



# Université de Lille

**Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales**

**M2 Droit et politiques de santé**

**2019 -- 2020**

## Euthanasie

Du droit à la vie à un droit à la  
mort

Mémoire réalisé dans le cadre du Master 2 Droit et politiques de santé par  
LEFEVRE Laurie sous la direction du professeur Johanne SAISON



Je remercie Madame Johanne SAISON d'avoir accepté de diriger mon mémoire, ainsi que Monsieur COUSIN, CPE au collège d'Annoeullin, m'ayant laissé toute latitude au travail pour que je puisse m'avancer dans la réalisation de ce mémoire.



## Table des abréviations

Art.	Article
ADMD	Association pour le droit de mourir dans la dignité
Al.	Alinéa
ASN	Administration de substance nuisible
Bull.	Bulletin
c/	contre
CCNE	Comité consultatif national d'éthique
CSP	code de la santé publique
CP	code pénal
Circ.	Circulaire
Cass. Crim.	Cour de cassation, chambre criminelle
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
CESDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme
ConvEDH	Convention européenne des droits de l'Homme
CE	Conseil d'Etat
Chron.	Chronique
Coll.	Collection
D.	Recueil Dalloz
DUDH	Déclaration universelle des droits de l'Homme
Ed.	Edition
JCP	Jurisclasseur périodique
N°	numéro
Obs.	Observation
Ord.	Ordonnance
p.	Page
PIDCP	Pacte international sur les droits civils et politiques
rev.	Revue
TGI	Tribunal de grande instance
Vol.	Volume

## SOMMAIRE

Introduction .....	1
<b>Partie 1 : Le droit de mourir tributaire du droit à la vie .....</b>	<b>8</b>
CHAPITRE 1 : LE DROIT DE MOURIR DÉNIÉ .....	8
Section 1 : Un droit à la vie prédominant.....	8
Section 2 : Le refus de soins.....	18
CHAPITRE 2 : LES DIFFÉRENTES CONCEPTIONS DE L'EUTHANASIE .....	27
Section 1 : Le droit de se détruire .....	27
Section 2 : L'assistance médicale au suicide .....	35
<b>Partie 2 : L'euthanasie, un concept non juridique légalement encadré .....</b>	<b>51</b>
CHAPITRE 1 : DU DROIT A LA VIE.....	51
Section 1 : La répression pénale des délits.....	51
Section 2 : La répression pénale des crimes.....	60
CHAPITRE 2 : AU DROIT A LA MORT .....	67
Section 1 : Une législation étrangère avantageuse du droit à mourir.....	67
Section 2 : Les conséquences d'un possible droit à la mort.....	78
CONCLUSION .....	84
BIBLIOGRPAHIE .....	86

## Introduction

« Où est la liberté quand on est le jouet de douleurs tyranniques ? »<sup>1</sup>

L'affirmation du droit à la vie posée par de nombreux textes internationaux se présente comme un principe au premier attribut inaliénable et intangible de la personne humaine. Spécialement affirmé par l'article 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (CESDH), le droit à la vie impose aux Etats non seulement de s'abstenir de provoquer la mort, mais encore de protéger la vie des personnes. La Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH) de 1948 énonce en son article 5 que « *tout individu a droit à la vie* ». L'article 6 du Pacte international sur les droits civils et politiques (PIDCP) énonce un principe similaire selon lequel « *le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie* ». Du point de vue de la législation nationale, c'est par la loi du 29 juillet 1994, relative au respect du corps humain que l'article 16 du code civil affirme que : « *la loi garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie* ». Pour autant aucun texte juridique donne la définition de la notion de « vie »<sup>2</sup>. La vie peut s'entendre au sens de la « *période qui s'étend de la naissance jusqu'à la mort* »<sup>3</sup>. L'article 16 du code civil qui trouve son essence dans l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme stipule que : « *le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi, la mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette loi par la loi* ». Ce droit constitue l'une des propriétés inaliénables de la personne humaine et est intangible. Il incombe à l'Etat de faire respecter par sa loi la protection de la vie. La Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) a souligné que « *l'idée que le droit à la vie de toute personne enjoint non seulement de s'abstenir de donner la mort intentionnellement, mais aussi de prendre les mesures adéquates à la protection de la vie* »<sup>4</sup>. La mise en œuvre de l'article 2 fait peser sur les Etats, une obligation matérielle et processuelle de prendre toutes les mesures nécessaires à la protection positive de la vie des personnes. La CEDH considère qu'un Etat ne doit pas simplement se contenter d'empêcher toute atteinte arbitraire de la vie, il doit aussi adopter une attitude active en vue de protéger la vie des personnes relevant de sa juridiction. C'est une obligation de moyen qui incombe aux Etats. L'article 16 du code civil énonce le principe intangible du respect de

---

<sup>1</sup> KAHN (A.), Interview pour l'hebdomadaire La Vie (6 novembre 2008), à l'occasion de la sortie de son ouvrage *L'ultime liberté*

<sup>2</sup> TERRIER (E.), *La personne humaine, vie et mort*, In, CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, coll., Hors collection Dalloz, Dalloz, mai 2017, p. 183

<sup>3</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 10<sup>ème</sup> éd., coll., Quadriga, PUF, 2013, p. 1072

<sup>4</sup> CEDH, LBC c/ R-U, 9 juin 1999, JCP 1999. I. 105, n° 7, obs., F. Sudre

l'intégrité physique. De ce fait, le corps humain est inviolable, c'est une disposition d'ordre public, on ne peut pas porter atteinte à l'intégrité du corps humain, à l'exception de la nécessité thérapeutique. Le consentement de la personne est nécessaire, sans possibilité d'y déroger pour tout traitement médical ou d'intervention chirurgicale.

Le terme euthanasie vient du grec ancien qui signifie « bonne mort » (εὐθανασία, préfixe εὐ = bonne, θανάσιος = mort)<sup>5</sup>, donc d'une mort calme et exempte de souffrance, survenue naturellement, grâce à l'emploi de substances calmantes et stupéfiantes<sup>6</sup>. L'euthanasie désigne la façon heureuse de mourir, la belle mort, la bonne mort ou encore la mort douce. Le préfixe *eu* signifie noblement, *eu thanatos* se traduit alors comme une mort qui est une noble fin<sup>7</sup>. L'euthanasie signifie la mort préférable à une souffrance ressentie qui expulse de soi. Au 19<sup>ème</sup> siècle, grâce à l'évolution de la médecine et des produits pharmacologiques, les médecins disposent de moyens efficaces pour aider le malade à combattre la douleur. Nait ainsi l'idée d'un acte médical permettant de donner la mort sans souffrance pour des mobiles emphatiques ou par pitié. La demande d'euthanasie est plus souvent une recherche à mettre fin à ses souffrances plutôt qu'une réelle recherche de la mort<sup>8</sup>.

L'auteur Francis Bacon distingue une euthanasie extérieure et une euthanasie intérieure : « *la bonne mort de l'âme, euthanasie intérieure, est affaire personnelle de chacun, elle est question de pastorale et n'entre pas dans les devoirs du médecin. La mort du corps, de l'enveloppe de l'âme, l'euthanasie extérieure, en revanche entre dans les devoirs, fonctions, obligations du praticien qui se doit, non de donner la mort mais de faciliter, autant que faire se peut, le passage par la mise à disposition de son art* »<sup>9</sup>. Il distingue donc l'euthanasie de l'âme qui est « intérieure » et l'euthanasie du corps qui est « extérieure », elle implique l'intervention d'un tiers alors que celle d'intérieure ne concerne que la personne, et ne peut s'effectuer que par sa propre initiative, sans aide possible externe. L'euthanasie extérieure implique le médecin puisque c'est de son devoir de soulager la douleur et d'aider le patient à mourir dans la dignité. Pour autant, il est exclu que ce soit lui qui prodigue le geste létal, puisque son devoir est de mettre à disposition ses connaissances, son savoir médical. Aujourd'hui il est question des expressions d'euthanasie active ou passive, même si ces deux formes d'euthanasie ne

---

<sup>5</sup> TERRIER (E.), *La personne humaine, vie et mort*, op., cit., p. 198

<sup>6</sup> GARNIER & DELAMARE, *Dictionnaire des termes techniques de médecine*, 29<sup>e</sup> éd., 2006

<sup>7</sup> DUPUIS (J.), *De l'euthanasie*, Pierre Téquéli Editeur, 1991, p. 16

<sup>8</sup> LE BRETON (D.), Vulnérabilité et euthanasie en question, In, *L'euthanasie de la personne vulnérable 2017*, p. 89

<sup>9</sup> VIALLA (F.), « l'euthanasie : libres propos d'un juriste », *Le sens des mots en droit des personnes et droit de la santé*, RGDM, n°11, 2008, p. 113 et s.

concernent que la mort physique, mais l'intervention du tiers est différente puisque pour une euthanasie active, le tiers administre des substances mortelles et pour l'euthanasie passive, le tiers va suspendre le traitement ou la réanimation conduisant à la mort du patient. Le tiers est acteur de la mort dans la forme active de l'euthanasie, alors que dans la forme passive il est vecteur de la mort, puisqu'il permet à l'acte de faire mourir, sans le réaliser lui-même. Cette forme d'euthanasie passive est le corollaire de l'assistance au suicide ou du suicide assisté<sup>10</sup>. La représentation de l'euthanasie était celui de la bonne mort, et au fil des siècles il est devenu celui de la bonne mort donnée par un tiers pour un motif altruiste, un motif de compassion.

L'euthanasie active, qui est l'action de provoquer la mort, est interdite en France. Le suicide assisté est réprimé par le code pénal (CP) par deux incriminations possibles : la provocation au suicide à l'article 223-13 CP ou la non-assistance à personne en danger à l'article 223-6 du même code. L'euthanasie passive consiste à laisser mourir le malade de sa propre mort naturelle par abstention ou suspension d'un traitement (ou le refus de réanimation systématique). L'euthanasie passive, contrairement à l'euthanasie active, a été rendue possible par la loi n° 2005-370 du 22 avril 2005, dite loi Léonetti, relative au droit des malades en fin de vie qui condamne les traitements inutiles, disproportionnés ou n'assurant qu'un maintien en vie artificiel, à l'article L 1111-13 du code de la santé public (CSP). Cette loi consacre le droit pour le patient atteint d'une maladie incurable de demander l'arrêt de son traitement (article L 1111-10 CSP) et permet l'administration de médicaments à double effet, c'est-à-dire ayant pour but premier de lutter contre la douleur mais qui peuvent avoir pour effet secondaire d'abrégé la vie (article L 1110-5 CSP). Un avant-projet de réforme du code pénal prévoyait la création d'un crime spécifique d'euthanasie, qui était ainsi défini : « *le fait de mettre fin à la vie d'une personne menacée d'une mort prochaine et inévitable dans le but d'abrégé ses souffrances et sur sa demande sérieuse, insistante et répétée.* » Ce crime était puni de 10 ans d'emprisonnement et 500 000 francs d'amende.

L'euthanasie passive semble contraire avec les serments que passent les médecins. Le serment médical, adopté par l'Ordre des médecins en 1996 énonce que « *je ne prolongerai pas abusivement les agonies ; Je ne provoquerai jamais la mort délibérément* » et le serment d'Hippocrate énonce lui que « *Je ne remettrai à personne du poison, si on m'en demande, ni ne prendrai l'initiative d'une pareille suggestion* ».

---

<sup>10</sup> VIALLA (F.), « La volonté exprimée : sédation profonde, euthanasie et suicide assisté (Approche comparative) », CDSA, n° 23, 2016, p. 82

Pour l'Allemagne, l'euthanasie est connotée très négativement du fait du programme nazi d'extermination des personnes porteuses d'handicap et les malades mentaux, programme auquel le terme d'euthanasie était couramment appliqué. En Allemagne, l'euthanasie passive est autorisée depuis loi du 29 juillet 2009, dite « *Patientenverfügungsgesetz* » (loi sur les dernières volontés du patient) et l'euthanasie active reste réprimée. La loi de 2009 tend à assurer la protection du droit fondamental d'autodétermination médicale (de nature constitutionnelle) et encadre sa mise en œuvre par la recherche principale de la volonté du patient ou, à défaut, la volonté supposée du patient. La Cour fédérale allemande a qualifié l'euthanasie passive comme « *le fait de s'abstenir, de réduire ou de mettre fin à un traitement médical, en fonction de la volonté du patient telle qu'exprimée* »<sup>11</sup> dans le cadre de la loi de 2009. L'euthanasie serait passive dès lors qu'elle laisse son libre cours au cycle naturel, et serait active dès lors que l'intervention humaine provoque une mort qui ne serait pas survenue dans le cycle naturel des événements. La doctrine allemande et la Cour fédérale alignent la mise en œuvre des soins palliatifs ainsi que leur double effet semblable à une euthanasie passive légale<sup>12</sup>.

Patrick Verspieren propose de définir le terme d'euthanasie comme « *tout comportement suivi d'effet dont l'objectif est de provoquer la mort d'une personne pour lui éviter ainsi des souffrances* »<sup>13</sup>. Cette définition exclut la distinction entre l'euthanasie active et passive et insiste sur l'aspect volontaire de l'euthanasie. Cette définition exclut les soins palliatifs mais aussi vise à exclure les thérapeutiques disproportionnées qui prolongeraient la vie<sup>14</sup>.

La loi n° 2006-87 du 2 février 2016, dite loi Léonetti-Clayes, autorise l'arrêt ou la limitation des actes consécutifs à une obstination déraisonnable, le traitement antalgique qui peut avoir pour effet secondaire d'abrégé la vie ou la sédation profonde et continue<sup>15</sup>. Il est donc possible de « laisser mourir » mais aussi, indirectement, de « faire mourir » sans pour autant que les médecins ne soient poursuivis pénalement. L'action reste pour autant indirecte puisque la CEDH a refusé de consacrer un droit à mourir<sup>16</sup>. L'acceptation de la mort que l'on se donne ou qu'un tiers nous donne à notre demande, reste une question existentielle à savoir si elle est

---

<sup>11</sup> Bundesgerichtshof - BGH, BGH, 20 juin 2010, n° 2 StR 454/09

<sup>12</sup> SCHLEGEL A. (E.), « La libéralisation de l'euthanasie passive en Allemagne - Aspects comparatifs au regard de l'affaire Lambert », RGD n° 07-2014

<sup>13</sup> VERSPIEREN (P.), « L'euthanasie : une porte ouverte ? » Etudes, janvier 1992, p. 63

<sup>14</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, 2<sup>ème</sup> éd., Les études hospitalières, 2006, p. 23

<sup>15</sup> COURBE (P.), JAULT-SESEKE (F.), *Droit des personnes, de la famille et incapacités*, coll., Mémentos, Dalloz, septembre 2018

<sup>16</sup> CEDH 29 avril 2002, *Pretty c/ Royaume-Uni*, req., n° 2356/02

conforme à la dignité, que ce soit à la fois de la dignité de notre fin de vie et de la dignité de notre mort.

Il existe deux types de mort volontaire violente : le duel meurtrier ou le cannibalisme consenti par la victime<sup>17</sup>. Historiquement le duel est d'abord judiciaire, c'est une ordalie, c'est-à-dire un jugement de Dieu sous la forme d'épreuves, et le duel a été codifié pour la première fois en 501 avant de se répandre au Haut Moyen-Age. Il fut condamné en 855 au concile de Valence mais a perduré jusqu'au milieu du 16e siècle<sup>18</sup>. On proclame au concile de Valence que si l'un des deux combattants est tué, il sera traité comme un suicidé, et le survivant comme un meurtrier. Au début du 13e siècle le duel judiciaire est encore la preuve la plus courante dans les justices seigneuriales et royal. En 1259, le seigneur Coucy a été cité devant le roi pour avoir tué trois jeunes hommes qui chassaient sur ses terres. Il a refusé l'enquête et voulait se purger par duel conformément à la tradition. Philippe le bel autorisa à nouveau le duel en 1306 mais seulement pour les crimes de sang qu'on ne pouvait pas prouver par témoin. Le duel judiciaire a persisté encore pendant tout le 14e siècle, notamment pour les nobles. Le dernier duel judiciaire autorisé a eu lieu le 10 juillet 1547 à Saint-Germain-en-Laye et a opposé Guy de Jarnac à François de Vivonne en présence du roi François 1<sup>er</sup>. En 1967 a eu lieu en France le dernier duel officiel et il a opposé Gaston Defferre à René Ribière. En l'espèce Defferre a traité Ribière « d'abruti » à la tribune de l'Assemblée nationale alors qu'il était constamment interrompu. Le duel a eu lieu et a été filmé. Gaston Defferre a touché deux fois René Ribière mais n'a pas été pas poursuivi pour violences volontaires<sup>19</sup>.

La Cour fédérale allemande, le 22 avril 2005, lors de l'affaire du cannibale de Rothenburg, a jugé que personne ne peut manger autrui, même avec son consentement. Ainsi, le consentement de la victime ne s'interpose pas à la répression pénale. Le droit allemand a une incrimination spéciale d'homicide sur demande (*Tötung auf Verlangen*). En l'espèce cette incrimination n'a pas été retenue puisque la victime n'avait pas réclamé d'être tuée mais uniquement donné son accord pour être mangé. L'assassinat avec mobile d'assouvissement sexuel a été retenu ainsi qu'une atteinte à la tranquillité des morts, l'accord de la victime ayant été jugé inefficace pour justifier les faits.

En libérant l'individu et l'Etat de l'emprise du religieux, la philosophie des Lumières a conduit le droit pénal à ne plus réprimer le suicide, dès lors que celui-ci s'affirme comme un

---

<sup>17</sup> RIBEYRE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, coll., Thèmes & commentaires, Dalloz, mai 2016

<sup>18</sup> GUERY (C.), *Le meurtre*, coll., hors collection, Dalloz, décembre 2019, p. 99

<sup>19</sup> Ibid.

acte libre<sup>20</sup>. Cela n'a pas toujours été le cas puisqu'il était fréquent sous l'ancien droit de faire comparaître une personne qui avait tenté de se suicider, voire de juger post-mortem une personne qui s'était suicidée afin de la priver de sépulture. L'instauration du code pénal français en 1810 a fait disparaître les sanctions pénales liées au suicide ou à sa tentative, le droit pénal républicain et laïc n'osant plus « *pénétrer au cœur des consciences et demander à un juge de condamner cette décision intime qui a pu pousser un individu à essayer de mettre fin à ses jours* »<sup>21</sup>. La Cour de cassation a confirmé en 1971 que l'article 63-1 CP (ancien) ne s'applique pas au suicide qui n'est ni un crime ni un délit<sup>22</sup>. En l'espèce la qualification de la complicité du suicide n'a pas été retenue pour celui qui a laissé faire le suicide. Elle a par la suite confirmé cette position dans un arrêt du 3 janvier 1973<sup>23</sup>, allant alors jusqu'à reconnaître l'existence d'un droit pour une personne de ne pas suivre les prescriptions d'un médecin et d'absorber massivement des somnifères qui lui était également prescrit, ce qui est assimilable à un refus de traitement. Il n'existe pas pour autant un droit au suicide puisque ce serait alors une affirmation d'un droit à la mort, or, le droit français et le respect de l'ordre public ne peuvent affirmer un tel droit<sup>24</sup>. Kant repousse l'idée d'un tel droit sur soi-même au motif que l'homme « *est responsable de l'humanité en sa propre personne* »<sup>25</sup>. Le suicide est une liberté qui tient d'une maîtrise naturelle dont chacun dispose sur son propre corps et sur sa vie<sup>26</sup>. Le suicide « *demeure hors du droit ; il est juridiquement licite, sans que ce caractère crée un droit correspondant, le droit au suicide, pas plus qu'on ne parle du droit de courir ni du droit de s'arrêter, ni du droit de marcher pour juridiciser la manière dont un promeneur se déplace dans la rue. Il s'agit de libertés, non de droits subjectifs (...)* »<sup>27</sup>.

Les juridictions administratives ont déjà sanctionné l'administration pénitentiaire sur le fondement d'un défaut de vigilance lorsque celui-ci a concouru au suicide d'un détenu<sup>28</sup>. Il en est de même quant à la responsabilité des établissements de santé pour ne pas avoir pris toutes les précautions afin d'éviter un suicide. Pour exemple, la responsabilité d'un médecin a été

---

<sup>20</sup> MINOIS (G.), « Histoire du suicide. La société occidentale face à la mort volontaire », Fayard, 1998

<sup>21</sup> DREYER (E.), *Droit pénal spécial*, 2<sup>e</sup> éd., Ellipses, 2012, n° 24

<sup>22</sup> Cass., crim., 23 Avril 1971, bull., crim., n° 116, RSC 1972. 114, n° 3, note G. Vasseur

<sup>23</sup> Cass., crim., 3 janvier 1973, Bull., crim., n° 2 ; D. 1973, 591, note de Levasseur

<sup>24</sup> GHEZA (M.), « Essai de déconstruction juridique du droit à la mort », RDSS 2008, 1071

<sup>25</sup> KANT (E.), *Métaphysique des mœurs*, Œuvres philosophiques, Bibliothèque de la Pléiade, vol. III, éd. Gallimard, 1986, p. 527

<sup>26</sup> MONTERO (E.), « Suicide, euthanasie et suicide assisté – Le rôle de la loi face aux demandes de mort », *Communication dans le cadre de la journée d'étude sur le suicide, l'euthanasie et le suicide assisté, à l'invitation du Centre de Prévention du suicide, Bruxelles, 5 février 2009*

<sup>27</sup> RIGAUX (F.), *Le sujet de droit en son corps – Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Bruxelles, Larcier, 1982, p. 11

<sup>28</sup> CE 9 juillet 2007, ADJA 2007, 2094, note H. Arbousset

retenu, pour ne pas avoir averti la clinique du risque suicidaire d'un patient<sup>29</sup>. De la même manière un suicide sur le lieu de travail peut être requalifié en « *accident du travail* » lorsqu'il était causé par la dureté des conditions de travail, notamment psychologiques<sup>30</sup>. Le droit limite la prérogative d'ordre public lorsque le suicide va au-delà de l'action totalement isolée de la personne.

Il a été parfois retenu la qualification d'homicide par imprudence pour des tiers qui ont facilité ou rendu possible un suicide, notamment lorsqu'il est difficile d'incriminer par le biais de l'homicide involontaire. Le critère de distinction entre l'assistance au suicide et la provocation au suicide réside dans la cause déterminante de la mort. Si l'action suicidaire renvoie à une action d'un tiers, il y a provocation au suicide. Le fait de fournir une aide, de procurer des moyens, à celui qui a la volonté de se suicider n'est pas incriminé comme tel par la loi ; la provocation est constituée si elle fait naître dans l'esprit du destinataire un projet de suicide auquel il ne songeait pas jusque-là, « *Où s'arrête l'incitation et où commence l'aide... ?* »<sup>31</sup>.

Face à la prédominance du droit à la vie et à l'absence de la reconnaissance juridique de la notion d'euthanasie, l'individu peut-il s'arroger d'un droit à la mort ?

La Cour européenne réfute l'idée d'une prérogative absolue de l'individu sur sa vie, lui permettant d'en disposer, ce qui va de pair avec l'affirmation d'un droit à la vie qu'elle considère comme supérieur (partie 1) et ignore que puisse exister son corollaire, c'est-à-dire un droit à la mort. L'euthanasie n'est pas une notion juridique, ce terme est uniquement employé par la jurisprudence et par la doctrine mais est absente des codes. Pour autant l'euthanasie est strictement encadrée par le code pénal et le code de la santé publique (partie 2).

---

<sup>29</sup> Civ., 1<sup>ère</sup>, 20 janvier 1982, n° 80-17229

<sup>30</sup> Civ., 2<sup>e</sup>, 10 mai 2007, D. 2007. AJ 1599

<sup>31</sup> MONTERO (E.), Suicide, euthanasie et suicide assisté – Le rôle de la loi face aux demandes de mort, op., cit., p.5

## Partie 1 : Le droit de mourir tributaire du droit à la vie

Le droit à la vie a valeur supérieure et est consacré par de nombreux principes nationaux et internationaux. Le droit à la vie n'a pas de corollaire, de droit à la mort (chapitre 1), l'autodétermination est ignorée en la matière puisque la primauté de la vie prévaut sur l'autonomie de la volonté. La notion d'euthanasie a plusieurs conceptions, puisqu'elle peut être passive ou active, mais surtout l'euthanasie est parfois déguisée par d'autres pratiques qui elles sont légalement autorisées (chapitre 2).

### CHAPITRE 1 : LE DROIT DE MOURIR DÉNIÉ

Il n'existe pas de droit à la mort, puisque le droit à la vie est prédominant (section 1) et celui-ci efface l'autonomie de la volonté pour asseoir sa supériorité sur toutes autres notions qui pourraient lui porter atteinte. Cependant, même si l'autodétermination ne prévaut pas sur le droit à la vie, le refus de soins (section 2) est reconnu comme un droit et consacre un droit d'abstention.

#### Section 1 : Un droit à la vie prédominant

Le droit à la vie est affirmé par de nombreux principes légaux, notamment par la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 qui énonce que « *tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne* ». Le droit à la vie est prédominant, rien ne peut porter atteinte à ce droit, pas même la volonté d'une personne concernant son propre droit à la vie (I), il y a une méconnaissance d'un droit à la mort. Le respect de la vie est le corollaire de la notion de la dignité, le droit à la vie, à une vie digne et décente (II) et les partisans de l'euthanasie estiment que la dignité doit aussi être présente dans la mort, avoir une mort digne et décente.

#### I. Autodétermination ignorée au profit de la primauté de la vie

Lors de l'affirmation du droit à la vie, il est légitime de se demander si son contraire, un droit à la mort est exigible. La volonté de mourir de la personne est méconnue au profit du droit à la vie (A). L'autonomie de la personne n'est pas égale à la primauté de la vie (B), et la nécessité médicale (C) peut porter atteinte à cette autonomie de la volonté.

#### A. Le consentement ignoré

Cornu définit le consentement comme un « *accord de deux ou plusieurs volontés en vue de créer des effets de droit* »<sup>32</sup>. Le consentement signifierait qu'une personne donne son assentiment à une affirmation, ce serait alors d'un point de vue juridique l'adhésion d'une partie

---

<sup>32</sup> CORNU (G.), Vocabulaire juridique, op., cit., p. 244

à la proposition de l'autre, ou encore de « *l'accord donné à une décision qui relève de l'initiative d'autrui* »<sup>33</sup>. Le CCNE dans son avis n° 58<sup>34</sup> opère une distinction entre le consentement dit « *téléologique* » fondé sur le principe de bienfaisance, et le consentement dit « *déontologique* » relevant du principe du « *respect des personnes dans leur autonomie* »<sup>35</sup>. Le consentement est érigé comme la pierre angulaire de tout acte entraînant des conséquences sur le patrimoine d'une personne ou sur son propre corps, le consentement est une condition nécessaire à la validité de ces actes touchant le patrimoine mais n'est pas pour autant une condition suffisante pour justifier les atteintes au corps. En ce sens, le CCNE dans son avis n° 111<sup>36</sup> a énoncé que « *si la démarche relative à l'utilisation du corps humain est fondée depuis 60 ans sur le consentement libre et informé, le fait de consentir à une pratique n'est pas une condition suffisante pour asseoir sa légitimité sur le plan éthique* ».

La volonté exprimée pour une sédation profonde, d'une euthanasie ou d'un suicide assisté émane exclusivement de la personne concernée et n'est pas une réponse donnée à une proposition. Il est alors question d'une volonté en premier lieu, doublée par un consentement, pour l'absorption des substances nuisibles qui entraîneront le décès de la personne, « *La morbidité ou désir de mort est l'ultime limité du consentement permissif. Cette limite tient, sinon à la dignité, du moins à l'humanité et à sa conservation : nul ne peut permettre à autrui de le trucider* »<sup>37</sup>. Le principe est que la vie est indisponible. Un homicide consenti reste punissable au titre du meurtre (article 221-1 du code pénal), de l'assassinat (article 221-3 du code pénal) ou de l'empoisonnement (article 221-4 du code pénal).

