



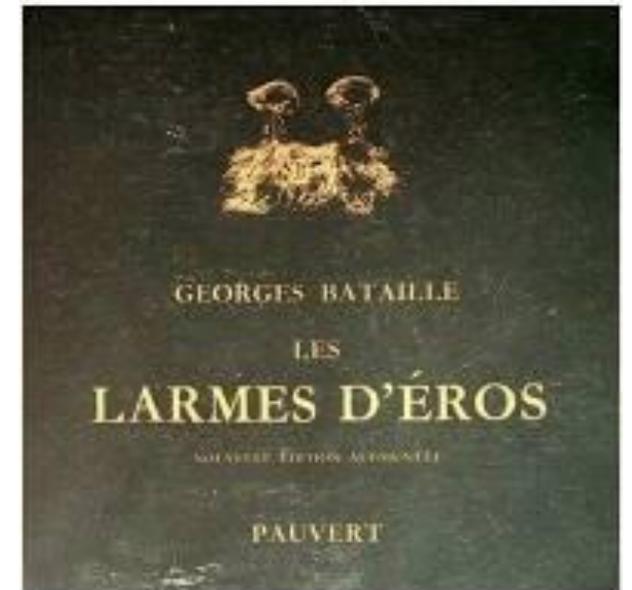
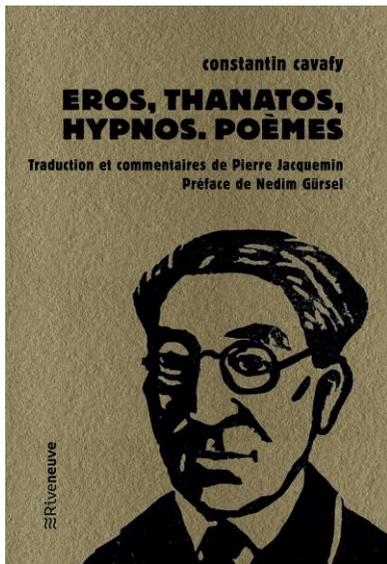
Έρως και Θάνατος



Pr. François VIALLA

Directeur du Centre Européen d'Etudes et de Recherche Droit&Santé
Université de Montpellier

absence de lien d'intérêts déclarés par l'intervenant



- A, B, C, D, E, F, G, ...

• Q

Contextes et “textes”

- « *Il y a un moment pour tout et un temps pour chaque chose sous le ciel* »
– *Ecclésiaste 3, 1-12.*



Un supporter lillois poursuivi pour exhibition sexuelle après les incidents de Lens-Lille



De nombreux incidents sont intervenus lors du derby entre Lens et Lille samedi. (B. Papon/L'Équipe)

Un supporter du LOSC a été photographié en train de se masturber devant une tribune



Contextes et "textes".

- « *Il y a un moment pour tout et un temps pour chaque chose sous le ciel* »

– *Ecclésiaste 3, 1-12.*

- **Peut-on envisager qu'une personne songe encore au plaisir « *in articulo mortis* » ?**

- Et pourquoi pas ?

« **Petite MORT** » au risque l'épectase (ἐπέκτασις)

Curieuse évolution du sens ... de l'épectase (ἐπέκτασις)

Progrès de l'homme vers Dieu ⇔ « mort durant l'orgasme »

- sens « accidentel » => En 1974, le cardinal français Jean D. trouve la mort dans des circonstances « embarrassantes »

