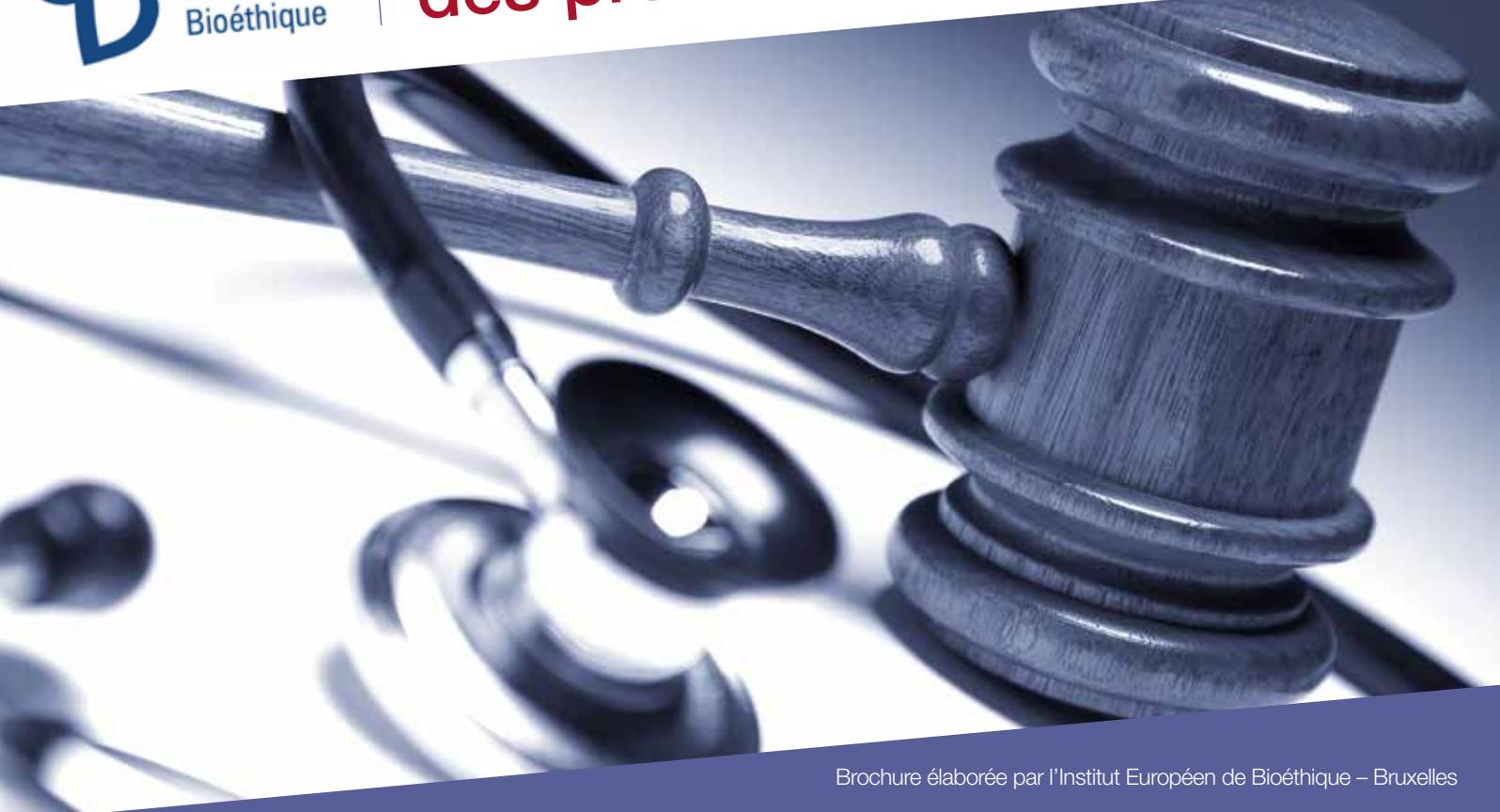




Institut
Européen de
Bioéthique

Clauses de conscience au profit des professionnels de la santé



SOMMAIRE

Introduction	3
I. La clause de conscience en matière d'interruption de grossesse	6
II. La clause de conscience en matière d'euthanasie	20
III. L'objection de conscience sans loi	24

CLAUSES DE CONSCIENCE AU PROFIT DES PROFESSIONNELS DE LA SANTÉ

Dès l'instant où est évoquée la notion d'objection de conscience, vient naturellement à l'esprit l'opposition de certains à porter les armes. Longtemps, le refus du service militaire est apparu comme l'archétype de l'objection de conscience. Aujourd'hui, les possibles conflits entre une obligation morale et un prescrit légal se sont diversifiés. Ils se présentent, en particulier, dans le secteur sanitaire. Des professionnels de la santé sont sollicités d'exécuter ou de concourir à un acte qui heurte leur conscience. Leur objection éthique n'est pas nécessairement liée à une conviction religieuse ; elle s'appuie aussi sur des motifs d'ordre scientifique ou liés à la conception qu'ils se font de leur déontologie professionnelle.

Un médecin peut-il refuser de pratiquer une euthanasie ? Une infirmière peut-elle refuser de participer à un avortement ? Un pharmacien peut-il refuser de délivrer certains produits ? La légitimité de ces attitudes est-elle consacrée en droit, voire reconnue par la loi ?

De façon synthétique, sous la forme de questions-réponses, cette brochure tente de faire le point sur ces questions.

Qu'est-ce que la conscience ?

Le terme « conscience » s'entend ici dans son acception morale. Il ne s'agit pas de la conscience comprise comme connaissance immédiate des états intérieurs ou des phénomènes extérieurs, ni la faculté qu'a l'être humain de percevoir qu'il existe, pense ou éprouve des sensations. La conscience morale est le jugement de valeur formulé par l'intelligence pratique du sujet sur la bonté ou la malice d'un acte concret.