La CEDH s'est positionnée face à la question de l'autodétermination lors de l'affaire Pretty du 29 avril 2002<sup>38</sup>. En l'espèce Diane Pretty était une ressortissante britannique atteinte d'une sclérose latérale amyotrophique. C'est une maladie neurodégénérative qui la paralysait et la condamnait à une mort par asphyxie. Diane Pretty a demandé à pouvoir accéder à une assistance à la mort, provoquée par son mari ou par ses médecins, mais les juridictions britanniques ont refusé cette demande d'euthanasie. Elle s'est donc tournée vers la CEDH en se fondant sur l'article 2 de la convention EDH pour évoquer l'idée qu'il existe dans l'affirmation d'un droit à

---

<sup>33</sup> Dictionnaire de l'Académie française, 9<sup>ème</sup> édition

<sup>34</sup> CCNE, avis n° 58, « *Consentement éclairé et information des personnes qui se prêtent à des actes de soin ou de recherche* », 12 juin 1998

<sup>35</sup> VIALLA (F.), *La volonté exprimée : sédation profonde, euthanasie et suicide assisté (Approche comparative)*, op., cit., p. 76

<sup>36</sup> CCNE, avis n° 111, « *Avis sur les problèmes éthiques posés par l'utilisation des cadavres à des fins de conservation ou d'exposition muséale* », 7 janvier 2010

<sup>37</sup> RIBEYRE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, coll., Thèmes & commentaires, Dalloz, mai 2016

<sup>38</sup> CEDH, 29 avril 2002, *Pretty c/ Royaume-Uni*, req., n° 2356/02

la vie son corollaire, c'est à dire un droit à la mort. Madame Pretty évoque par ailleurs l'obligation pour les Etats d'aménager le droit interne pour faciliter un droit s'inscrivant dans un principe général qui serait l'autodétermination des personnes sur leur corps. La CEDH refuse à Diane Pretty le droit à l'autodétermination et nie l'existence d'un droit à la mort. Il y a une obligation pour les Etats de protéger la vie. Dans ces conditions, la CEDH estime que le droit à la vie, garanti par l'article 2 de la Convention, puisse être interprété comme comportant un droit négatif, c'est à dire un droit à la mort. Selon la Cour, l'article 2 ne peut être « *interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir ; il ne saurait davantage créer un droit à l'autodétermination en ce sens qu'il ne donnerait à tout individu le droit de choisir la mort plutôt que la vie.* » Toutefois elle considère qu'il est possible de « *s'adonner à des activités perçues comme étant d'une nature physiquement ou moralement dommageable ou dangereuse pour sa personne* ». La Cour précise que « *la façon dont la requérante choisit de passer les derniers instants de son existence fait partie de l'acte de vivre, et elle a le droit de demander que cela soit aussi respecté* ». La CEDH a remarqué qu'à défaut de constituer un droit par elle-même, la notion d'autonomie personnelle « *reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8* » de la convention. Cet arrêt permet d'opérer un véritable choix sur son propre corps, comprenant le droit à pouvoir s'adonner à des activités perçues comme dangereuses voire mortelles. La Cour rappelle l'impossibilité pour un état d'y contrevenir en considérant comme attentatoire à la vie privée au sens de l'article 8 de la convention, l'imposition par l'Etat de mesures contraignantes ou à caractère pénal. La CEDH inclut le droit pour Madame Pretty d'éviter ce qui constitue pour cette dernière, une fin de vie indigne et pénible. Ainsi, l'autonomie individuelle est la règle et l'intervention de l'Etat est une ingérence qui ne peut être justifiée que pour des raisons d'une particulière gravité, pour assurer la protection de la santé, de la morale, des droits et libertés d'autrui ou la prévention des infractions pénales. L'arrêt Pretty connaît donc une immunité face à l'ingérence de l'Etat à la vue de la gravité des faits. La Cour estime qu'il y a une compatibilité du droit à la vie avec les notions d'euthanasie et de suicide assisté autorisées par certains pays<sup>39</sup>.

Lors de l'arrêt Haas c/ Suisse du 20 janvier 2011<sup>40</sup>, la CEDH reconnaît, au visa de l'article 8 de la Convention, la possibilité pour les individus de pouvoir choisir de quelle manière et à quel moment leur vie doit prendre fin, mais corrélativement la dignité de la fin de vie ne peut entrer

---

<sup>39</sup> BYK (C.). L'euthanasie en droit français, revue internationale de droit comparé, Vol. 58 n°2, 2006. p. 671

<sup>40</sup> CEDH, 20 janvier 2011, Haas c/ Suisse, req., n° 31322/07

dans le champ de l'article 8 de la Convention. La Cour européenne conditionne cette faculté à une décision qui serait prise librement et en toute connaissance de cause.

### **B. La primauté de la personne sur l'autonomie de sa volonté**

L'article 2-1 de la CESDH dispose que « *le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi* ». Lors de deux arrêts<sup>41</sup> de la CEDH, la Cour met à la charge des autorités étatiques « *l'obligation positive de prendre préventivement de mesures d'ordre pratique pour protéger l'individu contre autrui ou, dans des circonstances particulières, contre lui-même* ». Lors d'une décision de la CEDH du 22 mars 2001, la Cour a qualifié le droit à la vie comme « *une valeur suprême dans l'échelle des droits de l'Homme sur le plan international* »<sup>42</sup>. L'article 3 de la DUDH dispose que « *tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne* ». L'article 6 du PIDCP (Pacte international relatif aux droits civils et politiques) dispose que « *le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie* ». L'article 2 de la CESDH utilise le terme « infliger » qui signifie de « *faire subir quelque chose de pénible* »<sup>43</sup>, laisse entendre que le droit à la vie ne serait pas atteint si la mort est donnée de manière volontaire par la victime ou par motif compassionnel.

L'autonomie a une place centrale parmi les principes et les valeurs. Le code civil énonce aux articles 16 et suivants les principes d'indisponibilité du corps humain, de primauté de la personne et de l'autonomie de la volonté. De plus, le code pénal a dégagé des incriminations afin de protéger ces principes inhérents à la personne contre les tiers mais également contre elle-même. L'article 16 du code civil énonce que « *la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie* ». C'est une disposition d'ordre public. L'euthanasie contrevient donc au principe d'indisponibilité du corps humain mais, ce principe se heurte à la primauté de la personne et de l'autonomie de sa volonté. L'auteur Martin a estimé que « *corps et volonté sont inséparables, ils forment un tout : la personne* »<sup>44</sup>. La primauté de la vie est elle supérieure ou égale à l'autonomie de la volonté ? L'auteur Robert Misrahi a considéré que « *c'est au malade*

---

<sup>41</sup> CEDH, 16 novembre 2000, Tanribilir c/ Turquie et 3 avril 2001 Keenan c/ Royaume-Uni

<sup>42</sup> CEDH, 22 mars 2001, Streletz, Kessler et Krenz c/ Allemagne, 34044/96

<sup>43</sup> Dictionnaire le petit Larousse 2008, p. 536

<sup>44</sup> MARTIN (R.), « Personne, corps et volonté », Dalloz, 28 septembre 2000, n° 33, chron., p. 509

*et à lui seul qu'appartient de décider s'il préfère la souffrance extrême, pas même forcément accompagnée d'un mince espoir de rémission, ou la mort consciente est assistée* »<sup>45</sup>. L'euthanasie ne peut être déduite de la primauté de la personne puisqu'elle est une atteinte à l'inviolabilité du corps humain et se heurte à la législation pénale réprimant l'atteinte à la vie. L'euthanasie est une atteinte à l'inviolabilité du corps humain de l'article 16-2 du code civil mais la concrétisation du respect de l'article de 16 du même code assurant la primauté de la personne puisque « *elle a pour finalité d'éviter la déchéance irrémédiable du corps qui entraîne celle de la personne* »<sup>46</sup>. Les articles 16 et suivants du code civil n'affirment pas, à travers le principe de l'autonomie de la personne, un droit à l'euthanasie, mais plutôt la suprématie de la primauté de la vie sur tout autre principe. Quand bien même un droit permettrait de disposer librement de son corps serait dégagé des articles 16 et suivants du code civil, ce droit devrait pouvoir être exercé par une tierce personne. Néanmoins, le droit pénal rappelle que le consentement de la victime est inopérant pour une cause exonératoire de responsabilité de l'auteur.

Le droit à la vie, en France, est affirmé de manière ferme, notamment par l'interdiction de la peine de mort (abolie le 18 septembre 1981). L'Etat ne peut plus, au nom du peuple, supprimer la vie, et ne peut maintenant que la protéger. Ainsi la France se conforme à la Déclaration universelle des droits de l'Homme (DDHC) adoptée en 1948 qui reconnaît à chaque individu en son article 3 le droit à la vie et en son article 5 que « *nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* ». La peine capitale était une réponse simpliste à des maux plus profonds, elle était comme un pansement sur une fracture, inutile qui ne solutionnait pas les problèmes de fond des crimes. Depuis 1979, plus de 74 pays ont aboli la peine capitale pour tous les crimes<sup>47</sup>. La question de l'avortement d'un enfant à naître a été posée face au principe de la primauté de la vie du code civil. Toutefois, un enfant à naître n'est pas considéré comme une personne et par ce biais le droit à la vie ne s'applique pas à lui permettant de ne pas incriminer pénalement les femmes et les médecins pratiquant un avortement. De plus, la femme dispose du droit de disposer de son corps, lui permettant d'avoir une protection légale double. Il est erroné de penser que la loi du 17 janvier 1975 légalisant l'interruption volontaire de grossesse est au-dessus de la primauté de la vie puisque l'embryon,

---

<sup>45</sup> MISRAHI (R.), « La signification de l'éthique », documentation ADMD

<sup>46</sup> MARTIN (R.), « Personne, corps et volonté », op., cit., p. 508

<sup>47</sup> <https://www.amnistiepdm.org/droits-humains.html#>

le fœtus n'est pas considéré comme une personne mais comme une chose n'ayant pas de personnalité juridique.

Une personne handicapée, âgée ou un mineur reste une personne et à ce titre, a exactement les mêmes droits que tout autre personne majeure capable. La personne handicapée bénéficie en plus de droits spécifiques. La Charte sociale européenne garantit à l'article 15 des droits spécifiques pour les personnes handicapées. Son but est d'assurer aux personnes handicapées, quels que soient leur âge, la nature et l'origine de leur handicap, l'exercice effectif du droit à l'autonomie, à l'intégration sociale et à la participation à la vie de la communauté<sup>48</sup>.

### C. La nécessité médicale

L'article 16-3 du code civil dispose que « *il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité médicale pour la personne ou à titre exceptionnel dans l'intérêt thérapeutique d'autrui. Le consentement de l'intéressé doit être recueilli préalablement hors le cas où son état rend nécessaire une intervention thérapeutique à laquelle il n'est pas à même de consentir* ». Le recueil préalable du consentement est d'ordre public. La nécessité médicale est une condition de licéité des actes médicaux. La nécessité médicale permet de passer outre le consentement du patient mais peut aussi, paradoxalement permettre de rendre le corps humain davantage disponible. Avant la loi du 27 juillet 1999<sup>49</sup> l'expression utilisée était « nécessité thérapeutique » au lieu de « médicale ». L'ancienne expression impliquait les soins alors que nécessité médicale est une expression plus alambiquée. L'expression désigne-t-elle une « nécessité pour la médecine » ou une « nécessité pour le médecin » ? La notion de nécessité médicale serait avant tout un pouvoir médical d'autojustification et la nécessité thérapeutique serait sous-jacente. La nécessité médicale a créé « *une cause d'immunité pour toute atteinte corporelle pratiquée par un médecin en laissant la justification à la discrétion de celui-ci* »<sup>50</sup>.

La notion de nécessité médicale peut être vue de deux manière ; la première, lorsque le patient ne souhaite pas poursuivre les traitements, le médecin, sous l'égide de l'article 16-3 du code civil peut passer outre le consentement du patient pour nécessité médicale. Le médecin estime qu'il est dans l'intérêt thérapeutique de porter atteinte à l'intégrité du patient, pour tout mettre

---

<sup>48</sup> BOUQUET (B.), « Droit et place des personnes en perte d'autonomie, éthique de l'intervention », Vie sociale 2014/2, p. 121 à 127

<sup>49</sup> Loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 portant création d'une couverture maladie universelle

<sup>50</sup> PROTHAIS (A.), « Un droit pénal pour les besoins de la bioéthique », Rev., sc., crim., janv-mars 2000, p. 52

en œuvre pour lui sauver la vie. Paradoxalement, la notion de nécessité médicale peut être vue aussi de sorte que le médecin se prévaut de cette notion en vue de pratiquer l'euthanasie à l'égard du malade en proie à de grande souffrance. En ce sens, l'euthanasie est vue comme un soin, un traitement et non comme une fin en soi. Néanmoins, l'euthanasie ne serait être appréciée comme étant une nécessité médicale pour le médecin puisque le médecin a un devoir déontologique de ne pas provoquer délibérément la mort (code de déontologie médicale article R 4127-38).

Le droit à la vie prévaut sur l'autodétermination de la personne, elle ne peut pas disposer pleinement de son corps. Les personnes désirant être acteur de leur propre mort estiment que le droit à la vie doit s'incliner lorsque la vie n'est plus jugée digne.

## II. Respect de la vie corollaire de la dignité

Le droit à la vie pourrait trouver une limite lorsque celle-ci n'est plus jugée digne. La notion de dignité a été consacrée par le code civil et a été érigée comme un principe (A) pour protéger le droit à la vie. Mais la souffrance est vécue comme une perte de contrôle et une perte de dignité. La dignité serait le principe pour décider si sa vie est digne (B).

### A. La dignité objective

Il n'y a pas de définition juridique de la notion de dignité. La dignité humaine est entendue comme renvoyant à la morale, aux valeurs communes et individuelles. L'étymologie de ce mot vient du latin « *dignitas* », de « *decere* », convenir, être convenable. L'origine grecque du mot dignité est « *axios* » ("*ce qui est convenable, ce qui vaut, ce qui mérite*"), ce qui a donné "axiome". Axiome signifie la vérité non démontrable qui s'impose avec évidence<sup>51</sup>. La dignité est d'un point de vue juridique semblable à un axiome puisque la dignité est un principe d'évidence ou de certitude ne nécessitant pas d'être démontré.

La dignité apparaît aujourd'hui comme le principe juridique premier, si l'on en croit la place qu'il occupe dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne proclamée le 7 décembre 2000. La notion de dignité est assez récente puisque le terme « *ne figurait pas dans les déclarations adoptées par les États-Unis et la France à la fin du XVIIIe siècle et pas davantage dans les textes postérieurs durant près de deux siècles. Traditionnellement, les chartes et déclarations de droits se fondaient plus sur les notions de liberté et d'égalité que sur*

---

<sup>51</sup> Dictionnaire le petit Larousse 2008, p. 88

*celle de dignité* »<sup>52</sup>. Le terme de dignité apparaît dans le décret de Schoelcher du 27 avril 1848 abolissant l'esclavage en énonçant « *que l'esclavage est un attentat contre la dignité humaine* ». La fin de la seconde Guerre Mondiale a mis en exergue cette nécessité de faire d'une notion un principe pour protéger de manière législative la dignité. La loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949 inscrivit ainsi, dès le premier alinéa de son article 1er, que « *La dignité de l'être humain est intangible. Tous les pouvoirs publics ont l'obligation de la respecter et de la protéger* ». Le terme ne figure pas dans la Convention européenne des droits de l'homme du 4 novembre 1950. Ce n'est qu'à partir de deux arrêts rendus en 1995, à propos d'une affaire de viol entre époux, que la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que « *la dignité, comme la liberté, est de l'essence même de la Convention* »<sup>53</sup>.

En France, c'est seulement en 1994 que le principe de dignité fut inscrit dans le Code civil par l'une des lois dites "de bioéthique" ; l'article 16 dispose ainsi désormais que « *La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie* ». Le Conseil constitutionnel, dans une décision du 27 juillet 1994 rendue à propos de ces lois, lui a reconnu une valeur constitutionnelle en énonçant que « *la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle* ». Le principe de dignité est érigé parmi les droits fondamentaux des patients à l'article L 1110-2 CSP « *la personne malade a droit au respect de sa dignité* ».

Le respect de la vie et de l'intégrité physique est le corollaire de la notion objective de la dignité. La jurisprudence du conseil d'Etat du 27 octobre 1995 dit Morsang-sur-Orge considère que le consentement n'est pas une cause exonératoire et que l'atteinte à la dignité est constituée. La dignité est une notion objective puisque nul ne peut en déterminer le contenu pour soi-même.

La notion de dignité apparaît lorsque le principe de liberté, lorsque les droits individuels de l'Homme touchant à sa vie privée, à son autonomie ne suffisent plus. La dignité a un rôle essentiellement symbolique et a un rôle prépondérant dans le domaine de la bioéthique et des droits des malades. La recommandation de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe du 25 juin 1999 a énoncé que « *l'obligation de respecter et de protéger la dignité d'un malade incurable ou d'un mourant est la conséquence naturelle de la dignité inviolable inhérente à*

---

<sup>52</sup> BRAIBANT (G.), *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Éd., du Seuil, Points, Essais, 2001, p. 88

<sup>53</sup> Deux arrêts du 22 novembre 1995, C.R. c. Royaume-Uni et S.W. c. Royaume-Uni

*l'être humain à tous les stades de la vie* ». Ce respect et cette protection se traduit par « *la création d'un environnement approprié qui permet à l'être humain de mourir dans la dignité* ».

Le principe de dignité exige que soient assurés les besoins vitaux de la personne humaine. Le principe de dignité implique de ne pas réduire l'homme à son corps et que la personne soit préservée contre l'asservissement et la dégradation<sup>54</sup>.

La notion de dignité permet autant de justifier l'acte d'euthanasie que de le condamner.

### **B. La dignité subjective**

L'ordre public est une limite à la liberté individuelle que la notion de dignité tente d'entraver par son aspect indérogeable, indémontrable et indicible.

Lors de l'affaire Humbert, l'ordonnance de non-lieu a été rendue au nom de la dignité puisque le médecin ne voulait pas donner la mort au jeune homme et que celui-ci voulait préserver sa dignité. La dignité subjective érige la liberté de chaque individu au centre de la dignité, celle-ci étant inhérente à toute personne tout en gardant son libre arbitre. Ainsi, pour la conception d'une dignité subjective, refuser à un malade la possibilité de mourir serait une atteinte à sa dignité puisqu'on lui refuse le droit de décider de son choix de mettre fin à sa vie. La dignité n'est pas attentatoire à la liberté mais est un droit libéral.

La notion de dignité subjective est associée au respect du droit à la vie privée de l'article 8 de la CESDH. Celui-ci énonce que « *toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui* ». La dignité de la personne est un élément de sa vie privée.

Depuis 1980, l'Association pour le Droit de Mourir dans la Dignité (ADMD) milite pour que toute personne puisse choisir les conditions de sa propre fin de vie conformément à ses conceptions personnelles de dignité et de liberté. L'ADMD entend obtenir qu'une loi visant à légaliser l'euthanasie et le suicide assisté et à assurer un accès universel aux soins palliatifs soit

---

<sup>54</sup> FABRE-MAGNAN (M.), La dignité en droit : un axiome, revue interdisciplinaire d'études juridiques, vol., 58, 2007, p. 25

votée par le Parlement et estime que 96% des Français interrogés par l'institut de sondage IPSOS en mars 2019 y sont favorables.

La souffrance est vécue comme une perte de la dignité, justifiant une mort sans délai par le biais du suicide ou par euthanasie. Il y a une diminution de la dignité par la souffrance<sup>55</sup>. Celui qui souffre n'obéit plus à une angoisse consciente mais à une douleur, instant après instant, sans interruption, jusqu'à ce que mort s'en suive. La vie est perçue comme indigne lorsque la mort est une épreuve entraînant des souffrances insupportables appréciables de manière subjectives. On a le droit de choisir de ne pas aller au terme d'une souffrance qui est inéluctable et inutile. La dignité est une notion subjective puisqu'il est propre à chacun d'estimer que sa vie est devenue indigne à cause des souffrances insurmontables ou de la perte d'autonomie entachant le bien vivre de la personne.

Récemment Alain Cocq, atteint d'une maladie orpheline rare et incurable, a fait parler de lui puisqu'il demande à mourir, « *il faut être à l'agonie pour avoir le droit d'être endormi, on vous oblige à mourir de faim, une agonie qui peut durer des semaines, des mois, ça va être atroce* ». Il a décidé d'arrêter les soins à partir de début décembre s'il n'obtient pas l'aide médical qu'il réclame. Il veut refuser tout soin, comprenant oxygène et alimentation. Alain Cocq ne peut pas profiter des dispositions de la loi Léonetti puisqu'il n'est pas à l'agonie. Alain Cocq est dans une démarche du « bien mourir », il ne conçoit pas que dans notre société, en 2020 il ne soit pas encore possible de disposer librement de sa vie et de son corps. Les lois ont essayé d'encadrer au mieux la fin de vie mais il est encore possible de « mal mourir » et les personnes dans la même situation que Alain Cocq se sentent oubliées.

Le docteur Frédéric Chaussoy, militant pour le droit de mourir, à l'occasion de la sortie du film « *Mar Adentro* » retraçant l'histoire de Ramon Sanpedro, a déclaré que le droit à mourir ne signifie pas un manque de respect pour la vie, mais le contraire puisqu'il faut aimer la vie pour « *réclamer avec acharnement qu'elle ne ressemble pas à la leur* »<sup>56</sup>. Il continu son raisonnement ne dénonçant qu'il faut être fort pour avoir le courage de prendre la décision d'arrêter de mal vivre, « *ils ont perdu l'usage de leurs corps, mais pas leur liberté d'adultes majeurs et sains d'esprit. Je crois que nous avons le devoir de les aider, puisqu'ils ne peuvent*

---

<sup>55</sup> DIVRY (E.), Crise de la dignité de l'homme souffrant ?, Revue d'éthique et de théologie morale 2006/3, n°240, p. 91 à 104

<sup>56</sup> Site web, <https://www.senat.fr/lc/lc49/lc490.html>

*plus s'aider eux-mêmes. C'est une manière – la seule manière- de continuer à faire gagner la vie. Et de respecter leur liberté d'homme ».*

La demande du respect du droit de mourir dans la dignité c'est la libre disposition de soi face aux éléments pour lesquels on ne peut rien. La dignité humaine c'est lorsqu'on ne peut plus rien contre quelque chose, l'Homme est libre car il peut y mettre un terme par sa mort. La reconnaissance de l'euthanasie conduirait à établir une discrimination entre les vies estimées dignes et les autres. La dignité va se mesurer au degré d'autonomie, de conscience<sup>57</sup> et de douleur de la personne. La question qui se pose est soit de partir dans la dignité ou de rester dans la souffrance.

## Section 2 : Le refus de soins

Le refus de soins est un droit nouveau, consacré par la loi du 4 mars 2002<sup>58</sup> qui a pour but premier de respecter la volonté du patient sur son avenir médical. Cela doit passer par une abstention du médecin (I) lorsque le patient a décidé qu'il ne souhaitait pas poursuivre les traitements le maintenant en vie. Le refus de soins peut s'analyser comme une euthanasie passive, une abstention de protéger la vie. Le refus de soins doit respecter des conditions d'application, il doit être mûrement réfléchi car les conséquences de sa volonté mettent en péril sa vie. A contrario, le principe de l'autonomie absolue de la personne sur son corps n'est pas consacré (II).

### I. Consécration d'un droit à l'abstention d'agir

Le refus de soins d'un patient peut concerner tous les types de soins, que ce soit vitaux ou ordinaires (A). Par la loi du 4 mars 2002, le législateur met la volonté du patient au cœur des décisions médicales le concernant (B).

#### **A. Distinction entre soins ordinaires et soins extraordinaires**

En droit français les soins ordinaires sont définis comme les soins de base fondamentaux ou vitaux (la nutrition, ventilation, transfusion, oxygénation, hydratation, etc.) et les soins extraordinaires sont ceux qui sont disproportionnés, ce sont ceux où les soins ordinaires sont devenus inutiles en raison du stade avancé de la maladie. Il y a alors obstination déraisonnable, ce qui est contrainte au devoir déontologique du médecin. Dans les pays anglo-saxons, les soins

---

<sup>57</sup> BERTRAND (M.), *Fin de vie : liberté, droits et devoirs, l'impossible conciliation ?*, Constitutions, 2013, p.517

<sup>58</sup> Loi 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé

considérés comme ordinaires en droit français sont également considérés comme extraordinaires et disproportionnés puisque le traitement médical englobe les soins tant ordinaires qu'extraordinaires. Cette distinction anglo-saxonne est notamment utilisée lorsque les médecins ne respectent pas le refus de soins demandés par les témoins de Jéhovah.

Il existe trois types de refus de soins du patient, le refus du traitement curatif proposé qui peut sauver le patient (par exemple le refus de transfusions sanguines), le refus de tout traitement curatif ou encore le refus de tout soins, quel qu'il soit. Dans le premier cas de refus de soins la personne n'est pas en fin de vie puisqu'il existe des thérapeutiques pouvant faire effet sur la pathologie, et c'est un choix de ne pas prendre ce soin curatif qui amènera donc cette personne en fin de vie. Dans le second cas, la personne est malade et refuse tout acharnement thérapeutique, elle refuse uniquement ceux à caractère curatif. Dans les deux premiers cas, le malade choisit de se contenter que des soins ordinaires. Dans le troisième cas, le malade refuse les soins curatifs devenus inutiles, mais aussi tous les soins ordinaires, c'est-à-dire, les soins vitaux. Ce refus s'analyse comme une demande indirecte d'euthanasie puisque l'application du soin ordinaire est nécessaire à sa survie.

La loi Léonetti a introduit la possibilité d'arrêter ou de refuser « *tout traitement* » pour une personne consciente, qu'elle soit ou non en fin de vie (article L 1111-4 aliéna 2 et article L 1111-10 CSP) ou de procéder à la limitation ou à l'arrêt sur décision collégiale, lorsque la personne ne peut pas exprimer sa volonté de poursuite des traitements. Ainsi, lorsque la personne est consciente, il n'y a plus de distinction sur le caractère vital ou non de l'acte refusé<sup>59</sup> et les soins ordinaires sont alors considérés comme des traitements. Concernant la personne hors d'état d'exprimer sa volonté, les articles L 1111-4 et L 1111-13 du CSP, énoncent que le patient qui est hors d'état d'exprimer sa volonté, le médecin ne peut décider ou d'arrêter les traitements. Ainsi le législateur n'utilise plus l'expression « *tout traitement* », s'analysant comme pouvant, à la suite d'une décision collégiale, limiter ou arrêter les soins curatifs ordinaires ou extraordinaires, ou les deux<sup>60</sup>.

Le droit au refus de soins permet à ce que le médecin n'impose plus ses prescriptions médicales au patient, lui permettant de manifester sa volonté et de détenir un droit et de devenir seul décisionnaire sur son avenir.

---

<sup>59</sup> VIALLA (F.), « Droits des malades en fin de vie », D. 2005, 1798

<sup>60</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., 2006, p. 58

## B. Le respect de la volonté du patient

La loi du 4 mars 2002 pose à l'article L 1111- 4 du code de la santé publique, le principe d'une codécision à l'acte médical. Le texte énonce que l'acte médical n'est plus imposé par le professionnel de santé, mais relève de la manifestation de la volonté de toute personne prenant avec le professionnel de santé et compte tenu des informations et des préconisations qui lui fournit, les décisions concernant sa volonté. Le patient est le seul décisionnaire à l'acte médical et peut refuser les traitements proposés par le médecin, y compris celui qui mettrait la vie du patient en péril, mais aussi la possibilité de ne pas les commencer<sup>61</sup>. Celui-ci n'a d'autres possibilités que de « *respecter la volonté de la personne après l'avoir informé des conséquences de ses choix* »<sup>62</sup>. Le patient se voit donc titulaire du droit de refuser les actes médicaux. C'est l'un des fondements de la démocratie sanitaire. La Cour de cassation a affirmé sur le fondement de l'article 16-3 du code civil, que « *nul ne peut être contraint, hors les cas prévus par la loi, de subir une intervention chirurgicale* »<sup>63</sup>. La jurisprudence a créé un droit au refus de soins tout en gardant un équilibre avec les devoirs du médecin pour protéger la vie des patients<sup>64</sup>.

La CEDH considère que le refus de soins par un patient relève du respect de la vie privée garanti par l'article 8 de la convention. Elle considère que ce droit autorise toute personne à décider de quelle manière et à quel moment sa vie doit prendre fin<sup>65</sup> mais considère néanmoins que le fait pour l'Etat de délivrer une autorisation ou les moyens de se suicide ou d'une abstention ne rentre pas dans les paramètres de l'article 8 de la CEDH<sup>66</sup>. Selon l'avis n° 87 du 09 juin 2005, le CCNE a souligné l'importance du respect de la volonté du patient dans l'administration des soins, puisque « *le refus de traitement clairement exprimé par une personne majeure ayant encore le gouvernement d'elle-même ne peut être que respecté, même s'il doit aboutir à sa mort* ». Néanmoins concernant les témoins de Jéhovah, ceux-ci font face à l'absence de sanctions pour les médecins qui accomplissent des actes contrairement au refus de soins, dans le but de sauver le patient, la jurisprudence retenant que c'est « *un acte indispensable à sa survie* ».

---

<sup>61</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 201

<sup>62</sup> Article L 1111-4 alinéa 2 CSP

<sup>63</sup> Cass., civ. 2<sup>ème</sup>, 19 mars 1997, Bull., civ., n° 86, JCP, 1997.IV.1006

<sup>64</sup> BYK (C.), « L'euthanasie en droit français », op., cit., p. 661

<sup>65</sup> CEDH, 20 janv. 2011, n° 31322/07, Haas c/ Suisse

<sup>66</sup> LANTERO (C.), Euthanasie et suicide assisté, « Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences », chap. 16, vol. 26, 2015, p. 227 à 243

*et proportionné à son état* »<sup>67</sup>. Il y a donc un paradoxe entre la faculté de pouvoir refuser un soin et ce que la médecine estime pouvoir sauver<sup>68</sup>.

Les lois du 22 avril 2005 et du 02 février 2016 ont dû trouver un équilibre entre le respect de la survie de l'individu et le pouvoir de refuser les actes de santé applicables spécifiquement pour la personne en fin de vie. L'article L 1111- 4 du code de la santé publique permet à toute personne cette faculté de refuser « tout traitement ». Il y a une consécration d'un droit à l'abstention d'agir. En effet le respect de la volonté du patient justifie ce qui serait l'éventuelle commission par un médecin d'une infraction d'omission de porter secours, d'homicide par imprudence, voire d'homicide intentionnel. Mais la légitimation de l'acte ne se trouve pas dans le consentement de la victime. Celui-ci ne produit un effet justificatif que par délégation de la loi. Il y a un ordre de la loi imposé aux médecins de respecter la volonté ou le consentement du patient<sup>69</sup>. La loi met en place une alternative concernant la manifestation de la volonté du patient. Cela va relever de la faculté ou non de la personne en fin de vie à pouvoir manifester son refus de soins. Deux hypothèses s'affrontent. La première hypothèse concerne celle où la personne est consciente. L'article L 1111-10 du CSP énonce que la personne en fin de vie est la seule décisionnaire. Ainsi sa décision s'impose aux médecins puisque la loi fait primer le consentement à l'arrêt du processus curatif qui découle de la liberté personnelle. Concernant la procédure d'arrêt de traitement mettant en danger la vie, pour les personnes capables d'exprimer leur volonté, le médecin peut faire appel à un autre membre du corps médical et, dans tous les cas, le malade doit réitérer sa décision dans un délai raisonnable et la décision doit être inscrite au dossier médical.