- Pdt Félix Faure

Edmond de Goncourt, Le Faustin

ὄργασμός / *orgasmós*

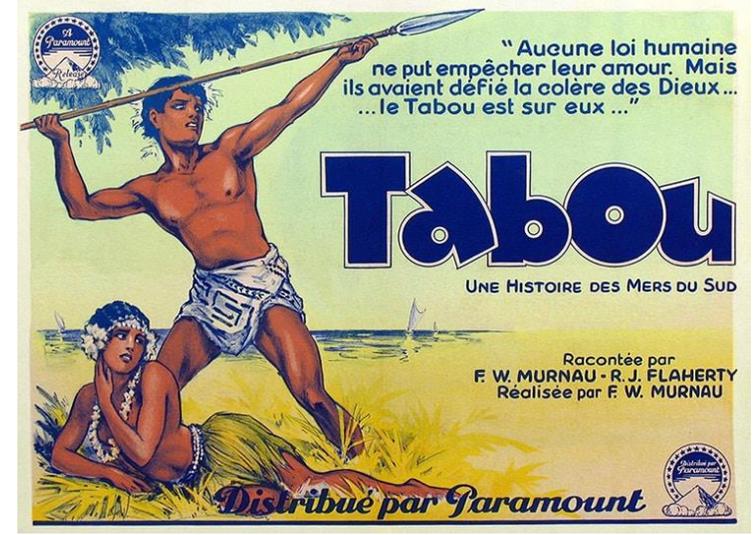
ὄργᾶν / *orgân*, « bouillonner d'ardeur »



sexualité demeure un tabou ?

Tabou Mot d'origine polynésienne qui désigne, (...) les Êtres et les choses auxquels il n'est pas permis de toucher.

« Couvrez ce sein que je ne saurais voir »
(Molière, Tartuffe, Acte III, scène 2)



sexualité demeure un tabou, au sein des établissements notamment, et l'on **préfère, souvent, jeter un voile pudique sur cette question dérangeante.**

La **survivance du désir, pourtant, n'est-elle pas la preuve que l'on peut demeurer « vivant jusqu'à la mort » ?**

Peut-on dépasser nos propres représentations et admettre que le **fait de ne pas éprouver d'attirance** pour des personnes **ne saurait signifier qu'elles n'éprouvent pas de désir ?**



CORRADINI Antonio, La pudeur (monument funéraire pour Cécilia Gaetani, Naples, chapelle Sansevero, 1752)
<https://utpictura18.univ-amu.fr/notice/11845-pudeur-monument-funeraire-cecilia-gaetani-antonio-corradini>





TABOU ABSOLU ?



- « *La pratique médicale expose à des contacts intimes susceptibles de **dégénérer** en relation sexuelle. Or, celle-ci correspond à un interdit absolu, si évident sans doute qu'il n'est pas précisément identifié dans le Code de déontologie médicale* »
– B.Hoerni
- Hippocrate
- « *Dans quelque maison que j'entre, j'y entrerai pour l'utilité des malades, me **préservant de tout méfait**, et de tout acte volontaire et corrompteur, et **surtout de la séduction** des femmes et des garçons libres ou esclaves* ».
 - Extrait des *OEuvres complètes d'Hippocrate*, traduites par Emile Littré, Paris, Baillière 1819-1861.
- B. PY, Le médecin et la séduction, Mélanges Bernard Gross, PUN 2009, pp.587-597



Norma Regula

« Droit médical, déontologie, éthique médicale sont un peu synonymes pour le médecin et sont en général étudiés ensemble ».

Roche (Louis), Réflexion d'un médecin sur le droit médical, Cahiers de droit médical, Académie Internationale de médecine Légale et de Médecine Sociale, n°1, 8 juin 1981.

- Le CCNE (avis 118) envisage exclusivement la sexualité sous l'angle d'une
 - « **relation interpersonnelle, plus souvent désirée que la sensation sexuelle en elle-même** ».
- Et il précise :
 - « **On ne saurait parler de sexualité sans souligner l'importance des liens affectifs et de la relation amoureuse.** (...) *Vie sexuelle et vie affective sont fortement associées. La revendication des personnes handicapées est avant tout d'accéder à cette vie affective* »
 - Bruno PY, *Commentaire de l'avis CCNE n°118 Vie affective et sexuelle des personnes handicapées : Question de l'assistance sexuelle, Des Sexualités et des Handicaps, Questions d'Intimités*, sous la direction de : Alain GIAMI, PUN 2013, pp.325-349. Jean-Baptiste THIERRY, *Les paradoxes de l'avis du CCNE sur l'assistance sexuelle*, Revue Juridique Personnes et Famille, avril-mai 2013.
 - Les grands avis du CCNE, LGDJ 2013 Dir E Martinez et F Vialla