L'on sait que l'intelligence remplit deux fonctions : l'une, spéculative, par laquelle nous connaissons les personnes et les choses, l'autre, pratique, qui nous sert de guide au plan de l'agir. La conscience morale n'est pas un savoir général (« la science du bien et du mal »), ni une puissance, mais l'intelligence elle-même en sa fonction d'apprécier la bonté ou la malice de nos actions singulières. Autrement dit, en tant que jugement de l'intelligence pratique, la conscience ne considère pas ce qui est bien ou mal en général, mais juge en particulier, ici et maintenant, l'action projetée, sur le point d'être exécutée ou déjà réalisée.

D'où vient le conflit entre la conscience et la loi ?

En principe, la conscience et la loi appartiennent à des sphères distinctes : la première relève du for intérieur et la seconde du for externe. La conscience regarde la perfection morale personnelle, tandis que le droit vise le bon ordre et l'équilibre des rapports sociaux. Néanmoins, les interférences sont nombreuses. Même si elle possède une lumière naturelle indélébile, la conscience peut être informée par divers codes moraux (philosophiques,

“ La conscience juge en particulier, ici et maintenant, l'action projetée, sur le point d'être exécutée ou déjà réalisée. ”

culturels, religieux...) qui inspirent les personnes dans leur agir social ; inversement, des lois ont un impact évident sur la sphère d'autonomie individuelle. D'où de possibles conflits personnels, en particulier

lorsqu'une loi prescrit un comportement que le sujet considère immoral en soi ou en tant que coopération à la conduite immorale d'un autre.

L'existence de lois immorales est sans conteste possible... et attestée à suffisance par l'Histoire. Que des lois soient, par ailleurs, perçues subjectivement comme prescrivant un comportement immoral est

un fait évident. En témoignent non seulement notre expérience et les recueils de jurisprudence, mais aussi le législateur lui-même, qui n'a pas manqué d'admettre la légitimité de certaines objections de conscience et d'y faire droit.

Le refus du service militaire est sans doute la première objection de conscience à laquelle se sont trouvés confrontés les États modernes. Comme l'on sait, elle a été progressivement accueillie, non sans mal, dans l'ordre juridique de la plupart des États européens, moyennant l'accomplissement d'un service civil de remplacement. Par après, ces mêmes États ont abandonné tour à tour la conscription obligatoire.

Qu'en est-il dans le secteur de la santé ?

Aujourd'hui, l'objection de conscience se présente dans des domaines nouveaux, spécialement en matière médicale. Dans ce secteur se sont développées et normalisées diverses pratiques qui peuvent conduire les professionnels de la santé à être confrontés à des actes que leur conscience réprouve. Cette répulsion est d'autant plus compréhensible que ces pratiques étaient traditionnellement interdites tant par la déontologie

médicale que par la loi elle-même. L'on songe naturellement à l'avortement et à l'euthanasie. Dans ces hypothèses, les lois de dépénalisation ont prévu une « **clause de conscience** ».

Par le jeu de cette clause de conscience, les professionnels de la santé peuvent refuser d'exécuter un acte qu'ils estiment, en conscience, contraire à leurs convictions et à leur mission. Ainsi en est-il en matière d'avortement (I) et d'euthanasie (II).

On peut se demander, par ailleurs, quel est leur sort dans les situations non réglées par le législateur et néanmoins susceptibles de les mettre en difficulté : objection à la sélection des individus, à la stérilisation, aux recherches impliquant la destruction d'embryons humains... (III).

“ Notre conscience est un juge infallible quand nous ne l'avons pas encore assassinée. ”

Honoré de Balzac



I. La clause de conscience en matière d'interruption de grossesse



Les professionnels de la santé peuvent-ils refuser de prêter leur concours à une interruption de grossesse ?

L'article 2, 7° de la loi du 15 octobre 2018 relative à l'interruption volontaire de grossesse¹ est libellée comme suit :

« Aucun médecin, aucun infirmier ou infirmière, aucun auxiliaire médical n'est tenu de concourir à une interruption de grossesse. Le médecin sollicité est tenu d'informer l'intéressée, dès la première visite, de son refus d'intervention. Il indique dans ce cas les coordonnées d'un autre médecin, d'un

centre d'interruption de grossesse ou d'un service hospitalier qu'elle peut solliciter pour une nouvelle demande d'interruption de grossesse. Le médecin qui refuse l'interruption volontaire transmet le dossier médical au nouveau médecin consulté par la femme. »

Ce concours est plus large que le fait de poser l'acte matériel visant à interrompre la grossesse ; il couvre toutes les étapes du processus médical d'interruption de grossesse, de l'information sur les procédés d'avortement au suivi de la femme après l'intervention. Le Code de déontologie médicale prévoit, pour sa part, à propos des interruptions de grossesse que « dans tous les cas, le médecin est libre d'y prêter son concours. Il peut s'y refuser pour des motifs personnels. Ses collaborateurs doivent jouir à tous égards de la même liberté » (art. 86).

¹Loi du 15 octobre 2018 relative à l'interruption volontaire de grossesse, abrogeant les articles 350 et 351 du Code pénal et modifiant les articles 352 et 383 du même Code et modifiant diverses dispositions législatives, M.B. 29 octobre 2018.

Quelles sont les conditions d'exercice de la clause de conscience ?

Le texte ne précise pas les raisons susceptibles d'être invoquées pour justifier le refus de concourir à une interruption de grossesse. Il s'agit normalement de motifs éthiques : l'interruption de grossesse heurte les convictions personnelles du praticien. Remarquons que le médecin n'est nullement tenu de communiquer à la patiente les motifs de son refus.