Concernant la deuxième hypothèse où la personne en fin de vie est dans l'incapacité de manifester sa volonté, la loi du 22 avril 2005 met en place une procédure identique à celle applicable aux personnes inconscientes mais qui ne sont pas en fin de vie, puisque la décision médicale sera prise selon le cadre d'une procédure collégiale définie à l'article R 4127- 37 du CSP. Les médecins ont obtenu des garanties leur permettant de ne pas être poursuivis ainsi la loi énonce que l'arrêt d'un traitement risquant de mettre sa vie en danger doit être décidé selon une procédure collégiale en consultant également les éventuelles directives anticipées, la personne de confiance ou la famille, ou à défaut ses proches. L'alinéa 5 de l'article L 1111- 4 du code de la santé publique précise que « *l'arrêt d'un traitement risquant de mettre la vie de*

---

<sup>67</sup> CE 16 août 2002, D. 2002, IR 2581

<sup>68</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, loc., cit., p. 201

<sup>69</sup> ROUSSEAU (V.F.), « Le médecin face à la mort. De quelques aspects techniques de la responsabilité pénale médicale », AJ pénal, 2012, 372 s.

*la personne en danger doit être décidée selon une procédure collégiale en consultant également les éventuelles directives anticipées, la personne de confiance ou la famille, ou à défaut ses proches* ». L'apport de la loi du 22 avril 2005 porte donc sur le renforcement du principe général du refus de l'acharnement thérapeutique et l'explicitation de la règle aux personnes incapables de s'exprimer et dans la mise en place d'une procédure spécifique qui, tout en laissant la décision finale au médecin, prend en compte l'avis de l'entourage et le cas échéant des directives anticipées. Plusieurs hypothèses sont envisagées, la première étant celle où la personne a rédigé des directives anticipées<sup>70</sup>. Visé par l'article L 1111- 11 du CSP, il s'agit de documents écrits, datés et signés par leurs auteurs, lequel doit être identifié par la mention de ces noms, prénoms, date et lieu de naissance<sup>71</sup>. Ces documents indiquent les souhaits de celle de de celle-ci relatif à l'arrêt des traitements et prévalent sur tout autre avis extérieur. La décision peut, à défaut, être prise en consultant la personne désignée comme la personne de confiance<sup>72</sup>, la famille, ou à défaut les proches<sup>73</sup>.

La volonté du patient est au cœur de l'appareil législatif pour lui donner main mise sur toutes les décisions qui le concerne. Sa volonté doit être exprimée de manière claire et réitérée. Cependant, dans certains cas, la volonté du patient n'est pas un principe absolu.

## II. Mise en œuvre du droit de refus de soins

Le droit de refuser les soins a un cadre légal, le médecin doit s'assurer que ce refus est persistant (A). Néanmoins, malgré une volonté exprimée, la primauté de l'urgence sur la volonté de la personne reste le principe (B).

### **A. Un refus persistant et obstiné**

Pendant longtemps le paternalisme médical refusait de mettre à pied d'égalité le consentement et le refus de soins, quand bien même le refus était libre et éclairé, puisque celui-ci allait à l'encontre de la santé du patient. Ce paternalisme rejetait l'autonomie absolue du malade. Il résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 3 janvier 1973<sup>74</sup>, que le respect de la volonté du malade ne fait pas encourir au médecin des poursuites pour omission de porter assistance à personne en péril. A contrario, le médecin commettrait une faute s'il ne respectait pas la volonté du patient. Par conséquent, les prescriptions du médecin ne s'imposent pas au

---

<sup>70</sup> RAOUL-CORMEIL (G.), « Les directives anticipées sur la fin de vie médicalisée », RLDC 2006/30, p. 57 s.

<sup>71</sup> Articles R 1111-17 à -19 CSP

<sup>72</sup> Article L 1111-12 CSP

<sup>73</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 203

<sup>74</sup> Cass., Crim., 3 janvier 1973, D. 1974, 591

malade. En l'espèce, le refus de soins a été retenu puisqu'il était persistant et obstiné. L'arrêt rendu le 27 janvier 1982 par le Conseil d'Etat<sup>75</sup> énonce que « *quels qu'aient été les motifs allégués par sa cliente pour refuser l'intervention, le médecin devait s'abstenir* ». Ainsi, le Conseil d'Etat, par cet arrêt commence à reconnaître indirectement le droit au patient de refuser les traitements, même si celui-ci n'est pas en fin de vie. L'article R 4127-36 du code de déontologie énonce en son aliéna 1<sup>er</sup> que « *le consentement de la personne doit être recherché dans tous les cas* », puis les alinéas suivants que le malade en était d'exprimer sa volonté peut refuser « *les investigations ou le traitement proposés et, dans ce cas, le médecin doit respecter ce refus après avoir informé le malade de ses conséquences* ». Le médecin doit donc informer le patient de sa situation et des conséquences de son refus de soins. Cette décision doit être éclairée par une information loyale et claire provenant du médecin. La loi ne précise pas si cette information doit être donnée par écrit mais le médecin, dans un souci de preuve, doit préconiser une information écrite en cas de litige. Le médecin doit tenter de convaincre le patient de se faire soigner, et la décision de refus de soins doit être réitérée après un délai raisonnable de réflexion. Le médecin doit accepter la décision de refus de soins après ce délai devant la volonté du patient. Dans le secteur public, la rédaction d'un formulaire de refus de soins est nécessaire. L'article R 1112-43 CSP prévoit que « *lorsqu'un malade n'accepte pas le traitement, l'intervention ou les soins qui lui sont proposés, sa sortie, sauf urgence médicalement constatée nécessitant d'autres soins, est prononcée par le directeur après signature par l'hospitalisée d'un document constatant son refus d'accepter les soins proposés. Si le malade refuse de signer ce document, un procès-verbal de ce refus est dressé* ». L'article R 1112-16 CSP précise que « *tout malade ou blessé dont l'admission est prononcée en urgence et qui refuse de rester dans l'établissement signe une attestation traduisant expressément ce refus ; à défaut un procès-verbal du refus est dressé* ». Cela permet au médecin de se décharger de sa responsabilité et de prouver qu'il a effectué son obligation de moyen d'avoir essayé de tout tenter pour raisonner le patient.

Les prescriptions du médecin ne s'imposent plus au patient lorsque sa volonté d'arrêter ses traitements et exprimée de manière persistante et obstinée. A contrario, l'urgence ou le risque vital est une atteinte à cette volonté exprimée, à ce droit de refus.

---

<sup>75</sup> CE 27 janvier 1982, D 1982.IR.275

## B. La prévalence de l'urgence sur la volonté de la personne

L'arrêt rendu le 27 janvier 1982 par le Conseil d'Etat rappelle que le refus de traitement n'est pris en compte que s'il ne constitue pas « *un danger immédiat pour la vie et la santé de la patiente* ». Le refus de soins n'est pas le corollaire du devoir déontologique du médecin de ne pas faire d'obstination thérapeutique<sup>76</sup>. Ainsi, une situation d'urgence peut être opposée au refus de soins du patient pour l'arrêt des soins. L'urgence ou le péril constitue une des limites du malade lorsqu'il souhaite refuser les traitements, c'est un fait justificatif pour les médecins, empêchant toute autonomie absolue, dès lors que c'est contraire à l'intérêt du patient, selon le médecin.

La loi du 4 mars 2002 a introduit l'article L 1111-4 alinéa 1<sup>er</sup> du CSP qui dispose que « *toute personne prend avec le professionnel les décisions concernant sa santé (...) que le médecin doit respecter la volonté de la personne après l'avoir informée des conséquences de son choix* ». Ainsi, le droit au refus de soins est consacré en tant que droit pour le patient de prendre les décisions concernant sa santé et la loi crée une obligation juridique pour le médecin de prendre en compte sa décision. L'alinéa 2 de ce même article pose une obligation de moyens (c'est-à-dire une obligation d'utiliser tous les moyens pour convaincre et non pas une obligation de convaincre) pour le médecin, dans l'hypothèse où le refus de soins met en danger le malade, c'est-à-dire, lorsqu'il y a une situation d'urgence, de « *tout mettre en œuvre pour la convaincre d'accepter les soins indispensables* ». La cour administrative d'appel de Paris, par deux décisions rendues le 9 juin 1998<sup>77</sup> énonce que « *l'obligation faite au médecin de toujours respecter la volonté du malade en état d'exprimer sa volonté puise son fondement dans les principes d'inviolabilité et d'intégrité du corps humain (...); elle n'en trouve pas moins sa limite dans l'obligation qu'a le médecin, conformément à son activité, de protéger la santé, c'est-à-dire en dernier ressort la vie elle-même de l'individu (...) ne saurait être qualifié de fautif le comportement des médecins qui, dans une situation d'urgence, lorsque le pronostic vital est en jeu et en l'absence d'alternative thérapeutique, pratiquent les actes indispensables à la survie du patient et proportionnés à son état, fût-ce en pleine connaissance de la volonté préalablement exprimée par celui-ci de les refuser pour quelque motif que ce soit* ». La cour administrative d'appel de Paris pose le principe que le médecin doit passer outre le refus exprimé par le patient si son pronostic vital est engagé et qu'il n'y a pas d'autres alternatives thérapeutiques, conformément au maintien de l'ordre public. La cour refuse donc de consacrer

---

<sup>76</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 93

<sup>77</sup> CA.A. Paris, 9 juin 1998, n° 95PA03104 et 95PA0365, D. 1999, jur. 277

le principe de l'autonomie absolue de l'individu sur son propre corps. L'arrêt rendu le 16 août 2002<sup>78</sup> par le conseil d'Etat sous l'empire de la loi du 4 mars 2002 confirme la décision de la cour administrative d'appel sans pour autant reprendre le même attendu et énonce que « *le droit pour le patient majeur de donner, lorsqu'il se trouve dans un état de l'exprimer, son consentement à un traitement médical revêt le caractère d'une liberté fondamentale, protégée par les dispositions de l'article 16-3 et de l'article L 1111-4, à laquelle les médecins ne portent pas (...) une atteinte grave et manifestement illégale lorsque après avoir tout mis en œuvre pour convaincre un patient d'accepter les soins indispensables, ils accomplissent, dans le but de sauver, un acte indispensable à sa survie et proportionné à son état* ». Ainsi, l'urgence domine toujours le refus de soins du patient, mais dorénavant le médecin a l'obligation de moyens de convaincre que patient avant de passer au-dessus de son refus. Le CCNE dans son avis n° 87, rendu le 14 avril 2005<sup>79</sup>, a rappelé que « *le refus de traitement clairement exprimé par une personne majeure ayant encore le gouvernement d'elle-même ne peut être que respecté, même s'il doit aboutir à sa mort. Soigner une personne, ce n'est pas prendre en compte chez elle, seulement l'aspect médical mais l'unité même de sa personne. Venir en aide à une personne n'est pas nécessairement lui imposer un traitement* ». Le CCNE écarte donc le motif d'urgence ou le critère de risque vital.

Cela va être par la loi du 22 avril 2005 que le législateur va conférer un droit absolu pour toute personne consciente de refus ou d'interruption des soins grâce à l'expression « tout traitement ». Le législateur distingue la personne consciente qui refuse « tout traitement » et la personne qui est ou non en fin de vie. Ainsi, il a été jugé par la Cour d'Appel d'Aix en Provence<sup>80</sup> qu'il ne peut être reproché à un médecin « *qui doit respecter la volonté du malade, d'avoir éventuellement tardé à pratiquer une intervention vitale, alors qu'il ne pouvait la réaliser sans procéder, contre la volonté du patient, à une transfusion sanguine* ».

Avant la loi du 4 mars 2002 il était admis qu'en cas de refus de soins le médecin qui est convaincu de la nécessité d'une mesure thérapeutique devait s'efforcer de convaincre les représentants légaux mais en cas de risque vital, le médecin pouvait passer au-dessus du refus de soins et imposer tout traitement. L'article L 1111-4 alinéa 5 dispose que « *dans le cas où le refus d'un traitement par la personne titulaire de l'autorité parentale risque d'entraîner des conséquences graves pour la santé du mineur, le médecin délivre les soins indispensables* ».

---

<sup>78</sup> CE 16 août 2002, D. 2002, n° 249552, D. 2002.IR 2581

<sup>79</sup> CCNE, avis n° 87, le 14 avril 2005, « Refus de traitement et autonomie de la personne »

<sup>80</sup> CA d'Aix en Provence, 21 décembre 2006, n° 04/10962

L'expression « conséquences graves » est à l'appréciation du médecin qui peut voir engager sa responsabilité pour avoir passé outre le refus de soins, mais il peut aussi voir sa responsabilité engagée s'il ne fait rien au préjudice du mineur. Il est ainsi recommandé de saisir le Procureur de la République afin de l'informer de la situation et d'obtenir son accord pour la réalisation ou l'abstention des soins. Si le médecin passe outre le refus de soins, il commet une faute professionnelle engageant sa responsabilité pénale, civile et disciplinaire.

Le droit à la vie est prédominant, affirmé de manière claire, que ce soit par la CEDH ou la DDHC, le droit à la vie, à son respect et à la dignité prévaut sur la volonté de la personne afin que celle-ci ne puisse pas y porter atteinte. Cependant, la disposition de son corps, de sa vie commence à se faire une place et à atteindre cette primauté de la vie afin de laisser le libre choix à chacun de décider d'accepter ou de refuser les soins, quand bien même ceux-ci ont pour finalité le décès de la personne. Le droit au refus de soins semble une avancée majeure, alors que le législateur le conditionne à l'urgence. Le droit au refus de soins ne peut pas s'analyser en un droit à la mort puisqu'il n'y a pas de principe de l'autonomie absolue de la personne sur son propre corps. Refuser les soins est le choix que certains patients choisissent, comme pour Alain Cocq, pour abrégier leur vie, même si cela peut durer plusieurs jours, plusieurs semaines. Une agonie planifiée plutôt que des souffrances interminables maintenues par les avancées de la médecine sans certitudes de jours meilleurs.

La possibilité de se donner la mort est pourtant un acte propre à chacun qui existe depuis des décennies, que ce soit par le suicide, ou dans certains pays par une assistance au suicide. Les lois Léonetti ont organisé les droits des personnes en fin de vie par des mesures afin de pallier le manque de choix concernant sa fin de vie. Les lois ont pour but d'encadrer les pratiques tout en déniaient toute pratique euthanasique. Les lois Léonetti ont voulu donner la possibilité à tous de pouvoir arrêter les traitements lorsque cela est jugé déraisonnable, mais aussi ont créé un protocole de sédation profonde et continue jusqu'au décès afin que la personne ne ressente plus la souffrance. Cette pratique, qui ressemble à de l'euthanasie passive est très encadrée. Les lois Léonetti ont apporté plusieurs réponses afin que le patient en fin de vie en proie à de grandes souffrances ne se retrouve pas face à une unique possibilité.

## CHAPITRE 2 : LES DIFFERENTES CONCEPTIONS DE L'EUTHANASIE

L'euthanasie revêt différentes formes, elle est protéiforme. Elle peut prendre forme par l'autodestruction (section 1) comme le suicide ou l'aide au suicide, mais aussi par le biais de l'assistance médicale au suicide (section 2), puisque les lois Léonetti ont permis un droit de laisser mourir par le biais des soins palliatifs ou encore de la sédation profonde et continue, jusqu'au décès du patient.

### Section 1 : Le droit de se détruire

La possibilité de s'autodétruire a longtemps été réprimée, mais le droit de se donner la mort soi-même, sans l'aide d'un tiers, n'est plus répréhensible. Il existe donc un droit de mourir par sa propre main (I), sans pour autant pouvoir recourir à l'assistance d'un tiers (II).

#### I. L'autodestruction

Le droit à la liberté ne permet pas à l'Etat d'empêcher une personne de pouvoir tenter à sa propre vie (A) même si elle peut contrôler tout l'environnement des personnes. Il existe une distinction entre euthanasie, suicide assisté et assistance au suicide, tenant notamment au rôle du tiers dans l'application du geste létal sur le suicidant (B).

#### A. Le suicide

L'Etat a une « *emprise totalitaire en interdisant les comportements ayant pour effet ou pour finalité la destruction de ceux qui s'y livrent* »<sup>81</sup>. L'Etat soumet un mode de vie qu'il estime judicieux et sain pour la santé publique comme éviter ou réduire la consommation excessive d'alcool, de tabac, drogues. Il y a une restriction à la liberté au nom de la protection de la santé, tout mode d'autodestruction est prohibé. Mais l'Etat peut-il interdire de s'autodétruire autre que par le biais de substances néfastes ?

La forme la plus radicale d'autodestruction reste le suicide, suicide dont le statut est défini à la Révolution. Le dictionnaire Littré énonce que le mot suicide a été utilisé pour la première fois dans l'édition de l'Académie de 1762 et dans Richelet de 1759, avant l'expression homicide de soi-même était privilégiée. Le terme suicide aurait été employé pour la première fois par Desfontaines au XVIIIème siècle<sup>82</sup>. Sous l'Ancien Régime il était possible d'organiser des procès faits au cadavre ou à la mémoire d'un défunt en cas d'« homicide de soi-même ».

---

<sup>81</sup> WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Coll., cours, Dalloz, octobre 2017

<sup>82</sup> VIALLA (F.), *La volonté exprimée : sédation profonde, euthanasie et suicide assisté (Approche comparative)* CDSA, n° 23, 2016, p. 75-99

La liberté humaine prend le pas sur les prérogatives de l'Etat, permettant de mettre fin à ses jours pour des motifs propres à chacun.

L'assistance au suicide est différente, le législateur estime qu'il est illicite d'aider une personne à se suicider. Il est ainsi possible d'en déduire que le suicide n'est pas un droit puisque le tiers aidant la personne à se suicider l'aide à exercer un droit, si tel était le cas, or, l'exercice d'un droit ne peut pas être punissable. Il faut alors détacher la liberté du droit. L'Homme est libre de se suicider mais cela ne relève pas pour autant d'un droit. La liberté individuelle ne garantit pas un droit.

En termes de répression de la complicité, le suicide n'est pas une infraction punissable, donc il n'est pas possible d'être complice d'un suicide. Néanmoins il est possible de retenir la culpabilité sous l'égide de l'incrimination de non-assistance à personne en péril. Par exemple la chambre criminelle a retenu la culpabilité de l'auteur d'une lettre répondant à la demande d'une personne qui lui avait fait part de son intention de se suicider et avait sollicité ses conseils quant à la manière de mettre le projet à exécution<sup>83</sup>.

La publication de l'ouvrage *Suicide mode d'emploi* en 1982 a été le point de départ d'une résurgence législative en matière de provocation au suicide. Le livre soumettait une liste de médicaments dont l'absorption était présentée comme procurant une mort douce, accompagnée d'indication des doses létales. Avant l'engouement législatif, il n'existait pas d'appareil d'incrimination pour condamner l'ouvrage. A l'initiative du sénateur Dailly, une loi a été adoptée en 1987 pour combler ce vide juridique. Dorénavant la loi punit à l'article 223-13 à 15-1 du code pénal le fait de provoquer au suicide d'autrui ainsi que la propagande ou la publicité. Par cet appareillage législatif, il est possible d'y voir une atteinte à la liberté d'expression, puisque les informations sur les moyens de se suicider sans souffrances ne peuvent avoir d'impact que sur des personnes étant dans leur schéma morbide<sup>84</sup>.

Parfois il n'est pas possible de se porter soi-même le geste léthal comme par exemple les personnes porteuses d'handicap ou en perte d'autonomie, et elles veulent demander de l'aide auprès d'un tiers. Il existe une différence entre la notion d'assistance au suicide et de suicide assisté.

---

<sup>83</sup> Cass., crim., 29 avril 1988, Le Bonniec, Bull., crim., n°178

<sup>84</sup> WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Coll., cours, Dalloz, octobre 2017

## B. L'assistance au suicide et suicide assisté

L'homicide étant caractérisé par le fait de donner la mort à un tiers, se suicider suppose une volonté mais aussi un acte personnel. Néanmoins, pour les personnes dépendantes ou en perte d'autonomie, le geste létal ne peut être un acte personnel et doit être accompli par l'intervention d'autrui. Selon la commission Sicard « *parce que la seule volonté à l'origine de l'acte létal est celle de la personne qui décide d'abrégier sa vie, l'acte d'assistance ne peut être considéré comme un comportement incitatif, nécessaire pour constituer l'élément moral de l'infraction de provocation au suicide. (...) Il apparaît donc que ni le suicide ni l'assistance au suicide ne sont incriminables en droit français. Cela dit, sur une question telle que l'assistance au suicide le silence du droit ne peut être interprété comme une tolérance dans la mesure où l'assistance au suicide interpelle les grands principes du droit* »<sup>85</sup>. L'assistance au suicide ne doit pas être confondue avec la provocation au suicide puisque la seule volonté de l'assistant est d'aider le suicidant dans sa démarche puisqu'il ne peut le faire lui-même.

La commission Sicard ajoute que « *l'assistance au suicide ne peut en aucun cas être une solution proposée comme une alternative à l'absence constatée de soins palliatifs ou d'un réel accompagnement* »<sup>86</sup>. La commission opère une distinction entre l'euthanasie et l'assistance au suicide puisque dans ce dernier cas, l'acte létal est accompli par le patient lui-même, l'assistant au suicide n'ayant fourni que les moyens au suicidant pour parvenir à ses fins, alors que l'euthanasie suggère un acte positif de la part de l'assistant.

Pour le CCNE dans son avis n° 121 l'assistance au suicide « *consiste à donner les moyens à une personne de se suicider elle-même. Dans ce cas, la personne réalise elle-même son suicide en absorbant un produit létal qui lui a été préalablement délivré. La seule volonté à l'origine de l'acte létal est celle de la personne qui peut, dans sa sphère privée, mettre fin à sa vie. La personne détenteur du produit létal reste libre de décider de pas l'absorber* ». Le comité ajoute que la distinction entre euthanasie et l'assistance au suicide permet « *de confronter la personne qui demande cette assistance à la responsabilité de son acte* ». La distinction entre ces deux notions paraît mince puisque l'un est le fait de donner à une personne la possibilité de se donner la mort, et l'autre, le fait d'être acteur de la mort. Le tiers aurait un rôle passif dans son assistance au suicide, par la fourniture des moyens pour le suicidant, alors que dans le cas de l'euthanasie

---

<sup>85</sup> Commission Sicard, « Penser solidairement la fin de vie », *Rapport, Commission de réflexion sur la fin de vie en France*, 18 décembre 2012, p. 69

<sup>86</sup> Ibid.

il a un rôle actif en ayant un acte positif euthanasique. La distinction tient donc de ce rôle actif/passif du tiers.

La notion de suicide assisté est différente de l'assistance au suicide, qui tient compte en premier lieu des conditions physiques et psychiques du suicidant (perte d'autonomie par exemple). Le CCNE a défini dans son avis n° 121 le suicide assisté comme « *lorsqu'une personne qui souhaite mettre fin à son existence n'est pas apte à le faire en raison de son état physique, elle a besoin, pour aller au bout de sa décision, de l'aide active d'un tiers pour l'administration – par absorption ou injection – du produit létal. La différence est alors tenue avec la notion d'euthanasie* »<sup>87</sup>. Ainsi le tiers échappe à l'incrimination d'homicide au motif de l'état physique du suicidant, alors même que son état pourrait tomber sous la protection des personnes vulnérables<sup>88</sup>. Le suicide assisté est la notion qui ressemble le plus à l'euthanasie, puisque le tiers est l'auteur du geste létal, il n'a pas fait que de fournir les moyens au suicidant, il apporte une aide active par une action positive puisque le suicidant ne peut lui-même effectuer ce geste à la vue de sa condition physique.

Malgré ces distinctions de notions, l'Etat ne cautionne pas l'assistance au suicide et ne permet pas à une personne d'en aider une autre à mettre un terme à sa vie malgré sa volonté exprimée et ses souffrances.

## II. L'absence de la liberté de disposer de son corps

La CEDH a estimé qu'il n'existait pas d'un droit de mourir et par conséquent qu'une personne ne pouvait pas réclamer cette prérogative au titre d'un droit et donc ne peut pas réclamer un droit à l'assistance au suicide (A). A contrario, la Suisse a légalisé l'assistance au suicide (B) en faisant du motif égoïste la pierre angulaire de son incrimination.

### **A. L'ignorance d'un droit à une assistance au suicide et au suicide assisté**

La Cour européenne des droits de l'homme estime que la liberté de disposer de sa vie n'est pas un droit fondamental et laisse aux Etats une marge nationale d'appréciation en énonçant qu'il n'est pas interdit aux Etats d'organiser des systèmes d'aide au suicide. L'arrêt *Washington v. Glucksberg* rendu le 26 juin 1997 refuse de reconnaître le droit au patient d'obtenir, à sa demande, des traitements propres à accélérer leur mort. L'arrêt *Gonzales v. Oregon* de 2006 a interdit aux autorités fédérales de remettre en cause l'autorisation du suicide médicalement

---

<sup>87</sup> CCNE, avis n° 121, « Fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir », 13 juin 2013, p. 43

<sup>88</sup> VIALLA (F.), La volonté exprimée : sédation profonde, euthanasie et suicide assisté (Approche comparative) CDSA, n° 23, 2016, p. 75-99

assisté, prévue par une loi de l'Oregon, sous couvert d'une interprétation de la loi fédérale relative à l'administration des substances contrôlées. Dans l'affaire *Pretty c/ Royaume-Uni* la Cour indique qu'elle n'est pas persuadée que le droit à la vie garanti par l'article 2 de la Convention puisse s'interpréter comme comportant un aspect négatif c'est-à-dire un droit de ne pas vivre. En l'espèce une femme avait saisi la cour pour que son mari puisse l'aider à mettre fin à sa vie ce qu'elle ne pouvait faire elle-même et souhaitait que celui-ci ne soit pas poursuivi. La cour relève « *qu'il n'est pas possible de déduire de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme un droit à mourir que ce soit de la main d'un tiers ou avec l'assistance d'une autorité publique* ».

La Cour européenne des droits de l'Homme, dans son arrêt du 29 avril 2002, *Pretty c/ R-U* a estimé que le droit à la vie ne peut être interprété comme comportant le droit de mourir qui lui est « *diamétralement opposé* », et ne peut pas obliger l'Etat à cautionner des actes euthanasiques qui serait contraires au sens de l'article interdisant les traitements inhumains. Par ailleurs, la Cour a estimé que le droit d'un individu de décider de quelle manière et quand sa vie prendra fin, si celui-ci a la capacité de prendre librement ses décisions et d'en assumer les conséquences, constitue l'un des aspects du droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>89</sup>.

L'assistance au suicide n'est pas un acte euthanasique, où le geste léthal sera donné par un tiers, mais celle d'un geste suicidaire, guidé, aidé ou favorisé par un tiers, *a priori* un médecin. La commission Sicard estime que l'assistance au suicide « *ne saurait être une solution proposée comme une alternative* » à l'absence de soins palliatifs et d'accompagnement, mais cette assistance au suicide répond à une volonté de certaines personnes se trouvant au stade terminal d'une maladie incurable afin de disposer d'un ultime recours.

L'euthanasie et le suicide assisté ne sont abordés dans aucune des lois bioéthiques de 1994 ou postérieures. L'assistance au suicide et le suicide assisté n'ont aucune définition en droit français, mais ces notions ont été définies par la législation suisse et néerlandaise. L'assistance au suicide consiste à donner les moyens à une personne de se suicider elle-même en se bornant à prescrire le produit léthal, laissant ainsi à l'intéressé l'autonomie de l'absorber ou non (cela implique toutefois le prescripteur et le pharmacien). Le suicide assisté correspond à la situation

---

<sup>89</sup> WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Coll., cours, Dalloz, octobre 2017

dans laquelle l'intéressé n'est plus en mesure d'acter l'injection ou l'absorption du produit létal<sup>90</sup>.

L'état de l'Oregon a adopté le 8 novembre 1994 le *DEP ouest dignity Act*, c'est-à-dire la loi sur le droit de mourir dans la dignité qui institutionnalise l'aide d'un sujet par la fourniture de produits létaux. La loi estime que la question relève de la compétence des états fédérés. En Europe, la Belgique et les Pays-Bas ont dépénalisé l'assistance au suicide dans des conditions assez strictes. Le code pénal suisse évoque à l'article 115 que « *celui qui, poussé par un mobile égoïste, aura incité une personne de suicide, ou lui aura prêté assistance en vue du suicide, sera virgule si le suicide a été consommé ou tenté, puni d'une peine privative de liberté de 5 ans au plus ou d'une peine pécuniaire* ». Le tribunal fédéral avait admis dans un arrêt du 3 novembre 2006<sup>91</sup> (qui est à l'origine de l'arrêt CEDH du 20 janvier 2011 Haas c/ Suisse)<sup>92</sup>, la faculté de pouvoir offrir le droit à chacun de décider de sa propre mort. Le tribunal s'était néanmoins opposé à inclure le droit à l'assistance au suicide de la part de l'Etat ou d'un tiers, l'individu qui décide de mourir « *ne détenant pas un droit de se voir accorder une assistance au suicide* ».

