

Les aumôniers entre les Églises et l'État

Victor Guset, Docteur en droit de l'Université de Bordeaux

Les aumôniers témoignent de la porosité du principe de la séparation des Églises et de l'État, qui doit être combinée avec la liberté d'exercice des cultes. Comme le remarquait Maurice Hauriou dans son commentaire de la loi de 1905, « il est des circonstances où la République, pour assurer la liberté de conscience de certains individus, devra continuer à salarier des ministres du culte, ce sont celles où elle a interné, enrégimenté, caserné des hommes, dont elle a la charge et qui sont incapables par eux-mêmes d'user des associations cultuelles »⁽¹⁾. Cette combinaison du principe de séparation avec la nécessité de garantir le libre exercice du culte est présente au sein même de la loi du 9 décembre 1905 relative à la séparation des Églises et de l'État. En effet, si l'article 2, paragraphe 1, de cette loi dispose que l'État « ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte », le second paragraphe de cette disposition permet que des « dépenses relatives à des services d'aumôneries et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons »⁽²⁾ soient inscrites au budget de l'État. La garantie du libre exercice des cultes par l'État proclamée par l'article premier de la loi de 1905 suppose ainsi l'intervention des aumôniers lorsque les individus ne sont pas en mesure, *de jure* et/ou *de facto*, d'exercer leur liberté de culte⁽³⁾. Or cette pénétration des aumôniers dans certaines activités étatiques n'est pas indifférente quant au principe de séparation.

Avant que le principe de séparation des Églises et de l'État soit consacré par la loi du 9 décembre 1905, la position de l'État à l'égard de l'intervention des aumôniers a pu varier. Après la Révolution française, commence une première période de relative « timidité »⁽⁴⁾ des aumôneries. Bien qu'existantes, celles-ci ne vont connaître leur « apogée »⁽⁵⁾ que pendant la Restauration et la Monarchie de Juillet, le règne du moralisme caractéristique de l'époque ayant conduit l'État à favoriser l'intervention des aumôniers, notamment dans les établissements pénitentiaires⁽⁶⁾. Sous la Troisième République une certaine perte d'influence des aumôneries sera constatée en raison du mouvement de « laïcisation du service de l'enseignement public au détriment de l'aumônerie scolaire »⁽⁷⁾. Dès lors, au moment de l'adoption de la loi du 9 décembre 1905, l'intervention des aumôniers et de la sphère religieuse dans certains pans de l'activité étatique aura commencé son déclin.

L'article 2, paragraphe 2, de la loi sur la séparation des Églises et de l'État est le fruit d'un amendement proposé par Maurice Sibille. Ce dernier considérait que si l'interdiction affirmée par le premier paragraphe de cette disposition n'avait pas pour conséquence l'impossibilité de faire appel à des aumôniers dans les hôpitaux ou dans les prisons, il n'en était pas de même de la rémunération de ceux-ci⁽⁸⁾. Le ministre des cultes de l'époque, Jean-Baptiste Bienvenu-Martin, a considéré que l'amendement n'était pas nécessaire dans la mesure où les établissements allaient pouvoir continuer à rémunérer les aumôniers qui y intervenaient⁽⁹⁾. Cela étant, les autres députés semblent ne pas avoir « cru à une interprétation libérale de la loi »⁽¹⁰⁾ et ont adopté l'amendement à une courte majorité. Si les débats autour de cet amendement semblent s'être surtout cristallisés autour de la rémunération même des aumôniers, l'impact de l'intervention des aumôniers sur le principe de séparation est plus conséquent.

Il convient de préciser que, actuellement, l'essentiel des questionnements relatifs à l'intervention des aumôniers concerne principalement trois domaines : le domaine pénitentiaire, le domaine hospitalier et le domaine militaire. En effet, les aumôneries scolaires avaient principalement vocation à être mises en place au sein des établissements fonctionnant sous le régime de l'internat. La diminution du nombre de ce type d'établissements peut éventuellement expliquer le peu de textes relatifs à l'intervention des aumôniers dans ce domaine car celle-ci est principalement régie par certaines dispositions du code de l'éducation⁽¹¹⁾ et une circulaire de 1988⁽¹²⁾.

L'intervention des aumôniers dans l'ensemble de ces domaines, qui permet de garantir le libre exercice des cultes, serait caractéristique d'une « laïcité intégratrice »⁽¹³⁾ ou « laïcité-action »⁽¹⁴⁾ favorisant le libre exercice des cultes par les individus et non une « laïcité de combat »⁽¹⁵⁾ ou « subjective »⁽¹⁶⁾, qui serait « la soustraction de toute institution publique, dans son organisation et dans son action, à des considérations religieuses ; [qui commanderait] la séparation des institutions religieuses et de l'État [et qui exclurait] toute référence religieuse dans l'activité publique »⁽¹⁷⁾.

En reconnaissant la possibilité pour l'État de financer l'intervention des aumôniers, la loi de 1905 s'inscrit ainsi dans cette dimension davantage libérale de la laïcité et non dans une séparation stricte, imperméable entre la sphère des activités religieuses et celle des activités étatiques. Le régime juridique réservé aux aumôniers est ainsi l'une des manifestations d'une conception plus souple de la séparation des Églises et de l'État au même titre que les autres exceptions apportées au principe de non-financement public des cultes⁽¹⁸⁾, telles les garanties d'emprunts contractées pour la construction de nouveaux édifices cultuels, permises par l'article 11 de la loi de finances rectificative du 29 juillet 1961, ou encore la possible utilisation de baux emphytéotiques administratifs avec un prix de location inférieur au prix du marché, qui a fait l'objet d'une reconnaissance législative par une ordonnance du 21 avril 2006 d'une pratique plus ancienne⁽¹⁹⁾.

Or l'existence d'une telle souplesse ne va pas sans soulever des difficultés et les aumôniers se situent au centre de cette tension existant entre la séparation des Églises et de l'État et la nécessité de garantir l'exercice de la liberté des cultes. En effet, l'État entend réglementer l'intervention des religions, et donc des aumôniers, dans les activités publiques. En témoignent certains litiges récents portés devant le juge administratif relatifs à l'intervention des aumôniers dans les établissements pénitentiaires⁽²⁰⁾. De même, l'adoption récente de plusieurs textes portant sur la formation civile et civique des personnes susceptibles d'être recrutées en tant qu'aumôniers révèle cette volonté des autorités étatiques⁽²¹⁾.

Dès lors, une telle intervention des religions dans la sphère publique relève de l'exception dans un système qui postule le principe de la séparation des Églises et de l'État et ce, malgré l'existence d'une certaine souplesse de ce dernier. Se pose ainsi la question de l'adaptation

de certaines notions et concepts forgés dans et pour un tel système afin d'appréhender le régime juridique applicable aux aumôniers. À ce titre, si l'étude du régime juridique applicable aux aumôniers confirme l'existence d'une souplesse de la séparation des Églises et de l'État, conséquence de la nécessité de garantir l'exercice de la liberté des cultes, cette souplesse est également source de certaines ambiguïtés et difficultés.

Cette souplesse, ces ambiguïtés et ces difficultés traversent les qualités, indissociables et en même temps différentes, que les aumôniers endossent sous le régime de la séparation des Églises et de l'État. Ministres des cultes, les aumôniers garantissent le libre exercice des cultes, comme le précise l'article 2, paragraphe 2, de la loi du 9 décembre 1905. Or cette fonction, qui les amène à intervenir dans la sphère des activités étatiques les transforme en des collaborateurs des services publics.

Les aumôniers, ministres des cultes

En tant que ministres des cultes, les aumôniers sont les garants du libre exercice des cultes des personnes qui se trouvent dans l'impossibilité *de jure* ou *de facto* d'exercer par eux-mêmes leur culte. Une autre conséquence de cette qualité de « ministres des cultes » est que les aumôniers sont sous la dépendance des autorités cultuelles. Cette intervention des aumôniers dans certaines activités publiques ainsi que leur dépendance à l'égard des autorités cultuelles marquent l'existence d'une certaine souplesse du principe de séparation des Églises et de l'État. Or la manière dont le droit se saisit de ces deux aspects révèle plusieurs ambiguïtés et difficultés, soulignant les problématiques nées de l'intervention de la sphère religieuse dans la sphère des activités publiques.