En revanche, il doit informer l'intéressée, *dès la première visite*, de son refus d'intervention. L'objectif de cette obligation est évidemment de permettre à la femme de consulter, dans les plus brefs délais, un autre médecin qui accepterait d'accéder à sa demande. En effet, pour échapper aux poursuites pénales, l'interruption de grossesse doit être pratiquée avant la fin de la douzième semaine de grossesse. Passé ce délai, elle ne peut plus être pratiquée, sauf si la poursuite de la grossesse met en grave danger la santé de la femme ou en cas de certitude que l'enfant

est atteint d'une malformation particulièrement grave et reconnue comme incurable.

Au titre de ses devoirs déontologiques, tout médecin est tenu d'assurer à ses malades la continuité des soins. Quel est le sort de cette obligation dans les cas où le médecin exerce la clause de conscience et refuse de concourir à une interruption de grossesse ? Doit-il renvoyer l'intéressée vers un confrère ouvert à cette pratique ? La loi ne lui en fait pas obligation. La loi de 2018 oblige néanmoins le médecin à indiquer à la femme les coordonnées d'un autre médecin, d'un centre d'interruption de grossesse ou d'un service hospitalier, sans pour

“ La loi autorise les médecins, les infirmiers ou infirmières et les auxiliaires médicaux à refuser de concourir à une interruption volontaire de grossesse.

autant exiger que cet autre médecin ou ce service hospitalier soient ouverts à l'avortement. Le médecin objecteur n'est donc pas tenu au *résultat* de renvoyer la femme vers un médecin qui pratiquera l'avortement. En effet, pareille obligation représenterait une violence à l'encontre du médecin objecteur qui se verrait ainsi contraint de coopérer indirectement à l'interruption de grossesse à laquelle il est pourtant opposé. Comme le stipule la loi, c'est à la femme que revient la responsabilité d'adresser une nouvelle demande. C'est aussi à l'Etat qu'il appartient

d'assurer par d'autres moyens efficaces l'information des intéressées, sans grever la conscience des professionnels de la santé.

La loi ne soumet l'exercice de la clause de conscience à aucune autre obligation légale, ni ne prescrit aucune règle de forme à respecter. Pour parer à toute contestation future éventuelle, le médecin aura toutefois intérêt à manifester par écrit son refus de pratiquer l'interruption de grossesse. Il importe qu'il conserve soigneusement cet écrit, daté et contresigné par la patiente, afin de se ménager une preuve qu'il a informé l'intéressée *dès la première visite*. Une autre solution, sans doute plus réaliste, est que le médecin notifie son objection de principe, par écrit, à la direction de l'institution de santé où il travaille, cette dernière s'engageant à en informer les patientes. Ici aussi, le médecin gardera une copie, datée et signée de l'original.



Témoignage

Sage-femme, travaillant dans un bloc d'accouchement, j'ai été confrontée, après quelques mois de pratique, à des situations délicates vis-à-vis de l'esprit d'équipe. Lors du rapport et du partage des suivis de patientes, j'exprimais ma préférence pour m'occuper de celles qui étaient entrées pour un accouchement ou une pathologie de grossesse, plutôt que de celles venues pour une interruption thérapeutique de grossesse (ITG). Celle-ci m'était accordée, non sans qu'on me fasse entendre fréquemment que « certaines accoucheuses de l'équipe laissent toujours le sale boulot pour les autres » (sic).

Au cours d'un WE où nous étions deux accoucheuses en service, ma collègue suivait une patiente entrée pour ITG de son enfant de 8 mois de grossesse. Le médecin avait euthanasié celui-ci par injection sous contrôle échographique avant la mise en route du travail. Lors de l'accouchement, il fut totalement surpris

d'accueillir un enfant qui cherchait à respirer. Plutôt que d'accepter le souhait de la mère de prendre son bébé dans ses bras dès l'instant de sa naissance, il sortit précipitamment de la salle, emportant celui-ci en indiquant qu'il fallait le laver. Il ordonna à ma collègue de lui apporter une nouvelle seringue de KCl dans le local de réanimation pédiatrique. Choquée et perdant les pédales, elle courut vers moi pour répéter le message : « Une seringue de KCl, tout de suite, le bébé est vivant ! » Je ne l'aidai pas. La suite fut tragique pour cet enfant condamné à décéder, oserait-on dire, piqué comme un animal en fin de vie...

Ma collègue et moi-même avons été terriblement blessées et choquées par ces faits. Osant parler de la souffrance que nous éprouvions, il nous fut conseillé d'être encadrées par un psychologue, qui nous aiderait à faire face à de telles situations, à « mûrir » nos convictions, à évoluer... À nos yeux, cet épisode

avait montré combien une ITG pouvait conduire à l'inhumanité. Après avoir discuté longuement avec le médecin chef de service, et ensuite avec le gynécologue délégué principal, je remarquai qu'aucun n'acceptait l'idée que je puisse refuser quelque participation à ce genre d'acte. Les valeurs citoyennes, médicales ou religieuses mises en avant furent toutes rejetées. Le second entretien se clôtura par la phrase : « J'ai besoin de sages-femmes qui acceptent d'accompagner des avortements. » Cela, ma conscience me le refuse ! Il s'avéra donc que je fus écartée de ma fonction. Malgré la difficulté de quitter une profession qui m'épanouissait énormément et la déception de laisser une équipe de collègues dynamiques, je trouvai rapidement un nouvel emploi, moins bien rémunéré, comme infirmière hospitalière.

C.D.

Quelles sanctions en cas de non-respect de la clause de conscience ?

Il est généralement estimé que le non-respect de cette disposition n'est pas punissable pénalement. S'il est fait pression sur un médecin, un infirmier, une infirmière ou un auxiliaire médical, au mépris de son droit d'exercer la clause de conscience, pour le forcer à prêter son concours à une interruption de grossesse, la sanction est à chercher sur le terrain civil. La victime de pressions ou menaces (déplacement vers un autre service, refus de promotion, spectre d'un licenciement...) peut mettre en cause la responsabilité civile de l'auteur de celles-ci et réclamer des dommages et intérêts destinés à réparer son préjudice matériel et/ou moral.