Lors de l'affaire Haas c/ Suisse<sup>93</sup>, la CEDH, refuse que le droit au suicide soit une prérogative individuelle portée par l'article 2 de la Convention, mais a néanmoins admis la possibilité pour les Etats signataires de légiférer en ce sens. Dès lors et spécifiquement en Suisse, il relève de chaque canton de pouvoir décider de l'application d'un texte spécifique sur l'aide médicalisée qui peut être apportée à une personne souhaitant se suicider. Concernant l'affaire Gross c/ Suisse du 14 mai 2013<sup>94</sup>, en l'espèce la requérante souhaitait mourir pour échapper au déclin de ses facultés physiques et mentales. Elle conteste l'impossibilité de se procurer une dose de produit mortel dans le cadre du suicide assisté tel qu'il est admis en Suisse, du fait qu'elle n'est atteinte d'aucune pathologie mortelle, elle a décidé d'agir devant les juridictions de la Confédération. La CEDH a considéré qu'à partir du moment où l'Etat a autorisé l'assistance au suicide, il doit en définir précisément les conditions d'accès. En cas d'imprécision, cela constitue une atteinte à l'article 8 de la Convention.

---

<sup>90</sup> LANTERO (C.), Euthanasie et suicide assisté, « Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences », chap. 16, vol. 26, 2015, p. 227 à 243

<sup>91</sup> Arrêt du tribunal fédéral n° 03.11.2006 2A 48/2006

<sup>92</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 193

<sup>93</sup> CEDH, 20 janvier 2011, Haas c/ Suisse, req., n° 31322/07

<sup>94</sup> CEDH, 14 mai 2013, Gross c/ Suisse, req., n° 67810/10

Le code pénal suisse interdit l'euthanasie<sup>95</sup> mais n'interdit pas, tolère, la pratique du suicide assisté. Ce n'est pas une autorisation mais une absence d'interdiction. L'assistance au suicide est organisée par des associations dans différents cantons. Selon l'académie suisse des sciences médicales, l'assistance au suicide n'est pas une activité médicale et ne relève donc pas d'un médecin qui serait au centre du processus. Le critère relevant de l'interdiction tient à un mobile égoïste.

## **B. La légalisation de l'assistance au suicide en Suisse**

En Suisse, l'assistance au suicide n'est pas punissable si elle est fournie sur la base d'un motif altruiste. Néanmoins, l'euthanasie active directe est interdite<sup>96</sup>. Le code pénal Suisse a une certaine amplitude vis-à-vis du « *meurtre sur demande de la victime* », celui-ci faisant l'objet d'une disposition légale distincte<sup>97</sup>, qui prévoit une peine moins lourde que pour le meurtre<sup>98</sup> simple et que l'assassinat<sup>99</sup>. Le terme euthanasie en Suisse n'est pas péjoratif, puisque dès les années 1970-1980, les directives de l'Académie Suisse des sciences médicales estimait que l'euthanasie concernait le refus de l'acharnement thérapeutique ainsi que le « *testament biologique* » qui correspondent aux directives anticipées. Le débat sur l'euthanasie remonte à l'origine du code pénal fédéral suisse de 1937. Les travaux préparatoires, sur la dépenalisation de l'assistance altruiste au suicide<sup>100</sup>, ont commencé à la fin XIXème siècle. Les juristes suisses cherchaient, à l'époque, à résoudre un paradoxe puisqu'ils avaient la conviction qu'un Etat de droit démocratique et laïque ne saurait pénaliser le suicide ou la tentative de suicide. Ils estiment que ces actions ne concernent pas le droit pénal puisque le suicide ou sa tentative est soit l'expression d'un choix réfléchi, soit résulte d'une détresse insurmontable ou encore d'une maladie mentale. Le suicide relève d'une liberté personnelle fondamentale, et concernant la détresse insurmontable ou la maladie mentale, qui appellent à la compassion et non pas à la sanction pénale. La difficulté pour les juristes suisses a été d'assurer le maintien du caractère illicite des formes répréhensibles d'incitation et d'assistance au suicide sans créer un délit de complicité de suicide, ce qui est un délit impossible. Il y a un enjeu éthique, comme le rappelle le Pr Ernst Hafner : « *il serait contraire au sentiment d'humanité de punir la personne qui aide*

---

<sup>95</sup> Article 114 et 115 du code pénal suisse de 1942

<sup>96</sup> Avis de la Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine, « L'assistance au suicide » (prise de position n°9), Berne, 2005

<sup>97</sup> Article 114 du code pénal Suisse

<sup>98</sup> Article 111 du code pénal Suisse

<sup>99</sup> Article 112 du code pénal Suisse

<sup>100</sup> HURST (S.A.), MAURON (A.), "Assisted suicide and euthanasia in Switzerland: allowing a role for non-physicians", *Bmj* 326 (7383): 271-3, 2003

à mourir un ami humilié et déshonoré par les propres fautes commises dans le passé, et ceci indépendamment du fait qu'il s'agisse, dans le cas concret, de l'assistance ou de l'incitation au suicide. Il serait contraire à la justice de punir celui qui prête assistance, par son encouragement ou la remise d'instruments, au suicide d'une personne décidée à mettre fin à sa vie, lorsque celle-ci est en phase terminale »<sup>101</sup>. Le Pr Hafner place la question du suicide assisté sur le terrain de l'éthique. C'est le « sentiment d'humanité » et la justice comme critère moral qui se heurtent à la pénalisation de l'aide au suicide, vu comme étant une aide humanitaire<sup>102</sup>. L'article 115 du code pénal suisse énonce que « celui qui, par un mobile égoïste, aura incité une personne au suicide, ou lui aura prêté assistance en vue du suicide, sera, si le suicide a été consommé ou tenté, puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire ». Cet article définit l'incitation et l'assistance au suicide en mettant le motif égoïste au cœur de l'infraction. De ce fait, l'assistance au suicide altruiste est hors du champ d'application du code pénal suisse. L'article 115 ne définit pas le rôle du médecin, afin de ne pas lui interdire l'assistance au suicide, ni au contraire pour faire de son intervention une légitimation de l'assistance au suicide. Le motif égoïste est une caractéristique essentielle du délit, il est la pierre angulaire de la répression pénale suisse sur l'euthanasie.

La position actuelle de l'Académie suisse des sciences médicales est de considérer que l'assistance au suicide ne fait pas partie intégrante de la pratique médicale<sup>103</sup>. En effet, l'assistance au suicide « n'est pas une activité à laquelle le médecin est tenu par les règles déontologiques, mais une activité relevant du libre arbitre du médecin »<sup>104</sup>. L'assistance au suicide reste pour autant dans le champ médical puisque le médecin fait un acte de prescription de barbiturique et que la rédaction d'une ordonnance relève du rôle médical. En Suisse, la notion d'omission de prêter secours (article 128 du code pénal suisse) ne peut être invoquée puisque la personne qui met fin à sa vie a la capacité de discernement et que son geste léthal émane de lui.

Les réformes récentes de dépénalisation de l'assistance au suicide des pays comme Pays-Bas, Belgique, Luxembourg, Etats de l'Oregon/Washington/Montana sont menées au

---

<sup>101</sup> HAFNER (E.), « L'assistance au suicide », Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine, prise de position n° 9/2005, 27 avril 2005, p. 32

<sup>102</sup> MAURON (A.), La légalité de l'assistance au suicide : l'expérience de la Suisse, In : MUZNY (P.), La liberté de la personne sur son corps. Paris, Dalloz, 2010

<sup>103</sup> Académie suisse des sciences médicales, *Prise en charge des patientes et patients en fin de vie ; directives médico-éthiques*, Bâle, 2004

<sup>104</sup> Rapp. Du Département fédéral de justice et police complétant le rapport « Assistance au décès et médecine palliative : la Confédération doit-elle légiférer ? », Berne, juillet 2017, p. 5

nom de valeurs d'autonomie individuelle et de liberté. C'est la forme de l'interdit qui prévaut, assorti d'exceptions, ce qui implique le contrôle aux professions de la santé et aux institutions judiciaires dans l'accès à la mort volontaire assistée par un tiers.

Il est donc possible de légiférer sur l'assistance au suicide, sans pour autant légaliser ou dépenaliser l'euthanasie. En France des mesures ont été prises pour les malades en fin de vie afin de soulager leurs souffrances et que leurs morts soient plus dignes. Ces mesures peuvent être apparentées à de l'assistance médicale au suicide, puisque les professionnels de santé vont assurer un confort au patient jusqu'à son décès en prenant parfois des décisions médicales qui vont accélérer son décès.

## Section 2 : L'assistance médicale au suicide

Les lois sur les droits des malades en fin de vie ont été faites pour répondre à un besoin de reconnaissance de la douleur et un besoin de pouvoir choisir librement sa fin de vie. Les lois Léonetti (I) ont permis d'éclaircir les droits des malades et ont aussi permis de distinguer euthanasie passive et arrêt de traitements. Le patient en fin de vie bénéficie de dispositifs pour l'accompagner jusqu'à son décès comme les soins palliatifs (II) mais s'il est en proie à des souffrances inapaisables, il peut bénéficier du protocole de sédation profonde et continue (III).

### I. Les lois Léonetti au cœur du dispositif

Les lois Léonetti ont pour but premier d'encadrer les droits des malades en fin de vie (A) mais aussi de distinguer l'arrêt des traitements de l'euthanasie par le biais de la notion d'obstination déraisonnable (B). Le meilleur moyen pour que la volonté du patient soit respectée est que celui-ci ait manifesté sa volonté par le biais des directives anticipées ou encore par sa personne de confiance (C).

#### **A. Les droits des malades en fin de vie**

L'euthanasie est définie comme l'aide apportée par un tiers à une demande de mettre fin à ses jours. Le tiers répondant à une telle demande commet un meurtre au sens de l'article 221-1 du code pénal.

La loi du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie est initiatrice en la matière puisqu'elle est la première à développer le principe du respect de la volonté du malade, déjà posée par la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système

de santé. L'article L 1111- 10 du code de la santé publique pose que « *lorsqu'une personne, en face avancée ou terminale d'une affection grave et incurable, quelle qu'en soit la cause, décide de limiter ou d'arrêter tout traitement, le médecin respecte sa volonté après l'avoir informé des conséquences de son choix. La décision du malade est inscrite dans son dossier médical* », tandis que l'article L 1111- 11 prévoyait que « *toute personne majeure peut rédiger des directives anticipées pour le cas où elle serait un jour hors d'état d'exprimer sa volonté.* » La décision elle-même restait entre les mains du médecin. Aux termes de la loi du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie, les directives anticipées sont toujours révisables et révocables, mais surtout elles « *expriment la volonté de la personne relative à sa fin de vie en ce qui concerne les conditions de la poursuite, de la limitation, de l'arrêt ou du refus de traitement ou d'actes médicaux* ». Ces directives anticipées recueillies dans un registre national informatisé « *s'imposent au médecin pour toute décision d'investigation, d'intervention ou de traitement, sauf en cas d'urgence vitale pendant le temps nécessaire à une évaluation complète de la situation et lorsque les directives anticipées apparaissent manifestement inappropriées ou non conformes à la situation médicale* ». Entre ces deux lois, le médecin perd la conservation de l'intégralité de son pouvoir de décision pour une prise en compte de la volonté du patient. Le médecin se trouve lié à la volonté du patient sauf si la situation justifie d'une incertitude temporaire quant à l'évaluation de l'état de santé, d'une inappropriation manifeste ou d'une inadéquation, alors dans ce cas le médecin pourra intervenir.

Dans une décision du 27 juillet 1994 le Conseil constitutionnel a estimé que la vie humaine n'a de sens que dans le respect de la dignité qui est attachée. La dégradation forte et irréversible par la maladie devrait entraîner l'arrêt volontaire de la vie puisque la dégradation de celle-ci est à l'opposé de la dignité. L'acte euthanasique doit être entouré de toutes les garanties nécessaires comme l'exigence d'une demande du patient, et à défaut, la décision d'un collège de médecins en l'absence d'opposition des proches et d'opposition intérieurement exprimé du patient.

La loi du 22 avril 2005 a énoncé une condition au droit de toute personne de bénéficier des soins et thérapeutiques les plus appropriés puisque « *ces actes ne doivent pas être poursuivis par une obstination déraisonnable. Lorsqu'ils apparaissent inutiles, disproportionnés ou n'ayant d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie, ils peuvent être suspendus ou ne pas être entrepris point dans ce cas le médecin sauvegarde la dignité du mourant et assurent la qualité de sa vie* » en dispensant des soins palliatifs. De même, « *si le médecin constate qu'il ne peut soulager la souffrance d'une personne, en phase avancée ou terminale d'une affection*

*grave et incurable, qu'elle conçoit la cause, qu'en lui appliquant un traitement qui peut avoir pour effet secondaire d'abrèger sa vie, il doit en informer le malade* », la personne de confiance désignée par celui-ci, la famille ou, à défaut, un des proches. Si le patient est hors d'état d'exprimer sa volonté, le médecin peut décider la limitation ou l'arrêt d'un traitement inutile, disproportionné ou n'aboutissant qu'à une prolongation artificielle de la vie, à la suite d'une procédure collégiale et après avoir consulté la personne de confiance, la famille ou les proches<sup>105</sup>.

## **B. L'obstination déraisonnable**

La notion d'obstination déraisonnable distingue l'arrêt des traitements et l'euthanasie passive. Si l'arrêt des soins conduit à la mort alors qu'avec un traitement, l'état de santé aurait pu être stabilisé voire amélioré, l'euthanasie passive peut être caractérisée. La notion d'obstination déraisonnable exige qu'un seuil d'inutilité des soins soit franchi et que les soins « *apparaissent inutiles, disproportionnés ou n'ayant d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie* »<sup>106</sup>.

L'obstination déraisonnable est définie comme « *un jugement porté sur l'acte médical, se fondant sur une argumentation médicale et éthique solide. Ces deux notions s'appuient sur une disproportion injustifiable, on reconnaît dans ces cas que l'acte thérapeutique ne sert pas la vie, mais prolonge l'agonie, va au-delà de ce qui médicalement raisonnable* »<sup>107</sup>. Sous certaines conditions, le recours à l'arrêt de vie peut être justifié, et même déclaré éthique dans l'intérêt du patient, à condition que le caractère transgressif soit maintenu afin qu'il n'y ait pas une banalisation de l'euthanasie, qui serait alors vue comme une pratique normale<sup>108</sup>.

L'acharnement thérapeutique est un corollaire des progrès de la biotechnologie, puisque l'amélioration de la médecine et l'avancement des technologies permettent de repousser la mort, de manière artificielle et de suppléer aux insuffisances de la machine humaine<sup>109</sup>. L'acharnement thérapeutique, appelé également dysthanasie, est défini par le professeur Braun comme « *le fait de différer, de repousser la mort par des soins intensifs (ou extraordinaires),*

---

<sup>105</sup> WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Coll., cours, Dalloz, octobre 2017

<sup>106</sup> LANTERO (C.), Euthanasie et suicide assisté, « *Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences* », chap. 16, vol. 26, 2015, p. 227 à 243

<sup>107</sup> Recommandations de la SFMU, Éthique et urgences, Réflexions et recommandations de la Société francophone de la médecine d'urgence, 17 janvier 2003, p. 2

<sup>108</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 120

<sup>109</sup> BAUDOIN (J.-L.) BLONDEAU (D.), Éthique de la mort et droit à la mort, P.U.F., 1993, « *Les Voies du droit* », P. 88

*de mettre au service du patient des méthodes connues dans des cas où le malade est condamné de toute façon* ». Jacques Robert définit l'acharnement thérapeutique « *lorsqu'un malade n'est maintenu en vie que grâce à l'utilisation de moyens exceptionnels destinés à suppléer aux fonctions de l'organisme* »<sup>110</sup>. L'acharnement thérapeutique permet une durée de vie plus longue au détriment de la qualité de vie et donc intrinsèquement, d'une mort digne. Ainsi le refus de l'acharnement thérapeutique fait prévaloir la dignité au-dessus de la valeur du respect de la vie.

La loi Léonetti du 22 avril 2005 a introduit un droit pour la personne malade de ne pas subir d'obstination déraisonnable. La loi de 2005 ne reconnaît pas le droit à l'euthanasie mais à partir du moment où les médecins estiment qu'il y a une obstination déraisonnable de soins ou d'acharnement thérapeutique, si le patient a exprimé une volonté de ne pas prolonger les soins, alors le médecin doit suivre l'avis du patient, y compris si celui-ci n'est plus en état de consentir. L'article L 1110-5 aliéna 2 du CSP dispose que les actes médicaux, les soins thérapeutiques, ne doivent pas être poursuivis par une obstination déraisonnable. Néanmoins, l'article énonce que ces actes « *peuvent être suspendus ou ne pas être entrepris* », ainsi l'utilisation du verbe « *pouvoir* » et non de l'utilisation du verbe « *devoir* » empêche toute poursuite judiciaire sur le fondement d'un acharnement thérapeutique et laisse alors aux professionnels de santé une appréciation propre des soins qui pourraient se trouver inutiles, disproportionnés ou n'ayant d'autre effet que le maintien artificiel de la vie. L'article L 1110-5 du CSP est inséré dans le chapitre préliminaire « Droits de la personne » du CSP du titre 1<sup>er</sup> du Livre 1<sup>er</sup> relatif à la protection des personnes en matière de santé, pour autant, ce n'est pas un droit que détient le patient mais reste un devoir déontologique du médecin puisque l'article R 4127-37 énonce que « *le médecin doit s'efforcer à soulager les souffrances du malade par des moyens appropriés à son état et l'assister moralement. Il doit s'abstenir de toute obstination déraisonnable dans les investigations ou la thérapeutique et peut renoncer à entreprendre ou poursuivre des traitements qui apparaissent inutiles, disproportionnés ou qui n'ont d'autre objet ou pour effet que le maintien artificiel de la vie* ». L'utilisation du verbe « *devoir* » appuie cette nécessité qu'a le médecin de respecter son devoir déontologique envers le patient<sup>111</sup>.

La loi du 2 février 2016 a créé de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie en permettant de ne pas poursuivre les traitements, y compris la nutrition et

---

<sup>110</sup> ROBERT (J.), Rapport sur le corps humain et la liberté individuelle en droit français, travaux Assoc. H-Capitant, XXVI, 1975, p. 470

<sup>111</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 53

l'hydratation artificielle, lorsque les soins résultent d'une obstination déraisonnable. L'article L 1110- 5- 2 du CSP formule qu'« *à la demande du patient d'éviter toute souffrance et de ne pas subir d'obstination déraisonnable, une sédation profonde et continue provoquant une altération de la conscience maintenue jusqu'au décès, associée à une analgésie et à l'arrêt de l'ensemble des traitements de maintien en vie, et mis en œuvre dans les cas suivants : 1° Lorsque le patient atteint d'une affection grave et incurable dont le pronostic vital est engagé à court terme présente une souffrance réfractaire au traitement ; 2° Lorsque la décision du patient atteint d'une affection grave et incurable d'arrêter un traitement engage son pronostic vital à court terme et est susceptible d'entraîner une souffrance insupportable* ». L'essor législatif prend en compte la volonté exprimée par le patient mais reste obligatoirement subordonnée à la nécessité d'une affection grave et incurable, à l'échéance d'une mort en cours ou à court terme, à la présence ou du risque de souffrance extrême, qui conditionne la décision de pratiquer une sédation profonde et continue et la mise en œuvre de la procédure collégiale.

Lors de l'affaire Vincent Lambert, le Conseil d'Etat a estimé « *que si l'alimentation, l'hydratation artificielles, soit en nombre des traitements susceptibles d'être arrêté lorsque leur poursuite traduirait une obstination déraisonnable, la seule circonstance qu'une personne soit dans un état irréversible de inconscience où, à plus forte raison, de perte d'autonomie la rendant tributaire d'un tel mode d'alimentation et d'hydratation ne sauraient caractériser, par elle-même, une situation dans laquelle la poursuite de ce traitement apparaîtrait injustifiée au nom du refus de l'obstination déraisonnable.* » Cette solution du conseil d'Etat garantit aux personnes vulnérables que des raisons économiques ne pourront pas conduire à décider de mettre fin à leur traitement et donc à leur vie.

L'arrêt Lambert du 24 juin 2014 a conclu qu'en l'espèce la décision de mettre fin au traitement a bien respecté le cadre légal. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que l'article 2 de la Convention (droit à la vie) n'avait pas été méconnu en l'espèce puisque le respect de la volonté de l'intéressé était le point central<sup>112</sup>.

Ce qui est interdit c'est de donner la mort, pas de laisser mourir. Cette dichotomie fait la différence entre le légal et l'illégal. Le geste de débranchement n'est pas la conséquence d'une décision meurtrière, mais la traduction du refus d'une obstination déraisonnable.

---

<sup>112</sup> WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Coll., cours, Dalloz, octobre 2017

Il est possible pour le patient de manifester sa volonté par le biais de directives anticipées ou par sa personne de confiance s'il se trouve dans l'incapacité de prendre des décisions. Ce sont les seuls moyens qui se trouvent à sa disposition lui permettant que sa volonté soit respectée.

### **C. Manifestation de la volonté**

Une personne peut prévoir de confier ses futures directives médicales si elle se retrouve dans un état d'inconscience, par le biais des directives anticipées (a) ou par la personne de confiance (b).

#### *a. Les directives anticipées*

La loi du 22 avril 2005 a créé les directives anticipées qui sont des documents où on peut manifester ce que l'on souhaite si on est incapable de manifester sa volonté. Jusqu'en 2016 Elles avaient une durée de validité de 3 ans qui était renouvelable par simple décision de confirmation, signée par l'auteur sur le document, faisant courir une nouvelle période de validité de trois ans et elles n'étaient pas opposables au médecin. Il résulte de l'article R 1111-17 alinéa 1<sup>er</sup> du CSP, que les directives anticipées consistent en un document daté et signé par son auteur qui a été préalablement identifié (nom – prénom – date et lieu de naissance). Lorsque l'auteur des directives anticipées ne peut pas écrire et signer lui-même le document, il peut demander à deux témoins d'attester que le document rédigé est l'expression de sa volonté libre et éclairée. Les deux témoins indiquent leur nom et qualité sur une attestation qui est jointe aux directives anticipées. A la demande du patient, le médecin peut insérer au dossier une attestation constatant que le patient est en état d'exprimer librement sa volonté et qu'il lui a été délivrée toutes les informations appropriées. Les directives anticipées peuvent à tout moment être modifiées partiellement ou bien totalement. Ainsi, lorsque le médecin envisage de prendre une décision de limitation ou d'arrêt de traitement, il doit rechercher l'existence des directives anticipées du concerné. Les directives anticipées, en droit français, n'ont pas de valeur juridique autonome mais, pour autant, elles font partie des éléments pris en compte dans le processus décisionnel. L'article L 1111-11 CSP ajoute l'expression « poursuite des traitements ». Il existe deux modèles types mais il est possible d'écrire les directives anticipées sur papier libre. Les directives anticipées s'imposent au médecin sauf en cas d'urgence vitale pour la réanimation d'attente ou lorsque les directives anticipées apparaissent manifestement inappropriées ou non conformes à la situation médicale, permettant ainsi au médecin d'avoir une marge de manœuvre. En cas de refus du médecin, sa décision est faite à l'issue d'une procédure collégiale.

La loi de 2016 a prévu qu'une personne qui fait l'objet d'une mesure de tutelle peut rédiger des directives anticipées avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille. Le tuteur ne peut ni l'assister, ni le représenter à cette occasion.

L'article L 1111-12 du CSP rappelle que les directives anticipées ont une valeur supérieure à l'avis de la personne de confiance<sup>113</sup>.

#### *b. La personne de confiance*

Le cadre légal est posé à l'article L 1111-6 CSP. Toute personne majeure peut désigner une personne de confiance, sa désignation est faite par écrit et est cosignée par la personne désignée et le patient. La désignation fait mention des informations de la personne désignée. La personne mineure est exclue de l'article L 1111-6 CSP puisqu'elle concerne « *toute personne majeure* ». La désignation est révisable et révocable à tout moment. Le consentement de la personne examinée doit être recherché dans tous les cas. Il est possible de suspendre la désignation le temps de la mise en place du traitement de la personne hospitalisée sans son consentement. La désignation fait partie intégrante du dossier médical. La personne de confiance assiste le patient dans ses démarches et l'assiste aux entretiens médicaux. Néanmoins, elle n'a pas de rôle décisionnel et elle n'est pas habilitée par la loi à accéder aux informations médicales du patient. La personne de confiance est consultée lorsque le patient est hors d'état de manifester sa volonté afin de connaître le souhait du malade concernant son avenir médical. L'avis de la personne de confiance va primer sur le reste de la famille. De même, la personne de confiance peut enclencher une procédure mais elle n'a aucun droit. Le patient est le seul à décider de la place qu'il souhaite accorder à la personne de confiance.

Les soins palliatifs prennent le relais lorsque plus aucune thérapie n'est possible pour soigner le patient. Les soins palliatifs sont des soins de confort pour accompagner le patient jusqu'à ses derniers moments de vie.

## II. Les soins palliatifs

Les soins palliatifs sont en premier des soins de confort et d'accompagnement de la personne pour lui permettre de vivre ses derniers instants en sauvegardant sa dignité (A). Les soins palliatifs n'apportent plus de soins curatifs mais uniquement palliatifs (B).

---

<sup>113</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 112

## A. Une pratique de lutte contre la douleur

L'expression soins palliatifs a été utilisée pour la première fois par Balfour Mount, un Canadien en 1975, pour désigner un service accueillant des malades en fin de vie<sup>114</sup>. On recourt aux soins palliatifs lorsque plus aucune thérapie curative n'a eu d'effets. Que ce soit dans un établissement de soins ou à domicile, le but des soins palliatifs n'est plus de guérir mais de lui permettre de vivre au maximum de ses capacités en lui assurant un confort, tant physique que moral par le biais de l'interaction sociale<sup>115</sup>. Les douleurs physiques sont le plus souvent associées aux souffrances psychologiques, créant le concept de douleur totale<sup>116</sup>. Cette conception indique les diverses sources de souffrances interférant les unes avec les autres, par exemple la douleur physique fait monter l'angoisse.

La circulaire du 26 août 1986<sup>117</sup> a consacré la création des unités de soins palliatifs (USP) et a précisé en quoi consistent les soins palliatifs, « *un ensemble de techniques de prévention et de lutte contre la douleur, de prise en charge psychologique du malade et de sa famille, de prise en considération de leurs problèmes individuels, sociaux et spirituels* ». Mais c'est la loi hospitalière du 31 juillet 1991 qui a déterminé les soins palliatifs comme une mission du service public. Les établissements hospitaliers doivent désormais « *dispenser au patient des soins préventifs, curatif ou palliatif que requiert leur état* »<sup>118</sup>. Le code de déontologie médicale de 1995 consacre la notion de soins palliatifs en tant que devoir du médecin par l'article R 4127-37 « *en toutes circonstances, le médecin doit s'efforcer de soulager les souffrances de son malade* ». Le code impose une obligation d'ordre général qui s'applique à tout patient, et doit traiter la douleur physique et morale. L'article R 4127-38 du même code dispose que « *le médecin doit accompagner le mourant jusqu'à ses derniers moments (...) sauvegarder la dignité du malade* ». Cet accompagnement devient une nouvelle obligation du médecin. La loi du 4 février 1995 impose une obligation aux établissements de santé publics et privés de soulager la douleur des patients. Ils ont pour obligation d'inscrire dans le projet d'établissement la méthode utilisée pour lutter contre la douleur<sup>119</sup>. La loi du 9 juin 1999<sup>120</sup> visant à garantir le

---

<sup>114</sup> DELBECQUE (H.), Les soins palliatifs et l'accompagnement des malades en fin de vie, ministère des affaires sociales, de la santé et de la ville, Documentation française, Paris, 1994, p. 17

<sup>115</sup> SAUNDERS (C.), La vie aidant la mort, préface de l'édition anglaise, avril 1982, Paris, Medsi

<sup>116</sup> LAMAU (M.L.), Manuel de soins palliatifs, Privat 1995, p. 34-35

<sup>117</sup> Circ. DGS/3D du 26 août 1986 relative à l'organisation des soins et à l'accompagnement des malades en phase terminale, BO ministère de la Solidarité, de la Santé et de la Protection sociale, n° 86/32 bis, 1986

<sup>118</sup> Article L 6112-2 CSP

<sup>119</sup> NEUWIRTH (L.), Prendre en charge la douleur, « Les Rapports du Sénat », n° 138, Commission des affaires sociales, 1994-1995, p. 60

<sup>120</sup> Loi n° 99-477, 9 juin 1999, visant à garantir le droit à l'accès aux soins palliatifs

droit à l'accès aux soins palliatifs a complété la loi de 1995 en ajoutant à l'aliéna 1<sup>er</sup> que « *les établissements mettent en œuvre les moyens propres à assurer les soins palliatifs que leur état requiert, quelles que soient l'unité et la structure de soins dans laquelle ils sont accueillis* ». C'est le premier texte législatif consacré intégralement aux soins palliatifs et qui implicitement, marque le refus de consacrer l'euthanasie<sup>121</sup>. L'article L 1110-9 du CSP permet l'accès aux soins palliatifs à « *toute personne malade dont l'état le requiert* »<sup>122</sup>, ce qui ne limite pas ces soins aux seules personnes en fin de vie. L'article L 1110-10 ajoute que « *les soins palliatifs sont des soins actifs et continus pratiqués par une équipe pluridisciplinaire en institution ou à domicile. Ils visent à soulager la douleur, à apaiser la souffrance psychique, à sauvegarder la dignité de la personne malade et à soutenir son entourage* ». Les soins palliatifs ont une double dimension, ils ont pour objet de soulager la douleur physique et la douleur morale. Il résulte de l'article L 1110-9 du CSP que le bénéficiaire des soins palliatifs soit toute « *personne malade dont l'état le requiert* ». C'est une définition large, englobant les patients en phase terminale, ceux qui sont en fin de vie, en réanimation, un patient atteint d'une pathologie engageant son pronostic vital, les personnes âgées. Les soins palliatifs ne sont pas prodigués exclusivement pour ceux qui sont en fin de vie.