Les aumôniers, garants du libre exercice des cultes

La fonction première des aumôniers est de permettre aux personnes dont la liberté de mouvement est restreinte d'exercer leur liberté de culte. Pour ce faire, les aumôniers exercent une fonction religieuse ou spirituelle qui est généralement indiquée par les textes. Toutefois, avant même qu'ils puissent exercer cette fonction, il est nécessaire d'identifier le culte au titre duquel les aumôniers entendent intervenir. Cette configuration ne manque pas de soulever certaines difficultés dans un système de séparation entre les Églises et de l'État fondé sur la non-reconnaissance des cultes.

1. La question qui se pose est celle de savoir si les aumôniers de n'importe quel culte peuvent intervenir afin de garantir l'exercice de la liberté des cultes concernés. En l'absence d'un système de « cultes reconnus », cela devrait être le cas. Il est nécessaire de rappeler que l'article 2, paragraphe 1, de la loi du 9 décembre 1905 dispose que l'État « ne reconnaît [...] aucun culte ». Cela étant, il devient nécessaire de déterminer ce qu'est un « culte » car la « création d'un service d'aumônerie ne se justifie que si la religion existe et est identifiable »⁽²²⁾.

À cet égard, en France, nous ne trouvons pas de textes juridiques fournissant une telle définition⁽²³⁾. Le Conseil d'État, dans son avis *Association locale pour le culte des Témoins de Jéhovah de Riom*⁽²⁴⁾, a fourni certains indices quant à la manière dont l'existence d'un culte peut être vérifiée par le juge. Il a considéré que « les associations revendiquant le statut d'association cultuelle doivent avoir exclusivement pour objet l'exercice d'un culte, c'est-à-dire, au sens de ces dispositions, la célébration de cérémonies organisées en vue de l'accomplissement, par des personnes réunies par une même croyance religieuse, de certains rites ou de certaines pratiques ». Certes, il s'agit d'une définition qui concerne la qualification d'une association en tant qu'association cultuelle et qui, de surcroît, doit être combinée avec d'autres critères, à savoir que « l'exercice de ce culte soit l'objet exclusif de l'association »⁽²⁵⁾ et l'absence d'atteinte à l'ordre public par les activités de l'association. Toutefois, il n'est pas exclu que la qualification d'une association en tant qu'association cultuelle - ce qui implique la reconnaissance d'un culte - puisse avoir une incidence sur l'agrément des aumôniers relevant du culte en question. Ainsi, certains arrêts et certains auteurs⁽²⁶⁾ n'hésitent pas à établir un lien entre ces deux questions.

Dans un contentieux relatif au recrutement des aumôniers en prison, la cour administrative d'appel de Paris a rendu un arrêt le 30 mai 2011⁽²⁷⁾ dans lequel elle a annulé le refus d'agrément d'un aumônier relevant du culte des Témoins de Jéhovah en mettant en avant la qualification de l'association « Témoins de Jéhovah de France » en tant qu'association culturelle. S'agissant de l'arrêt rendu par le Conseil d'État le 16 octobre 2013⁽²⁸⁾ portant également sur la légalité d'un tel refus d'agrément, certains auteurs estiment que l'obligation d'autoriser l'intervention des aumôniers, quel que soit le nombre de détenus faisant la demande, imposée par le juge dans cette affaire est la conséquence⁽²⁹⁾ de la reconnaissance de cette association en tant qu'association cultuelle dans un arrêt du 23 juin 2000⁽³⁰⁾.

Dans d'autres domaines, les textes énumèrent limitativement les cultes pouvant faire intervenir des aumôniers. Par exemple, dans l'armée, l'article 5 du décret relatif aux aumôniers militaires de 2008 précise que les « aumôniers militaires en chef sont nommés par le ministre de la défense, parmi les candidats proposés par chaque culte, conformément à ses règles d'organisation »⁽³¹⁾. Or l'article 1^{er} de l'arrêté portant organisation des aumôneries militaires du 15 juin 2012 prévoit qu'il « est institué, au sein des forces armées, une aumônerie militaire pour chacun des cultes catholique, israélite, protestant et musulman ». Si cette liste de cultes pouvant proposer des aumôniers était limitative, la question de sa compatibilité avec un système qui n'entend pas reconnaître des cultes peut se poser. De plus, l'exclusion des aumôniers des autres cultes serait inconstitutionnelle, au regard du principe d'égalité, et in conventionnelle, au regard des articles 9 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en raison de la discrimination qu'elle induirait au regard des militaires pratiquant un autre culte que ceux qui sont mentionnés dans le décret.

La problématique de l'identification des cultes dont le libre exercice est garanti par les aumôniers laisse apparaître l'une des premières difficultés induites par l'intervention de ces acteurs dans un système fondé sur la séparation des Églises et de l'État. Nous ne pouvons que souligner l'ambiguïté de certains textes quant à cette identification, nécessaire pour que les aumôniers puissent exercer leur fonction cultuelle : la garantie du libre exercice des cultes.

2. Afin de permettre aux individus d'exercer leur liberté de culte, les aumôniers exercent une fonction religieuse ou spirituelle. Par exemple, la circulaire relative aux aumôniers hospitaliers précise que ces derniers « ont la charge d'assurer [...] le service du culte et d'assister les patients qui en font la demande par eux-mêmes ou par l'intermédiaire de leur famille, ou ceux qui, lors de leur admission, ont souhaité déclarer appartenir à tel ou tel culte »⁽³²⁾. De même, le décret de 2008 relatif aux aumôniers militaires dispose que les « aumôniers militaires assurent, au sein des armées et formations rattachées, le soutien religieux du personnel de la défense qui le souhaite »⁽³³⁾. Les dispositions du code de procédure pénale peuvent également être évoquées. En vertu de l'article R 57-9-4 de ce dernier, les aumôniers

assurent les « offices religieux, les réunions culturelles et l'assistance spirituelle aux personnes détenues ». De surcroît, l'article D. 439-3 précise que ceux-ci « ne doivent exercer auprès des détenus qu'un rôle spirituel et moral ».

L'intervention des aumôniers exerçant cette fonction religieuse ou spirituelle permet ainsi à l'État de garantir la liberté des cultes. Il en est particulièrement ainsi dans les prisons. Un arrêt rendu par le Conseil d'État le 11 juin 2014⁽³⁴⁾ en fournit une illustration topique. En l'espèce, un détenu avait demandé au Premier ministre d'abroger l'article R. 57-7-44 du code de procédure pénale qui prévoit que la sanction de cellule disciplinaire emporte la suspension de l'accès aux activités. Le requérant avait estimé que le refus implicite du Premier ministre de procéder à cette abrogation entraînait, entre autres, la violation de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme qui garantit le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Le juge administratif a considéré que si la sanction de cellule disciplinaire a vocation à entraîner la suspension de l'accès à certaines activités, l'article 26 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 dispose que les « personnes détenues ont droit à la liberté d'opinion, de conscience et de religion. Elles peuvent exercer le culte de leur choix, selon les conditions adaptées à l'organisation des lieux, sans autres limites que celles imposées par la sécurité et le bon ordre de l'établissement ». À cet égard, plusieurs dispositions du code de procédure pénale permettent de garantir le libre exercice du culte à travers l'intervention des aumôniers. D'une part, l'article R. 57-9-6 précise que les détenus « peuvent s'entretenir, à leur demande, aussi souvent que nécessaire, avec les aumôniers de leur confession. Aucune mesure ni sanction ne peut entraver cette faculté »⁽³⁵⁾. Quant à l'article R. 57-7-45, il prévoit explicitement que la sanction de cellule disciplinaire ne suspend pas la possibilité des détenus de rencontrer l'aumônier de leur culte respectif. Par conséquent, le Conseil d'État a considéré que, compte tenu de ces possibilités garantissant l'exercice de la liberté des cultes même dans l'hypothèse d'une sanction de cellule disciplinaire, le moyen tiré de la violation de l'article 9 de la Convention devait être écarté.