Quant au médecin qui refuse de pratiquer une interruption de grossesse pour motifs de conscience, mais qui a omis de notifier son refus dès la première visite de sa patiente ou de lui indiquer les coordonnées d'un autre médecin, d'un centre d'interruption de grossesse ou d'un service hospitalier à qui elle peut adresser une nouvelle demande, il pourra également être considéré comme ayant commis une faute civile ouvrant un

droit à la réparation de l'éventuel préjudice. Ainsi en sera-t-il si, par cette faute, la femme n'a pas pu se tourner vers un autre médecin dans le délai requis pour bénéficier d'une interruption de grossesse. Suivant l'état actuel de la jurisprudence, le médecin s'expose à devoir indemniser l'intéressée pour avoir dû mener à terme une grossesse estimée dommageable, voire pour une « naissance dommageable ».

Quels sont les bénéficiaires de cette clause de conscience ?

Il ressort du texte de loi que bénéficient de la clause de conscience les médecins, les infirmiers ou infirmières et les auxiliaires médicaux.

Peuvent dès lors refuser de concourir à une interruption de grossesse, tous les médecins – pas seulement les spécialistes tels les gynécologues-obstétriciens – et tous les infirmiers, infirmières et auxiliaires médicaux, sans distinction en fonction du diplôme ou de l'activité exercée.

Les auxiliaires médicaux sont notamment les diététiciens, les prothésistes, les bandagistes, les

ergothérapeutes, les logopèdes, les podologues..., soit des personnes peu susceptibles d'être confrontées à l'interruption de grossesse.

Le bon sens nous amène à penser que les sages-femmes sollicitées pour concourir à des interruptions de grossesse, sont aussi considérées comme des auxiliaires médicales.

Quid des étudiants et stagiaires ?

L'interruption de grossesse étant un acte réservé au médecin, titulaire du diplôme requis, les étudiants en médecine ou infirmerie ne sont certes pas habilités à pratiquer eux-mêmes une interruption de grossesse. En revanche, au cours de leur formation, ils peuvent être amenés, d'une manière ou d'une

autre, à prêter leur concours à un médecin dans le cadre d'une interruption de grossesse.

Il y a dès lors lieu de se demander si la clause de conscience profite aussi aux étudiants et stagiaires en cours de formation. Il est constant que le praticien en cours de formation ne peut être soustrait aux normes éthiques et déontologiques qui gouvernent sa profession et qui doivent lui être enseignées.

La question s'est posée devant le juge européen. L'ancienne Commission européenne des droits de l'homme a été saisie d'une requête de trois infirmières suédoises qui s'étaient engagées dans un cours de spécialisation d'une année pour devenir sages-femmes. Pour réussir l'examen, il était requis qu'elles placent plusieurs stérilets. Elles ont refusé de poser cet acte contraire à leurs convictions.

Dès lors, le certificat de sage-femme ne leur fut pas délivré et elles se tournèrent vers la justice. Finalement, l'État accepta de leur remettre le certificat, sans doute par crainte d'être désavoué par la Commission, et l'affaire fut rayée du rôle².

Mais, dira-t-on, une personne peut changer d'opinion au cours de son existence. Ainsi, un médecin pourrait se mettre à pratiquer des interruptions de grossesse ou une infirmière à placer des stérilets alors que, par hypothèse, ils n'auraient pas reçu l'indispensable initiation pratique au cours de ses études.

On peut soutenir que l'interruption de grossesse n'est pas un acte médical ordinaire, comme le confirme l'existence de la clause de conscience. Il est dès lors concevable, d'une part, qu'une formation **pratique** en la matière ne fasse pas partie du programme

obligatoire pour obtenir le diplôme de médecin, voire celui de gynécologue-obstétricien, et d'autre part, de réserver la pratique de l'interruption de grossesse aux seuls médecins pouvant justifier avoir suivi une formation appropriée. Il n'y aurait là rien d'anormal. Vu le progrès constant de la médecine et des techniques, les médecins sont en formation permanente : tous les médecins, quelle que soit leur spécialité, utilisent des techniques, effectuent des opérations et appliquent des traitements qu'ils ont appris à maîtriser après leurs études.

Le même raisonnement vaut, *mutatis mutandis*, pour les infirmiers, les infirmières et, le cas échéant, les auxiliaires médicaux pour ce qui concerne leur coopération à une interruption de grossesse.

“ Ne faites jamais rien contre votre conscience, même si l'Etat vous le demande. ”

Albert Einstein



² Comm. eur. D.H., 7 octobre 1987, affaire *Gerdas, Lindell et Linder c. Suède*, req. n° 12375/86.

Témoignage



Les sages-femmes de l'hôpital où j'effectuais mon stage d'infirmière accoucheuse, ont voulu me confier une patiente : elle était enceinte de 5 mois environ et la poche des eaux s'était rompue. On fit une échographie. Le bébé allait bien, mais se trouvait en danger car tout le liquide amniotique s'était écoulé. Les médecins ont cru bon de proposer à la maman un avortement thérapeutique. La patiente a été influencée dans son choix par les

médecins qui lui ont décrit un scénario catastrophe, suite de la prématurité. S'est posée pour moi la question de l'objection de conscience : devais-je faire ce qu'on me demandait et participer à un avortement, ou pouvais-je refuser, au nom de mes convictions philosophiques ?

En signifiant à la sage-femme qui m'accompagnait que je ne pouvais prendre cette patiente en charge, j'ai senti que je mettais mon diplôme en jeu. « Tu ne peux pas prendre que les bons côtés du boulot et laisser les choses moins belles pour les autres ! Il faut tout prendre dans le travail ! T'as peur de la mort ? », me dit-elle.