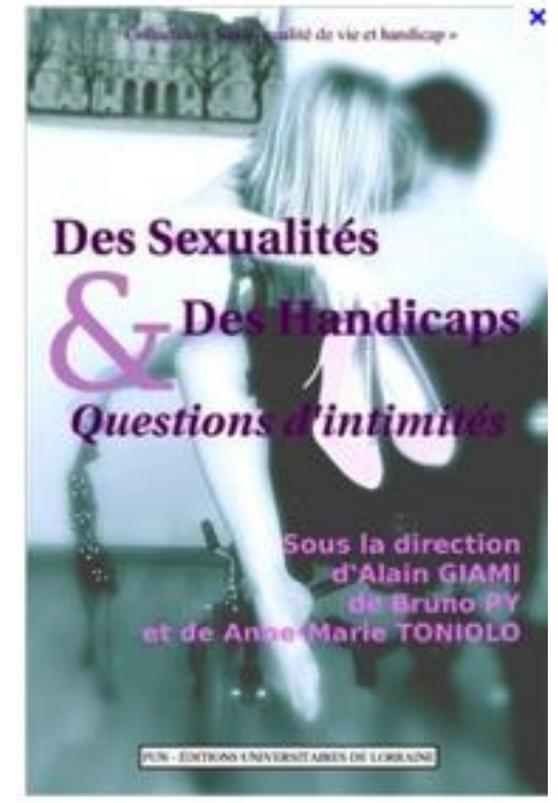
Vie privée et droit ?

Principe matriciel : dignité

Mon, ton, son
Ma, ta, sa
Mes tes, ses

- Article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme (CEDH)
- Article 9 du Code civil
 - « Chacun a droit au respect de **sa** vie privée »
- article L1110-4 du CSP
 - « Toute personne prise en charge par un professionnel, un établissement, un réseau de santé ou tout autre organisme participant à la prévention et aux soins a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations la concernant ».
- article L311-3 du Code de l'Action Sociale et des Familles
 - « L'exercice des droits et libertés individuels est garanti à toute personne prise en charge par les établissements et services sociaux et médico-sociaux. Dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, ils sont assurés :
 - 1° Le respect de sa dignité, de son intégrité, de **sa** vie privée, de son intimité et de sa sécurité ».

ambivalence



sexualité tabou => privés de vie privée ?

- Cour EDH, KA et AD, 1 février 2005, req. n° 4275/98, 45558/99,
- « *L'article 8 de la Convention protège le droit à l'épanouissement sexuel...*
- ... *ce droit implique le droit d'établir et d'entretenir des rapports avec les autres êtres humains et le monde extérieur, en ce compris dans le domaine des relations sexuelles, qui est l'un des aspects les plus intimes de la sphère privée, et à ce titre protégée par cette disposition »*