L'importance de l'intervention des aumôniers afin de garantir le libre exercice des cultes est également présente dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Il en était ainsi dans l'affaire *Poltoratski c/ Ukraine*⁽³⁶⁾. Dans cet arrêt, un détenu a été condamné à la peine capitale en 1996 avant que ce type de peine soit déclaré inconstitutionnel par la Cour constitutionnelle ukrainienne en 1999. Lorsqu'il fut placé dans le « couloir de la mort », une instruction du ministre de la justice régissait les conditions d'une telle détention. Or cette instruction ne prévoyait pas la possible intervention d'un aumônier permettant aux détenus d'exercer leur liberté religieuse. Bien que la législation ukrainienne eût changé par la suite, autorisant alors l'intervention des aumôniers, le requérant n'a pas pu bénéficier d'une telle intervention pendant une période de sa détention. Le juge européen estime dès lors que celui-ci a subi une ingérence dans sa liberté de manifester sa religion ou sa conviction⁽³⁷⁾. Certes, l'article 9 de la Convention stipule que les États peuvent apporter des restrictions à l'exercice de cette liberté à la condition que celles-ci soient prévues par la loi, qu'elles poursuivent des buts légitimes et qu'elles soient nécessaires dans une société démocratique. En l'occurrence, la Cour a considéré que l'instruction adoptée par le ministère de la justice ukrainien ne pouvait pas être considérée comme « une loi » au sens de l'article 9, concluant ainsi à la violation de ce dernier⁽³⁸⁾.

Ministres des cultes, les aumôniers garantissent ainsi le libre exercice des cultes. Dans le même temps, cette qualité des aumôniers, dont l'importance ressort de la jurisprudence du juge administratif français et du juge de la Convention, les place également sous la dépendance des autorités du culte au titre duquel ils interviennent.

Les aumôniers, dépendants des autorités culturelles

Intervenant pour garantir le libre exercice des cultes, les aumôniers sont également placés, à des degrés divers, sous la dépendance des autorités culturelles. Or les liens existants entre les aumôniers et les autorités du culte au titre duquel ils interviennent ne saurait faire oublier le rôle des autorités étatiques, lesquelles, par leurs décisions, entérinent cette dépendance. Toujours est-il que tant le recrutement que la fin des fonctions des aumôniers sont surtout marqués par les liens étroits qui les unissent aux autorités culturelles.

1. Le recrutement des aumôniers dépend de l'intervention des autorités culturelles. En effet, l'agrément des aumôniers est délivré sur la base de la proposition formulée par ces autorités. Or, cette dépendance se manifeste différemment en fonction de l'existence ou de l'inexistence d'une hiérarchie à l'égard des aumôniers.

a) Le régime juridique applicable à l'intervention des ministres des cultes dans les établissements pénitentiaires et dans l'armée institue une hiérarchie entre les aumôniers. Selon la position qu'ils sont censés occuper dans cette hiérarchie, le recrutement des aumôniers n'implique pas l'intervention des mêmes autorités culturelles.

Ainsi, en ce qui concerne le domaine pénitentiaire, le recrutement des aumôniers semble, au prime abord, tributaire du recrutement d'un aumônier national. Ce dernier propose ensuite la nomination des autres aumôniers du culte concerné. Dès lors, les aumôniers nationaux se retrouvent sous la dépendance du culte qui doit proposer leur recrutement. Une fois qu'ils sont recrutés, les aumôniers nationaux deviennent les autorités culturelles proposant le recrutement des autres aumôniers.

En ce qui concerne l'aumônier national, comme le précise la circulaire du 20 septembre 2012, adoptée par le ministère de la justice, sa nomination « implique nécessairement une demande du culte concerné, qui sollicite en ce sens la direction de l'administration pénitentiaire »⁽³⁹⁾. La demande du culte est ensuite examinée en lien avec le bureau central des cultes du ministère de l'intérieur⁽⁴⁰⁾.

Le recrutement des aumôniers nationaux semble être décisive eu égard à la formulation de l'article D. 439 du code de procédure pénale qui dispose que l'« agrément des aumôniers est délivré par le directeur interrégional des services pénitentiaires après avis du préfet du département dans lequel se situe l'établissement visité, sur proposition de l'aumônier national du culte concerné »⁽⁴¹⁾. L'aumônier national endosse ainsi certaines fonctions quant au recrutement d'autres aumôniers relevant du culte respectif. Selon la circulaire relative à l'agrément des aumôniers pénitentiaires⁽⁴²⁾, l'aumônier national participe à l'agrément des aumôniers régionaux qui peuvent « intervenir sur l'ensemble des établissements de la direction interrégionale »⁽⁴³⁾ des services pénitentiaires. De même, si l'aumônier national endosse la fonction de proposer les aumôniers pénitentiaires, il intervient également en cas de candidature spontanée à l'agrément en tant qu'aumônier, en transmettant son avis sur cette candidature⁽⁴⁴⁾. D'une manière générale, et comme l'indique la circulaire précitée, le dossier d'agrément de tous les aumôniers pénitentiaires doit comporter l'avis de l'aumônier national⁽⁴⁵⁾.

Cela étant, une note du 16 juillet 2014 relative à la pratique du culte en détention⁽⁴⁶⁾ précise que, même en l'absence d'une aumônerie nationale ou d'un aumônier national, un détenu peut « solliciter l'assistance spirituelle d'un ministre »⁽⁴⁷⁾ de tel ou tel culte. Dans cette situation, la demande de la personne détenue est transmise à la direction de l'administration pénitentiaire qui adopte, *in fine*, la décision d'autoriser cette intervention.

Nous retrouvons une configuration similaire dans le domaine militaire. Le décret relatif aux aumôniers militaires et l'arrêté portant organisation des aumôneries militaires établissent également une hiérarchie au sein de cette catégorie, « sans lien avec la hiérarchie militaire générale »⁽⁴⁸⁾. Il existe ainsi au sein de l'armée des aumôniers militaires en chef, des aumôniers militaires en chef adjoints, des aumôniers militaires de zones de défense et, enfin, les autres aumôniers⁽⁴⁹⁾. Le décret du 30 décembre 2008 indique que les « aumôniers militaires en chef sont nommés par le ministre de la défense, parmi les candidats proposés par chaque culte, conformément à ses règles d'organisation » alors que les « autres aumôniers sont nommés par le ministre de la défense sur proposition de l'aumônier militaire en chef de leur culte »⁽⁵⁰⁾.

b) Dans les hypothèses où aucune hiérarchie n'est instituée entre les aumôniers intervenant dans un domaine, leur recrutement est subordonné à la proposition formulée par les autorités des cultes respectifs.

À ce titre, le recrutement des aumôniers dans les établissements scolaires doit être mentionné. En effet, bien que celui-ci partage certains points communs avec les procédures dans les autres domaines, une spécificité surgit quant aux types d'établissements pouvant accueillir une aumônerie. La mise en place des aumôneries est subordonnée à la demande des parents d'élèves, à l'exception des écoles élémentaires publiques⁽⁵¹⁾. Cela étant, une distinction doit être opérée entre la mise en place des services d'aumônerie et l'intervention des aumôniers selon que les établissements concernés disposent d'un internat. Lorsque cela est le cas, l'intervention des aumôniers est de droit⁽⁵²⁾ alors que, dans la seconde hypothèse, le recteur a la possibilité d'autoriser cette intervention⁽⁵³⁾. Dans les deux cas, la mise en place d'un service d'aumônerie est conditionnée par l'agrément d'un aumônier décidé par le recteur sur proposition des cultes concernés⁽⁵⁴⁾.

En ce qui concerne les aumôniers hospitaliers, la circulaire du 20 décembre 2006 relative aux aumôniers des établissements publics de santé précise que « les aumôniers sont recrutés ou autorisés par les chefs d'établissement sur proposition des autorités cultuelles dont ils relèvent »⁽⁵⁵⁾.

À ce titre, nous pouvons nous poser la question de savoir si le recrutement des aumôniers n'est pas tributaire de l'existence d'une certaine organisation du culte respectif. En principe, la neutralité religieuse de l'État « impose à l'autorité publique de ne pas s'immiscer dans l'organisation interne des cultes »⁽⁵⁶⁾. Dès lors, dans le régime de séparation mis en place par la loi du 9 décembre 1905, « les religions peuvent [...] s'organiser librement en conformité avec leur auto-compréhension »⁽⁵⁷⁾. Or, tant selon la circulaire de 2006 relative aux établissements publics de santé⁽⁵⁸⁾ que selon la circulaire du 5 septembre 2011 relative à la Charte des aumôneries⁽⁵⁹⁾ dans ces établissements, il est nécessaire que les aumôniers soient proposés par une autorité cultuelle. Lorsqu'une telle autorité cultuelle n'est pas « clairement identifiée, il ne peut être donné droit à une demande de mise en place d'un service d'aumônerie »⁽⁶⁰⁾. Puisque cette exigence suppose l'existence d'une certaine hiérarchie au sein du culte car elle doit bénéficier d'une autorité identifiable, la difficulté qui peut surgir concerne des cultes qui « ont des modes d'exercice plus collectifs, collégiaux ou spontanés, dans lesquels la hiérarchie est absente ou plurielle »⁽⁶¹⁾. Dans une telle situation, ces mouvements religieux seraient indirectement amenés à désigner une autorité cultuelle afin de pouvoir proposer des aumôniers.

