



HAL
open science

La Laïcité à l'hôpital. Entre théorie et pratique: quelle actualité ?

Pauline Vidal-Delplanque

► **To cite this version:**

Pauline Vidal-Delplanque. La Laïcité à l'hôpital. Entre théorie et pratique: quelle actualité?. COLLOQUE " LAÏCITE, SECULARISATION ET HOSPITALITE: CHANCES ET DEFIS D'UN VIVRE ENSEMBLE ", FONDATION SAINT JEAN DE DIEU, LYON, Feb 2014, Lyon, France. hal-04035774

HAL Id: hal-04035774

<https://hal.science/hal-04035774>

Submitted on 18 Mar 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Public Domain

LA LAÏCITE A L'HOPITAL ENTRE THEORIE ET PRATIQUE : QUELLE ACTUALITE ?

PAULINE VIDAL-DELPLANQUE

INTERVENTION LORS DU COLLOQUE « LAÏCITE, SECULARISATION ET HOSPITALITE :
CHANCES ET DEFIS D'UN VIVRE ENSEMBLE », ORGANISE PAR LA FONDATION SAINT
JEAN DE DIEU, LYON, 19 ET 20 FEVRIER 2014.

Mes propos introductifs seront relatifs au cadre dans lequel la religion peut s'exprimer au sein de l'hôpital. La loi du 9 décembre 1905 a séparé les Églises de l'État provoquant la laïcité de la République française. La France est un État laïc, elle proclame une neutralité ouverte assortie du principe de liberté religieuse garantie au sein de la Déclaration des Droits de l'homme et du Citoyen de 1789. De plus, la prévalence de la liberté religieuse sur les autres principes constitutionnels est affirmée depuis la décision du Conseil Constitutionnel de 1977.

Le couple liberté et droit est indissociable : si la liberté est un espace d'action, le droit en est l'outil d'encadrement. En effet, la liberté des uns s'arrête où commence celle des autres.

Aussi, peut-on citer à titre d'exemples, l'obligation pour un médecin de sauver la vie ne prévaut pas, de manière générale, sur celle de respecter la volonté du malade¹. Le raisonnement est le même lorsque, le Conseil Constitutionnel a reconnu aux médecins hospitaliers la liberté de pratiquer ou non une interruption volontaire de grossesse au nom du respect de leur liberté de conscience².

L'article 1^{er} de la loi de 1905 dispose que : *"la République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public"*.

1°) Laïcité - liberté religieuse : un mariage de raison.

1

CE 26 octobre 2001, Mme X, Témoins de Jéhovah, arc. Lebon 348. Toutefois ne commet pas de faute de nature à engager la responsabilité du service public le médecin qui quelle que soit son obligation de respecter la volonté de son patient fondée sur ses convictions religieuses a choisi compte tenu de la situation extrême dans laquelle celui-ci se trouve dans le seul but de tenter de la sauver d'accomplir un acte indispensable à sa survie et proportionné à son état.

2

Déc. DC CConstit. n° 2001-446 du 27 juin 2001 relative à l'IVG.

La laïcité se définit de la manière la plus simple comme ce qui est indépendant de toute confession religieuse. De nombreux auteurs se sont attachés à définir la laïcité à travers le temps ; cette dernière peut se découper en quatre étapes³ : tout d'abord la "*laïcité sacrée*" lorsque les querelles entre l'État et l'Église se déroulent à l'intérieur même de l'espace religieux, puis la notion de "*laïcité éclairée*" lorsque l'homme peut se détacher de sa religion, être sceptique ou athée (cela correspond à l'époque de la Révolution et du siècle des Lumières). Ensuite peut être évoquée la "*laïcité radicalisée*" lorsque la République n'a pas besoin de Dieu, qu'elle peut se passer des services de l'Église. Enfin, la dernière étape est celle de la "*laïcité reconnue*" c'est-à-dire celle qui a un fondement constitutionnel à travers notamment notre Constitution actuelle.

La France est bâtie autour de la "*liberté, l'égalité, la fraternité*", telle est sa devise qu'il faut compléter par la laïcité qui est une "*laïcité-neutralité*" car l'État ne professe aucune religion, il ne les organise pas, ne les aide pas. Cette "*laïcité à la française*" est relative à la philosophie du respect des croyances et du rejet des discriminations. La Constitution de 1958 ne fait que reprendre les dispositions de la Constitution de 1946 et de son préambule en ajoutant une autre précision concernant "*l'égalité des citoyens sans distinction de religion*". La France est d'ailleurs un des seuls pays à avoir inscrit dans sa Constitution la notion de laïcité, elle en a une conception spécifique garantie constitutionnellement depuis 1977⁴.