Une réunion sans moi a eu lieu où les sages-femmes et ma monitrice de stage délibéraient. Je me sentais seule ! Tout le monde me regardait comme si

j'étais une meurtrière ; or, je ne faisais que défendre une vie innocente !

Conclusion : les profs m'ont fait comprendre que je ne pouvais pas devenir sage-femme si je ne faisais pas d'avortements. Cela s'est traduit par une mauvaise évaluation en ces termes : « pas d'esprit d'équipe, trop timide et réservée ». Mes excellents résultats pour les cours théoriques et pour tous les autres actes et soins n'y ont rien fait. Ils n'ont pas écrit sur papier la véritable raison et n'ont pas accepté mon refus d'obtempérer au nom de l'objection de conscience.

En tout cas, je préfère avoir la conscience tranquille sans diplôme, que d'avoir un diplôme et ne pas pouvoir me pardonner d'avoir agi contre une conviction profonde.

Ester, 20 ans.

La clause de conscience profite-t-elle au personnel non médical ?

Des personnes peuvent être impliquées dans la gestion administrative d'un dossier relatif à une interruption de grossesse et amenées ainsi à coopérer, fût-ce indirectement et de façon éloignée, à un acte que leur conscience réprouve. Elles sont néanmoins exclues du bénéfice de la clause de conscience visée par l'article 2, 7° de la loi du 15 octobre 2018 qui ne mentionne que les professionnels des soins de santé. Ainsi, un membre du staff administratif d'un hôpital ou une secrétaire médicale ne peut invoquer cette disposition pour refuser de poser un acte administratif relatif à une interruption de grossesse.

Qu'en est-il des pharmaciens ?

Le pharmacien peut-il refuser de délivrer des produits abortifs ou contraceptifs (implant, patch contraceptif, « pilule du lendemain », stérilet, Mifégyne ou pilule RU 486, etc.), en invoquant la clause de conscience ?

Le pharmacien n'est pas expressément visé parmi les bénéficiaires de la clause de conscience instituée par l'article 2, 7° de la loi du 15 octobre 2018. Il n'entre pas non plus dans la catégorie des auxiliaires médicaux, lesquels, par définition, apportent une aide ou leur concours à l'acte médical, ce qui n'est pas le cas du pharmacien.

L'omission du pharmacien dans l'énumération des bénéficiaires de la clause de conscience trouve son explication dans le fait qu'en 1990, le législateur avait manifestement à l'esprit le seul avortement chirurgical. À l'époque, il n'était pas encore question d'avortement médicamenteux (requérant l'intervention du pharmacien).

En l'absence de clause de conscience expresse en faveur des pharmaciens, certains auteurs estiment qu'un impératif sérieux de conscience constitue un motif légitime de refus de vente. Deux arguments essentiels sont invoqués à l'appui de cette opinion : l'importance des valeurs en jeu (à savoir la protection de la vie humaine en gestation et le respect de l'intégrité morale du pharmacien) et les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination qui invitent à traiter le pharmacien de la même façon que le médecin. Or, il est évident que la délivrance d'un produit abortif ne peut servir qu'à l'interruption de grossesse. On peut donc



comprendre les pharmaciens qui revendiquent le bénéfice d'une clause de conscience afin de ne pas être tenus de fournir le moyen d'une interruption de grossesse.

Pourtant, aux yeux de la plupart des auteurs et des juridictions, ordinaires³ ou judiciaires⁴, il ne saurait être admis qu'au nom de ses convictions morales ou religieuses, un pharmacien refuse de délivrer un médicament (étant entendu qu'un produit contraceptif ou abortif est considéré comme tel).

L'argumentation généralement invoquée est que l'interdiction du refus de vente doit être vue comme une contrepartie du monopole légal consenti aux officines pharmaceutiques.

Que penser du sort ainsi réservé aux pharmaciens ?

Comment admettre que les pharmaciens soient les seuls professionnels de la santé à ne pouvoir

invoquer une clause de conscience en matière d'interruption de grossesse ?

Tout d'abord, une lecture littérale de l'article 2, 7° de la loi du 15 octobre 2018, conduit à une conclusion aberrante : la clause de conscience profite notamment au diététicien ou au bandagiste – peu susceptible d'être un jour confronté à une interruption de grossesse –, mais est déniée au pharmacien qui est sollicité de délivrer des produits abortifs. Est-il sensé de s'en tenir étroitement à la lettre du texte au lieu d'en privilégier l'esprit ? Le bon sens ne commande-t-il pas de considérer que l'intention du législateur de 1990 était de disposer que *personne* ne peut être obligé de concourir à une interruption de grossesse ? Si l'avortement médicamenteux avait été envisageable à l'époque, il y a fort à parier que les pharmaciens eussent été visés dans l'énumération de l'ancien article 350, 6°, du Code pénal.

Ensuite, la justification tirée du monopole ne convainc pas : le lien ainsi établi entre monopole et obligation de délivrance repose

sur une conception erronée de celui-ci. Comme tous les autres monopoles consentis en matière de santé, celui du pharmacien est un monopole de compétence. À cet égard, il se distingue essentiellement des monopoles économiques. Si un opérateur jouit d'un monopole sur le marché de l'énergie ou de la téléphonie – comme ce fut le cas jusqu'il y a peu –, on comprend qu'il ne puisse refuser, à qui lui en fait la demande, la fourniture d'électricité ou de gaz ou encore un raccordement téléphonique. Autre chose est le monopole reconnu à des professionnels de la santé. C'est eu égard à leurs compétences, attestées par une formation spécifique et sanctionnées par un diplôme légal, que les actes médicaux sont réservés aux médecins. Or, ce monopole d'exercice, fondé sur la compétence, n'est pas apparu au législateur comme un obstacle à la reconnaissance d'une clause de conscience en faveur des médecins. Il ne paraît donc pas pertinent de justifier le refus de toute clause de conscience au profit du pharmacien par le monopole dont il jouit pour la délivrance des médicaments.