Toujours est-il que la procédure de recrutement des aumôniers, en la présence ou en l'absence d'une hiérarchie instituée entre les aumôniers, témoigne de l'existence d'une dépendance de ces acteurs à l'égard des autorités cultuelles. Celle-ci se manifeste également dans le cadre de la procédure visant à mettre fin aux fonctions des aumôniers.

2. Pour ce qui est de cette procédure, à part l'hypothèse de départ à la retraite, plusieurs situations peuvent être évoquées. Par exemple, il peut s'agir d'une fin de fonction décidée conjointement par l'aumônier et l'autorité administrative⁽⁶²⁾ ou bien d'une fin forcée, provoquée par cette autorité. S'agissant de cette dernière situation, le décret relatif aux aumôniers militaires dispose que le ministre de la défense peut résilier d'office les contrats des aumôniers à la suite d'une mesure disciplinaire⁽⁶³⁾.

Cela étant, l'hypothèse qui traduit la dépendance des aumôniers à l'égard des autorités cultuelles et qui peut soulever davantage de difficultés est celle de la fin forcée des fonctions provoquée par ces autorités. Dans ce cas, l'autorité cultuelle demande à l'autorité administrative de mettre fin aux fonctions des aumôniers. La question qui se pose est celle de savoir si l'autorité administrative dispose d'une marge de manoeuvre quant au choix d'accepter ou non la demande de l'autorité cultuelle. Le Conseil d'État a eu à se prononcer sur cette question dans l'arrêt *Sieur Pont* de 1980⁽⁶⁴⁾. En l'espèce, il s'agissait d'un pasteur protestant qui a été autorisé à intervenir en tant qu'aumônier au sein du centre hospitalier de Montpellier. À la suite d'une demande émanant du conseil national et du conseil régional de l'Église réformée, le directeur du centre hospitalier a mis fin aux fonctions d'aumônier de M. Pont. Cette situation a fait naître plusieurs interrogations.

Premièrement, il était nécessaire de déterminer si les autorités administratives étaient tenues d'entériner la décision adoptée par ces autorités cultuelles. À cet égard, le juge administratif a estimé que le requérant « se trouvait placé, compte tenu de son ministère religieux, dans une situation telle que la position prise à son égard par les autorités de l'Église réformée de France avait pour conséquence nécessaire la rupture de ses liens avec le service hospitalier ». Dès lors, le Conseil d'État a considéré que le directeur était tenu de mettre fin aux fonctions d'aumônier de M. Pont. Le fait que les autorités administratives se trouvent ainsi dans une situation de « compétence liée »⁽⁶⁵⁾ révèle ainsi un « double lien de confiance qui unit l'aumônier non seulement à l'administration mais également aux autorités religieuses »⁽⁶⁶⁾. Le commissaire du gouvernement dans cette affaire a mis en avant l'existence d'une « double investiture »⁽⁶⁷⁾ de l'aumônier, à la fois par les autorités cultuelles et par les autorités administratives concernées.

Deuxièmement, il était nécessaire de savoir si l'autorité administrative et le juge administratif pouvaient exercer un contrôle sur la décision adoptée par les autorités cultuelles ? Le Conseil d'État semble répondre à cette question par la négative tant dans l'arrêt *Sieur Pont* que dans un arrêt ultérieur *Sieur Bourges*⁽⁶⁸⁾. En effet, le contrôle du juge semble se limiter à la vérification de l'existence même de la décision adoptée par l'autorité cultuelle. Cela étant, dans l'arrêt *Sieur Pont*, le juge considère que puisque « la décision dite "d'arrêt de

ministère" émanait d'une autorité représentative de l'Église réformée de France », « le moyen tiré par le requérant de l'incompétence du Conseil régional et du Conseil national de cette église ne saurait être accueilli ». Le juge et l'autorité administrative pourraient ainsi vérifier que la décision émane d'une autorité du culte dont relève l'aumônier concerné.

Les arrêts ne permettent ni aux juges ni aux autorités administratives de contrôler la validité des décisions adoptées par les autorités culturelles ni sur le plan procédural ni sur le plan substantiel. Pour le dire autrement, ni la compétence de l'autorité ayant proposé la fin des fonctions ni les règles suivies par cette autorité en faisant la proposition ne peuvent être contrôlées. La séparation des Églises et de l'État est ainsi préservée⁶⁹. Néanmoins, la décision des autorités culturelles ayant des conséquences importantes, puisqu'elle entraîne la fin des fonctions des aumôniers, nous pouvons imaginer que le juge administratif exerce un contrôle vérifiant le respect des droits - principalement des droits de la défense - des personnes faisant l'objet de la décision en cause.

Cette dépendance des aumôniers à l'égard des autorités culturelles, ainsi que les difficultés qu'elle peut soulever, est une manifestation de leur qualité de ministres des cultes. Or, en garantissant l'exercice de la liberté des cultes, les aumôniers sont amenés à intervenir dans le champ des activités publiques, au sein des services publics assurés par l'État. En pénétrant dans cette sphère des services publics en tant que ministres des cultes, ils deviennent, dans le même temps, des collaborateurs des services publics. La coexistence de ces deux qualités des aumôniers, si elle traduit la souplesse du régime de la séparation des Églises et de l'État, est également source d'ambiguïtés et de difficultés sur le plan juridique.

Les aumôniers, collaborateurs des services publics

L'intervention des aumôniers au sein des services publics les transforme en des collaborateurs des services publics. Cette qualité des aumôniers - qui se rajoute à celle de « ministres des cultes » - soulève la question de leur statut. À ce titre, nous pouvons d'ores et déjà affirmer que le statut des aumôniers est caractérisé par certaines incohérences. De la même manière, en tant que collaborateurs des services publics, les aumôniers exercent des fonctions qui s'éloignent de leur fonction culturelle principale, à savoir la garantie du libre exercice des cultes. L'existence de fonctions non culturelles dévolues aux aumôniers révèle la particularité de ces derniers : ministres des cultes et collaborateurs des services publics.

Un statut en quête de cohérence

Identifier le statut des aumôniers n'est pas chose aisée dans la mesure où les textes restent généralement silencieux sur ce point. Toutefois, certaines précisions permettent finalement de conclure à une hétérogénéité des statuts de ces acteurs. La définition de ces statuts n'est en rien anodine dans la mesure où elle permet d'identifier les droits et les obligations qui pèsent sur les aumôniers dans l'exercice de leurs fonctions. Les ambiguïtés qui caractérisent ces statuts et leurs conséquences témoignent d'une inadéquation de certaines notions et catégories juridiques avec la double qualité des aumôniers.

1. Cette hétérogénéité n'est pas seulement liée à l'existence de textes régissant spécifiquement les aumôniers pénitentiaires, hospitaliers ou militaires. En effet, au sein même de chacune de ces catégories, plusieurs statuts peuvent exister. Nous sommes ainsi face à deux facteurs contribuant à cette hétérogénéité.

Par exemple, en ce qui concerne les aumôniers intervenant dans les établissements de santé, les circulaires de 2006 et de 2011 évoquées précédemment indiquent que les aumôniers sont recrutés sur la base d'un contrat, de minimum trois ans⁷⁰, ou bien ils peuvent être autorisés à intervenir bénévolement. Lorsque l'aumônier est recruté « sur la base d'un contrat de droit public [il] est, quels que soient son mode d'exercice et sa quotité de travail dans l'établissement, un agent public »⁷¹. La circulaire de 2011 précise également que lorsque l'aumônier est autorisé à intervenir en tant que bénévole, « il est considéré comme un collaborateur occasionnel du service public »⁷².

En ce qui concerne les aumôniers intervenant dans l'armée, ils sont « des militaires servant en vertu d'un contrat » à durée déterminée et renouvelable « pour une durée de deux ans minimum et huit ans maximum »⁷³.

Quant aux aumôniers pénitentiaires, les textes n'apportent que peu de précisions. Un décret de 2005 a créé une indemnité allouée aux ministres du culte des aumôniers des établissements pénitentiaires. Certains aumôniers se voient ainsi allouer des vacances bien que la plupart soient bénévoles⁷⁴.