Les soins palliatifs permettent d'accompagner le patient en fin de vie lorsque la douleur physique et psychologique ne peut plus être prise en charge, ils prennent le relai lorsque les soins curatifs sont arrivés au bout de leur efficacité.

### **B. Distinction entre soins palliatifs et soins curatifs**

La loi du 4 mars 2002 sur le droit des patients<sup>123</sup> a inclus dans le code de la santé publique une disposition prévoyant le droit pour toute personne « *de recevoir des soins visant à soulager sa douleur* »<sup>124</sup>. Dans son avis n°121 le Comité d'éthique relève « *la nécessité de rendre accessible à tous, le droit aux soins palliatifs de développer l'accès aux soins palliatifs à domicile* ». L'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe lors d'une décision du 21 mai 1999 a énoncé que « *respecter et protéger la dignité d'un malade incurable ou d'un mourant, c'est avant tout créer autour de lui un environnement approprié lui permettant de mourir dans la dignité* »<sup>125</sup>.

---

<sup>121</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 71

<sup>122</sup> Article L 1110-9 CSP

<sup>123</sup> Loi 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé

<sup>124</sup> Article L 1110-5 alinéa 3 CSP

<sup>125</sup> BEIGNER (B.), *Respect du corps humain – La mort*, n° 53, J.-Cl., Civ., fasc. 70

La loi du 22 avril 2005 dite Léonetti relative aux droits des malades et à la vie et à la fin de la vie autorise l'administration par les médecins de traitement antidouleur permettant de soulager la souffrance avec pour effet secondaire d'abrégé la vie d'un malade en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable. A la différence des soins curatifs, les soins palliatifs ne s'attaquent plus aux causes de la maladie et s'attachent à la réduction des symptômes et au maintien du confort physique et moral du malade en l'accompagnant jusqu'à la fin de sa vie. Les soins palliatifs sont des soins actifs et continus pratiqués par une équipe interdisciplinaire en institution ou à domicile. Il vise à soulager la douleur, apaiser la souffrance psychique, à sauvegarder la dignité de la personne malade et à soutenir son entourage, énonce l'article L 1110- 10 CSP<sup>126</sup>, « *les actes ne doivent pas être poursuivis par une obstination déraisonnable. Lorsqu'ils apparaissent inutiles, disproportionnés où n'ayant d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie, ils peuvent être suspendus ou ne pas être entrepris* ». Cet article permet de consacrer un droit à ne plus recevoir de soins de nature curative, allant au-delà du respect de la volonté la personne d'arrêter les traitements. De même, il énonce que les professionnels doivent garantir à la personne le meilleur apaisement de la souffrance. Il s'agit de soins visant non plus seulement à soulager la douleur physique, mais aussi et surtout, la douleur psychique, à sauvegarder la dignité de la personne malade.

L'euthanasie et les soins palliatifs ont deux buts différents mais la même finalité. Les soins palliatifs ont pour objet d'accompagner par des soins adaptés, aussi longtemps que nécessaire, la fin de vie du malade alors que l'acte euthanasique rapproche considérablement le malade de sa mort. Il y a une distinction entre l'euthanasie active qui consiste en une administration de substance létale pour provoquer la mort d'un patient en proie à de grandes souffrances et l'euthanasie passive qui consiste en l'arrêt ou l'abstention des soins ou du traitement médical susceptible de prolonger la vie.

L'abstention du médecin à prodiguer des soins n'est plus sanctionné d'un point de vue pénal<sup>127</sup> mais aussi d'un point de vue disciplinaire. Mais l'intervention du médecin malgré le refus du patient n'était pas non plus sanctionnée puisque « *le pronostic vital était en jeu et qu'en l'absence d'alternative thérapeutique, placée dans une situation d'urgence virgule le médecin n'avait fait que pratiquer les actes indispensables à la survie du patient et proportionnée à son état* »<sup>128</sup>. La Cour de cassation a néanmoins énoncé que « *nul ne peut être contraint, hors les*

---

<sup>126</sup> GUERY (C.), Le meurtre, coll., hors collection, Dalloz, décembre 2019

<sup>127</sup> Cass., Crim., 3 janvier 1973, D. 1974, 591

<sup>128</sup> CE 27 janvier 1982, D 1982.IR.275

*cas prévus par la loi, de subir une intervention chirurgicale* », créant ainsi un véritable droit au refus de soins<sup>129</sup>.

L'obligation de soins n'est pas écartée mais elle est renvoyée à la pratique des soins palliatifs<sup>130</sup>.

### **C. Le choix de mourir à domicile**

L'article L 162-1-10 CSP introduit le droit aux soins palliatifs, permettant d'organiser des soins palliatifs à domicile, soit à la demande d'une personne dont l'état le requiert, soit à la demande de son entourage, en présence d'un réseau de santé ou non. La circulaire du 30 mai 2000 relative à l'hospitalisation à domicile (HAD) précise que <sup>131</sup> « *l'hospitalisation à domicile concerne des malades atteints de pathologies graves, aiguës ou chroniques, évolutives et/ou instables qui, en l'absence d'un tel service, seraient hospitalisés en établissement de santé* ». Les soins palliatifs représentent entre 25 et 30% de l'activité d'HAD. C'est le malade qui choisit l'équipe pluridisciplinaire de professionnels de santé qui doit nommer en son sein un coordinateur. Pour chaque patient, le contrat est conclu entre l'équipe pluridisciplinaire et la caisse d'assurance maladie<sup>132</sup>. En l'absence de réseau de santé, l'équipe à domicile élabore un document qui va définir la composition, les conditions de son fonctionnement, les modalités de concertation et de transmission des données médicales dans le respect des règles déontologiques. Pour chaque patient ce contrat est conclu entre l'équipe et la caisse de prévoyance de l'assurance maladie (CPAM) qui prévoit indépendamment de la rémunération de l'acte, soulager les aidants naturels, des places dans certains établissements d'hébergement pour personnes dépendantes (EHPAD), c'est-à-dire des places réservées pour les personnes en fin de vie pour soulager les aidants.

La loi du 22 avril 2005 a autorisé de cesser le traitement pour éviter un acharnement thérapeutique. Mais cela ne peut se faire que si le mourant a exprimé clairement sa volonté en ce sens. La volonté de la loi du 2 avril 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie, a introduit une réglementation relative à la sédation profonde et continue, pour favoriser les derniers instants d'une personne en fin de vie.

---

<sup>129</sup> Cass. Civ. 1<sup>ère</sup> 14 octobre 1997, JPC 1997, II. 22942

<sup>130</sup> MUZNY (P.), La liberté de la personne sur son corps, Coll., thèmes et commentaires, Dalloz, Juin 2010

<sup>131</sup> Circulaire du 30 mai 2000 relative à l'hospitalisation à domicile, n° 2000/295

<sup>132</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 84

### III. Le protocole de sédation profonde et continue

La sédation profonde et continue est un protocole mis en place à la demande du patient lorsque celui-ci est atteint d'une affection grave et incurable (A). Ce traitement de la douleur peut avoir pour conséquence d'accélérer le décès, alors que la sédation terminale est l'administration d'une substance dont l'on sait qu'elle provoquera le décès de la personne dans l'immédiat (B).

#### **A. La sédation profonde et continue**

La sédation profonde et continue maintenue jusqu'au décès (SPCMD) du patient est une procédure encadrée par la loi du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie qui fait suite à la loi du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie et par le décret du 3 août 2016 modifiant le code de déontologie médicale et relatif aux procédures collégiales et au recours à la sédation profonde et continue jusqu'au décès<sup>133</sup>. Une demande de SPCMD est souvent le reflet d'une souffrance globale.

La société française d'accompagnement et de soins palliatifs (SFAP)<sup>134</sup> a défini les pratiques sédatives à visée palliative comme étant la sédation qui est « *la recherche, par des moyens médicamenteux, d'une diminution de la vigilance pouvant aller jusqu'à la perte de conscience. Son but est de diminuer ou de faire disparaître la perception d'une situation vécue comme insupportable par le patient, alors que tous les moyens disponibles et adaptés à cette situation ont pu lui être proposés et/ou mis en œuvre sans permettre d'obtenir le soulagement escompté. La sédation (...) peut être appliquée de façon intermittente, transitoire ou continue* ».

L'article L 1110- 5- 2 du CSP permet la mise en place d'un protocole de sédation profonde et continue, à la demande d'un patient atteint d'une affection grave et incurable dans le but d'éviter toute souffrance et de ne pas subir d'obstination déraisonnable. Il est possible d'avoir recours à la sédation profonde et continue lorsque que le pronostic vital du patient est engagé à court terme et qu'il présente une souffrance réfractaire au traitement. Le patient a la faculté de pouvoir recourir à un soin anti-douleur « *qui peut avoir pour effet d'abrégé sa vie* »<sup>135</sup>. Cela offre la

---

<sup>133</sup> Guide du parcours de soins, Comment mettre en œuvre une sédation profonde et continue maintenue jusqu'au décès ? HAS, février 2018, actualisation janvier 2020

<sup>134</sup> Recommandations de bonne pratique, Sédation pour détresse en phase terminale et dans des situations spécifiques et complexes : recommandations chez l'adulte et spécificités au domicile et en gériatrie, SFAP

<sup>135</sup> Article L 1110-5 CSP

possibilité de recourir à un traitement ou un soin, dont on sait qu'il provoquera indirectement la mort de la personne<sup>136</sup>.

L'article L 1110-5-2 du CSP dispose que « *à la demande du patient d'éviter toute souffrance et de ne pas subir d'obstination déraisonnable, une sédation profonde et continue provoquant une altération de la conscience maintenue jusqu'au décès, associée à une analgésie et à l'arrêt de l'ensemble des traitements de maintien en vie, est mise en œuvre dans les cas suivants : 1° lorsque le patient atteint d'une affection grave et incurable et dont le pronostic vital est engagé à court terme présente une souffrance réfractaire aux traitements ; 2° lorsque la décision du patient atteint d'une affection grave et incurable d'arrêter un traitement engage son pronostic vital à court terme et est susceptible d'entraîner une souffrance insupportable ; 3° lorsque le patient ne peut pas exprimer sa volonté et, au titre du refus de l'obstination déraisonnable mentionnée à l'article L 1110-5-1, dans le cas où le médecin arrête un traitement de maintien en vie, celui-ci applique une sédation profonde et continue provoquant une altération de la conscience maintenue jusqu'au décès, associée à une analgésie* ». La première et la deuxième hypothèse concernent un patient conscient qui a la capacité d'exprimer sa volonté et son consentement de bénéficier de la sédation profonde et continue. La troisième hypothèse concerne le patient qui n'est pas en état d'exprimer sa volonté et la décision du médecin d'arrêter un traitement et d'appliquer une sédation profonde et continue. Ce n'est pas une sédation terminale puisque l'objectif est de provoquer une altération de la conscience maintenue jusqu'au décès du patient, et non pas, comme l'a précisé M. Leonetti « *jusqu'au décès* ». Si le décès est proche, c'est-à-dire qu'il est attendu dans les quelques heures ou jours, une SPCMD peut être envisagée alors que si le décès est attendu dans un délai supérieur à quelques jours et que les souffrances sont réfractaires, une sédation réversible peut être proposée. L'arrêt d'un traitement, à la demande du patient, accélère donc son décès et peut être assimilé à un suicide médicalement assisté ou à de l'euthanasie, même si la loi joue sur l'effet secondaire de l'arrêt du traitement, quand bien on connaît l'effet léthal de cet arrêt. La distinction est donc entre donner et accélérer la mort. Accélérer reste licite mais donner la mort par un acte positif et direct reste considéré comme un homicide. Le CCNE se pose aussi la question de la distinction entre la sédation continue et l'euthanasie dans son avis n° 121. Elle énonce que la sédation a pour but d'atténuer la souffrance réfractaire ou à provoquer une altération de la vigilance ou de la conscience jusqu'au décès chez un patient atteint d'une affection grave et incurable. La sédation continue se distingue à l'euthanasie par sa temporalité puisque la mort ne peut pas être

---

<sup>136</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 204

prévue. Le mobile distingue aussi la sédation continue à l'euthanasie puisque son but premier est de trouver un apaisement de la douleur du patient, même si cela conduit à son décès, alors que l'euthanasie va être caractérisée si le « *produit sédatif est utilisé pour mettre un terme à la vie d'une personne, à sa demande* »<sup>137</sup>. La distinction reste extrêmement ténue entre les deux notions, s'attachant en premier à l'intention avec pour l'un la volonté d'atténuer la douleur et pour l'autre de donner la mort, et l'autre à la temporalité différée du décès ou non lors de l'administration du produit sédatif<sup>138</sup>.

Une personne mineure peut bénéficier d'une SPCMD si elle a la capacité de discernement. Le consentement de chacun des titulaires de l'autorité parentale est néanmoins nécessaire. Il y a ainsi une démarche triangulaire de réflexion et de dialogue entre le mineur, les titulaires de l'autorité parentale et les professionnels de santé. Les demandes du mineur ainsi que celles des parents sont inscrites dans le dossier médical. Concernant le majeur protégé, il prend les décisions le concernant, a contrario s'il ne peut pas prendre une décision éclairée, le tuteur l'assiste ou le représente selon l'évolution de son état de santé. Le tuteur ne peut pas demander une SPCMD sans l'autorisation du juge ou du conseil de famille, mais selon l'article R 4127-42 CSP, son consentement est requis pour la mettre en œuvre. Pour les personnes sous curatelle, elles doivent donner leur consentement pour toutes les questions relatives à leur santé.

Ce n'est néanmoins pas une dépénalisation d'une forme passive de l'euthanasie. Sur le plan pénal, cette administration de soins palliatifs pourrait constituer matériellement un acte d'homicide. Mais pour autant elle se heurte à l'absence de mobile, puisque l'intention liée à cet acte est la volonté de soulager la douleur et non de tuer, il n'y a donc pas d'*animus necandi*. De plus cet acte est justifié par la loi dès lors qu'il s'agit pour le médecin de soulager la douleur de son patient, le texte ne pose donc pas une dépénalisation d'une euthanasie indirecte, mais d'une autorisation de la loi, fondée sur la nécessité de soulager la douleur d'autrui<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup> CCNE, avis n° 121, « Fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir », op., cit., p. 37-38

<sup>138</sup> VIALLA (F.), La volonté exprimée : sédation profonde, euthanasie et suicide assisté (Approche comparative) CDSA, n° 23, 2016, p. 75-99

<sup>139</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 204

## B. La sédation terminale

L'expression de sédation terminale a été remplacé par l'expression de sédation profonde et continue afin d'éviter d'éventuelles dérives euthanasiques. La formule ne doit pas être mal comprise, puisqu'il ne s'agit pas d'administrer des doses mortelles mais uniquement de soulager les souffrances du patient.

La commission de réflexion sur la fin de vie en France qui a été présidée par le professeur Didier Sicard, recommande d'autoriser les médecins à pratiquer une sédation terminale, c'est-à-dire une administration de substance provoquant le coma puis la mort, lorsque cela provient de la volonté du patient, de manière réitérée. La commission de réflexion voulait aussi réfléchir sur la possibilité de permettre à un malade incurable d'absorber un produit létal qui lui serait fourni. En revanche la commission souhaite le maintien de l'interdiction de l'euthanasie active, c'est-à-dire du geste actif du médecin entraînant la mort. Le CCNE dans son avis n°121 « *fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir* » du 30 juin 2013 a souligné à l'unanimité « *la nécessité de faire cesser toutes les situations d'indignité qui en retour encore trop souvent la fin de vie* ». Elle estime irréductible la différence entre laisser mourir et faire mourir et se fonde en particulier sur la protection des personnes vulnérables et s'oppose au droit d'une personne en fin de vie, à avoir accès, à sa demande, à un acte médical visant à accélérer son décès et au droit à une assistance au suicide. Parmi les recommandations du CCNE dans son avis n° 121, le comité estime que la sédation profonde pouvant entraîner la mort est un droit que détient le patient si cela est sa volonté : « *le respect du droit de la personne en fin de vie à une sédation profonde jusqu'au décès si elle en fait la demande lorsque les traitements, voire l'alimentation et l'hydratation ont été interrompus à sa demande* ». Pour la commission Sicard<sup>140</sup>, « *une sédation profonde, même si l'intention n'est pas de donner la mort, n'est pas un acte anodin, compte tenu de ses conséquences réelles sur l'accélération de la mort* ». La frontière reste mince là aussi entre la sédation profonde et l'euthanasie, la distinction ne se portant que sur l'intention. En effet dans le cadre de l'euthanasie, l'intention est de donner la mort alors que pour la sédation l'intention est de soulager la souffrance même si cela conduit au décès du patient.

Jacques Ricot il estime que la notion de mort naturelle s'est obscurcie puisque l'arrêt des traitements est un arrêt de mort et que « *la décision médicale apparaît comme la cause de la*

---

<sup>140</sup> Commission Sicard, *Rapport Penser solidairement la fin de vie*, op., cit., p. 51

*mort comme si celle-ci était devenue non pas la conséquence mais l'objet d'une décision depuis que la frontière entre l'artificiel et le naturel apparu s'embrouiller ».*

Le médecin n'a pas le droit de provoquer délibérément la mort (code de déontologie médicale article R 4127-38). La recommandation du Conseil de l'Europe sur la Protection des droits de l'Homme et de la dignité des malades incurables et des mourants du 26 juin 1999 a affirmé le principe de l'interdiction absolue de mettre intentionnellement fin à la vie des malades incurables et des mourants<sup>141</sup>.

Ainsi, lorsque le patient est atteint d'une maladie grave et incurable et qu'à l'issue de la procédure collégiale il a été prouvé que la souffrance du patient est réfractaire et que son décès est proche, une SPCMD peut être mise en œuvre. Cette décision engage son pronostic vital à court terme. La sédation profonde et continue maintenue jusqu'au décès a pour objectif de supprimer toute souffrance et non de faire mourir. Ainsi, l'intention est différente entre l'euthanasie et la sédation profonde et continue. Néanmoins, la sédation profonde et continue est à but terminal, la mort.

---

<sup>141</sup> BERGOIGNAN-ESPER (C.), DUPONT (M.), Droit hospitalier, Coll., Cours, Dalloz, Juin 2017

## **Partie 2 : L'euthanasie, un concept non juridique légalement encadré**

L'euthanasie est un concept absent du code pénal et du code de procédure pénale, c'est donc une notion non-juridique qui est pourtant très encadrée et sanctionnée par le biais des infractions contre la vie ou encore des atteintes à la vie (chapitre 1) pour asseoir la prédominance du droit à la vie. Cependant, certains pays européens accordent un droit à la mort (chapitre 2) par une dépénalisation ou une légalisation de l'euthanasie ou du suicide assisté, même pour les mineurs. La France elle, n'accorde toujours pas ce droit, quand bien même le CCNE voudrait ouvrir la voie à une exception d'euthanasie.

### **CHAPITRE 1 : DU DROIT A LA VIE**

Le droit pénal a créé un arsenal répressif afin de protéger toutes les atteintes à la vie comme tous les attentats à la vie. Les infractions contre la vie sont considérées comme les plus graves. La vie humaine est la valeur la mieux protégée par le code pénal, celui-ci étant très orienté sur la protection et l'intégrité de la personne. Il n'existe pas d'incrimination spécifique de l'euthanasie dans le code pénal français, ni même d'incrimination de l'assistance au suicide ou du suicide assisté puisque les infractions présentes dans le code pénal suffisent pour couvrir l'acte d'euthanasie.

#### **Section 1 : La répression pénale des délits**

L'euthanasie est réprimée en droit français par le code pénal à travers différentes incriminations d'atteinte à la vie mais aussi à travers le code de la santé publique en disposant notamment à son article R 4127-38 que « *le médecin doit accompagner le mourant jusqu'à ses derniers moments, assurer par des soins et mesures appropriés la qualité d'une vie qui prend fin, sauvegarder la dignité du malade et reconforter son entourage. Il n'a pas le droit de provoquer délibérément la mort* ». Il existe différentes qualifications pénales susceptibles de s'appliquer au suicide et à la responsabilité du médecin (I) et aux infractions délictuelles (II).

##### **I. Les poursuites pénales engageant la responsabilité des tiers**

Le suicide n'est plus incriminé, il est devenu comme un droit inaliénable à la personne, néanmoins lorsqu'une aide a été apporté au suicidant le tiers (A) ou encore le médecin (B) peut voir engager sa responsabilité.

##### **A. L'incrimination protéiforme du suicide**

Il existe plusieurs formes de suicide, l'assistance au suicide, l'aide au suicide, le suicide en lui-même (a) ou encore la provocation au suicide (b).

a. *L'absence de répression du suicide*

Le droit ne reconnaît pas un droit au suicide ni de réprimer la tentative de suicide, « *le suicide n'est ni un droit, ni une liberté, c'est un simple pouvoir de fait* »<sup>142</sup>. L'absence de tout droit au suicide s'explique par le fait que s'il existait un tel droit, la loi ne pourrait donc pas s'y opposer mais devrait surtout en permettre la réalisation. Sous l'Ancien Régime le suicide était incriminé, mais à la fin de la Révolution française le suicide a été considéré comme un droit inaliénable de disposer de sa vie et comme l'expression de la liberté fondamentale de l'Homme. Le suicide n'est pas interdit parce que le suicide est l'expression ultime, irremplaçable de la volonté de la personne. L'absence de pénalisation du suicide tient à la conduite d'une liberté individuelle et de la vie privée. Le geste est le corollaire du respect de la liberté individuelle et de la reconnaissance de la non-ingérence de l'Etat dans la vie privée de l'individu et de sa manière de la mener.

Il n'existe pas de texte spécifique qui vise une assistance médicale au suicide, ni pour sanctionner, ni pour les autoriser. Il n'y a plus de texte qualifiant pénalement le suicide, ainsi il serait reconnu tacitement à chacun le droit de mourir. Le suicide n'étant plus une infraction, la complicité ne peut être retenue, puisqu'il n'y a pas d'infraction principale punissable. De plus, selon ce même principe, une infraction telle que le « *non-obstacle à la commission d'un suicide* » ne peut exister puisque le suicide n'est ni un crime, ni un délit.<sup>143</sup> L'infraction de « *non-obstacle à la commission d'un suicide* » ne peut pas exister puisque le suicide n'est ni un crime, ni un délit ainsi que l'a rappelé la Cour de cassation le 23 avril 1971<sup>144</sup>.

Néanmoins il est toujours possible de retenir la responsabilité d'un tiers en faisant jouer d'autres incrimination tenant d'un acte négatif relevant d'une omission, comme par exemple la non-assistance à la personne suicidaire qui est, de fait, forcément en péril. En ce sens, l'article R 4127- 9 du code de la santé publique énonce que « *tout médecin qui se trouve en présence d'un malade ou d'un blessé en péril, ou informé qu'un malade ou un blessé est en péril, doit lui porter assistance ou s'assurer qu'il reçoit les soins nécessaires* ». Le droit disciplinaire émanant du code de la santé publique rejoint le droit répressif du code pénal, en l'occurrence pour la non-assistance à personne en péril érigée à l'article 223-6 du code pénal. Pour retenir la culpabilité du médecin, celui-ci doit avoir conscience du péril. A défaut de la conscience du péril, il n'y a pas d'éléments intentionnels pour retenir l'infraction. Le refus obstiné et

---

<sup>142</sup> GEORGEN (A.), Les droits de l'Homme sur son corps, thèse droit, Nancy, 1957, p. 260

<sup>143</sup> Cass., Crim., 23 Avril 1971, Bull. crim., n° 116

<sup>144</sup> *ibid.*

matérialisé du patient de recevoir les soins serait de nature à délier le professionnel de son obligation<sup>145</sup>.

*b. La provocation au suicide*

La loi du 31 décembre 1987 a créé deux infractions visant les délits liés à la provocation et au prosélytisme du suicide. L'incitation au suicide, par le fait de le provoquer, est puni par l'article 223-13 du code pénal, de 3 ans d'emprisonnement et 45000€ d'amende, si la victime est un mineur de quinze ans alors les peines sont portées à 5 ans et 75000€. Toutefois cette infraction est conditionnée à un suicide ou à une tentative judiciairement constatée car ce délit est une infraction matérielle et non une infraction obstacle. Il y a une ambiguïté entre la faculté de pouvoir se suicider sans être poursuivi et entre une provocation au suicide constaté qui peut être poursuivi afin de sanctionner l'aide apportée à celui qui n'aurait pas choisi librement de se suicider. En 1982, Claude Guillon et Yves Le Bonniec publient un ouvrage intitulé : « Suicide, mode d'emploi ». Cet ouvrage se propose de traiter du suicide à travers ses aspects historique, philosophique, politique et sociologique. L'ouvrage mentionne notamment les doses mortelles et conseille « *de multiplier par trois au moins la dose létale minimum pour être sûr du résultat* ». Cet ouvrage donne tous les outils au suicidaire pour mettre en œuvre et réussir son geste funèbre, aussi bien dans les moyens amenant la mort que dans le comportement à tenir pour éviter les secours. Dans une première décision en date du 23 janvier 1985<sup>146</sup>, le TGI de Paris a eu à juger de la responsabilité des auteurs de l'ouvrage dans le suicide d'une jeune fille retrouvée en possession de l'ouvrage. Le tribunal, après avoir précisé que « *le suicide, expression tragique d'une volonté individuelle et libre, par principe, quant au moment où intervient la décision fatale et aux moyens matériels de la réaliser, ne fait l'objet d'aucune incrimination légale* » et avoir relevé que rien n'avait attiré l'attention sur un risque de mort et donc un péril nécessitant assistance, a débouté les parents du suicidé. À l'époque, aucune incrimination ne permettait de réprimer les responsables d'une telle publication. La loi du 31 décembre 1987 a créé à la fois le délit de provocation au suicide et celui de prosélytisme ou publicité en faveur du suicide. Sur la base de ces textes, la réédition de l'ouvrage a pu être sanctionnée, les juges considérant que « *si le fait de se suicider ou de tenter de le faire n'est plus pénalement incriminé et, en conséquence, constitue un droit, cela ne signifie nullement que*

---

<sup>145</sup> Cass., Crim., 3 janvier 1973

<sup>146</sup> TGI Paris, 23 janvier 1985

*ce droit puisse faire légalement l'objet d'une publicité quelconque destinée à en décrire les modalités possibles d'exercice* »<sup>147</sup>.

Il faut une aide directe, voire de réels manœuvres pour acculer la victime au suicide, car de simples conseils<sup>148</sup>, voire la seule remise de fourniture de moyens<sup>149</sup> ne sont pas constitutifs de l'infraction. En effet le tribunal correctionnel de Lille a jugé que le fait de tendre un couteau à la personne suicidaire en la mettant au défi de passer à l'acte, ne suffit pas à caractériser le délit puisque « *aucun caractère contraignant ou convaincant de nature à paralyser la volonté de la jeune fille en ne lui laissant d'autre alternative que la mort pour résoudre ses difficultés* ». Le délit suppose un acte positif, la provocation par omission n'étant pas possible. La provocation n'a pas besoin d'être qualifiée. Le rapport Dailly<sup>150</sup> dispose que l'apologie du suicide ne pouvait pas figuré dans la proposition de la loi initiale puisque cela était « *susceptible d'atteindre, en raison de son ambiguïté, certaines œuvres littéraires* ». La provocation doit être suivie d'effet, c'est-à-dire d'un suicide ou d'une tentative.

De même, tout acte de propagande de publicité est également punissable aux termes de l'article 223- 14 du code pénal. Il s'agit d'une infraction médiatique qui vient sanctionner celui qui fait l'apologie du suicide<sup>151</sup>.

## **B. La protection légale du médecin**

Le médecin peut voir sa responsabilité pénale engagée lors d'une omission mais le médecin est le plus souvent protégé par des permissions légales (a) et le pouvoir administratif a une place de plus en plus omniprésente (b).

### *a. La responsabilité pénale du médecin*

Par la loi du 22 avril 2005, les soins palliatifs sont devenus un droit pour le patient et le médecin a un devoir de soulagement de la douleur. Est né un paradoxe entre la volonté du médecin de soulager la douleur et la peur d'encourir des poursuites pénales si l'administration d'une dose de produit ayant pour but de soulager la douleur entraîne le décès du patient. La loi du 22 avril 2005 a permis de protéger le médecin puisque le médecin « *qui constate qu'il ne peut soulager la souffrance d'une personne, en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable* », peut « *lui appliquer un traitement qui peut avoir pour effet secondaire*

---

<sup>147</sup> TGI Paris, 11 avr. 1995, JCP 1996. II. 22729, note Lucas-Gallay

<sup>148</sup> Cass., Crim., 5 mars 1992

<sup>149</sup> TGI Lille, 5 avril 1990, Dr. pénal 1991. Comm. 196, note M. Véron

<sup>150</sup> Rapp. DAILLY, Doc. Sénat, session 1982-83, no 359, p. 18

<sup>151</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 195

*d'abrégier sa vie* »<sup>152</sup>. Une permission légale est créée mais elle a une limite : elle bénéficie aux seuls médecins, s'applique uniquement aux patients en phase avancée ou terminale et suppose qu'il n'existe pas un autre moyen de soulager la souffrance. La mort n'est pas le résultat recherché, c'est la conséquence possible d'un traitement, dont le seul objet est de soulager la souffrance<sup>153</sup>.