On ajoutera que les officines pharmaceutiques sont légion dans le pays et bien réparties sur tout le territoire du Royaume, et que la plupart des pharmaciens ne voient aucun inconvénient à vendre des produits contraceptifs ou abortifs⁵. Dans ces conditions, faut-il vraiment blesser la conscience de quelques pharmaciens pour atteindre un but d'intérêt général qu'une immense majorité s'empresse de satisfaire ?

“ Le pharmacien n'est pas un simple distributeur commercial, mais un professionnel de la santé. ”

Ces arguments n'ont pourtant pas été entendus par la Cour européenne des droits de l'homme. Saisie par deux pharmaciens français pour refus de vente, sur la base de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, elle a rejeté leur requête, s'exprimant en ces termes : « Dès lors que la vente du produit est légale, intervient sur prescription médicale uniquement et obligatoirement dans les pharmacies, les requérants ne sauraient faire prévaloir et imposer à autrui leurs convictions religieuses pour justifier le refus de vente de ce produit, la manifestation desdites convictions pouvant s'exercer de multiples manières hors de la sphère professionnelle. »⁶

³ Cf., par ex., *Nederlandstalige Raad van Beroep van de Orde der Apothekers* (België), 14 mars 2000.

⁴ Cf., par ex., *Cour de cassation* (Belgique), arrêt du 25 mai 2001 ; *Cour de cassation* (France), *Chambre criminelle*, arrêt du 21 octobre 1998.

⁵ Précisons que les jeunes filles de moins de 21 ans peuvent se procurer gratuitement la pilule du lendemain, non seulement en pharmacie mais aussi dans n'importe quel centre de planning familial.

⁶ *Cour eur. D.H.*, 2 octobre 2001, affaire *Pichon et Sajous c. France*, req. n° 49853/99.



Cette motivation laisse perplexe. On ne voit pas en quoi les pharmaciens imposent leurs convictions puisque les clients peuvent aisément se procurer les produits recherchés dans une autre pharmacie. Tout au plus entendent-ils voir leurs propres convictions respectées, sans qu'elles doivent être nécessairement partagées. Manifestement, la Cour ne prend pas au sérieux les convictions invoquées par les pharmaciens à l'appui de leur refus de vendre puisqu'ils sont invités à les mettre entre parenthèses une fois franchies les portes de leur officine.

Le pharmacien n'est pas un simple distributeur commercial, mais un professionnel de la santé. Dès lors qu'il peut être personnellement impliqué dans

la mise en œuvre d'une interruption de grossesse, il devrait pouvoir bénéficier de la clause de conscience au même titre que les autres professionnels de la santé.

Que prévoit le Code de déontologie pharmaceutique ?

L'article 32 du Code de déontologie pharmaceutique est libellé comme suit : « *Sans préjudice aux droits du patient, à la continuité des soins et à l'exécution de la prescription, le pharmacien a le droit de refuser la délivrance en raison de ses objections de conscience. Dans ce cas, il doit renvoyer le patient auprès d'une pharmacie où le produit en question peut bien être délivré. Si ce n'est pas le cas, le pharmacien doit exécuter la prescription. Durant le service de garde, la clause de conscience doit toujours s'effacer devant le droit du patient à la continuité des soins.* »

L'exercice de la clause de conscience présente une acuité particulière pendant le service de garde. Faut-il considérer que le pharmacien de garde

est privé du droit d'invoquer la clause de conscience pour refuser de délivrer un produit qu'il juge attentatoire à la vie humaine ? Cette solution est contestable.

Tout d'abord, on peut douter qu'il existe un véritable droit à l'avortement. Ce n'est que par exception, et sous conditions, que l'interruption de grossesse n'est pas érigée en infraction pénale. L'article 3 de la loi du 15 octobre 2018 est libellé comme suit : « *Celui qui aura fait avorter une femme qui y a consenti en dehors des conditions prévues à l'article 2 sera condamné à un emprisonnement de trois mois à un an et à une amende de cent euros à cinq cents euros* ». On peut lire dans le maintien des sanctions pénales que le législateur continue de réprover l'avortement, mais que, par exception et sous conditions, il octroie à la femme la liberté de le demander. Il n'y a donc pas de droit à faire valoir à l'encontre des soignants ou des établissements de soins. Le législateur s'aligne ainsi prudemment sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, qui continue d'affirmer que la Convention européenne des droits de l'homme ne consacre pas de droit à l'avortement⁷.

Ensuite, même s'il fallait admettre l'existence d'un droit à l'avortement, c'est sur l'État ayant consacré ce droit que devrait peser l'obligation corrélative de le garantir, et non sur tel ou tel professionnel de la santé. Il revient à l'État de mettre en place un dispositif efficace permettant de garantir à la fois les droits des patients, notamment en cas d'urgence, et la liberté de conscience de tous les professionnels de la santé.

⁷ Cour eur. D.H., 16 déc. 2010, affaire *A., B. et C. c. Irlande*, req. n° 25579/05.
Cour eur. D.H., 30 oct. 2012, affaire *P. et S. c. Pologne*, req. n° 57375/08.



II. La clause de conscience en matière d'euthanasie

Les professionnels de la santé peuvent-ils refuser de prêter leur concours à une euthanasie ?