La question du statut des aumôniers bénévoles peut avoir une incidence quant à l'engagement de la responsabilité de l'État. Deux cas de figure peuvent se présenter. D'une part, si l'aumônier subit un dommage au cours de ses interventions, celui-ci pourra être qualifié de collaborateur occasionnel du service public permettant ainsi l'engagement de la responsabilité de l'administration⁷⁵. À l'inverse, si l'aumônier bénévole cause un dommage à un tiers, ce dernier pourra engager la responsabilité de l'État, l'aumônier pouvant également être considéré comme un collaborateur occasionnel du service public⁷⁶.

Face à la diversité de statuts, nous pouvons cependant mentionner une évolution récente qui peut être considérée comme un début d'homogénéisation. Le recrutement des aumôniers est subordonné depuis l'adoption d'un décret du 3 mai 2017⁷⁷ et d'un arrêté du 5 mai 2017⁷⁸ à une exigence de formation. Selon ces textes, qui n'ont pas vocation à s'appliquer aux aumôniers intervenant dans les établissements scolaires, le recrutement des aumôniers militaires, hospitaliers et pénitentiaires est tributaire de l'obtention d'un diplôme de formation civile et civique. L'exclusion des aumôniers scolaires paraît curieuse. La mise en place de ces formations semble avoir été guidée par la volonté de lutter contre la radicalisation. Si l'exclusion des aumôniers scolaires pourrait être expliquée par le risque davantage réduit des phénomènes de radicalisation - contrairement aux établissements pénitentiaires -, se pose la question de l'inclusion des aumôniers hospitaliers dans le champ d'application de cette obligation de formation alors que le risque des phénomènes de radicalisation s'avère, *a priori*, limité également, voire davantage limité que dans le contexte des écoles.

Toujours est-il que ces formations, qui sont retenues par une décision du ministre de l'intérieur et du ministre chargé de l'enseignement supérieur, doivent intégrer au moins trois thématiques : « Institutions de la République et laïcité », « Grands principes du droit des cultes » et « Sciences humaines et sociales des religions ». Une période de transition est également prévue, permettant de recruter un aumônier

pour une durée de deux ans s'il s'engage à suivre ces formations et obtenir le diplôme avant la fin du contrat.

La mise en place récente de cette condition témoigne pour le professeur Pierre-Henri Prétot d'un « projet plus général [...] visant à favoriser l'émergence d'un clergé musulman en charge de propager un message religieux en cohérence avec la société »⁽⁷⁹⁾. Si tel était le cas, ces nouveaux textes conduiraient l'administration à s'immiscer dans l'organisation des cultes. La question de la compatibilité de cette condition avec la loi du 9 décembre 1905 a ainsi été soulevée. Sur ce point, le Conseil d'État a récemment validé l'exigence de formation civile et civique des aumôniers mise en place par le décret et l'arrêté adoptés le 3 et le 5 mai 2017⁽⁸⁰⁾. Il a considéré que, même si le recrutement des aumôniers était dépendant de l'intervention des autorités cultuelles, le pouvoir réglementaire pouvait soumettre « leur recrutement ou, pour les aumôniers pénitentiaires, leur indemnisation, d'une part, aux conditions applicables à la catégorie d'agents publics dont, le cas échéant, ils relèvent, pour autant que ces conditions ne soient pas incompatibles avec leur ministère, d'autre part, à des conditions particulières liées aux exigences propres aux services publics au sein desquels ils interviennent et aux publics auxquels ils s'adressent »⁽⁸¹⁾. Selon le juge administratif, l'ajout de l'exigence de formation, « qui repose sur la poursuite d'objectifs d'intérêt général et de sauvegarde de l'ordre public », n'a pas pour effet « d'encadrer l'exercice des cultes », tout comme elle ne prive pas les autorités cultuelles de leur compétence de proposition des candidats aux fonctions d'aumônier⁽⁸²⁾. De plus, puisque la formation ne porte pas sur le ministère religieux des aumôniers et qu'elle ne conduit pas l'administration à porter « une appréciation sur le contenu des croyances concernées »⁽⁸³⁾, elle n'enfreint pas l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905. Enfin, la différence de traitement instituée entre les personnes susceptibles d'exercer les fonctions d'aumônier, selon la prise en charge ou non du financement des services d'aumônerie par l'administration, est « en rapport direct avec l'objet du décret [...] et n'est pas manifestement disproportionnée au regard des objectifs poursuivis par l'État »⁽⁸⁴⁾.

Toutefois, malgré la légalité de cette exigence commune imposée aux trois catégories d'aumôniers, l'hétérogénéité des statuts que nous avons constatée n'est pas remise en cause. Comme l'a précisé le Conseil d'État dans son *Étude sur la laïcité*⁽⁸⁵⁾ de 2013, les aumôniers hospitaliers et les aumôniers militaires recrutés sur la base d'un contrat sont des agents publics, contrairement aux aumôniers pénitentiaires⁽⁸⁶⁾. Or, ces statuts n'ont pas les mêmes conséquences s'agissant des droits et des obligations des aumôniers considérés comme des collaborateurs des services publics.

2. En ce qui concerne les droits des aumôniers, nous pouvons évoquer la question de leur rémunération.

S'agissant des aumôniers hospitaliers recrutés sur la base d'un contrat, la circulaire relative à cette catégorie précise qu'ils « doivent être rémunérés selon la grille indiciaire de l'échelle 5 de rémunération des agents de catégorie C »⁽⁸⁷⁾, à savoir environ 1 600 € brut par mois. Quant aux aumôniers militaires, l'article 13 du décret de 2008 portant sur l'avancement dans les échelons du grade d'aumônier militaire fournit des informations quant aux références indiciaires applicables à chaque catégorie d'aumônier selon sa position hiérarchique⁽⁸⁸⁾. Le montant de la rémunération perçue au premier échelon varie ainsi d'environ 3 000 € brut pour les aumôniers militaires en chef du culte à 1 800 € brut pour les aumôniers occupant la position hiérarchique la plus basse. De même, ils sont assujettis au régime général de la sécurité sociale tout comme ils sont affiliés au fond de prévoyance militaire et, éventuellement, au fond de prévoyance de l'aéronautique⁽⁸⁹⁾.

La situation des aumôniers pénitentiaires semble être la plus précaire. À la suite de l'adoption du décret créant une indemnité au profit des membres de cette catégorie, deux arrêtés sont intervenus pour en fixer le montant. Selon ces textes, les montants de l'indemnité varient en fonction de la position hiérarchique occupée par l'aumônier - aumônier national, régional ou local. Entre le premier arrêté, adopté le 1^{er} décembre 2008⁽⁹⁰⁾, et le second, adopté le 22 mars 2017⁽⁹¹⁾, les indemnités forfaitaires horaires pour chacune des trois catégories des aumôniers ont légèrement augmenté. Par exemple, en ce qui concerne les aumôniers « locaux », l'indemnité horaire a augmenté de 9,67 € à 12,57 € brut. Un autre changement induit par l'arrêté de 2017 concerne le volume horaire maximal annuel des vacances des aumôniers, qui est désormais de 1 200 heures et non de 1 000 heures. Nous pouvons rapprocher l'augmentation de ce volume horaire de l'insuffisance du nombre d'aumôniers pénitentiaires, notamment de certains cultes, comme le culte musulman⁽⁹²⁾.

Le statut des aumôniers a également une influence sur leurs obligations et il soulève plusieurs questionnements. En effet, dans un avis *M^{lle} Marteaux*⁽⁹³⁾, le Conseil d'État a estimé que si « les agents du service de l'enseignement public bénéficient comme tous les autres agents publics de la liberté de conscience qui interdit toute discrimination dans l'accès aux fonctions comme dans le déroulement de la carrière qui serait fondée sur leur religion, le principe de laïcité fait obstacle à ce qu'ils disposent, dans le cadre du service public, du droit de manifester leurs croyances religieuses ». Dès lors, cette obligation de neutralité qui pèse, d'une manière générale, sur les agents publics a également vocation à s'appliquer aux aumôniers en tant qu'agents publics. La circulaire de 2011 relative à la Charte des aumôneries dans les établissements publics de santé confirme cette idée en précisant que l'aumônier « respecte le principe de neutralité »⁽⁹⁴⁾.