L'article R. 4127-9 du code de la santé publique dispose que tout médecin qui se trouve en présence d'un malade ou d'un blessé en péril doit lui porter assistance ou s'assurer qu'il reçoit les soins nécessaires, renvoyant ainsi tacitement à la non-assistance à personne en péril énoncée à l'article 223-6 du code pénal

Le conseil d'Etat s'est prononcé le 29 décembre 2000 sur la responsabilité pénale du médecin en énonçant que le médecin qui pratique l'injection d'une dose de chlorure de potassium destinée à provoquer immédiatement la mort commet une faute pénale dont l'intention criminelle demeure, même si la victime y a consenti et peut même apparaître comme un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>154</sup>.

Le fait d'arrêter brutalement un acte médical pourrait apparaître comme une omission délictueuse, au sens de l'article 226-3 du CP, et peut aussi être répréhensible au sens de l'article R 4127-9 du CSP s'il y a violation du devoir médical de porter secours à autrui. Il convient de préciser que cette abstention de soigner doit se faire hors du champ des dispositions spécifiques d'arrêts de traitements de l'article L 1111-4 CSP énoncées par la loi du 22 avril 2005. Il n'existe pas d'exception d'euthanasie malgré le non-lieu rendu le 27 février 2006 dans l'affaire Humbert. L'état de nécessité ou le consentement de la victime, ne sauraient pleinement justifier aucun acte médical visant à mettre fin à la vie d'une personne à sa demande<sup>155</sup>.

Le droit du patient à refuser tout traitement crée un véritable fait justificatif à l'abstention du médecin. La loi du 22 avril 2005 garantit au médecin que celui-ci ne commet pas d'infraction lorsqu'il prend la décision de ne pas donner des soins devenus inutiles ou disproportionnés.

---

<sup>152</sup> BYK (C.), « Le droit à la vie et l'euthanasie – le cas Pretty », Conseil de l'Europe, L'euthanasie, éd. Du Conseil de l'Europe, 2004, t. 1, p. 115

<sup>153</sup> MUZNY (P.), La liberté de la personne sur son corps, Coll., thèmes et commentaires, Dalloz, Juin 2010

<sup>154</sup> CE, 29 décembre 2000, Duffau, n° 212813

<sup>155</sup> CABRILLAC (R.), *Libertés et droits fondamentaux*, op., cit., p. 199

*b. Le pouvoir administratif face à la fin de vie*

Il y a un recul du contentieux pénal relatif à la fin de vie pour un regain du contentieux administratif. Le conseil d'Etat a rendu une décision en matière de responsabilité des établissements hospitaliers le 26 octobre 2001<sup>156</sup>. En l'espèce un patient témoin de Jéhovah a été transfusé contre sa volonté. Le patient est décédé par la suite d'une insuffisance rénale. La veuve du patient décide d'agir devant le Conseil d'Etat en réparation de son préjudice moral au motif que la volonté du patient n'a pas été respectée et que cela a entraîné sa mort. Le conseil d'Etat a estimé que le devoir de sauvegarder la santé du patient ne s'inscrit pas dans une « *hiérarchie abstraite et intangible* » avec le devoir de respecter la volonté du patient mais doit s'apprécier au cas par cas. Le médecin n'a pas commis de faute engageant la responsabilité de l'établissement hospitalier en passant au-dessus de la volonté du patient. En effet, les transfusions sanguines apparaissaient en l'absence d'alternative thérapeutique, comme un acte médical proportionné et indispensable à la survie du patient. Le Conseil d'Etat énonce que l'administration de produits sanguins contre la volonté du patient, ne saurait constituer un traitement inhumain et dégradant au sens des articles 3 et 5 de la convention européenne des droits de l'homme et du citoyen. Ainsi, Il revient au médecin ou à l'équipe médicale d'apprécier la situation du patient refusant des soins vitaux, au cas par cas. Dans une situation d'extrême urgence et en l'absence d'alternative thérapeutique, ne commet pas de faute de nature à engager la responsabilité du service public hospitalier, le médecin qui pratique des transfusions sanguines dans le seul but de sauver le patient, et ce, malgré la volonté contraire du patient fondée sur des convictions religieuses.

Le conseil d'Etat est aussi intervenu en matière du respect de la vie humaine lors de l'affaire Pech le 6 mars 1981 en annulant pour erreur de droit la suspension d'un médecin ordonnée par l'Ordre des médecins. Celui-ci avait accédé à la demande d'une patiente de passer en soins palliatifs alors qu'elle refusait tout autre soin.

Le conseil d'Etat a été saisi en référé pour décider de l'arrêt des soins d'un nourrisson lourdement atteint d'un handicap. Le conseil d'Etat a estimé le 8 mars 2017<sup>157</sup> que poursuivre les traitements ne relevait pas d'une obstination déraisonnable selon les conditions posées par la loi Léonetti du 2 février 2016. Il a été jugé que les soins et traitements ne sont pas inutiles ou

---

<sup>156</sup> CE, 26 octobre 2001, n° 198546

<sup>157</sup> CE, 8 mars 2017, n° 408146

disproportionnés et que ceux-ci ne sont pas assimilables à un maintien artificiel ou déraisonnable de la vie.

La déontologie médicale et le droit administratif soutiennent le droit pénal permettant un meilleur encadrement des pratiques.

## II. Les incriminations délictuelles de l'euthanasie

L'euthanasie peut revêtir différentes qualifications pénales relevant de l'atteinte volontaire de la personne. L'euthanasie trouve sa répression à travers l'administration de substance nuisible (A) mais aussi par des délits relevant d'une omission ou par imprudence (B).

### **A. L'administration de substance nuisible**

L'administration de substance nuisible (ASN) est incriminée par l'article 222-15 du code pénal. Selon le Vocabulaire juridique de Cornu, l'administration est « *l'action de faire absorber une substance à autrui* »<sup>158</sup>. L'administration serait donc cantonnée à la nature de l'absorption, ce qui est réducteur. L'ASN porte atteinte à l'intégrité psychique et physique de la victime. Le législateur a voulu réprimer le moyen utilisé de cette infraction. L'ASN ressemble à l'empoisonnement puisqu'une partie de l'élément matériel est commun avec l'empoisonnement. L'infraction est commise dès lors que l'auteur aura administré la substance. Cette substance doit être nuisible et non mortifère. La substance doit porter atteinte à la santé de la victime mais pas de nature à lui donner la mort. L'ASN est une infraction matérielle, de résultat, il faut que la victime ait subi une atteinte à son intégrité physique ou psychique. L'ASN est une véritable atteinte, elle est une infraction intentionnelle. Il faut que l'auteur ait voulu administrer la substance en connaissance de cause, en sachant que la substance allait causer cette atteinte. Les peines principales encourues pour administration de substances nuisibles sont celles prévues pour les violences volontaires et sont établies en fonction du préjudice subi. Des peines complémentaires sont prévues. La tentative d'ASN n'est pas punissable. La prescription court à compter du jour où la substance a été administrée. L'ASN peut être requalifiée en empoisonnement lorsque la substance a entraîné la mort de la victime. L'ASN se distingue de l'empoisonnement par son résultat mais aussi par son intention et par la substance utilisée.

Lors de l'affaire Vincent Humbert, la qualification qui a été retenue est celle de l'ASN. En l'espèce, Vincent Humbert est tétraplégique depuis un accident de la circulation. Il réclame un

---

<sup>158</sup> CORNU (G.), Vocabulaire juridique, op., cit., p. 30

« droit à mourir » puisqu'il vit depuis l'accident muet, presque aveugle, nourri par une sonde et ne pouvant que bouger le pouce droit. Sa mère a dégradé l'état de santé de son fils en voulant lui injecter une solution létale, qui a eu pour effet de le plonger dans un coma profond. Le médecin a voulu le débrancher, et au lieu de le sédaté profondément, il lui a administré une solution létale, ce qui revient à un empoisonnement. Le médecin est mis en examen pour « *empoisonnement avec préméditation* » alors qu'il y a toujours préméditation lorsque l'on retient la qualification d'empoisonnement. À la suite de cette affaire, l'Assemblée nationale a adopté une proposition de loi sur les droits des malades et la fin de vie. Le texte précisait les conditions d'un « laisser mourir » qui respecte la dignité de toute vie humaine. Jack Lang a estimé que « *l'avènement d'une loi Vincent Humbert reste inéluctable* » face aux débats que pose la question de la fin de vie et plus précisément, d'un « droit à mourir ».

## **B. Les délits relevant d'une omission**

Même lorsqu'une faute d'imprudence (a) est commise, cela peut relever de l'euthanasie lorsqu'un médecin par exemple a commis une faute dans le parcours de soins mais aussi lorsqu'un tiers mais en danger la vie de la victime (b).

### *a. Homicide involontaire*

Le droit pénal réprime l'homicide involontaire mais les peines seront moindres que celle du meurtre ou de l'assassinat. L'homicide involontaire est visé par l'article 221-6 du code pénal. Les éléments constitutifs sont le dommage, c'est-à-dire la mort de la victime, une faute d'imprudence qui depuis la loi du 10 juillet 2000 varie selon le lien de causalité qui uni le comportement de l'agent au dommage de la victime. L'article réprime le fait d'avoir causer la mort d'autrui par un acte non désiré. Ce texte évoque cinq types de comportement ayant entraîné la mort de la victime comme la maladresse, l'imprudence, l'inattention, la négligence et le manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou par un règlement. Ces actes visent autant des actes positifs que des actes omissions. L'acte homicide est une infraction de résultat et se consomme au moment de la mort de la victime. C'est à partir de là que le délai de prescription va courir. Il faut que l'acte homicide touche une personne vivante. Il n'y a aucune place pour la théorie de l'infraction impossible punissable puisque le code pénal ne prévoit pas la répression de la tentative d'homicide involontaire. Il existe deux liens de causalité, direct ou indirect. L'article 121-3 du code pénal vise le lien indirect lorsque la personne a créé ou contribué à créer la situation ayant permis la réalisation du dommage ou lorsque l'individu n'a pas pris les mesures de nature à éviter la survenance du dommage. Le

lien de causalité est direct lorsqu'une faute simple a créé le dommage et le lien de causalité est indirect lorsque la faute aggravée a créé la situation du dommage. La faute simple est une faute d'imprudence, c'est-à-dire le comportement d'un individu qui va causer la mort d'autrui car il n'a pas adopté un comportement normalement diligent. Les fautes aggravées sont définies à l'article 212-3 alinéa 4 du code pénal visant deux définitions distinctes de la faute aggravée en cas de lien de causalité indirect. On va parler de faute délibérée et de la faute caractérisée. Pour caractériser la faute délibérée, l'agent doit avoir « *violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence et de sécurité prévue par la loi ou le règlement* ». La première exigence est qu'il y ait un texte d'origine légale ou réglementaire, c'est une obligation particulière. La faute caractérisée est le fait d'exposer autrui à un risque d'une particulière gravité que l'agent ne pouvait ignorer. Est visé le comportement en lui-même dangereux, irresponsable, que l'agent ne pouvait pas ignorer les risques qu'il fait encourir aux tiers. C'est une faute d'une particulière gravité.

Par un arrêt du 19 février 1997<sup>159</sup>, la Cour de cassation a estimé, à la suite d'un décès faisant suite d'une décision d'extubation et d'arrêt de réanimation, que les médecins ont commis deux fautes d'imprudence et de négligence, chaque faute ayant « *rendu inévitable et irréversible le processus mortel* ». La Haute-Juridiction considère que le médecin « *n'a pas accompli les diligences normales qui lui incombent compte tenu de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait* ». Il y a eu un acte matériel, positif lorsque la décision d'extuber et d'arrêter la réanimation a été prise. L'infraction est donc nécessairement volontaire, lorsqu'ils ont agi, les médecins savaient que ce processus était mortel et irréversible.

#### *b. L'omission de porter secours*

Le code pénal réprime les actes positifs ou les abstentions qui génèrent un risque grave pour autrui. Le code pénal réprime aussi le fait de ne pas avoir agi, de s'être abstenu, lorsque l'on se retrouve face à un tiers qui est soumis à une menace, à un danger. C'est un délit d'omission, c'est-à-dire que le législateur régit nos comportements dans des situations données. Cela peut paraître attentatoire aux libertés individuelles. L'origine du péril est indifférente, le péril peut être accidentel ou résultant d'un acte volontaire, même celui qui est à l'origine du péril n'est pas exonéré de l'obligation d'agir. L'assistance est due même par l'auteur de l'acte répréhensible. Le péril doit être réel et imminent. Un péril éventuel n'entraîne pas l'obligation de porter secours. C'est une obligation d'assister la victime, l'agent doit porter secours à la

---

<sup>159</sup> Cass. Crim., 19 février 1997, D. 1998

victime personnellement ou provoquer les secours. C'est avant tout un devoir d'humanité, ce qui signifie que l'assistance est due même si dès le départ l'auteur sait que l'intervention sera inefficace. Il s'agit d'un délit formel puisque l'élément matériel est l'omission de porter secours. La conséquence de l'omission n'est pas prise en compte. C'est l'omission qui va consommer l'infraction. Pour retenir l'infraction de l'omission de porter secours, l'agent doit avoir eu connaissance du péril. Le mobile n'entre pas en ligne de compte. Ce délit d'omission est réprimé de 5 ans d'emprisonnement et de 75 000€ d'amende, le fait pour une personne de s'abstenir de porter secours à une personne en péril sans risque pour autrui ou les tiers<sup>160</sup>. Cela implique la conscience du péril encouru par autrui. La commission de l'infraction n'est pas subordonnée à l'efficacité du secours dès lors que la victime, fût-elle condamnée, était toujours en vie<sup>161</sup>.

## Section 2 : La répression pénale des crimes

Les infractions contre la vie sont les infractions les plus durement sanctionnées puisque ce sont des infractions contre la vie (I), néanmoins certains actes peuvent être justifiés ou encore être cause d'irresponsabilité pénale (II).

### I. Les infractions contre la vie

Le code pénal prévoit deux infractions principales volontaires contre la vie, le meurtre (A) et l'empoisonnement (B).

#### **A. Le meurtre et l'assassinat**

L'assassinat (b) n'est rien d'autre qu'un meurtre (a) avec préméditation.

Le terme euthanasie n'est pas introduit dans le code pénal puisque la détermination des contours de la notion d'euthanasie est délicate. En effet, le terme euthanasie est un obstacle quant à son appréhension par le droit pour lui donner une justification légale, c'est-à-dire pour exonérer ou pour atténuer la responsabilité pénale. La loi du 22 avril 2005 a créé une permission de la loi, c'est-à-dire des causes d'irresponsabilités pénales spéciales en cas de limitation ou d'arrêt de traitement<sup>162</sup>.

La personne humaine est protégée contre toutes les atteintes des tiers par le principe de l'inviolabilité du corps humain, réaffirmé par l'article 16-1 du code civil, et l'article 16-3 ajoute

---

<sup>160</sup> Article 223-6 alinéa 2 CP

<sup>161</sup> MUZNY (P.), La liberté de la personne sur son corps, Coll., thèmes et commentaires, Dalloz, Juin 2010

<sup>162</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 13

que seule la nécessité médicale permet une atteinte à l'intégrité du corps humain. En ce sens, un médecin qui prête son concours à une atteinte à l'intégrité physique d'une personne qui ne serait pas fondée sur la nécessité médicale, commet une faute constituant un homicide volontaire.

La personne humaine ne dispose pas de sa vie qui n'est pas intérêt privé mais public. Les mobiles de pitié ou de compassion ne peuvent justifier l'homicide et être exonératoire de responsabilité. Le motif est donc indifférent et l'auteur ne peut recourir au consentement de la victime en tant que cause d'irresponsabilité pénale.

a. *L'euthanasie comme meurtre*

L'*animus necandi* suppose la volonté de donner volontairement la mort à autrui<sup>163</sup>. Emile Garçon définit l'élément moral comme étant « *la volonté criminelle plus la conscience criminelle* ». En matière de meurtre, l'élément moral est la volonté d'accomplir l'acte homicide en sachant qu'il peut tuer. Il faut avoir une volonté de tuer peu importe d'avoir identifié ou non sa victime au départ. En matière de meurtre comme pour toutes les infractions intentionnelles il est évident que les mobiles de l'auteur n'entrent pas dans la constitution de l'élément moral. Dans les cas d'euthanasie, les mobiles vont être au centre de la discussion. Les mobiles ne vont pas être pris en compte pour l'élément moral mais être pris en compte pour la sanction. L'élément matériel doit être un acte positif, c'est-à-dire qu'une abstention ne peut être réprimée que dans le cadre de la non-assistance à personne en péril. Il faut un lien de causalité entre l'acte et la mort. Néanmoins, il n'est pas exclu qu'un meurtre soit commis par abstention, puisque le code pénal ne l'exclut pas en utilisant le terme « fait » et ne rien faire est un fait. L'acte homicide doit tendre à donner la mort, peu importe le moyen. Le meurtre simple est réprimé à titre principal d'une peine de 30 ans de réclusion criminelle<sup>164</sup> et de la réclusion à vie en cas de circonstance aggravante<sup>165</sup> ou de préméditation<sup>166</sup>. Le meurtre étant un crime, sa tentative reste toujours punissable. Pour que la tentative du crime soit retenue, la consommation du crime doit être proche. Pour qu'il y ait commencement d'exécution il faut une triple proximité : matérielle, temporelle et spatiale.

---

<sup>163</sup> Cass., Crim., 8 janvier 1991, n° 90.80.075, Bull. crim., n° 14

<sup>164</sup> Article 221-1 CP

<sup>165</sup> Article 221-4 CP

<sup>166</sup> Article 221-3 CP

### *b. L'euthanasie comme assassinat*

L'assassinat est visé à l'article 221-3 du code pénal, l'assassinat est considéré comme un meurtre comme avec préméditation. Néanmoins, l'élément moral est différent du meurtre, il est renforcé puisque l'intention simple ne suffit pas, il faudra un élément supplémentaire qui est la préméditation. Celle-ci est définie à l'article 132-72 du code pénal en disposant que c'est le dessein formé avant l'action de commettre un crime ou un délit déterminé. L'agent doit avoir réfléchi préalablement à l'acte qu'il allait commettre afin de retenir la préméditation. Pour l'infraction d'assassinat, *l'animus necandi* existe bien plus tôt que dans le meurtre puisque la réflexion va porter sur plusieurs éléments comme la victime et les modalités d'exécution. La différence entre le meurtre et l'assassinat porte sur la peine. Le code pénal prévoit que l'assassinat est puni par la réclusion criminelle à perpétuité.

### **A. L'euthanasie comme empoisonnement**

Le crime d'empoisonnement est une spécificité du droit pénal français, ce crime a aussi une spécificité historique puisque c'est Louis XIV en s'apercevant que certaines de ses favorites lui donnaient des produits à son insu. De ce fait, il a publié un édit royal qui incriminait spécifiquement l'empoisonnement. Empoisonner est le fait d'attenter à la vie alors que le meurtre et l'assassinat sont des atteintes à la vie. L'attentat c'est l'acte de tendre vers, aller vers, c'est l'acte qui tend vers le fait de donner la mort alors que l'atteinte à la vie est le fait de donner la mort. L'élément matériel est un élément complexe composé d'une substance de nature à donner la mort et d'autre part un attentat à la vie d'autrui. Ce qui est important est la capacité du produit à éventuellement donner la mort. La substance peut donc être de n'importe quelle origine. L'empoisonnement impossible peut être retenu lorsque le poison est éventé, c'est-à-dire que l'individu va utiliser un produit qui est normalement de nature à donner la mort mais qui en raison de circonstances étrangères à l'agent, est devenu inefficace. L'empoisonnement impossible peut de même être retenu lorsque le poison est substitué, c'est une circonstance étrangère à la volonté de l'agent. L'empoisonnement est un attentat et non pas une atteinte. L'empoisonnement serait une tentative érigée en une infraction autonome. L'empoisonnement est en fait une tentative de meurtre ou d'assassinat en utilisant un poison transformé en une infraction consommée. L'empoisonnement se consomme par l'administration du poison à la victime, peu importe le résultat de cette administration. Une fois que le produit est administré, l'empoisonnement est constitué. L'incrimination de l'empoisonnement réprime l'acte qui tend vers une atteinte à la vie et non pas à une atteinte à la vie elle-même. Le repentir actif, celui qui va administrer un antidote. Le repentir actif n'empêche pas l'intervention de l'infraction et la

tentative est toujours punissable. Une tentative d'empoisonnement est une tentative de tentative. Lorsque l'empoisonnement est consommé, la période de la tentative de meurtre est couverte et lorsqu'il y a tentative d'empoisonnement, la période des actes préalables est couverte. Il faut une intention pour qu'il y ait empoisonnement. Il est nécessaire d'avoir une intention de tuer en sachant que les produits sont mortels. Lors de l'affaire du sang contaminé le 18 juin 2003, la Cour a estimé que « *le crime d'empoisonnement ne peut être caractérisé que si l'auteur a agit avec l'intention de donner la mort, élément moral commun à l'empoisonnement et aux autres crimes d'atteintes volontaires à la vie de la personne* ». La chambre criminelle a choisi d'exiger l'intention de tuer. Cependant, cet arrêt se réfère aux crimes d'atteinte à la personne, c'est-à-dire au meurtre mais l'empoisonnement n'est pas un crime d'atteinte à la vie mais un attentat. Aujourd'hui la chambre criminelle considère que l'élément moral de l'empoisonnement est l'intention de tuer comme pour le meurtre et l'assassinat. Le régime juridique de l'empoisonnement simple est le même que pour le meurtre et est puni de 30 ans de réclusion criminelle<sup>167</sup>. L'empoisonnement aggravé par la préméditation fait encourir la réclusion criminelle perpétuelle. Pour empoisonner il faut se procurer du poison donc il y a préméditation. Toutes les circonstances aggravantes du meurtre autre que la préméditation s'applique également à l'empoisonnement.

Les infractions contre la vie, meurtre, assassinat et empoisonnement sont les infractions criminelles qui peuvent être retenues lorsqu'un acte euthanasique est commis. L'arsenal pénal permet de couvrir l'incrimination de l'euthanasie par le biais de ces trois infractions criminelles. Cependant, des causes d'irresponsabilité pénale peuvent exonérer la responsabilité des auteurs.

## II. Les causes d'irresponsabilité pénale des auteurs

Il existe plusieurs causes d'irresponsabilité pénale comme l'état de nécessité (A) permettant de justifier un acte, mais aussi le recours à la contrainte (B). Néanmoins, le consentement de la victime ou encore le mobile compassionnel n'est pas une cause d'irresponsabilité (C).

### **A. Etat de nécessité, cause objective d'irresponsabilité pénale**

Certains actes d'euthanasie peuvent être justifiés par l'état de nécessité qui est une cause d'irresponsabilité générale si les conditions d'application sont remplies. L'article 122-7 du code pénal dispose que « *n'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la*

---

<sup>167</sup> Article 221-5 CP

*sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace* ». L'euthanasie serait justifiée par un état de nécessité. L'état de nécessité relève plus de l'équité que du droit permettant de prononcer des décisions suivant le sens commun. Les conditions de l'état de nécessité doivent être interprétées le plus strictement possible et doivent se référer au principe de proportionnalité. L'intérêt préservé doit être supérieur à l'intérêt sacrifié. Ainsi, le choix euthanasique doit être d'un intérêt supérieur à la vie, au sens que l'acte euthanasique est justifié, non pas pour la sauvegarde de la vie, mais pour l'intérêt de la qualité de vie qui peut et doit dans ce cadre être supérieur à la vie. Pour que l'euthanasie soit justifiée « *il faut démontrer qu'un danger effectif a véritablement nécessité l'infraction et que l'acte soit le seul qui permette d'échapper au péril* »<sup>168</sup>. Si la cause de justification est établie, soit une ordonnance de non-lieu est établie ou alors une décision de classement sans suite est prise. Pour être admis, la mort doit être le seul moyen pour éviter le péril, c'est-à-dire les souffrances intolérables. La mort doit être le seul moyen pour échapper à ces souffrances insoutenables ou permettant de conserver sa dignité. Ainsi le médecin doit avoir utilisé tous les recours que la science médicale lui offre et que ceux-ci se sont trouvés inefficaces, avant de penser à cette éventualité. Le soulagement de la douleur ne suffirait pas pour être une cause d'irresponsabilité pénale.

L'article 122-7 du code pénal justifie toutes les infractions, que ce soient des homicides volontaires ou encore l'empoisonnement. Le recours à l'état de nécessité permettrait de ne pas à avoir à dépénaliser ou à légaliser l'euthanasie.

### **B. Le recours à la contrainte, cause subjective d'irresponsabilité pénale**

Le recours à la contrainte peut être invoqué en tant que cause justificative de l'infraction. L'article 122-2 du code pénal dispose que « *n'est pas pénalement responsable la personne qui a agi sous l'emprise d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister* ». La contrainte morale est définie comme étant une pression exercée sur la volonté de l'auteur soit par une cause externe soit par une cause interne supprimant la liberté. La cause externe de la contrainte est la seule cause exonératrice de responsabilité pénale. En effet, la jurisprudence admet que la contrainte externe soit exonératrice si les menaces sont suffisamment importantes pour supprimer toute liberté d'action de l'auteur. Le caractère irréversible de la contrainte est difficilement appréciable puisque la victime conserve toujours une part infime de liberté<sup>169</sup>.

---

<sup>168</sup> THOUVENIN (D.), De la qualification de l'acte thérapeutique à son contrôle, Dalloz, 1991, chron., p. 226

<sup>169</sup> DESPORTES (F.), LE GUNHEC (H.), « Droit pénal général », 16<sup>ème</sup> éd., Economica, 2009, n° 669, p. 645

L'affaire Humbert met en exergue ce recours à la contrainte. En l'espèce l'affaire a eu un non-lieu général fondé sur la contrainte, cause subjective d'irresponsabilité générale. Pour rappel, la contrainte pénale résulte d'une pression exercée sur la volonté de l'agent par une cause externe, comme par exemple le fait d'un tiers, ou alors par une cause interne, c'est-à-dire une émotion ou une passion supprimant sa liberté. L'ordonnance de non-lieu se base sur un cumul d'une contrainte morale interne comme les convictions ou encore l'impulsivité ou l'émotion de l'acteur, fondée sur l'état de santé et émotionnel lié aux pressions de Vincent Humbert, et d'une contrainte morale externe comme la publication du livre et la pression médiatique. Pour retenir la contrainte morale externe, les menaces doivent être suffisamment pressantes pour supprimer la liberté d'esprit de l'intéressé. La contrainte morale interne n'a jamais été reconnue comme une cause d'irresponsabilité pénale. Pour retenir cette cause d'irresponsabilité, il faut la rattacher à la contrainte morale externe. Concernant le médecin, l'élément matériel de l'empoisonnement est caractérisé mais il n'y aurait pas de préméditation puisque dans un premier temps il a eu en première volonté de lutter contre la mort de Vincent Humbert, puis la volonté de ne pas s'acharner déraisonnablement et enfin en dernier lieu, il a eu pour volonté à travers un acte positif de faire cesser ses souffrances. C'est alors un ensemble d'évènements qui constitue la contrainte morale externe, étant les pressions externes, qui est la cause d'irresponsabilité générale du médecin. Dans cette affaire Humbert, s'il n'y avait pas eu cette surmédiatisation, il n'y aurait pas eu de poursuites puisque les actes réalisés ont été effectués en accord avec la volonté réitérée et non-équivoque de l'intéressé<sup>170</sup>.

Le recours à la permission de la loi a été énoncé à l'article 122-4 du code pénal, disposant que « *n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires* ». L'article érige une cause générale d'irresponsabilité pénale fondée sur l'autorisation de la loi ou des règlements.

### **C. L'indifférence du consentement de la victime et du mobile**

Dans l'esprit de tous, la différence entre euthanasie et meurtre tient à la bonté du geste, à la compassion de l'auteur du geste légal. En droit pénal le consentement de la victime n'est pas une cause d'irresponsabilité pénale. En matière civile, le consentement donné doit être exempt de dol, de violence et d'erreur. Dans le cas de l'euthanasie, il est possible de se demander que si le consentement rempli les conditions de validité, peut-il alors être retenu comme cause d'irresponsabilité de l'auteur ? D'autre part, lors de certaines situations le

---

<sup>170</sup> LEGROS (B.), L'euthanasie et le droit, op., cit., p. 46

consentement efface l'infraction, comme par exemple le vol ou encore le viol. Ces infractions ne sont pas une exception du principe. Le consentement est la pierre angulaire de ces infractions puisqu'il est l'élément constitutif de l'infraction. En effet, les infractions de vol ou encore le viol ne peuvent exister si la victime est consentante. Néanmoins, en matière d'euthanasie, le consentement de la victime ne peut pas faire échec à la répression. En effet, « *le consentement de la victime ne peut pas plus justifier l'euthanasie qu'il ne justifie d'autres infractions : il s'agit en effet d'un homicide qui n'est pas conforme, quoiqu'on en dise parfois, ni à l'intérêt général ni même à l'intérêt de la victime. Toutes ces raisons se conjuguent pour enlever à l'euthanasie la moindre valeur justificative : l'euthanasie est un assassinat ou un meurtre, car nul n'a le droit de tuer, fût-ce par charité* »<sup>171</sup>.

Le mobile euthanasique ne retire pas à l'acte son caractère intentionnel. Le comportement intentionnel ne peut se confondre avec le mobile, l'acte conscient et volontaire est intentionnel quel qu'en soit le mobile, louable ou pas<sup>172</sup>.