La neutralité-protection permet la reconnaissance juridique de la liberté de conscience à tous les citoyens : elle comprend donc une dimension protectrice à l'égard des usagers de l'hôpital tout en s'abstenant de tout prosélytisme. C'est la dimension du for intérieur à travers l'exercice du culte et donc des aumôneries hospitalières mais également des interdits alimentaires.

Cela peut être également une neutralité-contrainte car la laïcité est opposable aux usagers des services publics. "Les usagers ont le droit d'exprimer leurs convictions religieuses dans les limites de la neutralité du service public" (Charte de la laïcité dans les services publics).

La notion de liberté religieuse est un concept qui se révèle être d'une complexité rare. La liberté religieuse a été définie de multiples façons. C'est particulièrement le fait de ne pas être contraint par

3

E. Poulat, Liberté, laïcité. La guerre des deux France et le principe de la modernité. Paris. Cerf. 1986. pp.199-205.

4

Décision du C. Constit n° 77-87 du 23 novembre 1977, rec. 42

qui que ce soit en matière religieuse, chacun devant suivre sa conscience et chacun étant libre devant Dieu de se construire sa propre religion. Dès lors, cette notion est incertaine.

Cette liberté dite "complexe" est composée en effet d'un acte d'adhésion à une religion (la liberté de conscience) qui entraîne des comportements rituels (la liberté des cultes). Cette liberté de croire ou non doit être accompagnée de la liberté de pratiquer son culte, d'accomplir des rituels qui peuvent se heurter au concept de laïcité de l'État, étant donné que la liberté religieuse comprend ce double aspect individuel et collectif.

Certes l'article 1^{er} de cette loi de 1905 comprend le principe de liberté religieuse ; toutefois l'article 2 consacre l'affirmation moderne de la laïcité de l'État car "*la République ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte (..)*". Aucun culte n'est donc reconnu par l'État qui ne se préoccupe plus de ces derniers, il les ignore et les Églises possèdent ainsi une totale liberté quant à leur organisation et leur développement.

Or tel est l'opposé en réalité. L'État ne s'est jamais autant préoccupé des cultes, n'a jamais autant dû intervenir en matière religieuse. Cet État neutre en théorie, ne reconnaissant aucun culte, effectue en pratique des différences entre les religions dites traditionnelles et les nouvelles croyances, et reconnaît certaines religions leur permettant de s'exercer tout en excluant d'autres à travers le concept de sectes.

La France connaît les cultes sans les reconnaître, l'État ne juge pas de leur valeur spirituelle mais il les connaît comme associations. De plus, l'État ne doit pas aider les cultes mais il est obligé de par la loi de 1905 de permettre et de faciliter la pratique de ces cultes.

L'association de la liberté religieuse et de la laïcité de l'État sont des concepts apparemment opposés or, cela vient d'être démontré, ils sont complémentaires. Cet ensemble "*cohabite*", s'unit par un mariage de raison.

Ce mariage de raison est particulièrement bien mis en valeur à travers le concept d'aumônerie : en effet, ces dernières survivent par le fait qu'une personne enfermée (enfant pensionnaire, malade, soldat ou détenu) doit pouvoir pratiquer le culte de son choix : il s'agit bien du strict maintien de la laïcité de l'État avec le respect de la liberté religieuse des individus⁵

5

P. Vidal-Delplanque, La conciliation moderne des principes de laïcité de l'État et de liberté religieuse. Essai sur l'aumônerie républicaine. Thèse. Lille 2. 1998.

2°) Ce mariage de raison à l'hôpital (le cadre).

Notre propos a pour cadre l'hôpital, lieu où le principe de laïcité s'applique et a été rappelé à de nombreuses reprises : Charte relative à la laïcité à l'hôpital de 2005⁶ et Charte dans les cliniques et hôpitaux privés de 2012⁷. L'ensemble de ces textes prévoit l'application du principe de laïcité dans la République et notamment à l'hôpital tout en garantissant la libre pratique du culte et de la liberté religieuse tant pour l'usager que pour l'agent ou le personnel.