Or l'applicabilité de l'obligation de neutralité est paradoxale puisque les aumôniers ont principalement une fonction religieuse ou spirituelle. Dès lors, ils ne sont pas neutres, structurellement. De la même manière, l'obligation de neutralité pesant sur les agents publics emporte l'interdiction de porter des signes marquant leur appartenance à une religion⁽⁹⁵⁾. Une manière de limiter la portée de cette dernière interdiction pourrait être celle qu'a adoptée une instruction du ministre de la défense relative à la tenue des aumôniers. Selon celle-ci, les aumôniers militaires doivent porter des badges ou insignes distinctifs : « une croix portant un christ stylisé pour le culte catholique, une croix arborant le chrisme pour le culte protestant, une représentation des tables de la loi, pour le culte israélite, un croissant horizontal pointe en haut pour le culte musulman »⁽⁹⁶⁾.

Le Conseil d'État a estimé dans l'étude qu'il a fournie en 2013 que les aumôniers constituent une catégorie d'agents publics qui, par exception, n'est pas soumise à l'exigence de neutralité⁽⁹⁷⁾.

Pour ce qui est des aumôniers qui n'ont pas le statut d'agents publics, la situation est également ambiguë. La note de 2014 de la direction de l'administration pénitentiaire relative à la pratique du culte en prison n'assimile pas les aumôniers pénitentiaires à des agents publics mais les qualifie de « personnes concourant au service public pénitentiaire », au même titre que les visiteurs de prison. À la différence de ces derniers, la note précise que les aumôniers ne sont pas tenus par le principe de neutralité. Ici encore, dans son étude de 2013, le Conseil d'État a estimé qu'entre les catégories d'agents et d'usagers « la loi et la jurisprudence n'ont pas identifié de troisième catégorie de "collaborateurs" ou "participants", qui serait soumise en tant que telle à l'exigence de neutralité religieuse »⁽⁹⁸⁾. Cependant, il précise que, dans certaines circonstances, les obligations spécifiques en matière de neutralité religieuse peuvent être imposées à des personnes qu'il qualifie de « tiers », c'est-à-dire des personnes qui soit n'ont aucune « relation avec le service public », soit ont « une relation

différente de celle des agents et des usagers »⁽⁹⁹⁾. C'est dans ce contexte que le Conseil se réfère aux visiteurs de prison, qui sont soumis à certaines obligations sur la base du code de déontologie du service public pénitentiaire⁽¹⁰⁰⁾. Toutefois, si nous nous référons à la note relative à la pratique du culte en prison, l'obligation de neutralité, applicable par principe aux personnes concourant au service public pénitentiaire, ne serait pas applicable aux aumôniers.

Les éléments développés précédemment mettent en lumière l'hétérogénéité des statuts des aumôniers de même que les difficultés que soulèvent les statuts qui leur sont reconnus. Ces ambiguïtés ne sont finalement que le reflet de la difficile conjugaison de la double qualité des aumôniers, à la fois ministres des cultes et collaborateurs des services publics. Or c'est au titre de cette dernière qualité que les aumôniers exercent certaines fonctions non culturelles.

Les fonctions non culturelles

Bien que certains textes précisent que les aumôniers exercent une fonction culturelle, leur imprécision laisse penser à un dépassement implicite de cette fonction. Plusieurs textes consacrent expressément certaines fonctions non culturelles des aumôniers.

1. La précision selon laquelle les aumôniers doivent assister ou accompagner spirituellement ou culturellement les individus dont la liberté de mouvement est réduite n'est pas dépourvue d'ambiguïtés. La première tient à la définition de ce qu'est une fonction ou un rôle spirituel. À l'instar de la définition du « culte », le droit n'explique pas ce que peut être la « spiritualité ». La deuxième ambiguïté a trait à l'utilisation de certains termes imprécis comme l'« assistance » ou le « soutien » des personnes.

Par exemple, nous pouvons nous demander si la proposition de l'ancien ministre de l'intérieur qui invitait les patients à se procurer des repas confessionnels en collaboration avec les aumôniers de leurs cultes⁽¹⁰¹⁾ correspond réellement au rôle spirituel de ces derniers ou au soutien qu'ils pourraient apporter à ces patients. Rien n'est moins certain. Toujours est-il que ces ambiguïtés et imprécisions peuvent expliquer le dépassement, dans la pratique, de cette fonction religieuse ou spirituelle des aumôniers.

Ainsi, certaines études sociologiques ont révélé que les fonctions des aumôniers dépassaient la seule fonction de célébration des offices religieux. Par exemple, les aumôniers du culte protestant ou catholique développent des interventions davantage « universalistes » et « sécularisées » selon les termes utilisés par certains auteurs⁽¹⁰²⁾. Pour le dire autrement, ils rencontrent des détenus ayant d'autres confessions voire certains n'ayant pas de confession⁽¹⁰³⁾ dans des « activités d'écoute et d'accompagnement et, au final, assez peu par une prise en charge de type liturgique »⁽¹⁰⁴⁾. Ces études font ainsi apparaître que, dans un certain nombre de cas, l'« aumônier joue aussi un rôle d'ami ou de famille de substitution pour des détenus qui n'ont plus ou peu de liens avec leurs proches »⁽¹⁰⁵⁾, effectuant un « travail d'aide sociale et de thérapie »⁽¹⁰⁶⁾.

Ce dépassement implicite de la fonction religieuse ou spirituelle se conjugue avec un dépassement explicite prévu par certains textes.

2. Dans les hypothèses où une certaine hiérarchie est établie entre les aumôniers d'un culte, les aumôniers ayant une position hiérarchique supérieure endossent certaines fonctions particulières. Cette situation concerne principalement les aumôniers militaires et principalement l'aumônier militaire en chef. En effet, ce dernier est « le conseiller particulier du chef d'état-major des armées »⁽¹⁰⁷⁾ et il est chargé d'assurer « la coordination de l'activité des aumôniers de son culte ainsi que la liaison entre les autorités militaires et les autorités religieuses »⁽¹⁰⁸⁾. De même, en vertu d'une circulaire relative à l'évaluation et à la notation des aumôniers civils des forces armées⁽¹⁰⁹⁾, l'évaluation pastorale de chaque aumônier relève des fonctions de l'aumônier en chef du culte concerné. Pour ce qui est de la notation des aumôniers, ceux-ci sont notés par l'autorité militaire dont ils relèvent, celle-ci pouvant demander une fiche intermédiaire de notation soit à l'aumônier militaire en chef soit à l'aumônier en chef adjoint ou à l'aumônier de la zone de défense concernée. Enfin, en vertu de l'article 56 du décret relatif aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires, lorsqu'un aumônier militaire est envoyé devant le conseil d'enquête, les aumôniers militaires en chef siègent au sein de ce dernier⁽¹¹⁰⁾.

En dehors de ces hypothèses, d'autres fonctions peuvent être attribuées aux aumôniers. Par exemple, nous pouvons évoquer la participation des aumôniers au sein du conseil d'évaluation de chaque établissement pénitentiaire. Ces conseils ont été créés par l'article 5 de la loi pénitentiaire de 2009⁽¹¹¹⁾ « afin d'évaluer les conditions de fonctionnement de l'établissement et de proposer, le cas échéant, toutes mesures de nature à les améliorer ». L'article D. 234 du code de procédure pénale prévoit expressément qu'un aumônier agréé de chaque culte intervenant dans l'établissement est membre du conseil d'évaluation. Ils peuvent également être entendus par la Commission pluridisciplinaire unique⁽¹¹²⁾ en tant que « personnalités qualifiées » extérieures à la Commission.

Les aumôniers pénitentiaires peuvent également jouer un rôle de prévention ou d'identification des difficultés rencontrées par les détenus. Il en est ainsi en ce qui concerne la lutte contre la pauvreté en détention puisque la circulaire relative à cette problématique précise que les aumôniers « contribuent à la veille et au repérage des difficultés » et « peuvent en informer les personnels d'insertion et de probation, de surveillance et de direction »⁽¹¹³⁾.