L'arsenal pénal permet de couvrir toutes les qualifications que pourrait revêtir l'euthanasie, que ce soit par l'administration d'une substance nuisible ou mortifère ou encore par la mise en danger d'autrui ou tout simplement le meurtre. L'incrimination d'euthanasie n'existe pas dans le code pénal puisque toutes ces qualifications pénales permettent de protéger la personne en prévoyant toutes les possibilités d'atteinte ou d'attentat volontaire contre la vie. Si l'incrimination d'euthanasie devait être rajoutée au code pénal, cela serait redondant avec les infractions déjà présentes. Pour Léonetti, créer de nouvelles lois seraient aller trop loin, il estime qu'il n'est pas envisageable de réformer le code pénal en cette matière.

---

<sup>171</sup> MERLE (R.), VITU (A.), Droit pénal général, Cujas, 6<sup>ème</sup> éd., 1984, n° 448, p. 572

<sup>172</sup> MERLIER (R.), VITU (A.), « Traité de droit criminel », t.1, Cujus, 7<sup>ème</sup> éd., n ° 591

## CHAPITRE 2 : AU DROIT A LA MORT

La législation étrangère est parfois plus permissive que la législation française offrant ainsi la possibilité à une personne de bénéficier d'un droit à la mort, même si celui-ci n'est pas autorisé dans son pays d'origine (section 1). La France reste réfractaire à faire comme certains de ses pays voisins, notamment du Bénélux, en dépénalisant ou en légalisant l'euthanasie ou le suicide assisté, malgré une position du CCNE favorable à une exception d'euthanasie (section 2).

### Section 1 : Une législation étrangère avantageuse du droit à mourir

Certains pays Européens ont une politique pénale différente de la France en ayant légalisé, ou dépénalisé l'euthanasie ou le suicide assisté. La Belgique, comme les Pays-Bas, sont précurseurs en matière d'euthanasie des mineurs (I) puisque l'âge ne serait pas représentatif de la capacité de discernement. La législation étrangère, plus permissive qu'en France, a conduit à un tourisme de la mort (II), poussant les Français qui ne peuvent bénéficier de l'euthanasie, du suicide assisté ou encore des droits des malades en fin de vie visé par les lois Léonetti de 2005 et 2016 à aller chercher l'obtention de leur mort à l'étranger.

#### I. L'euthanasie des mineurs en Belgique

La législation étrangère est parfois plus permissive qu'en France. Par exemple en Belgique depuis 2002 l'euthanasie a été dépénalisée, et a été étendue aux mineurs par une loi de 2014 (A). Cette extension du droit de mourir est néanmoins contrôlée par le biais de la commission fédérale (B).

##### **A. L'extension de l'euthanasie aux mineurs**

Depuis 2002 la Belgique a dépénalisé l'euthanasie pratiquée par un médecin sur une personne majeure, capable et consciente, à la suite d'une demande volontaire, réfléchie et réitérée de la part du patient (a). La loi du 28 mai 2014 a permis aux mineurs d'être au cœur de cette nouvelle législation (b).

##### *a. Le cadre légal de l'euthanasie*

L'euthanasie en Belgique a été adoptée le 28 mai 2002 et poursuivait trois objectifs, le premier étant de mettre fin à des pratiques d'euthanasie clandestines, le deuxième d'encadrer les demandes d'euthanasie mais aussi de contrôler l'application de la dépénalisation de l'euthanasie. La loi de 2002 définit l'euthanasie comme étant « *l'acte, pratiqué par un tiers, qui met intentionnellement fin à la vie d'une personne à la demande de celle-ci* ». Le médecin

doit s'assurer que le patient est majeur ou un mineur émancipé doté de discernement et conscient. Le patient doit se trouver dans une situation médicale sans issue et est en proie à une souffrance physique et psychique constante et insupportable qui ne peut pas être apaisée. Cette souffrance doit être la conséquence d'une affection accidentelle ou d'une maladie grave et incurable. Ce n'est pas une condition alternative, mais cumulative. La demande euthanasique doit être formulée par écrit ou écrite par un tiers, si le patient ne peut pas écrire sa demande, qui ne peut pas avoir un lien matériel avec le décès futur du patient, en présence du médecin. Le médecin qui a été saisi d'une demande d'euthanasie doit préalablement informer le patient de son état de santé et des possibilités de traitements mais aussi des soins palliatifs accessibles. Le médecin est débiteur d'une obligation d'information envers son patient concernant les soins palliatifs, mais n'a pas l'obligation d'y recourir. Le médecin doit s'entretenir avec son patient plusieurs fois afin de s'assurer de la persistance de ses intentions, puisqu'à tout moment le patient peut renoncer à sa demande. Une personne majeure peut aussi faire une déclaration anticipée d'euthanasie pour les cas où elle n'aurait plus la capacité de s'exprimer.

*b. Les mineurs au cœur de la nouvelle législation belge*

En Belgique, l'euthanasie des mineurs a été légalisée par la loi du 28 février 2014 modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie, en vue d'étendre l'euthanasie aux mineurs<sup>173</sup>.

L'euthanasie est définie comme étant « *l'acte, pratiqué par un tiers, qui met intentionnellement fin à la vie d'une personne à la demande de celle-ci* »<sup>174</sup>. Il y a trois conditions pour mettre en place l'euthanasie pour mineurs. Celui-ci doit être « *doté de la capacité de discernement et conscient au moment de sa demande* »<sup>175</sup>. Ainsi le discernement est mis en avant et il n'y a donc pas de critère d'âge. De plus, la demande doit être faite « *de manière volontaire, réfléchie et répétée* », et elle ne doit pas « *résulter d'une pression extérieure* ». Pour finir, le mineur doit être « *dans une situation médicale sans issue de souffrance physique constante et insupportable qui ne peut être apaisée et qui entraîne le décès à brève échéance, et qui résulte d'une affection accidentelle ou pathologique grave et incurable* ». La loi belge de 2014 se distingue de la loi de 2002 puisque la souffrance psychique n'a pas été retenue pour les mineurs alors qu'elle est prise en compte pour les majeurs et les mineurs émancipés. De plus, pour l'euthanasie des

---

<sup>173</sup> Loi du 28 février 2014 modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie, en vue d'étendre l'euthanasie aux mineurs, M.B., 12 mars 2014

<sup>174</sup> Art. 2 de la loi de 2002 relative à l'euthanasie

<sup>175</sup> Art. 2 a) de la loi de 2014 étendant l'euthanasie aux mineurs

mineurs, le décès doit survenir à brève échéance, cette exigence n'est pas requise pour les majeurs capables ou pour les mineurs émancipés. Selon la Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie, l'expression brève échéance signifie tout décès qui est attendu dans les jours, semaines ou mois qui arrivent. Néanmoins, n'est pas considéré comme à brève échéance si la mort n'est pas attendue dans les mois qui viennent. La notion de « *souffrances insupportables et inapaisables* » est plus difficile à définir car la souffrance est propre à chacun. Le médecin a des obligations<sup>176</sup> comme l'obligation d'information au patient de son état de santé et de son espérance de vie, ou encore s'entretenir avec le patient sur sa demande d'euthanasie, évoquer les alternatives thérapeutiques, certifier que la demande du patient est volontaire. La loi de 2014 a ajouté que le médecin doit s'entretenir avec les représentants légaux et doit « *s'assurer qu'ils marquent leur accord sur la demande du patient* ». Le médecin doit « *s'assurer de la persistance de la souffrance physique du patient et de sa volonté réitérée* » par plusieurs entretiens espacés par un délai raisonnable. D'autres règles réglementent la demande d'euthanasie du patient<sup>177</sup>, en effet celle-ci doit être « *actée par écrit* » dans un document rédigé, daté et signé. Si le patient n'est pas en mesure de le faire, sa demande doit être « *actée par écrit par une personne majeure de son choix qui ne peut avoir aucun intérêt matériel au décès du patient* », en présence du médecin. Le document est ajouté au dossier médical. La demande est révocable à tout moment. La loi de 2014 prévoit que l'accord des représentants légaux doit aussi être acté par écrit<sup>178</sup>.

La demande euthanasique du mineur ne peut pas faire l'objet d'une déclaration anticipée puisque cette déclaration concerne un patient dans un état d'inconscience irréversible<sup>179</sup>.

La question de l'ouverture de l'euthanasie aux personnes démentes a aussi été envisagée<sup>180</sup>, notamment pour celles qui auraient exprimées leur volonté par le biais d'une déclaration anticipée.

---

<sup>176</sup> Art. 3, § 2 de la loi de 2002 relative à l'euthanasie

<sup>177</sup> Art. 3, § 4 de la loi de 2002 relative à l'euthanasie

<sup>178</sup> Art. 2 f) de la loi de 2014 étendant l'euthanasie aux mineurs

<sup>179</sup> Art. 4, § 1er, al. 1er de la loi de 2002 relative à l'euthanasie

<sup>180</sup> Proposition 53 0498/001, 28 octobre 2010

## **B. Un contrôle a posteriori de l'acte euthanasique**

La Belgique a mis en place un contrôle a posteriori de l'application de la loi sur l'euthanasie par le biais d'une commission fédérale de contrôle et d'évaluation (a). Cependant la Belgique n'est pas le précurseur en la matière (b).

### *a. La commission fédérale de contrôle et d'évaluation*

Depuis 2002 une Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'application de la loi relative à l'euthanasie est instituée, et depuis la loi de 2014, contrôle et évalue l'application de cette loi. Un document d'enregistrement composé de deux volets<sup>181</sup> doit être complété par le médecin. Il scelle le premier volet qui est confidentiel et le transmet à la Commission. Ce volet contient les informations relatives à l'euthanasie et ne peut pas être consulté, sauf après décision de la Commission. Le deuxième volet est lui aussi confidentiel mais rassemble des informations plus générales et objectives. La Commission va vérifier, par le deuxième volet, si l'acte euthanasique a respecté la procédure, et s'il y a un doute, à la majorité simple elle peut lever l'anonymat et ainsi prendre connaissance du premier volet du document. La Commission se prononce dans un délai de deux mois à la majorité des deux tiers de ses membres et informe le procureur du Roi du lieu du décès du patient si le cadre légal n'a pas été respecté. Il y a donc un contrôle a posteriori de l'acte euthanasique.

La demande d'euthanasie n'a pas une valeur contraignante puisque les médecins bénéficient d'une clause de conscience et ne sont donc pas obligés de pratiquer une euthanasie. Mais il doit informer le patient de son refus et ses raisons. Si son refus est justifié par une raison médicale, celle-ci doit être consignée dans le dossier médical du patient.

Selon l'article 15 de la loi de 2002, la personne décédée à la suite d'une euthanasie est réputée décédée de mort naturelle. L'acte euthanasique en Belgique est l'administration d'une surdose anesthésiante d'un barbiturique. Cette administration peut être par voie orale ou par voie intraveineuse, cette dernière est la plus utilisée. La Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'application de la loi relative à l'euthanasie estime que l'aide au suicide ou le suicide médicalement assisté entre dans l'application de la loi sur l'euthanasie si les conditions et les procédures ont été respectées.

---

<sup>181</sup> Art. 7 de la loi de 2002 relative à l'euthanasie

*b. L'exemple des Pays-Bas*

Les Pays-Bas ont été le premier pays au monde à adopter une législation de libéralisation d'euthanasie. Aux Pays-Bas, le décret sur la fin de vie sur demande et le suicide assisté est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2002 et permet de dépénaliser le suicide assisté. Aux Pays-Bas, le mot « euthanasie » n'est employé que pour désigner les interventions médicales destinées à mettre fin à la vie d'une personne à sa demande expresse. Afin d'échapper à la répression, deux conditions sont nécessaires, le médecin doit avoir satisfait aux critères de minutie et qu'il ait fait part de son intervention au médecin légiste de la commune, lequel transmettra l'information à une commission de contrôle spécialisée. L'euthanasie ne constitue pas une infraction lorsque le médecin agit dans le respect des critères de minutie mentionnés à l'article 293 du code pénal néerlandais et définis à l'article 2 de la loi relative au contrôle de l'interruption de la vie pratiquée sur demande et de l'aide au suicide. Il y a six critères de minutie : « a) a acquis la conviction que le patient a formulé sa demande librement, de façon mûrement réfléchie et constante ; b) a acquis la conviction que les souffrances du patient étaient sans perspectives d'amélioration et insupportables ; c) a informé le patient de sa situation et de ses perspectives ; d) est parvenu, en concertation avec le patient et compte tenu de la situation de ce dernier, à la conviction qu'aucune autre solution n'était envisageable ; e) a consulté au moins un autre médecin indépendant qui a examiné le patient et s'est fait une opinion quant aux critères de minutie visés aux alinéas a) à d) ; f) a pratiqué l'interruption de la vie avec toute la rigueur médicalement requise. »

La loi du 12 avril 2001 à l'article 2 comporte des dispositions explicites concernant les mineurs. A partir de 16 ans un mineur peut donner son consentement à tout traitement. À partir de seize ans, la demande d'interruption de vie ou d'aide au suicide peut être formulée sans l'accord des parents mais avec leur « association » à la décision, alors qu'entre 12 et 16 ans l'accord des parents est obligatoire<sup>182</sup>. Il y a un double consentement qui est exigé.

La loi sur les pompes funèbres, telle qu'elle résulte de la loi du 12 avril 2001, oblige le médecin qui a procédé à une interruption de vie sur demande ou qui a aidé un patient à se suicider à remplir un rapport permettant de vérifier qu'il a respecté les critères de minutie. La procédure de contrôle des euthanasies se fait par le biais d'un rapport adressé au médecin légiste qui va le transmettre à la commission régionale de contrôle de l'euthanasie. Ces commissions sont composées d'un juriste, d'un médecin et d'un spécialiste des questions éthiques. Les

---

<sup>182</sup> art. 2, §§ 3 et 4 de la loi néerlandaise relative à l'euthanasie des mineurs

commissions ont pour rôle de vérifier le respect des critères de minutie par les médecins, disposant de six semaines pour faire connaître leur avis.

Il a été jugé que le critère de l'âge ne présentait plus un caractère opportun en matière d'euthanasie. La notion de capacité de discernement a été retenue et la Belgique est ainsi devenue le premier pays à légalisé l'euthanasie pour les mineurs sans fixer de limite d'âge à l'instar des Pays-Bas. En effet l'âge n'est pas représentatif de la capacité de discernement. Néanmoins, jusqu'à sept ou huit ans l'enfant ne perçoit pas encore que la mort soit définitive donc l'enfant risque de ne pas mesurer les conséquences de l'euthanasie<sup>183</sup>.

## II. Le tourisme bioéthique

Certains pays Européens ont autorisé l'euthanasie ou encore le suicide assisté, ce qui a amené des personnes étrangères à ces pays à contourner la législation de leur propre pays en allant bénéficier de ce droit à mourir (A). Ce droit est reconnu par des testaments de vie ou encore par le biais de la désignation d'un mandataire (B). Ce tourisme bioéthique de la mort est parfois une activité lucrative pour les associations permettant aux personnes de mourir (C).

### **A. La reconnaissance de l'aide au suicide et de l'euthanasie à l'étranger**

Au sein de l'Europe, le Luxembourg, la Belgique et les Pays-Bas ou encore la Suisse reconnaissent le suicide assisté ou l'euthanasie.

#### *a. Au Luxembourg*

La loi luxembourgeoise du 16 mars 2009 dépénalisant l'euthanasie, dite loi *Err-Huss*<sup>184</sup>, ne fixe aucune condition de nationalité ou de résidence applicable aux personnes souhaitant bénéficier légalement de l'euthanasie mais elle exige une relation étroite entre le patient et son médecin. Cette relation se justifie au regard de la connaissance qu'a le médecin de son patient, et implicitement, de sa pathologie afin de pouvoir justifier que la demande euthanasique est formulée de manière libre et sans contrainte. Le médecin doit mener plusieurs entretiens espacés dans le temps afin de constater et de reconnaître que les souffrances sont insupportables et sans perspectives d'amélioration. Il reste donc possible, pour un patient non Luxembourgeois d'avoir un médecin traitant au Luxembourg, de créer un lien de confiance et à travers différents entretiens prouver la pertinence de sa demande. Il est ainsi possible, par ce biais, de voir une

---

<sup>183</sup> DEGRAUX (C.), L'euthanasie des mineurs en Belgique Prise de recul un an après l'entrée en vigueur de la loi du 28 février 2014 modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie, en vue d'étendre l'euthanasie aux mineurs, mémoire 2014/2015

<sup>184</sup> SIGMAN (O.), La prise en compte de la fin de vie à l'étranger, revue Lamy droit civil n° 108, 1<sup>er</sup> octobre 2013

émergence du tourisme bioéthique. Il y a là une émergence du tourisme bioéthique. Une solution est avancée pour endiguer ce phénomène, celui d'imposer un critère de résidence. Néanmoins, cette absence de critère est peut-être volontaire, dans un but purement économique, permettant ainsi de favoriser différents acteurs locaux comme les professionnels de santé, le logement sur place, la restauration, etc.<sup>185</sup>.

#### *b. Aux Pays-Bas*

La pratique de l'euthanasie aux Pays-Bas remonte au début des années 1970 et a été consacrée par une dépénalisation avec la loi du 12 avril 2001 sur le contrôle de l'interruption de la vie sur demande et de l'aide au suicide<sup>186</sup>. Cette loi a modifié le code pénal en dépénalisant à la fois l'euthanasie et l'aide au suicide. L'euthanasie est légale lorsque le médecin satisfait à des « *critères de minutie* » fixés par la loi et s'il fait part de son intervention au médecin légiste de la commune, lequel transmet ensuite l'information à une commission de contrôle spécialisée. Le médecin a six devoirs, celui doit avoir acquis la conviction que le patient a formulé sa demande librement, de façon mûrement réfléchie et constante. Il doit avoir acquis la conviction que les souffrances du patient étaient sans perspective d'amélioration et insupportables. Le médecin doit avoir informé le patient de sa situation et de ses perspectives. Il doit être parvenu, en concertation avec le patient et compte tenu de la situation de ce dernier, à la conviction qu'aucune autre solution n'était envisageable. Le médecin doit avoir consulté au moins un autre médecin indépendant qui a examiné le patient et s'est fait une opinion et il doit avoir pratiqué l'interruption de la vie avec toute la rigueur médicalement requise. Si toutes ces conditions sont respectées, la commission régionale de contrôle considère que le médecin a agi avec rigueur et le ministère public auquel la commission a transmis ses conclusions classe l'affaire sans suite. Tout en continuant à condamner l'euthanasie et l'aide au suicide, les Pays-Bas sont le seul pays à disposer d'un dispositif juridique complet relatif aux différentes formes d'euthanasie.

#### *c. En Belgique*

En Belgique, la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie a légalisé l'euthanasie en définissant la notion : « *l'acte, pratiqué par un tiers, qui met intentionnellement fin à la vie d'une personne à la demande de celle-ci* ». Le patient doit être majeur ou mineur émancipé, doit être capable et conscient au moment de sa demande, doit formuler une demande écrite, volontaire, réfléchie et répétée, ne doit pas faire l'objet d'une pression extérieure, doit se trouver

---

<sup>185</sup> MARAIS (A.), La procréation pour tous ?, Coll., Thème et commentaires, Dalloz, novembre 2015

<sup>186</sup> FRAISSE-COLCOMBET (H.), La législation de l'euthanasie aux Pays-Bas, RDSS 2000, p. 317

dans une situation médicale sans issue, doit subir une souffrance physique et/ou psychique constante, insupportable et inapaisable, doit être atteint d'une affection accidentelle ou pathologique grave et incurable (article 3 §1). Le médecin doit informer le patient de son état de santé et de son espérance de vie, évoquer avec lui toutes les possibilités thérapeutiques et en arriver avec le patient à la conviction qu'il n'y a aucune autre solution raisonnable dans sa situation, s'assurer de la persistance de sa souffrance et sa volonté répétée d'en finir, consulter un autre médecin quant au caractère grave et incurable de l'affection et l'en informer, s'entretenir avec ses proches si le patient le souhaite, s'entretenir de la demande avec l'équipe soignante, s'assurer que le patient a eu l'occasion de s'entretenir avec les personnes qu'il souhaitait rencontrer, si le décès ne doit pas intervenir à brève échéance, consulter un deuxième médecin quant au caractère constant, insupportable et inapaisable de la souffrance et au caractère volontaire, réfléchi et répété de la demande, laisser s'écouler un mois entre la demande écrite du patient et l'acte d'euthanasie, constituer un dossier médical (article 3 §2 et 3). La demande doit être rédigée selon le modèle de formulaire que prescrit la loi, doit être établie ou confirmée moins de cinq ans avant le début de l'impossibilité pour le patient de manifester sa volonté, doit être établie en présence de deux témoins majeurs dont un au moins n'a aucun intérêt matériel au décès. Cette déclaration peut aussi désigner une ou plusieurs personnes de confiance qui, le moment venu, mettront au courant le médecin traitant de la volonté du patient. Ces personnes de confiance cosignent le formulaire. Toute euthanasie doit être dûment déclarée à la commission<sup>187</sup>.

Anne Bert, femme française atteinte de la maladie de Charcot en 2017 a énoncé lors d'une interview<sup>188</sup> que « *mourir c'est terrible mais se cacher pour mourir, fuir pour mourir, c'est pire* ». Depuis la médiatisation de la mort d'Anne Bert, à l'automne 2017, les médecins belges constatent une augmentation des sollicitations de patients français. Ces demandes émanent en majorité de personnes atteintes de pathologies neurodégénératives ou de cancers, insatisfaites de la loi française – ou des conditions de sa mise en œuvre – qui n'autorise une sédation profonde et continue jusqu'au décès qu'en cas de phase terminale de la maladie. Jacqueline Herremans, présidente de l'Association belge de l'ADMD dénonce lors d'une interview à Le Point, la négligence du gouvernement français vis-à-vis de l'euthanasie.

---

<sup>187</sup> LANTERO (C.), Euthanasie et suicide assisté, « Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences », chap. 16, vol. 26, 2015, p. 227 à 243

<sup>188</sup> Anne Bert, émission C à vous, le 12 avril 2017

#### *d. En Suisse*

La constitution fédérale, ainsi que le code pénal Suisse, protègent la vie de manière absolue et condamnent l'euthanasie active, même demandée par un malade. Cependant, par l'article 115 du code pénal, est autorisée l'aide, qu'elle soit médicale ou non, au suicide, dès lors que l'assistant au suicide n'est pas animé par un mobile égoïste. L'aide au suicide est surtout mise en œuvre par l'ADMD, association très active en Suisse. Elle aiderait en moyenne chaque année environ 120 personnes gravement malades et en phase terminale à mourir. L'aide au suicide qu'elle apporte consiste à fournir les moyens de se suicider, c'est-à-dire à fournir le produit létal, le patient effectue seul le geste létal. Le suicidant doit fournir une demande d'assistance au suicide ainsi qu'un certificat médical faisant état d'un problème de santé irrémédiable et provoquant des souffrances intolérables.

Entre 2008 et 2012, 611 étrangers ont bénéficié d'une assistance à mourir en Suisse, dont 268 Allemands, 126 Britanniques et 66 Français<sup>189</sup>. Près de la moitié des bénéficiaires de l'assistance au suicide souffraient de maladies neurologiques comme la maladie de Charcot, la sclérose en plaques ou la maladie de Parkinson ou encore des malades atteints de cancer. En 2011, une assistance au suicide coûtait 10 500 francs suisses, soit 8 500 euros. Un prix élevé qui comprend les frais de crémation et de transport du corps. La procédure effectuée par l'association Exit ne concerne que les ressortissants belges qui doivent s'inscrire (40 francs suisses). La vocation de l'association est de faire reconnaître les droits du patient en demandant le respect de sa volonté et de son choix face à sa mort. L'accompagnant est dédommagé de 400 francs suisses avant de demander confirmation de la volonté du patient et de donner le comprimé.

### **B. Testament de vie ou désignation d'un mandataire**

Lorsque le patient n'est plus en mesure de manifester sa volonté certains pays ont choisi de légiférer en faveur d'un testament de vie, c'est-à-dire que la personne exprime son refus d'un traitement médical visant uniquement la prolongation de la survie, sans perspective de guérison, ou alors de désigner un mandataire chargé de prendre toutes les décisions médicales à sa place en cas d'incapacité.

Au Danemark, la loi sur l'exercice de la profession médicale permet au médecin, en l'absence de testament de vie et face à un malade en phase terminale, de « *se dispenser de*

---

<sup>189</sup> PIQUET (C.), Les Français plus nombreux à choisir de mourir en Suisse, Figaro, 21 août 2014

*commencer ou de poursuivre des soins qui ne peuvent que retarder la date du décès. Dans les mêmes circonstances, le médecin peut donner des antalgiques, des calmants ou des produits analogues, qui sont nécessaires pour soulager le patient, même si une telle action peut conduire à hâter le moment du décès* ». Depuis 1992, la loi permet à toute personne majeure et capable d'exprimer par avance son refus d'être soignée, si elle se trouve dans une situation où elle ne pourrait plus manifester sa volonté. La loi oblige le personnel soignant à consulter le registre des testaments de vie qui ont force obligatoire. A contrario, les testaments de vie des malades qui souffrent d'affections graves ou invalidantes n'ont qu'une valeur indicative. Les patients doivent remplir des documents spéciaux qui sont enregistrés.

En Suisse, où la santé publique relève de la compétence des cantons, plusieurs d'entre eux ont légiféré pour reconnaître la force juridique des testaments de vie (les cantons de Genève, Lucerne, Neuchâtel et de Zurich) permettant à une personne de faire connaître par avance sa volonté de refuser tout acharnement thérapeutique ou son maintien en vie artificiellement.

La désignation d'un mandataire donne le pouvoir de refuser un traitement médical au cas où le mandant ne pourrait plus manifester sa volonté. Aux Etats-Unis tous les Etats ont légiféré pour permettre à chacun de refuser par avance tout acharnement thérapeutique. En Alaska la loi prévoit uniquement le testament de vie, dans les Etats du Massachusetts, Michigan et New-York c'est la désignation d'un mandataire qui prévaut, et pour tous les autres Etats, ce sont les deux formes, testament de vie et désignation de mandataire qui dominent. De plus, dans l'Etat de l'Oregon, une loi de 1997 légalise le suicide médicalement assisté puisqu'elle permet à « *un adulte capable (...), dont le médecin traitant et un médecin consultant ont établi qu'il souffrait d'une maladie en phase terminale (qui entraînera la mort dans les six mois) et qui a volontairement exprimé son souhait de mourir, de formuler une requête pour obtenir une médication afin de finir sa vie d'une manière humaine et digne* ».

### **C. Une activité lucrative**

Le tourisme bioéthique désigne les personnes qui se rendent dans un pays étranger pour bénéficier de la législation plus avantageuse que dans leur pays. Dans le cadre de l'euthanasie ou du suicide assisté, le tourisme bioéthique ou encore le « tourisme de la mort », désigne les personnes qui se rendent en Belgique, au Luxembourg, Pays-Bas ou en Suisse pour recourir au suicide assisté, quand celui-ci est interdit ou soumis à des critères d'accès plus restrictifs dans le pays d'origine.

En Suisse ce sont des associations qui gèrent les pratiques du suicide assisté, comme Dignitas, Exit, Eternal Spirit ou encore Lifecircle. Ces associations ont pour mission d'organiser les rendez-vous préalables pour évaluer la recevabilité de la demande, de procurer les produits létaux nécessitant une ordonnance médicale, de fournir un cadre à l'opération comme les locaux, appartement et de gérer la suite du décès avec la déclaration auprès de la police, de la crémation ou de l'inhumation. Ces opérations sont onéreuses puisqu'elles sont de l'ordre de 8500€ en moyenne, ce qui en fait une activité lucrative. En 2012 et 2014 les cantons de Vaud et de Neuchâtel ont publié des lois contraignantes concernant les lieux où peuvent se réaliser les suicides assistés. Ainsi les hôpitaux et les maisons de retraite sont obligés d'accepter les suicides assistés, permettant ainsi de rejeter les clauses de conscience. Cela permet aux cantons de faire pressions sur les structures en leur faisant perdre leurs subventions qui sont souvent nécessaires s'ils refusent. L'association Dignitas a souvent été remise en question, notamment par ses pratiques. En effet, Dignitas utiliserait l'étouffement avec un sac en plastique rempli d'hélium comme pratique de suicide assisté, afin de contourner la législation. En effet, avec l'étouffement il n'est pas nécessaire d'avoir une prescription médicale d'un barbiturique par un médecin. En 2018, le fondateur de Dignitas, Ludwig Minelli, avait dû comparaître devant les tribunaux suisses, accusé d'avoir perçu plus d'argent que les coûts effectifs de ses services, dans trois cas de suicide assisté. Il avait finalement été acquitté par la justice. La Suisse est un pays attractif pour les promoteurs du suicide assisté<sup>190</sup>.

Les pays Européens ayant légalisés l'euthanasie ou le suicide assisté sont devenus les mouloirs des autres pays Européens qui tardent à légiférer dans le sens d'une légalisation ou d'une dépénalisation. Pouvoir aller mourir à l'étranger est une porte de sortie, une bouée de sauvetage à laquelle se rattacher pour des patients désemparés qui ne peuvent pas bénéficier d'une aide à mourir dignement. Aller mourir dans un autre pays, loin de leur attache familiale est la preuve que la souffrance est supérieure à l'intérêt de la vie mais aussi de la détermination des suicidants.