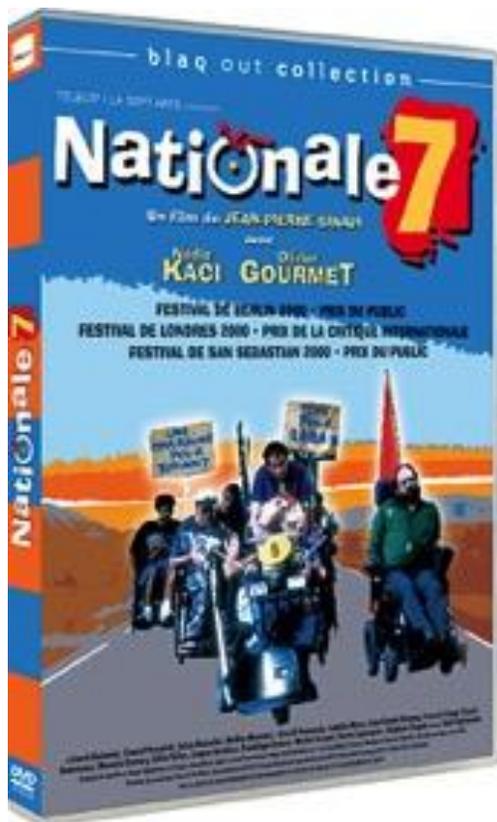
Sexualité ? => Liberté ⇔ droit

- Pour autant, le droit au respect de la vie privée n'est pas, loin s'en faut, un droit opposable à avoir une vie privée !
- La protection mise en place n'est pas constitutive d'un droit créance.

- « **la sexualité composante de la vie privée est une liberté pas un droit au sens technique.**
- **Nul n'a un "droit à la sexualité", chacun a "un droit à développer une sexualité". La nuance est essentielle ».**
 - B. Py, *L'assistance sexuelle aux personnes handicapées : un service ? Un soin ? Un délit ?*, Revue droit et santé 2011, N°40, p105
- « **face au désir sexuel de la personne non autonome, trois solutions se retrouvent en pratique.**
 - **La négation-répression du désir ;**
 - **la satisfaction hygiéniste de la pulsion ;**
 - **le recours à la prostitution.**
- **Aucune n'est satisfaisante, chacune est hypocrite**

Peu aisé de cerner avec précision les «pratiques» réelles du secteur

« c'est du cinéma » ? !



Extrait de « *Règles de fonctionnement* »

- d'un service d'un CHU :
 - « ***Ne pas manifester ostensiblement une relation affective au sein de l'unité ; les relations sexuelles sont interdites dans l'établissement*** ».
- D'établissements privés
 - « ***Les démonstrations amoureuses et les relations sexuelles sont strictement interdites dans la clinique*** ».
 - « ***Les relations intimes sont interdites dans l'établissement*** ».

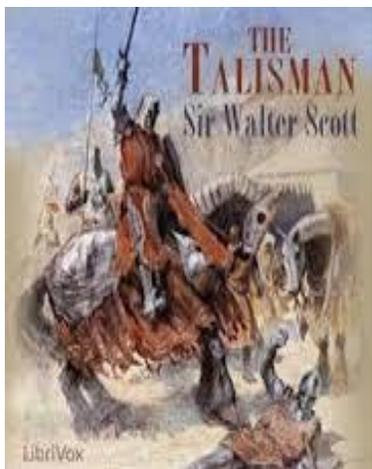
Approche spatiale

- « La chambre du malade est le royaume du médecin » ?

- Walter Scott, le Talisman Chap VII le médecin Maure :

- « **Au nom d'Issa ben Maria, dit-il, que nous honorons** comme vous, quoique sans y mettre la même aveugle superstition, ne troublez pas l'effet de la médecine efficace que je viens de lui administrer : l'éveiller en ce moment serait lui donner la mort ou lui faire perdre la raison ; mais revenez à l'heure où le muezzin appelle, du haut des minarets, les fidèles à la prière du soir, et si on le laisse tranquille jusque-là, je vous promets que ce soldat franc sera en état, sans nuire à sa santé, de converser quelques instants avec vous relativement aux objets sur lesquels il pourra plaire à son maître de l'interroger. »

- **Les chevaliers se retirèrent sur l'ordre absolu du médecin, qui semblait parfaitement comprendre toute la puissance du proverbe oriental, que la chambre du malade est le royaume du médecin** ».