En ce qui concerne les aumôniers hospitaliers, ces derniers peuvent être amenés à participer aux équipes mobiles de soins palliatifs. Ce type d'équipe « intervient comme consultant et comme "conseiller" en soins palliatifs auprès des équipes soignantes. Elle propose conseils et soutiens sur les aspects somatiques, psychologiques, socio-familiaux et spirituels »⁽¹¹⁴⁾. Enfin, selon la Charte des aumôneries dans les établissements de santé⁽¹¹⁵⁾, l'intervention des aumôniers « ne se fait pas au seul bénéfice du patient qui l'a demandé : sa présence, par la dimension éthique qu'il porte, est enrichissante pour tous »⁽¹¹⁶⁾. Ainsi, il peut « éclairer [...] l'équipe médicale et soignante sur les implications que peuvent avoir certaines de leurs décisions au regard des convictions et pratiques religieuses des patients »⁽¹¹⁷⁾. D'une manière plus générale, les aumôniers hospitaliers contribuent « à l'amélioration du service rendu aux usagers des établissements publics qui les accueillent »⁽¹¹⁸⁾. Il ne faut pas sous-estimer l'utilité de ces fonctions bien qu'elles se situent en dehors ou à la périphérie d'une fonction culturelle entendue au sens strict. En effet, dans certaines hypothèses, l'intervention des aumôniers peut permettre d'éviter certains conflits pouvant survenir entre les patients et les équipes soignantes et éviter un refus de soin de la part des premiers en raison de certaines incompréhensions.

Ministres des cultes et collaborateurs des services publics, les aumôniers sont ainsi à cheval entre les Églises et l'État. La position de ces acteurs traduit ainsi l'existence d'une certaine souplesse du régime de séparation des Églises et de l'État qui est prévue par le texte même de la loi du 9 décembre 1905. Toutefois, cette souplesse entraîne des ambiguïtés et des difficultés dans la mesure où les notions et les catégories juridiques ont été forgées pour le fonctionnement d'un système fondé par principe sur la séparation des Églises et de l'État. Une réflexion d'ensemble sur la manière dont le droit s'empare des aumôniers semble indispensable afin de pouvoir répondre à toutes les questions que leur régime juridique soulève et ne manquera pas de soulever.

Mots clés :

DROITS FONDAMENTAUX ET PRINCIPES GÉNÉRAUX * Laïcité * Religion * Culte * Aumônier * Ministre du culte

(1) M. Hauriou, *Principes de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Églises et de l'État avec les textes de la loi et les règlements d'administration publique*, Librairie de la société du Recueil J.-B. Sirey et du Journal du Palais, 1906, p. 5.

(2) Souligné par nous.

(3) Nous nous concentrerons ici sur le régime juridique applicable aux aumôniers en vertu de la loi de 1905 à l'exception des régimes prévus pour les aumôniers intervenant en Alsace-Moselle ou dans certains départements et régions d'outre-mer.

(4) P. Vidal Delplanque, *La conciliation moderne des principes de laïcité de l'État et de liberté religieuse. Essai sur l'aumônerie républicaine*, Thèse dactylographiée, Université Lille II, 1998, p. 69.

(5) *Ibidem*.

(6) *Ibidem*, p. 71-72.

(7) *Ibidem*, p. 74.

(8) 2^e séance du 13 avr. 1905, JO. Ch. dép., 14 avr. 1905, p. 1397.

(9) *Ibidem*, p. 1399.

(10) P. Vidal Delplanque, *La conciliation moderne des principes de laïcité de l'État et de liberté religieuse. Essai sur l'aumônerie républicaine*, *op. cit.*, p. 177.

(11) Il s'agit des art. R. 141-1 à R. 141-8 du code de l'éducation.

(12) Circulaire du 22 avr. 1988 relative à l'enseignement religieux et les aumôneries dans l'enseignement public.

(13) P. Vidal Delplanque, *La conciliation moderne des principes de laïcité de l'État et de liberté religieuse. Essai sur l'aumônerie républicaine*, *op. cit.*, p. 175.

(14) C. Castaing, « Laïcité et liberté religieuse du patient à l'hôpital », AJDA 2017. 2505 .

(15) *Ibidem*.

(16) P. Delvolvé, « Entreprise privée, laïcité, liberté religieuse. L'affaire *Baby-Loup* », RFDA 2014. 954 .

(17) *Ibidem*.

(18) V. sur ce point, J.-M. Woehrling, « Les limitations légales aux subventions publiques des cultes », in F. Messner, P.-H. Prétot, J.-M. Woehrling (dir.), *Droit français des religions*, LexisNexis, 2^e éd., p. 1405 s.

(19) V. CE, 19 juill. 2011, n° 320796, *M^{me} Vayssière*, Lebon p. 395, concl. E. Geffray ; AJDA 2011. 1460, obs. M.-C. Montecler ; *ibid.* 1667 ; *ibid.* 2010, note E. Fatôme et L. Richer ; *ibid.* 1667, chron. X. Domino et A. Bretonneau ; *ibid.* 2014. 124, chron. S. Hubac ; D. 2011. 2025, édito. F. Rome ; RDI 2011. 628, obs. O. Févrot ; AJCT 2011. 515, obs. M. Perrier ; RFDA 2011. 967, concl. E. Geffray ; Constitutions 2012. 125, obs. O. Le Bot.

(20) V. par ex, l'arrêt remarqué rendu par le Conseil d'État, le 16 oct. 2013, relatif à l'agrément d'aumôniers du culte des Témoins de Jéhovah dans les établissements pénitentiaires : CE, 16 oct. 2013, n° 351115, 351116, 351152, 351153, 351220, 354484, 354485, 354507, 354508, *Garde des Sceaux, ministre de la justice et des libertés c/ Fuentes*, Lebon T. p. 588 et 682 ; AJDA 2013. 2007 ; *ibid.* 2386, concl. D. Hedary ; D. 2013. 2469, et les obs. ; *ibid.* 2014. 41, chron. F. Dieu ; AJ pénal 2013. 685, obs. E. Péchillon.

(21) Nous pensons à l'adoption du décret du 3 mai 2017 relatif aux aumôniers militaires, hospitaliers et pénitentiaires et à leur formation civile et civique et à l'adoption de l'arrêté du 5 mai 2017 relatif aux diplômés de formation civile et civique suivie par les aumôniers militaires d'active et les aumôniers hospitaliers et pénitentiaires et fixant les modalités d'établissement de la liste de ces formations.

(22) P. Vidal Delplanque, « Même un seul détenu Témoin de Jéhovah a droit à un aumônier », AJDA 2011. 2185.

(23) J.-M. Woehrling, « Définition juridique de la religion », in F. Messner, P.-H. Prélôt, J.-M. Woehrling (dir.), *op. cit.*, p. 50.

(24) CE, avis, 24 oct. 1997, n° 187122, Lebon p. 372 ; D. 1997. 256 ; RFDA 1998. 61, concl. J. Arrighi de Casanova ; *ibid.* 69, note G. Gonzalez. Dans l'affaire pendante devant le tribunal administratif de Clermont-Ferrand, qui a transmis la demande d'avis au Conseil d'État, était en cause le refus opposé par l'administration fiscale à cette association de l'applicabilité de la décharge de la taxe foncière prévue par l'art. 1382, § 4 du CGI, réservée aux associations culturelles.

(25) CE, Rapport public, 2004, *Un siècle de laïcité*, p. 285.

(26) V. par ex, P. Vidal Delplanque, « Même un seul détenu Témoin de Jéhovah a droit à un aumônier », *op. cit.*

(27) CAA Paris, 30 mai 2011, n° 10PA03589, *Salvatore*, AJDA 2011. 2185, note P. Vidal Delplanque.

(28) CE, 16 oct. 2013, n° 351115, 351116, 351152, 351153, 351220, 354484, 354485, 354507, 354508, *Garde des Sceaux, ministre de la justice et des libertés c/ Fuentes*, préc.

(29) M. Touzeil-Divina, « Services pénitentiaires 2/2 : les Témoins de Jéhovah seront des aumôniers de prison (comme les autres ?) », La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales n° 44, 28 oct. 2013, act. 861, p. 1.

(30) CE, 23 juin 2000, n° 215109, *Ministre de l'économie et des finances c/ Association locale pour le culte des Témoins de Jéhovah de Clamecy*, Lebon p. 242 ; AJDA 2000. 671 ; *ibid.* 597, chron. M. Guyomar et P. Collin ; D. 2000. 204, et les obs.

(31) Souligné par nous.

(32) Circulaire du 20 déc. 2006 relative aux aumôniers des établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(33) Art. 2 du décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires.

(34) CE, 11 juin 2014, n° 365237, *M. Stojanovic*, Lebon T. p. 663 et 734 ; AJDA 2014. 1236.

(35) Souligné par nous.

(36) CEDH, 29 avr. 2003, n° 38812/97, *Poltoratski c/ Ukraine*, AJDA 2004. 534, chron. J.-F. Flauss ; RSC 2004. 441, obs. F. Massias.

(37) *Ibidem*, § 167.