Oui. La loi belge du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie contient une clause de conscience libellée comme suit :

« (...) Aucun médecin n'est tenu de pratiquer une euthanasie. Aucune autre personne n'est tenue de participer à une euthanasie. Si le médecin consulté refuse de pratiquer une euthanasie, il est tenu d'en informer en temps utile le patient ou la personne de confiance éventuelle, en en précisant les raisons. Dans le cas où son refus est justifié par une raison médicale, celle-ci est consignée dans le dossier médical du patient. Le médecin qui refuse de donner suite à une requête d'euthanasie est tenu, à la demande du patient ou de la personne de confiance, de communiquer le dossier médical du patient au médecin désigné par ce dernier ou par la personne de confiance. » (art. 14)

“ La loi prévoit que *personne* n'est tenu de participer à une euthanasie. ”

Quelles sont les conditions d'exercice de la clause de conscience ?

Il ressort clairement du texte que :

- le médecin est tenu d'informer le patient ou la personne de confiance éventuelle qu'il refuse de pratiquer une euthanasie ; cette information doit être délivrée « en temps utile », et non dès la première visite comme en matière d'interruption de grossesse ;
- le médecin doit préciser les raisons de son refus ; la raison médicale éventuellement invoquée doit être indiquée dans le dossier médical du patient ;
- le médecin qui refuse d'accéder à une requête d'euthanasie doit communiquer le dossier médical du patient au médecin désigné par ce dernier ou par la personne de confiance pour autant que l'un ou l'autre en formule la demande.

Quelles sanctions en cas de non-respect de la clause de conscience ?

Aucune sanction pénale n'est attachée à la violation de la clause de conscience. En cas de pressions exercées pour contraindre un médecin à pratiquer une euthanasie ou toute autre personne à y concourir, la victime peut exercer une action en responsabilité civile à l'encontre de l'auteur des pressions et réclamer des dommages et intérêts pour couvrir son préjudice matériel et/ou moral.

Quels sont les bénéficiaires de cette clause de conscience ?

La formulation du texte est extrêmement large et claire. Il s'en déduit que personne n'est tenu de participer à une euthanasie.



“ Un pharmacien confronté à une prescription lui laissant supposer qu'elle est destinée à une euthanasie peut refuser la délivrance de la substance. ”

”

Les pharmaciens sont-ils également visés ?

Effectivement, un pharmacien confronté à une prescription lui laissant supposer qu'elle est destinée à une euthanasie peut refuser la délivrance de la substance.

Ce droit des pharmaciens a été clairement affirmé par le ministre compétent, en réponse à une question parlementaire⁸ ; il a été réaffirmé lors de l'examen d'un amendement prévoyant explicitement l'objection de conscience pour les pharmaciens : l'amendement a été rejeté au motif qu'il constituait une répétition de ce qui est déjà reconnu aux pharmaciens par l'article 14 de la loi⁹. Dont acte.

⁸ Cf. la réponse de M. Jef Tavernier, à l'époque ministre de la Protection de la consommation, de la Santé publique et de l'Environnement, séance du 12 déc. 2002, Annales, Sénat, n° 2-251, p. 29.

⁹ Cf. Rapport de la Commission des Affaires Sociales, 18 mai 2005, 3-791/3.



III. L'objection de conscience sans loi

Il est des cas, on l'a vu, où la loi règle l'exercice du droit à l'objection de conscience, à travers l'aménagement d'une « clause de conscience ». Du coup, l'on n'est plus en présence d'une véritable objection de conscience (à la loi), mais d'une modalité d'exercice d'un droit d'option reconnu légalement par l'ordre juridique. Qu'en est-il, à présent, des situations dans lesquelles aucune clause de conscience n'a été prévue par le législateur ?

Les exemples ne manquent pas : tel technicien de laboratoire travaillant de longue date au sein d'un hôpital universitaire se trouve soudain invité à collaborer à un projet de recherche impliquant la destruction d'embryons humains ; tel médecin est sollicité pour pratiquer une stérilisation à visée contraceptive (ligature des trompes ou des canaux déférents) ; telle infirmière est appelée à concourir à un tri embryonnaire (via le diagnostic préimplantatoire) ; etc. Il est bien connu que des personnes émettent de sérieuses objections éthiques à l'égard de telles pratiques. Peuvent-elles, en droit, refuser de prêter leur concours ?

L'objection de conscience sans texte spécifique est-elle recevable ?

Plusieurs instruments juridiques internationaux consacrent le droit fondamental à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Dans l'espace du Conseil de l'Europe, on songe, en particulier, à l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme.

On ne saurait réduire le problème de l'objection de conscience à une simple opposition entre la conscience, vue comme l'expression d'un intérêt privé, et la loi, qui représenterait l'intérêt public. On oublie alors que le droit lui-même range parmi ses objectifs primordiaux la protection de la conscience au titre d'une liberté fondamentale. Tout le système des droits de l'homme vise en réalité à garantir un espace d'autonomie pour l'individu contre les ingérences des tiers et de l'État et à préserver ce qui fait la substance de son identité intellectuelle et morale,

“ Toute objection de conscience n'est pas admissible, mais aucune ne peut être exclue au seul motif qu'elle n'est pas prévue par une loi. ”

son noyau le plus intime : la conscience. Dans un tel système fondé sur le critère central du respect de la dignité et de la liberté des personnes, il est logique de faire grand cas de la liberté de conscience, dont l'objection de conscience est une expression spécifique.

Autrement dit, dans un État de droit moderne, l'objecteur peut déjà justifier d'un droit : il n'en appelle pas seulement à sa conscience, mais à un droit fondamental qui protège celle-ci. Il oppose à une prescription supposée légitime, mais à laquelle il considère immoral d'obéir, sa liberté de conscience, également légitime. Sa liberté ne devra pas toujours prévaloir, mais on ne peut pas lui dire non plus que son problème est non avvenu parce qu'il n'est pas prévu par une loi.

Toutes les possibles objections sont déjà potentiellement présentes dans la reconnaissance des libertés de pensée, de conscience et de religion.