« **chambre d'hôpital** occupée par un malade **constitue pour lui au sens de l'art. 184 du code pénal**, un **domicile protégé** en tant que tel par la loi, qu'il **occupe à titre temporaire mais certain et privatif** et où [...] il a le droit, sous la **seule réserve des nécessités du service**, de **se dire chez lui** et notamment d'être défendu contre la curiosité publique ».

- **CA Paris, 17 mars 1986**, L. Daubech, LPA 21 mai 1997, n° PA199706104, p. 9, J-P. Alméras, Le concours médical, N° 33, 1986/09/27, pages 2731-2735

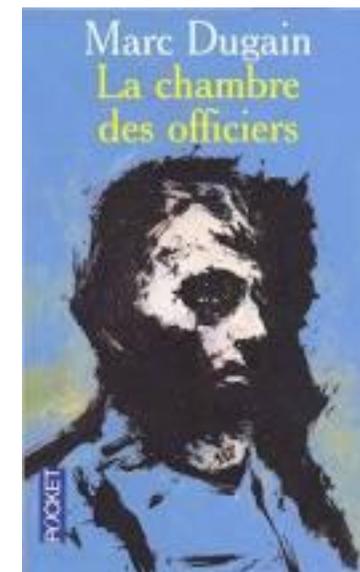
- **Circulaire du 12 décembre 2006** relative à la lutte contre le tabagisme dans les établissements sociaux et médico-sociaux assurant l'accueil et l'hébergement mentionnés aux 6, 7, 8 et 9 du I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles) =

- « bien que les gestionnaires et les responsables d'établissements soient tenus d'assurer la protection individuelle et collective des personnes hébergées ou des résidents, **l'interdiction de fumer ne s'étend pas à leur chambre. En effet, la chambre doit être assimilée à un espace privatif** ».

Cass. 2e civ., 23 mai 2019 : n° 18-1736, « Au feu ! », RDS, n° 91, 2019, p. 778-779, obs. F. Vialla, www.bnds.fr

Votre chambre étant votre espace personnel et de soins, toute visite d'un autre patient y est interdite ».

!!!!!!!





CAA Bordeaux, chambre 2, 6 novembre 2012, n°
11BX01790, considérant 6

Katz (D.), rapporteur public, « Peut-on interdire les relations sexuelles aux patients d'un hôpital psychiatrique? », *AJDA*, 2013, p. 115;

Vialla (F.), « Respect de la vie privée d'un patient hospitalisé sans consentement », *D.*, 2013 et *RDS* 2013 N°52, « privé de vie privée, vol retour au dessus d'un nid de coucou », p. 141 à 151

- 6. Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions **que l'ingérence**
 - dans l'exercice du **droit d'une personne**
 - atteinte de troubles mentaux, hospitalisée sans son consentement,
 - au **respect de sa vie privée**
 - **qui constitue une liberté individuelle**
 - **et dont le respect de la vie sexuelle est une composante,**
 - **par une autorité publique,**
 - ne peut être légale
 - **que si elle répond à des finalités légitimes et qu'elle est adéquate et proportionnée au regard de ses finalités;**

Finalités ?

- Préserver / Protéger
 - L'intimité ?
 - la dignité ?
 - la santé ? ...
- Eviter les risques (AST ?) ? ...
- Eviter les "infractions" ?



- **défi**ance “**institutionnelle**” à l’encontre de la sexualité des patients, ancrée dans le triptyque
 - « **dignité, intimité, consentement** ».

- M. Katz:
- « **Le premier motif, tiré de l'intimité, fonctionne en réalité à rebours:**
 - **préserver l'intimité d'un patient,**
» en particulier dans sa chambre,
 - **c'est lui permettre d'avoir des relations sexuelles et non pas le lui interdire** ».