Il convient donc d'étudier l'actualité du respect de la laïcité à l'hôpital à travers deux prismes que sont soit au regard des agents ou du personnel hospitalier, soit en fonction des usagers, des patients. Il serait logique d'examiner le cas de personnel soignant souhaitant porter le voile, demandant à effectuer leurs prières sur leur lieu de travail et pendant leurs heures de travail ou sollicitant des absences afin de célébrer les fêtes religieuses de leur culte. Ces questions sérieuses, se posant tant dans les entreprises que les services publics ont toutes trouvées des réponses soit dans des règlements ou dans des jurisprudences aujourd'hui connues⁸. Il en est de même pour l'usager, à savoir le patient qui demande à prier dans sa chambre, à observer le jeûne ou encore à proscrire certains aliments. Ces situations existent, elles peuvent être fréquentes au sein de l'hôpital mais elles n'ont donné lieu à aucune décision de justice concernant le milieu hospitalier au sens large. Dès lors, quelle est l'actualité de l'application de la laïcité à l'hôpital ?

On ne peut nier que ces situations existent et qu'elle relèvent d'un contexte tendu. Mais que dit le droit ? Notre propos tend à démontrer qu'il répond à toutes ces questions.

6

Circulaire DHOS/G n° 2005-57 du 2 février 2005 relatif à la laïcité dans les établissements de santé.

7

Charte de la laïcité en cliniques et hôpitaux privés de 2012. Site FHP.

8

Si un le salarié est un fonctionnaire, tout signe religieux est à proscrire qu'il s'agisse d'une croix, d'une kippa ou d'un foulard. Le droit impose la neutralité aux fonctionnaires ou agents publics. Pour les autres, c'est la façon dont est porté ce signe qui sera éventuellement examinée, et la question sera relative à l'absence ou non de prosélytisme. Il en est de même concernant les fêtes de l'Aïd ou de Kippour en général. Ces dernières peuvent donner lieu à des absences sauf nécessité du service. On commence à reconnaître le raisonnement du juge administratif, gardien des libertés publiques donc de la liberté religieuse.

Dès lors que des conflits éclatent, les solutions apportées s'inscrivent dans une approche de médiation soucieuse de concilier le droit et les convictions et pratiques de chacun. Pour autant, aucune de ces situations n'a donné lieu à des jurisprudences concernant les établissements hospitaliers ces dernières années à ma connaissance.

Les incidents sérieux répertoriés par les agences régionales de l'hospitalisation sont peu nombreux mais très médiatisés. La laïcité représente une liberté accordée à chacun et non une contrainte imposée à tous.

3°) Le contrôle de proportionnalité du juge administratif.

Assurer la liberté religieuse est donc une obligation de moyens et non de résultat faisant appel au pouvoir de police du directeur de l'établissement. C'est la sanction pénale qui apparaît comme le recours le plus efficace mais les désordres doivent être avérés et des violences commises.

Le directeur de l'établissement garantit les droits et libertés des personnes malades et du personnel sans que ces revendications ne mettent en cause autrui ou le fonctionnement de son établissement. C'est donc une "laïcité vivante" qui est appliquée en milieu hospitalier en respectant un principe classique du droit administratif à savoir le contrôle de proportionnalité. Il faut trouver un juste équilibre : la liberté de culte s'arrête où commence l'obligation de soin. Pour exemple, est légal l'interdiction d'usage de bougie au motif légitime de la sécurité de l'établissement.

Ce contrôle de proportionnalité permet de vérifier l'adéquation de la mesure prise par rapport à la contrainte à la liberté fondamentale. Ainsi, le juge administratif examinera si au regard du respect du bon fonctionnement du service ou de l'ordre public cette liberté de pratique du culte (situation la plus fréquente) pouvait être satisfaisante ou si l'atteinte à cette liberté religieuse est excessive eu égard à la solution retenue.

Le juge contrôle la "légalité extrinsèque" (et non intrinsèque, Bertrand Sellier) c'est-à-dire qu'il vérifie si l'acte était le mieux adapté à la situation litigieuse et si n'existait aucune autre solution plus satisfaisante. Dès lors qu'une solution moins liberticide aurait suffi pour garantir l'ordre public, la mesure est annulée⁹. C'est un contrôle maximum qu'effectue le juge administratif.

Dans ce contexte parfois tendu, les textes en vigueur sont essentiellement constitués de chartes.

