour l’année universitaire 2000-2001, European Journal for Church and State Research 2001, 133.

<sup>110</sup> Eigen cursivering.

<sup>111</sup> BOSSUYT, M. en WOUTERS, J., Grondlijnen van internationaal recht, Leuven, Instituut voor Internationaal Recht – KULeuven, 2004, 57.

<sup>112</sup> KOCK, H.R., Rechtliche und politische Aspekte von Konkordaten, Berlijn, Duncker & Humblot, 1983, 23.

<sup>113</sup> Idem., 24-30 en MIGLIORE, C., “Ways and Means of the International Activity of the Holy See”, in FACULTEIT KERKELIJK RECHT – KULEUVEN (ed.), Church and State, Changing Paradigms – Monsignor W. Onclin Chair 1999, Leuven, Peeters, 1999, 32-36.

met het oog op politieke en economische belangen.<sup>114</sup> De verschijnselen in onze wereld zijn echter slechte een flauwe afspiegeling van de Ideeën.

## 6.2. DE ONGRONDWETTELIJKHEID VAN EEN NIEUW CONCORDAAT

Toen op 24 september 1830 een administratieve commissie – reeds op 26 september omgevormd tot het Voorlopig Bewind – het bestuur van de afgescheiden provincies in handen nam, werd de Belgische Staat *de facto* gevormd. Wagnon stelt dat “(...) il faut nécessairement conclure à la cessation du concordat, sauf renouvellement de l’accord antérieurement en vigueur, soit par un arrangement semblable à celui de 1816-1817 entre Rome et La Haye, soit, plus simplement, en vertu d’une manière d’agir concluante du Saint-Siège et du gouvernement du nouvel Etat.” Het Voorlopig Bewind liet met het decreet van 16 oktober 1830 zelfs uitdrukkelijk verstaan het Concordaat van 1801 niet te willen heraanvatten. Door de godsdienstvrijheid in de Grondwet op te nemen (art. 19 en 20) heeft het Nationaal Congres impliciet aangegeven dat de Belgische Staat zich niet meer wil beroepen op de prerogatieven die het Concordaat van 1801 toekende aan de Franse Staat en dat het régime concordataire dus opgehouden heeft te bestaan.<sup>115</sup> De Raad van State heeft dit, wijzend op de onderlinge onafhankelijkheid van het burgerlijke en het kerkelijke gezag, in zijn adviespraktijk uitdrukkelijk bevestigd.<sup>116</sup> De verhoudingen en sommige afspraken tussen de overheid en de rooms katholieke Kerk zijn echter nog op het Concordaat van 1801 gebaseerd en soms wordt er zelfs nog in KB’s naar verwezen, terwijl de Articles organiques als wetten blijven voortbestaan voor zover zij niet onverenigbaar zijn met de Belgische grondwetsbeginselen.<sup>117</sup>

Het sluiten van een concordaat zou dus een grondwetswijziging vereisen. Vervolgens zou de overheid gelijkaardige overeenkomsten moeten sluiten met andere (erkende) erediensten<sup>118</sup>, zoniet zou men gewag kunnen maken van een ongeoorloofde discriminatie. Het sluiten van een concordaat, zonder een grondwetswijziging zou in ieder geval een schending van de Grondwet inhouden.

<sup>114</sup> WAGNON, H., *Concordats et droit international*, Gembloux, J. Duculot, 1935, 109.

<sup>115</sup> WAGNON, H., *Concordats et droit international*, Gembloux, J. Duculot, 1935, 376-378 en DE POOTER, P., *De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Brussel, Larcier, 2003, 32.

<sup>116</sup> Advies 4 januari 1962, Parl. St. Kamer 1961-1962, nr. 296/1.

<sup>117</sup> DE POOTER, P., *De rechtspositie van erkende erediensten en levensbeschouwingen in Staat en maatschappij*, Brussel, Larcier, 2003, 32 en de voorbeelden in vn. 103.

<sup>118</sup> Zoals bijvoorbeeld in Italië gebeurd bij de financiering van religieuze organisaties; TORFS, R., “Should Churches Be Subsidized? Different Models. Some Perspectives”, in X (ed.), *The Role of the Churches in the Renewing Societies. Lectures and Documents*. Budapest Symposium, March 3-5-1997, St. Alban’s, International Religious Liberty Association, 1998, 48.



## BESLUIT

De betekenis van de titel “Een paradoxale scheiding” zou nu volledig ontrafeld moeten zijn, niettemin is een verdere verduidelijking wellicht gewenst. Bij de bespreking van de verhouding tussen Kerk en Staat in België is gebleken de scheiding tussen beiden helemaal niet volledig is. Veel auteurs hebben deze verhouding trachten te kwalificeren en evenveel kwalificaties hebben het licht gezien. Steeds wordt dezelfde paradox in de rechtsleer blootgelegd: enerzijds wordt de godsdienstvrijheid benadrukt en worden alle erediensten als gelijk beschouwd, anderzijds heeft met een systeem van erkenning ontwikkelt met belangrijke financiële gevolgen. In Frankrijk is de verhouding tussen Kerk en Staat in grotere mate een uitgesproken scheiding.

Ook het Voorstel Maingain wordt gekenmerkt door een paradox. Enerzijds vult men de verhouding tussen Kerk en Staat in vanuit een Frans geïnspireerde negatieve religieuze vrijheid en lijkt men een *laïcité de combat* te recreëren. Anderzijds zou naar eigen zeggen de voorgestelde grondwetswijziging aansluiten bij het opzet van het Nationaal Congres. Deze ongerijmdheid is slechts schijn. Men wil niet raken aan de bestaande bepalingen inzake de verhouding tussen Kerk en Staat en tegelijkertijd wil men een scheiding pur sang doorvoeren, waardoor uiteindelijk deze verhouding toch helemaal wijzigt. Een nog niet uitdrukkelijk geformuleerd voorstel om opnieuw een régime concordataire in te voeren is in het geheel niet verenigbaar met de Grondwet, van een paradox is er geen sprake.