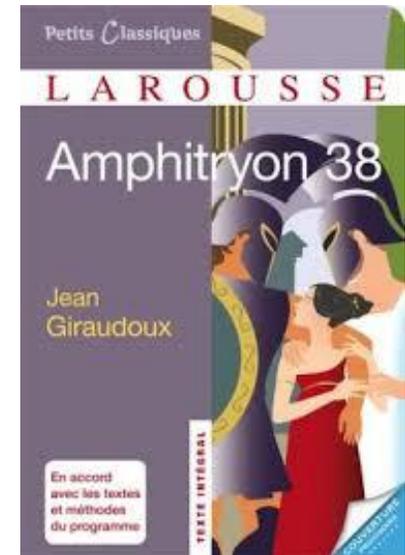
CAA Bordeaux, chambre 2, 6 novembre 2012, n° 11BX01790

- M. Katz rapporteur public :

- « En revanche, nous avons beaucoup de mal à voir en quoi la dignité de la personne serait préservée par l'interdiction qui lui est faite d'avoir des rapports sexuels.
- *Au contraire, nous pensons que les relations sexuelles font partie de ce que l'être humain vit le plus intimement et que s'opposer à ce qu'une personne ait des relations de cette nature c'est, précisément, s'attaquer à sa dignité. Ce positionnement par rapport au concept de dignité de la personne humaine n'est pas sans importance, car la jurisprudence du Conseil constitutionnel considère que la protection de la dignité de la personne est un principe à valeur constitutionnelle et exige des professionnels de santé qu'ils veillent à ce que la dignité des personnes hospitalisées sans leur consentement soit respectée en toutes circonstances ».*

Jean Giraudoux, *Amphitryon*, 38, 1929

- « *Jupiter* :
 - [...] *le plus beau moment de l'amour d'une femme.*
- *Mercur*e :
 - [...] *Lequel ?*
- *Jupiter* :
 - *Le consentement.* »



argumentation fondée sur le consentement

- **vulnérabilité**, vraie ou supposée, des patients
- conduit parfois à **remettre en cause la possibilité** de relations sexuelles **librement consenties**.
 - Il est incontestable qu'en l'absence de consentement, les relations sexuelles entrent dans le champ du droit pénal
- **Peut-on pour autant considérer que deux personnes** « vulnérables »
 - [ou plus si affinités]
 - **ne sauraient souhaiter librement faire l'amour ... et le faire ?**

Idée communément et aisément admise

- chez certains sujets « vulnérables » en situation de dépendance le **consentement à l'acte sexuel ne saurait être envisagé** favorablement.
- raisonnement **sylogistique**, aux prémisses biaisées, qui permet d'évacuer pudiquement la question :
 - Il ne peut y avoir de relations sexuelles que consenties [prémisse majeure] ;
 - Les personnes en perte d'autonomie ne peuvent consentir [prémisse mineure] ;
 - Ces personnes ne peuvent donc avoir de relations sexuelles...
- Dont acte.



Μή μου ἄπτου

Mê mou aptou

- « **consensus autem voluntatis est actus qui praesupponit actum intellectus** ».

— ST. THOMAS D'AQUIN



- « **L'acte de volonté présuppose un acte intellectuel** »

- V. H Roland, L. Boyer, Adages du droit français, Litec, n°58, p.106.

- Sauf « exception », **l'acte charnel n'entre pas dans la sphère contractuelle.**

- « le consentement dont il s'agit **n'est pas celui du droit civil des obligations, c'est une garantie procédurale qui oblige (le médecin) à respecter un droit fondamental** de la personne, celui que traduit le vieil adage *noli me tangere* »

- B. MATHIEU, La bioéthique, Dalloz 2009, coll. Connaissance du droit, p.52 ;
- M. GIRER, « La qualification juridique du consentement aux soins : accord contractuel, droit fondamental de la personne ? », in AFDS (dir.), Consentement et santé, Paris, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », 2014, p. 55.

- **Indisponibilité / Inviolabilité du corps humain**



Titien
Noli me tangere,
 National Gallery
 Londres

- **CA Paris, 9 mars 2016 : n° 15/07071,**
 - P. Véron, « Sexualité en EHPAD : le consentement à l'acte sexuel ne suppose pas nécessairement la capacité de discernement », *RDS*, n° 73, 2016, p. 744-746.