9

F. Melleray, le recours pour excès de pouvoir, le contrôle maximum, *Jurisclasseur droit administratif* (remis à jour en mars 2011).

Certains auteurs¹⁰ doutent de l'efficacité des chartes à résoudre les difficultés en l'absence de valeur normative de ses dernières. En effet, ils contestent le choix d'un texte simplement pédagogique ; il convient de remettre cela dans le contexte de l'époque (début des années 2000) relativement tendu montrant des entorses au respect de cette laïcité dans les établissements publics de santé. Mais ces chartes cherchent à placer la laïcité au cœur du pacte républicain du fameux "vivre ensemble". En premier lieu, la laïcité est un idéal avant d'être une norme juridique créatrice de droits et obligations ; ce doit être un outil qui constitue un "corpus de grands principes" que le juge, s'il y a lieu d'être, manipule à bon escient dans un souci de recherche d'équilibre. Il n'est pas nécessaire et avec le recul et le contexte actuel d'en venir à un texte contraignant. *"Les lois inutiles affaiblissent les lois nécessaires"* disait Montesquieu. Ce "droit mou" avec un contenu et une volonté de régler les problèmes concrets est une solution pédagogique de portée certes floue mais de vertu informative. Ainsi, laisse-t-elle au directeur de l'établissement public hospitalier la bonne gestion de son service, elle lui laisse gérer "en bon père de famille". Aussi, le sujet reste complexe mais un équilibre fragile doit être trouvé afin de mieux "vivre ensemble".

Le droit administratif, protecteur des libertés fondamentales contre les empiétements administratifs doit fondamentalement rester ce "droit flexible" c'est-à-dire adaptable. De ce fait, pour le commun des mortels la sécurité juridique ne semble plus assurée mais tel n'est pas le cas, étant donné qu'il respecte un principe intangible pour juger : la proportionnalité de la mesure prise par rapport à l'atteinte portée à la liberté fondamentale. C'est la raison de l'existence et de la mise en place du référé liberté permettant de faire cesser immédiatement l'atteinte à la liberté religieuse notamment. On peut à cet égard citer une ordonnance en référé du Conseil d'État du 16 août 2002 où est affirmé *"le droit pour le patient majeur de donner quand il en est capable son consentement à un traitement médical revêt le caractère d'une liberté fondamentale"*. En l'espèce, il s'agissait d'une transfusion sanguine sur un patient témoin de Jéhovah¹¹. C'est la confrontation entre l'obligation de sauver la vie

10

Jean Baptiste Bouet, la charte de la laïcité dans les services publics et les établissements publics de santé : une occasion manquée. *RDSS* 2007 p. 1023.

11

CE, ord. référé 16 août 2002. Les médecins ne portent pas une atteinte grave et manifestement illégale lorsqu'après avoir tout mis en œuvre pour convaincre le patient d'accepter les soins indispensables, ils accomplissent dans le but de tenter de le sauver un acte indispensable à sa survie et proportionné à son état.

et l'obligation de respecter la volonté individuelle (religieuse)¹² ; il convient de concilier deux obligations contradictoires sous réserve du contrôle a posteriori du juge. Ce dernier vérifiera la proportionnalité des moyens mis en œuvre dans le contexte de violation d'une liberté fondamentale. Le juge administratif doit juger au cas par cas en maintenant une solution équilibrée. Le droit administratif est bien un droit casuistique.

4°) L'impact des médias sur la laïcité à l'hôpital.

On ne peut que regretter l'impact des médias sur la situation réelle de la laïcité à l'hôpital. A lire Isabelle Lévy, il y a "une menace religieuse sur l'hôpital"¹³. Il en est de même dans les discours des hommes et des femmes politiques¹⁴ sans que ceci corrobore la réalité jurisprudentielle. En réalité, la situation depuis quelques années se résume sur le plan des décisions de justice à un cas concernant le libre accès à une présence spirituelle garantie par le juge administratif par le biais d'un référé liberté. En effet, en 2005, un directeur d'hôpital a interdit à une association cultuelle des Témoins de Jéhovah l'accès à un résident d'une maison de retraite relevant de l'hôpital. Le Tribunal administratif de Caen a été saisi de cette demande de référé liberté fondamentale et s'est prononcé le 26 avril 2005 ; il a ordonné que l'exécution de la décision du directeur interdisant aux membres de l'association pour le culte des Témoins de Jéhovah de rendre visite à ce patient devait être suspendue. Le directeur d'un établissement n'est pas le directeur de conscience des usagers du service public¹⁵. Le droit à la liberté de conscience admet que l'on puisse être visité par plusieurs représentants d'associations cultuelles différentes. Cette décision reflète le malaise à l'égard d'organisations appelées "sectes". Un parallèle

12

Maryse Deguerge, un traitement médical ne peut être imposé à un patient, sauf si sa vie est en danger, *AJDA* 2002 p. 259.