(38) *Ibidem*, §§ 168-171.

(39) Circulaire du 20 sept. 2012 relative à l'agrément des aumôniers rémunérés ou bénévoles, des auxiliaires bénévoles d'aumônerie des établissements pénitentiaires et des accompagnants occasionnels d'aumônerie.

(40) *Ibidem*.

(41) Souligné par nous.

(42) *Ibidem*.

(43) *Ibidem*.

(44) *Ibidem*.

(45) *Ibidem*.

(46) Note du 16 juill. 2014 relative à la pratique du culte en détention.

(47) *Ibidem*.

(48) Art. premier du décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires.

(49) Art. 3, *ibidem*.

(50) Art. 5, *ibidem*.

(51) C. éduc., art. R. 141-1.

(52) C. éduc., art. R. 141-2.

(53) C. éduc., art. R. 141-4.

(54) V. l'art. R. 141-6 du code de l'éducation qui dispose que les aumôniers « sont proposés à l'agrément du recteur par les autorités des différents cultes » et la circulaire du 22 avr. 1988 relative à l'enseignement religieux et les aumôneries dans l'enseignement public.

(55) Circulaire du 20 déc. 2006 relative aux aumôniers des établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(56) J.-M. Woehrling, « Les principes fondamentaux du droit des religions », in F. Messner, P.-H. Prélôt, J.-M. Woehrlin (dir.), *op. cit.*, p. 73-74.

(57) P.-H. Prélôt, « La neutralité religieuse de l'État », in F. Messner, P.-H. Prélôt, J.-M. Woehrling (dir.), *op. cit.*, p. 692.

(58) Circulaire du 20 déc. 2006 relative aux aumôniers des établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(59) *Ibidem*.

(60) *Ibidem*.

(61) E. Martinent, « Les aumôneries et la présence spirituelle dans les hôpitaux et les établissements publics de santé », in V. Fortier, F. Violla (dir.), *La religion dans les établissements de santé, Les Études Hospitalières*, 2013, p. 164.

(62) V. l'art. 18, § 2, du décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires.

(63) V. l'art. 18, § 1, al. a) du décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires qui renvoie à l'art. L. 4139-14 du code de la défense.

(64) CE, 17 oct. 1980, n° 13567, Lebon .

(65) P. Vidal Delplanque, *La conciliation moderne des principes de laïcité de l'État et de liberté religieuse. Essai sur l'aumônerie républicaine, op. cit.*, p. 297.

(66) *Ibidem*.

(67) D. Labetoulle, Conclusions sous CE, *Sieur Pont*, préc., AJDA 1981. 257.

(68) CE, 27 mai 1994, n° 119947, Lebon p. 263  ; AJDA 1994. 567 .

(69) P. Vidal Delplanque, *La conciliation moderne des principes de laïcité de l'État et de liberté religieuse. Essai sur l'aumônerie républicaine, op. cit.*, p. 296.

(70) Circulaire du 20 déc. 2006 relative aux aumôniers des établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(71) Circulaire du 5 sept. 2011 relative à la Charte des aumôneries dans les établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(72) *Ibidem*.

(73) V. les art. 7 et 12 du décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires.

(74) C. Beraud, C. de Galambert, C. Rostaing, « Des aumôniers plus nombreux et plus divers », in *Le fait religieux en prison : configurations, apports, risques*, Actes des Journées d'études internationales organisées par la direction de l'administration pénitentiaire, Collection Travaux et Documents, 2013, p. 43-44.

(75) V., entre autres, CE, 22 nov. 1946, n° 74725 et 74726, *Commune de Saint-Priest-la-Plaine*, Lebon .

(76) CE, 24 juin 1966, *Ministre des finances c/ Lemaire*, AJDA 1966. 637.

(77) Décret du 3 mai 2017 relatif aux aumôniers militaires, hospitaliers et pénitentiaires et à leur formation civile et civique.

(78) Arrêté du 5 mai 2017 relatif aux diplômes de formation civile et civique suivie par les aumôniers militaires d'active et les aumôniers hospitaliers et pénitentiaires et fixant les modalités d'établissement de la liste de ces formations.

(79) P.-H. Prélot, « L'Université et la laïcité », AJDA 2017. 1375 .

(80) CE, 27 juin 2018, n° 412039, *Union des associations diocésaines de France et Monseigneur Pontier*, Lebon [📄](#) ; AJDA 2018. 1358 [📄](#).

(81) *Ibidem*, consid. 7.

(82) *Ibidem*, consid. 8.

(83) *Ibidem*.

(84) *Ibidem*, consid. 9.

(85) CE, Étude demandée par le Défenseur des droits le 20 sept. 2013, adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État, 19 déc. 2013.

(86) *Ibidem*, p.17.

(87) Circulaire du 20 déc. 2006 relative aux aumôniers des établissements mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(88) Décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires.

(89) V. Régime de solde des aumôniers militaires, 14 avr. 2015.

(90) Arrêté du 1^{er} déc. 2008 fixant les montants des indemnités forfaitaires horaires allouées aux ministres du culte des aumôniers des établissements pénitentiaires.

(91) Arrêté du 22 mars 2017 fixant les montants des indemnités forfaitaires horaires allouées aux aumôniers pénitentiaires.

(92) C. Beraud, C. de Galembert, C. Rostaing, « Des aumôniers plus nombreux et plus divers », *op. cit.*, p. 40.

(93) CE, avis, 3 mai 2000, n° 217017, Lebon p. 169 [📄](#) ; AJDA 2000. 673 [📄](#) ; *ibid.* 602, chron. M. Guyomar et P. Collin [📄](#) ; D. 2000. 747 [📄](#), note G. Koubi [📄](#) ; AJFP 2000. 39 [📄](#) ; RFDA 2001. 146, concl. R. Schwartz [📄](#).

(94) Circulaire du 5 sept. 2011 relative à la charte des aumôniers dans les établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(95) CE, avis, 3 mai 2000, n° 217017, *M^{lle} Marteaux*, préc.

(96) Instruction du 8 janv. 2008 relative à la tenue des aumôniers des armées, Bulletin officiel des armées, 18 avr. 2008, n° 15, pt 3.1.

(97) CE, Étude demandée par le Défenseur des droits le 20 septembre 2013, *op. cit.*, p. 17.

(98) *Ibidem*, p. 30.

(99) *Ibidem*, p. 31.

(100) Décret du 30 déc. 2010 portant code de déontologie du service public pénitentiaire.

(101) Circulaire du 16 août 2011 relative au rappel des règles afférentes au principe de laïcité - demandes de régimes alimentaires particuliers dans les services de restauration collective du service public.

(102) C. Beraud, C. de Galember, C. Rostaing, « Des aumôniers plus nombreux et plus divers », *op. cit.*, p. 45 s.

(103) *Ibidem*, p. 45.

(104) *Ibidem*, p. 48.

(105) R. Sarg, A.-S.Lamine, « La religion en prison. Norme structurante, réhabilitation de soi, stratégie de résistance », *Archives de sciences sociales des religions*, 153, 2011, p. 95.

(106) *Ibidem*.

(107) *Ibidem*.

(108) Art. 3 du décret du 30 déc. 2008 relatif aux aumôniers militaires.

(109) Circulaire du 28 févr. 2011 relative à l'évaluation et à la notation des aumôniers civils des forces armées pour l'année 2011.

(110) Décret du 15 juill. 2005 relatif aux sanctions disciplinaires et à la suspension de fonctions applicables aux militaires.

(111) Loi n° 2009-1436 du 24 nov. 2009 pénitentiaire.

(112) Cette Commission a plusieurs compétences comme la prévention du suicide en prison, de l'examen des parcours d'exécution de peine des personnes détenues condamnées, etc. V. circulaire du 18 juin 2012 relative aux modalités de fonctionnement de la commission pluridisciplinaire unique.

(113) Circulaire du 17 mai 2013 relative à la lutte contre la pauvreté en détention.

(114) Circulaire du 19 févr. 2002 relative à l'organisation des soins palliatifs et de l'accompagnement, en application de la loi n° 99-477 du 9 juin 1999, visant à garantir le droit à l'accès aux soins palliatifs, Annexe IV.

(115) Circulaire du 5 sept. 2011 relative à la charte des aumôneries dans les établissements mentionnés à l'art. 2 de la loi n° 86-33 du 9 janv. 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

(116) *Ibidem*.

(117) *Ibidem*.

(118) *Ibidem*.