- reproché à la psychologue (licenciée)
 - de n'avoir **pas évalué correctement le consentement** des personnes en perte d'autonomie,
 - de **les avoir laisser « assouvir** des “besoins sexuels” » [sic]
 - sans échanger avec l'équipe alors « **qu'aucune urgence ne s'imposait** » [re sic].
- Cour fait retient l'argument de la salariée qui
 - « à juste titre [...] fait remarquer qu'il convient de **distinguer**
 - **le discernement**
 - invoqué par l'association, qui est la faculté d'apprécier sainement les choses, avec intelligence et sens critique
 - **du consentement**
 - **qui est l'action de donner son accord à un acte** ».

Discernement ≠ Consentement ?

- Et assurément chacun conviendra qu'en matière de sexualité
 - nous pouvons parfois agir sans discernement
 - au risque de le regretter
 - mais de façon indéniablement souhaitée et ... consentie
 - consentement à une relation intime peut se déduire d'un comportement « non équivoque » et que l'état de santé ne fait rien à l'affaire.
- « J'ai la mémoire qui flanche et les yeux rouges et en plus, **surprise ! dans ton Lit ça bouge** / Sur ce coup la man t'as été un homme t'as ramené le croisé de Jackie S. et D'un pokémon / T'as du style, t'as du style, t'as du style héé mon frère, **quand tu vois double Tu ramènes de la bombe nucléaire** ».
- Tryo, Désolé Pour Hier Soir.



Assistance ? Accompagnement ?



PRIX OCIRP | Acteurs Économiques & Handicap

OCIRP
 unis par excellence

Association pour la promotion de l'accompagnement sexuel - APPAS (Coup de coeur)

Formation de futurs accompagnants

Association Pour la Promotion de l'Accompagnement Sexuel (APPAS), forme les futurs accompagnants à la vie intime, affective et sexuelle des personnes en situation de handicap. Ce programme prend en compte l'âge et la spécificité du handicap des personnes accompagnées et aborde des notions de droit, d'éthique et de santé.



Le zoom de la rédaction de France Inter du 30 juin 2015



Handicap : former des accompagnants sexuels

Reportage diffusé dans le Magazine de la Santé sur France 5 le 17 mars 2015

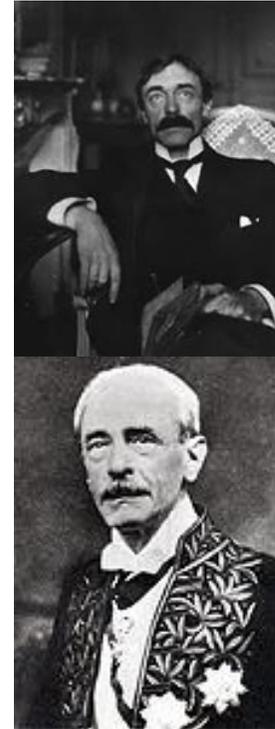


Paul Valéry

politique organo-psychique II

« Soigner. Donner des soins, c'est aussi une politique. Cela peut-être fait avec une rigueur dont la douceur est l'enveloppe essentielle. Une attention exquise à la vie que l'on veille et surveille. Une précision constante. Une sorte d'élégance dans les actes, une présence et une légèreté, une prévision et une sorte de perception très éveillée qui observe les moindre signes.

- C'est une sorte de poème (et qui n'a jamais été écrit), que la sollicitude intelligente compose»





- Brassens « *le bulletin de santé* »



- *Si j'ai trahi les gros, les joufflus, les obèses,*
- *C'est que je baise, que je baise, que je baise*
- *Comme un bouc, un bélier, une bête, une brut',*
- *Je suis hanté : le rut, le rut, le rut, le rut, le rut !*