13

I. Lévy, *Menaces religieuses sur l'hôpital, l'enquête*. Paris. Presses de la Renaissance. 2011.

14

Lire H. Peres, *la laïcité à l'hôpital dans les discours publics : un étrange objet du débat*. In *La religion dans les établissements de santé*. Paris. Les études hospitalières. 2013. pp. 33-94.

15

E. Martinent. *Les aumôneries et la présence spirituelle dans les hôpitaux et les établissements publics de santé*. In *La religion dans les établissements de santé*. Paris. Les études hospitalières. 2013. pp. 137 et suiv.

peut être effectué avec la mise en place du premier aumônier témoin de Jéhovah admis en prison après une décision de justice reconnaissant le droit pour ce culte à obtenir des représentants en prison¹⁶.

Il convient de rappeler l'importance de l'aumônier, véritable passeur. Il est une institution du service public des cultes dans les hôpitaux, il est une exception au principe de non financement des cultes. La charte des aumôneries mise en place par la circulaire du 5 septembre 2011 rappelle que le principal objectif est de faciliter le dialogue quotidien entre les aumôniers et les directions d'établissements en permettant la mise en place dans chaque préfecture d'un "référént laïcité", interlocuteur privilégié et naturel des représentants locaux des cultes. Ces aumôniers ancrés dans les équipes hospitalières jouent un véritable rôle de médiateur.

L'espoir réside dans une perspective d'égalité formelle et matérielle entre les cultes, ce qui n'est pas aujourd'hui exactement le cas notamment pour le culte musulman¹⁷. Il convient d'essayer de traiter de la part des autorités administratives tous les cultes sur un plan d'égalité tout en cherchant à préserver cet équilibre fragile fondé sur la laïcité républicaine.

L'état des lieux des problématiques relatives à la libre expression des convictions religieuses à l'hôpital étaient principalement de deux ordres en 2011 ; à savoir des demandes récurrentes par certaines personnes de voir les femmes être soignées par des médecins de sexe féminin et des refus d'un certain types de soins pour des raisons tenant aux convictions religieuses (rites mortuaires compris)¹⁸. La création de l'observatoire de la laïcité permet d'affirmer en 2013 qu'une "*gestion locale permet de maîtriser les situations de tension. Au delà des faits divers spectaculaires et souvent médiatisés, les différentes sources d'information à disposition ne permettent pas de faire le constat de tensions croissantes à l'hôpital public ou dans le mode de la santé en général*"¹⁹.

16

P. Vidal Delplanque, Même un seul détenu Témoin de Jéhovah a droit à un aumônier, *AJDA*, 2011 n° 38.

17

E. Martinet. *Les aumôneries et la présence spirituelle dans les hôpitaux et les établissements publics de santé*. In *La religion dans les établissements de santé*. Paris. Les études hospitalières. 2013. pp. 160-163.

18

État des lieux de la laïcité à l'hôpital du 5 juillet 2011. Ministère de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration.

19

État des lieux concernant la laïcité dans les établissements de santé. Séance de

Dès lors, le pragmatisme l'emporte sur le dogmatisme. L'hôpital à l'instar de la République n'est pas anti-religieux mais a-religieux ; il doit être un lieu neutre et sécularisé où les spiritualités religieuses peuvent s'exprimer. C'est tout l'enjeu d'une laïcité constamment (continuellement, incessamment, sans arrêt) revisitée car vivante.

Bibliographie :

La religion dans les établissements de santé, sous la direction de Vincente Fortier et François Vialla, Les études hospitalières, 2013.

Isabelle Lévy, *Menaces religieuses sur l'hôpital, L'enquête*, Presse de la renaissance, 2011.

Dounia Bouzar, *Laïcité mode d'emploi, cadre légal et solutions pratiques : 42 études de cas*, Eyrolles, 2011.

Pauline Vidal Delplanque