“ *Cour eur. D.H., arrêt du 26 mai 2011, R.R. c. Pologne, n° 27617/04*

Les États sont tenus d'organiser leurs services de santé de manière à garantir que l'exercice effectif de la liberté de conscience des professionnels de la santé dans un contexte professionnel n'empêche pas les patients d'accéder à des services auxquels ils ont légalement droit.

”

Le 7 octobre 2010, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a adopté la Résolution 1763 intitulée « Le droit à l'objection de conscience dans le cadre des soins médicaux légaux »

Elle stipule notamment que « *Nul hôpital, établissement ou personne ne peut faire l'objet de pressions, être tenu responsable ou subir des discriminations d'aucune sorte pour son refus de réaliser, d'accueillir ou d'assister un avortement, une fausse couche provoquée ou une euthanasie, ou de s'y soumettre, ni pour son refus d'accomplir toute intervention visant à provoquer la mort d'un fœtus ou d'un embryon humain, quelles qu'en soient les raisons.* »

L'Assemblée parlementaire souligne néanmoins « *la nécessité d'affirmer le droit à l'objection de conscience avec la responsabilité de l'État d'assurer le droit de chaque patient à recevoir un traitement légal dans un délai approprié.* »



Le droit à l'objection de conscience est-il général et absolu ?

Certes non. La Cour européenne des droits de l'homme a toujours refusé de consacrer un droit général à l'objection de conscience sur le fondement de l'article 9 de la Convention. À juste titre, la Cour précise régulièrement que cette disposition ne protège pas n'importe quel acte motivé ou inspiré par une religion ou conviction et ne garantit pas toujours le droit de se comporter en public d'une manière dictée par une conviction religieuse.

Il est évident que l'admission sans nuance d'un droit à l'objection de conscience représenterait un germe subversif, dissolvant du droit. La conscience personnelle ne peut se voir attribuer le rôle d'arbitre ultime et définitif des lois car cela mènerait à l'anarchie. S'il est vrai que, sans le respect des minorités, le projet démocratique dégénère en « tyrannie de la majorité », suivant l'expression bien connue d'Alexis de Tocqueville,

l'objection de conscience ne peut davantage se convertir en la « tyrannie de la conscience ».

Comme il arrive souvent avec les droits de l'homme, la question n'est pas tant d'admettre un droit général à l'objection de conscience ou d'énoncer des principes abstraits que de les situer dans le champ de la prudence juridique, c'est-à-dire d'en préciser les limites. Il s'agit de trouver un équilibre entre liberté et autorité, entre les intérêts de l'individu et les exigences de la vie collective.

“ Dans le silence de la loi sur telle objection de conscience, il revient au juge d'apprécier si elle peut être accueillie, moyennant une mise en balance des libertés en conflit. ”

Les limites de l'objection de conscience sont les mêmes que celles des libertés dont elle procède et dont elle est une manifestation. Ces limites ressortissent à la notion d'ordre public : la paix et la sécurité publiques, la santé et la morale publiques, la protection des droits et libertés d'autrui...

Dans le silence de la loi sur telle ou telle objection de conscience, c'est au juge qu'il appartiendra d'apprécier si elle peut être accueillie, moyennant une mise en balance ou pondération des droits et libertés en conflit.

Quelles sont les conditions d'admissibilité d'une objection de conscience ?

Une objection de conscience pourra être d'autant plus facilement accueillie

- qu'elle consiste en une simple abstention de poser un acte ;
- qu'elle a un faible retentissement social ;
- que les motifs de conscience invoqués apparaissent sérieux, cohérents et importants ;
- que les personnes affectées peuvent aisément obtenir la prestation attendue auprès d'un autre ;
- qu'elle s'inscrit dans le sens des valeurs protégées par l'ordre juridique (ainsi, le respect de la vie et la prohibition de l'homicide) ;
- qu'un « aménagement raisonnable » est possible, spécialement dans les relations de travail ;



- que le comportement actif exigé représente l'exécution directe d'un acte que la conscience de l'objectant réprouve, ou une coopération proche audit acte.

© Institut Européen de Bioéthique (IEB) – Bruxelles, Belgique
Reproduction autorisée avec indication de la source

Cette brochure peut être commandée gratuitement sur le site ou auprès du secrétariat de l'IEB.
Elle peut également être consultée et téléchargée gratuitement sur le site de l'IEB.

Institut Européen de Bioéthique (IEB)

Secrétariat

1 rue de la Pépinière

B - 1000 Bruxelles

Tél.: +32 (0)2 647 42 45

E-mail: secretariat@ieb-eib.org

www.ieb-eib.org

L'Institut accueille questions et suggestions des lecteurs et y donnera suite.

Graphisme et impression: Bert Luyten – Imprimeries Malinoises (www.medru.be)

Dépôt légal: D/2019/12.723/1

Publication protégée par le droit d'auteur. Tous droits réservés.

Bruxelles, 2019



Dès l'instant où est évoquée la notion d'objection de conscience, vient naturellement à l'esprit l'opposition de certains à porter les armes. Longtemps, le refus du service militaire est apparu comme l'archétype de l'objection de conscience. Aujourd'hui, les possibles conflits entre une obligation morale et un prescrit légal se sont diversifiés. Ils se présentent, en particulier, dans le secteur sanitaire. Des professionnels de la santé sont sollicités d'exécuter ou de concourir à un acte qui heurte leur conscience. Leur objection éthique n'est pas nécessairement liée à une conviction religieuse ; elle s'appuie aussi sur des motifs d'ordre scientifique ou liés à la conception qu'ils se font de leur déontologie professionnelle.

Un médecin peut-il refuser de pratiquer une euthanasie ? Une infirmière peut-elle refuser de participer à un avortement ? Un pharmacien peut-il refuser de délivrer certains produits ? La légitimité de ces attitudes est-elle consacrée en droit, voire reconnue par la loi ?

De façon synthétique, sous la forme de questions-réponses, cette brochure tente de faire le point sur ces questions.