---

<sup>190</sup> Alliance VITA, Le suicide assisté en Suisse, Euthanasie et suicide assisté en Europe, Notexperts, 6 mai 2020

## Section 2 : Les conséquences d'un possible droit à la mort

Aucun Etat n'est pas juridiquement tenu d'autoriser l'euthanasie. La France reste réfractaire à une dépénalisation ou à une légalisation de l'euthanasie ou du suicide assisté (I). La position du CCNE tend vers une exception d'euthanasie (II) permettant de légitimer certains comportements.

### I. La dépénalisation ou la légalisation de l'euthanasie

Afin que l'euthanasie puisse devenir un droit, il existe trois techniques juridiques pouvant ouvrir la voie à une légitimation, la décriminalisation, la dépénalisation (A) et la légalisation (B).

#### **A. La dépénalisation de l'euthanasie**

La dépénalisation n'encadre pas les pratiques alors qu'a contrario autoriser encadre nécessairement les pratiques. On constate également que les pays qui ont dépénalisé ont rapidement autorisé l'euthanasie dite passive, et que ceux qui ont autorisé l'euthanasie passive s'interrogent sur l'opportunité d'autoriser l'euthanasie active<sup>191</sup>. La dépénalisation consiste à soustraire un agissement à une incrimination. La dépénalisation peut être relative ou absolue. Si celle tend à être absolue alors elle se confond avec la décriminalisation qui est une mesure consistant dans la mise hors de la compétence du système pénal d'un acte qui était jusqu'alors pénalement répréhensible. Il est possible d'avoir recours à une cause d'irresponsabilité pénale générale, c'est-à-dire applicable à toute infraction volontaire ou à cause d'irresponsabilité spéciale, c'est-à-dire créé pour des faits précis, qui peut se confondre avec une dépénalisation. Ainsi, l'action de donner la mort reste illicite, mais l'auteur peut s'exonérer de sa responsabilité pénale sous certaines conditions. Ainsi un médecin ne sera pas poursuivi s'il respecte les conditions posées par la loi<sup>192</sup>. La dépénalisation de l'euthanasie reviendrait à la création d'une cause d'irresponsabilité pénale spéciale.

Il est possible de dépénaliser l'euthanasie par le biais d'une dépénalisation extrajudiciaire. Cet outil juridique permet de rendre l'euthanasie légale par le biais d'une commission interdisciplinaire chargée d'examiner les faits et les mobiles entourant l'euthanasie. La commission permettrait une dépénalisation en faisant un travail préparatoire d'instruction en sachant que les mobiles vont déterminer les poursuites. Ainsi, alors que le mobile n'est pas une

---

<sup>191</sup> LANTERO (C.), Chapitre 16. Euthanasie et suicide assisté, ESKA « Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences » 2015/3 Vol. 26 | pages 227 à 243

<sup>192</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 136

cause d'irresponsabilité, celui-ci caractériserait l'infraction au lieu et place de l'intention criminelle.

La critique d'une dépénalisation de l'euthanasie tient dans la difficulté à déterminer le seul à partir duquel les souffrances deviennent insupportables. La souffrance est une notion complexe et subjective, changeant d'un individu à un autre. Il serait encore plus difficile d'estimer une douleur psychique qui serait insupportable. L'incursion d'une notion subjective dans l'arsenal juridique permettrait à toutes les personnes souffrant de mélancolie, de dépression d'être aussi légitime à l'euthanasie qu'à une personne souffrant physiquement.

Dans son avis n° 63 du 27 janvier 2000, le CCNE<sup>193</sup> a indiqué qu'une dépénalisation « *de l'assistance à mourir devrait protéger suffisamment la liberté de chacun et éviter l'actuelle clandestinité et son cortège de déviances* ». L'euthanasie resterait une infraction mais dans certains cas soumis à des dérogations ou des exonérations, le comportement fautif ne serait pas incriminé, notamment lorsqu'il y aurait des souffrances insurmontables et non maîtrisables et que le caractère de ces souffrances soit intolérable.

## **B. La légalisation de l'euthanasie**

La légalisation de l'euthanasie n'est possible que si la loi consacre une pratique qui n'était pas encore réglementée, voire même un comportement illicite mais toléré. Légaliser l'euthanasie donnerait alors à tout individu le droit de mourir. Légaliser l'euthanasie nécessiterait au préalable une décriminalisation qui permet de cesser de considérer un acte comme étant un acte criminel. La légalisation donnerait un devoir de donner la mort au médecin ou à un tiers. L'euthanasie se différencie du suicide puisque l'acte euthanasique implique l'intervention d'un tiers pour mettre fin à la vie tandis que le suicide implique que la victime soit également l'auteur de l'acte létal. Michel Maret a énoncé que « *l'acte euthanasique impliquerait un tiers, parfois le corps médical et, en cas de légalisation, toute la société* »<sup>194</sup>. La légalisation de l'euthanasie entraînerait qu'un tiers ou encore que le corps médical soit débiteur du devoir de donner la mort à une personne qui fait valoir son droit à l'euthanasie. Il existe une distinction entre les droits-créances et les droits-libertés. Le droit-créance permet « *le pouvoir de revendiquer l'objet du droit ou le droit lui-même* » et le droit-créance « *ne donne à*

---

<sup>193</sup> CCNE, n° 63, « Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie », 27 janvier 2000

<sup>194</sup> MARET (M.), « l'euthanasie : alternative sociale et enjeux pour l'éthique chrétienne », éd. Saint Augustin, 2000, p. 185

*son bénéficiaire que le pouvoir d'assurer le respect de la non-intervention des autres* »<sup>195</sup>. Les droits-créances permettent à l'individu d'exiger l'exécution de ses droits garantie par l'Etat alors que les droits-libertés ne sont pas une exécution forcée, mais permettent de protéger les droits de l'individu. Il y aurait un droit-créance à la vie mais pas un droit-créance à la mort, ni même un réel droit-liberté à la mort puisqu'un individu peut se suicider peut ne peut pas demander à un tiers de l'aider, de l'assister sans que ce tiers puisse engager sa responsabilité pénale. On ne peut pas obliger un médecin à effectuer une euthanasie puisque cela va à l'encontre de sa liberté sociale et professionnelle. La légalisation de l'euthanasie serait un droit de donner la mort. La légalisation permettrait à une tierce personne de disposer d'un droit de donner la mort, ce qui serait un paradoxe avec l'incrimination d'atteinte volontaire à la vie. La légalisation de l'euthanasie passerait davantage par une permission de la loi, c'est-à-dire de rendre légal pour une tierce personne d'effectuer un geste létal envers une personne qui en a fait la demande. La permission légale permettrait de prendre en compte le consentement de la victime, celui-ci deviendrait exonérateur de responsabilité.

Dans son avis n° 121, le CCNE<sup>196</sup> considère que la légalisation de l'assistance au suicide n'est pas souhaitable et que cette légalisation pourrait pénaliser les personnes vulnérables.

## II. Evolution de la position du CCNE : l'exception d'euthanasie

Le CCNE désapprouvait toute intervention législative sur l'euthanasie en 1991, mais sa position a évolué afin de correspondre au plus près de la réalité, et propose ainsi une autorisation de la loi (A) qui serait insérée dans le code de procédure pénale (B).

### A. **L'exception d'euthanasie comme autorisation de la loi**

Par son avis du 24 juin 1991 le CCNE s'opposait à toute intervention législative sur l'euthanasie en énonçant que le CCNE « *désapprouvait qu'un texte législatif ou réglementaire légitime l'acte de donner la mort à un malade* ». En 1998, le CCNE se déclarait « *favorable à une discussion publique sereine sur le problème de l'accompagnement des fins de vies comprenant notamment la question de l'euthanasie* ». Dans son rapport n° 63 du 27 janvier 2000, le CCNE change son fusil d'épaule et énonce qu'il « *renonce à considérer comme un droit dont on pourrait se prévaloir la possibilité d'exiger d'un tiers qu'il mette fin à sa vie. La valeur de l'interdit du meurtre demeure, mais, face à certaines détresses, le fait de donner la*

---

<sup>195</sup> BAUDOUIN (J-L.), BLONDEAU (D.), « Ethique de la mort et droit à la mort », Paris, PUF, coll. Les voies du droit, 1993, p. 77

<sup>196</sup> CCNE, n° 121, « Fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir », op., cit.,

*mort peut alors être qualifié d'engagement solidaire* ». Le CCNE affirme que l'euthanasie ne peut être un droit car si tel était le cas, la personne voulant mourir serait créancier d'un droit et pourrait alors obliger un tiers à être débiteur de ce droit.

Cette exception d'euthanasie serait avant tout une autorisation de loi, permettant alors d'écarter la répression basée sur le consentement et les détresses. L'exception d'euthanasie prend son essence dans la prise en compte des mobiles, qui seront basés sur des circonstances exceptionnelles justifiant l'engagement solidaire qui incluront la détresse de la victime (tout espoir thérapeutique est vain et que la souffrance est insupportable), sa demande puisque sans son consentement, aucune euthanasie ne peut être envisagée<sup>197</sup>. La notion de consentement, et même de l'autonomie du patient, serait la pierre angulaire de l'exception d'euthanasie. Le CCNE a, dans l'avis n°63, énoncé que « *la mort donnée reste, quelles que soient les circonstances et les justifications, une transgression* ». Le comité a considéré que certaines demandes de suicide assisté sont « *sincères, déterminées et répétées et ne cachent pas un appel à l'aide* » pour aborder l'euthanasie en termes « *d'engagement solidaire et d'exception d'euthanasie* ». Pour le comité, il doit s'agir « *d'ouvertures exceptionnelles* » concernant les situations limites de souffrance et de détresse et devant reposer sur les notions de consentement et de consentir. Le CCNE ne suggère pas une dépénalisation de l'euthanasie mais une appréciation au cas par cas, des circonstances exceptionnelles qui peuvent y conduire afin d'éviter un décalage entre le droit et les réalités humaines ainsi que les considérations éthiques tenant aux conceptions de la dignité. La première conception étant la dignité objective, c'est-à-dire le respect de toute vie humaine et la deuxième conception étant en faveur d'un droit de mourir dans la dignité. Le CCNE voit en ces deux conceptions une inconciliabilité. Pour le CCNE, il n'est pas possible de se prévaloir d'un droit d'exiger d'un tiers qu'il mette fin à une vie mais il admet que « *se trouver conduit à prendre en considération le fait que l'être humain surpasse la règle et que la simple sollicitude se révèle parfois comme le dernier moyen de faire face ensemble à l'inéluctable* ». L'inéluctable est par exemple une douleur, une détresse physique et psychique qui ne peut cesser, où le patient est fatalement dépendant de la médecine pour survivre.

Le CCNE ne propose pas une dépénalisation de l'euthanasie ni une modification des textes d'incrimination du code pénal, mais évoque l'insertion d'une exception d'euthanasie

---

<sup>197</sup> LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, op., cit., p. 178

dans le code de procédure pénale permettrait alors d'étudier non pas leur culpabilité qui est établie mais plutôt les mobiles qui les ont animés.

### **B. L'exception sans règle de principe**

L'exception d'euthanasie toucherait en premier lieu le code de procédure pénale et non pas le code pénal puisque « *l'acte d'euthanasie devrait continuer à être soumis à l'autorité judiciaire mais un examen particulier aurait lieu s'il était présenté comme tel par son auteur. L'exception d'euthanasie permettrait d'apprécier tant les circonstances exceptionnelles pouvant conduire à des arrêts de vie que les conditions de leur réalisation. Elle devrait faire l'objet d'un examen en début d'instruction ou de débats par une commission interdisciplinaire chargée d'apprécier le bien-fondé des prétentions des intéressés au regard non pas de la culpabilité en fait et en droit, mais des mobiles qui les ont animés : souci d'abrèger des souffrances, respect d'une demande formulée par le patient, compassion face à l'inéluctable* ». Le CCNE affirme que cette exception d'euthanasie n'est pas une dépénalisation de l'euthanasie mais serait plus de l'ordre d'une légalisation au cas par cas. Cependant, le CCNE ne prévoit pas de critères de minutie, le juge a une libre appréciation des faits. Néanmoins, l'exception d'euthanasie qui toucherait le code de procédure pénale serait en inadéquation avec le code pénal qui proscrirait toujours l'euthanasie.

Paul Ricoeur a exprimé des critiques à l'égard de cette exception d'euthanasie en estimant que : « *si l'éthique de détresse, et confrontés à des situations où le choix n'est pas entre le bien et le mal, mais entre le mal et le pire, même alors le législateur ne saurait donner sa caution... j'exprime mes extrêmes réserves à l'égard de la notion d'exception d'euthanasie dont le Comité consultatif national d'éthique demande l'introduction dans le code de procédure criminelle. Qu'est-ce qu'une exception pour laquelle il n'y a pas de règle ?* ». L'exception d'euthanasie serait une exception permettant de mettre fin à toute poursuite judiciaire, en fonction des circonstances et des mobiles qui seraient préalablement examinés par une « commission interdisciplinaire »<sup>198</sup>. Ce serait avant tout un processus extra-judiciaire. Les circonstances exceptionnelles seront lorsque la mise en œuvre des soins palliatifs, de l'accompagnement et du refus l'obstination déraisonnable sont inefficaces. Reste le problème d'apprécier le caractère insupportable des souffrances qui est un critère subjectif.

---

<sup>198</sup> VERSPIEREN (P.), Liminaire : « L'exception d'euthanasie », Etudes 2000/5, tome 392, p. 581 à 586

L'avis n° 121<sup>199</sup> présente plusieurs recommandations dont la nécessité de faire cesser toutes les situations d'indignité. Le CCNE recommande de ne pas modifier la loi actuelle puisqu'elle opère une distinction entre « laisser mourir », « aider à mourir » et « faire mourir ». Le choix d'une mort anticipée doit rester le choix de l'exception, et non le dernier recours devant l'absence de moyens de limiter la souffrance.

L'euthanasie passive est encadrée par le CSP par le biais de la sédation profonde et continue qui accélère le décès et les soins palliatifs qui laissent mourir le patient, sans que les médecins soient inquiétés d'engager leurs responsabilités. L'euthanasie positive est encadrée et réprimée par le CP, puisque l'acte du tiers est actif, il donne la mort contrairement à la sédation profonde qui l'accélère ou encore le laisser mourir des soins palliatifs. La loi Léonetti de 2005 et la loi Léonetti-Clayes de 2016 ont créé des droits pour les malades en fin de vie ce qui exclu les malades qui ne sont pas en fin de vie mais qui sont en proie à des souffrances réfractaires et évolutives sans possibilité d'amélioration. Le débat sur la fin de vie, sur le droit à l'euthanasie, reste cantonné aux soins palliatifs et à l'acharnement thérapeutique. A défaut d'une reconnaissance d'une exception d'euthanasie, le médecin a la possibilité de soulager la souffrance du malade tout en sachant que le traitement administré pourra avoir comme conséquence le décès du patient<sup>200</sup>. Le droit à la mort reste ignoré lorsque le malade n'est pas au seuil de son heure, même si celui-ci est emmuré dans son corps.

---

<sup>199</sup> CCNE, n° 121, « Fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir », op., cit.,

<sup>200</sup> BYK (B.), « L'euthanasie en droit français », op., cit., p. 664

## CONCLUSION

Le droit à l'euthanasie ne peut être uniquement présenté comme un corollaire au droit de disposer de sa vie, *in fine*, de sa mort. Il ne s'agit pas uniquement d'accorder un droit individuel mais d'accorder un droit ou d'un devoir, notamment pour le suicide médicalement assisté, au corps médical de donner la mort. C'est une liberté individuelle, mais l'exercice de cette liberté engage directement la médecine et touche aux fondements déontologiques auxquels les médecins prêtent allégeance, notamment dès le début de leur carrière par le serment d'Hippocrate. Ainsi l'Etat a cette possibilité de récuser l'euthanasie et le suicide assisté au motif de la protection de l'intégrité de la profession médicale. Les personnes, les patients, se trouvent dans une situation extrême où deux volontés s'opposent, celle de vivre et celle de mourir. Cependant, les patients en phase terminale ne trouvent un appui que pour mourir, puisqu'ils sont arrivés au bout des soins médicaux<sup>201</sup>. La législation française reconnaît sous certaines conditions un droit de provoquer la mort, notamment par le biais de l'obstination déraisonnable ou encore le refus de soins.

La France a choisi une autre voie que celle de la dépénalisation de l'euthanasie, celle de la reconnaissance des droits de la personne malade en fin de vie. La loi du 22 avril 2005 a visé avant tout à répondre aux situations concrètes les plus fréquentes<sup>202</sup> et à assurer un cadre législatif suffisamment protecteur pour les professionnels de santé. L'objectif a été complété et étendu par la loi du 2 février 2016. Ces deux textes permettent un « laisser mourir » tout en interdisant la collaboration active d'un tiers et ont donc poursuivi l'avancée amorcée par la loi du 9 juin 1999<sup>203</sup> visant à mettre la douleur des personnes « hors la loi », mais encore affirmer la reconnaissance des droits des malades spécialement dans l'affirmation de leur dignité jusqu'à leur mort. L'euthanasie repose sur les notions de dignité et d'autonomie, mais aussi sur la notion de qualité de vie<sup>204</sup>. La dignité est entendue comme une notion absolue et inaliénable. A ce titre, tous les Hommes naissent et meurent égaux en droits et dans la dignité. La médecine exerce un contrôle sur la mort par les avancées technologiques et la personne en fin de vie veut, doit pouvoir décider, au nom de l'autonomie de sa volonté, de refuser ou d'arrêter son traitement. Ainsi, la personne s'octroie un droit à mourir, au sens d'un « droit à se laisser mourir » selon la

---

<sup>201</sup> MONTERO (E.), Suicide, euthanasie et suicide assisté – Le rôle de la loi face aux demandes de mort, *Communication dans le cadre de la journée d'étude sur le suicide, l'euthanasie et le suicide assisté, à l'invitation du Centre de Prévention du suicide, Bruxelles, le 5 février 2009*

<sup>202</sup> ALFANDARI (E.), PEDROT (P.), « La fin de vie et la loi du 22 avril 2005 », RDSS 2005, p. 751

<sup>203</sup> Loi n° 99-477, 9 juin 1999, visant à garantir le droit à l'accès aux soins palliatifs

<sup>204</sup> SCHUMACHER (B.), L'euthanasie de la personne vulnérable, espace éthique – poche, 2017, p. 7 à 16 et p. 85 à 102

thèse de Hans Jonas<sup>205</sup>. La mort n'est plus contrôlée par le pouvoir biomédical, elle est la conséquence du choix d'une personne. Ainsi, la médecine s'incline devant la volonté personnelle. Il y a une distinction entre le droit à mourir et le droit à la mort. Le droit à mourir sous-entend le droit de refuser des traitements alors que le droit à la mort sous-entend celui de décider de l'instant de sa propre mort. En tant que droit, celui-ci serait porteur d'un devoir incombant aux médecins, à l'Etat et à la société. L'arrêt des soins peut être demandé ainsi qu'une sédation profonde peut être demandé mais cela ne s'applique qu'aux malades en fin de vie et pas à ceux qui savent ce à quoi va ressembler leur fin de vie et qui souhaitent y mettre un terme. Les lois Léonetti sont des lois destinées aux personnes qui vont mourir et non pour celles qui veulent mourir. La législation française s'ouvre vers le suicide assisté par un acte médico-légal qui est la sédation profonde et continue. L'euthanasie n'est pas un geste en dehors des soins, l'euthanasie est la fin du traitement lorsqu'il n'y a plus d'alternative thérapeutique. La mort fait partie de la vie, elle ne doit pas être occultée. Le droit pénal ignore l'euthanasie et l'assimile à des actes volontaires d'atteintes à la vie en occultant le consentement de la victime et le mobile compassionnel et continue à se refuser d'accorder une infraction spécifique d'euthanasie.

Le suicide assisté autorisé en Suisse a un cadre strict, même si les associations favorisant son application ne sont pas exempt de tout reproche. La France pourrait, avec le recul de l'expérience faite en Suisse ou en Belgique, autoriser le suicide assisté par le biais d'une permission ou d'une autorisation de la loi afin de permettre aux personnes gravement malades, souffrant de douleurs réfractaires sans possibilité d'amélioration de leur état, sans pour autant être en fin de vie, de bénéficier d'un droit à la mort, dans leur propre pays.

---

<sup>205</sup> JONAS (H.), *Techniken des Todesaufschubs und das Recht zu sterben*, Frankfurt am Main, Insel Verlag, 1985

# BIBLIOGRAPHIE

## I. Ouvrages généraux :

- CABRILLAC (R.), Libertés et droits fondamentaux, coll., Hors collection Dalloz, Dalloz, mai 2017, p. 184 à 206
- MERLE (R.), VITU (A.), *Droit pénal général*, Cujas, 6<sup>ème</sup> éd., 1984, n° 448, p. 572
- WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, Coll., cours, Dalloz, octobre 2017

## II. Ouvrages spéciaux :

- BRAIBANT (G.), *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Éd. du Seuil, Points, Essais, 2001, p. 88
- BYK (C.), *Le droit à la vie et l'euthanasie – le cas Pretty*, Conseil de l'Europe, L'euthanasie, éd. Du Conseil de l'Europe, 2004, t. 1, p. 115
- DREYER (E.), *Droit pénal spécial*, 2<sup>e</sup> éd., Ellipses, 2012, n° 24
- DUPUIS (J.), *De l'euthanasie*, Pierre Téquéli Editeur, 1991, p. 16
- GUERY (C.), *Le meurtre*, coll., hors collection, Dalloz, décembre 2019
- KANT (E.), *Métaphysique des mœurs*, Œuvres philosophiques, Bibliothèque de la Pléiade, vol. III, éd. Gallimard, 1986, p. 527
- LEGROS (B.), *L'euthanasie et le droit*, 2<sup>ème</sup> éd., Les études hospitalières, 2006
- LAMAU (M.L.), *Manuel de soins palliatifs*, Privat 1995, p. 34-35
- MARAIS (A.), *La procréation pour tous ?*, Coll., Thèmes et commentaires, Dalloz, novembre 2015
- MARET (M.), *L'euthanasie : alternative sociale et enjeux pour l'éthique chrétienne*, éd. Saint Augustin, 2000, p. 185
- MINOIS (G.), *Histoire du suicide. La société occidentale face à la mort volontaire*, Fayard, 1998
- MUZNY (P.), *La liberté de la personne sur son corps*, Coll., thèmes et commentaires, Dalloz, Juin 2010
- RIBEYRE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, coll., Thèmes & commentaires, Dalloz, mai 2016
- RICCIARDI VON PLATEN (A.), *L'extermination des malades mentaux dans l'Allemagne nazie*, Ed., Erès, 2001
- RIGAUX (F.), *Le sujet de droit en son corps – Une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Bruxelles, Larcier, 1982, p. 11
- SAUNDERS (C.), *La vie aidant la mort*, préface de l'édition anglaise, avril 1982, Paris, Medsi
- VERSPIEREN (P.), *L'euthanasie : une porte ouverte ?*, Etudes, janvier 1992, p. 63

## III. Ouvrages collectifs :

- BAUDOIN (J-L.) BLONDEAU (D.), *Ethique de la mort et droit à la mort*, P.U.F., 1993, « Les Voies du droit », P. 88
- BERGOIGNAN-ESPER (C.), DUPONT (M.), *Droit hospitalier*, Coll., Cours, Dalloz, Juin 2017
- COURBE (P.), JAULT-SESEKE (F.), *Droit des personnes, de la famille et incapacités*, coll., Mémentos, Dalloz, septembre 2018
- DESPORTES (F.), LE GUNHEC (H.), *Droit pénal général*, 16<sup>ème</sup> éd., Economica, 2009, n° 669, p. 645
- HURST (S.A.), MAURON (A.), “Assisted suicide and euthanasia in Switzerland: allowing a role for non-physicians”, *Bmj* 326 (7383): 271-3, 2003

#### **IV. Dictionnaire :**

- CORNU (G.), Vocabulaire juridique, association Henri Capitant, 10<sup>ème</sup> éd., PUF, coll., Quadrige, 2013
- Dictionnaire de l'Académie française, 9<sup>ème</sup> édition
- GARNIER & DELAMARE, Dictionnaire des termes techniques de médecine, 29<sup>e</sup> éd., 2006

#### **V. Textes officiels :**

##### Droit international

- Loi hollandaise du 12 avril 2001 relative au contrôle de l'interruption de vie pratiquée sur demande et au contrôle de l'assistance au suicide et portant modification du Code pénal ainsi que de la loi sur les pompes funèbres
- Loi belge du 28 février 2014 modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie, en vue d'étendre l'euthanasie aux mineurs, M.B., 12 mars 2014
- Code pénal Suisse

##### Droit interne

- Circ. DGS/3D du 26 août 1986 relative à l'organisation des soins et à l'accompagnement des malades en phase terminale, BO ministère de la Solidarité, de la Santé et de la Protection sociale, n° 86/32 bis, 1986
- Loi n° 99-477, 9 juin 1999, visant à garantir le droit à l'accès aux soins palliatifs, JORF n°132 du 10 juin 1999 page 8487
- Loi n° 99-641 du 27 juillet 1999 portant création d'une couverture maladie universelle, JORF n° 0172 du 28 juillet 1999, page 11229
- Circulaire du 30 mai 2000 n° 2000/295 relative à l'hospitalisation à domicile
- Loi 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, JORF du 5 mars 2002 page 4118
- Loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie, JORF n°95 du 23 avril 2005 page 7089
- Loi n° 2016-87 du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie, JORF n°0028 du 3 février 2016
- Code de la santé publique
- Code pénal

#### **VI. Articles, revues et doctrines :**

- ALFANDARI (E.), PEDROT (P.), « La fin de vie et la loi du 22 avril 2005 », *RDSS*, 2005, p. 751
- Académie suisse des sciences médicales, « Prise en charge des patientes et patients en fin de vie ; directives médico-éthiques », Bâle, 2004
- BEIGNER (B.), « Respect du corps humain – La mort », n° 53, J.-Cl., Civ., fasc. 70
- BERTRAND (M.), « Fin de vie : liberté, droits et devoirs, l'impossible conciliation ? », *Constitutions*, 2013, p.517
- BOUQUET (B.), « Droit et place des personnes en perte d'autonomie, éthique de l'intervention », *Vie sociale*, 2014/2, p. 121 à 127
- BYK (C.), « L'euthanasie en droit français, revue internationale de droit comparé », Vol. 58 n°2, 2006. p. 657 à 671

- DELBECQUE (H.), « Les soins palliatifs et l'accompagnement des malades en fin de vie », *ministère des affaires sociales, de la santé et de la ville, Documentation française*, Paris, 1994, p. 17
- DIVRY (E.), « Crise de la dignité de l'homme souffrant ? », *Revue d'éthique et de théologie morale*, 2006/3, n°240, p. 91 à 104
- FABRE-MAGNAN (M.), « La dignité en droit : un axiome », *revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol., 58, 2007, p. 1 à 30
- FRAISSE-COLCOMBET (H.), « La législation de l'euthanasie aux Pays-Bas », *RDSS*, 2000, p. 317
- GEORGEN (A.), « Les droits de l'Homme sur son corps », thèse droit, Nancy, 1957, p. 260
- GHEZA (M.), « Essai de déconstruction juridique du droit à la mort », *RDSS 2008*, 1071
- HAFNER (E.), « L'assistance au suicide », *Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine, prise de position n° 9/2005*, 27 avril 2005, p. 32
- JACQUEMIN (D.), « Des modifications de la loi belge du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie... Jusqu'où faut-il aller au nom de nos craintes et d'une maîtrise de l'existence ? », *éd., du Cerf*, 2014, n° 280, p. 53 à 74
- JONAS (H.), *Techniken des Todesaufschubs und das Recht zu sterben*, Frankfurt am Main, Insel Verlag, 1985
- LANTERO (C.), « Euthanasie et suicide assisté », *Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences*, chap. 16, vol. 26, 2015, p. 227 à 243
- LE BRETON (D.), « Vulnérabilité et euthanasie en question », *Dans L'euthanasie de la personne vulnérable*, 2017, pages 85 à 102
- MARTIN (R.), « Personne, corps et volonté », *Dalloz*, 28 septembre 2000, n° 33, chron., p. 509
- MERLIER (R.), VITU (A.), « Traité de droit criminel », t.1, *Cujus*, 7<sup>ème</sup> éd., n° 591
- MONTERO (E.), « Suicide, euthanasie et suicide assisté – Le rôle de la loi face aux demandes de mort », *Communication dans le cadre de la journée d'étude sur le suicide, l'euthanasie et le suicide assisté, à l'invitation du Centre de Prévention du suicide, Bruxelles, le 5 février 2009*
- NEUWIRTH (L.), « Prendre en charge la douleur », *Les Rapports du Sénat*, n° 138, Commission des affaires sociales, 1994-1995, p. 60
- PROTHAIS (A.), « Un droit pénal pour les besoins de la bioéthique », *Rev., sc., crim.*, janv-mars 2000, p. 52
- RAOUL-CORMEIL (G.), « Les directives anticipées sur la fin de vie médicalisée », *RLDC* 2006/30, p. 57 s.
- ROBERT (J.), « Rapport sur le corps humain et la liberté individuelle en droit français », *travaux Assoc. H-Capitant*, XXVI, 1975, p. 470
- ROUSSEAU (V.F.), « Le médecin face à la mort. De quelques aspects techniques de la responsabilité pénale médicale », *AJ pénal*, 2012, 372 s.
- SCHLEGEL A. (E.), « La libéralisation de l'euthanasie passive en Allemagne - Aspects comparatifs au regard de l'affaire Lambert », *RGD*, n° 07-2014
- SCHUMACHER (B.), « L'euthanasie de la personne vulnérable, espace éthique » – *poche*, 2017, p. 7 à 16 et p. 85 à 102
- SIGMAN (O.), « La prise en compte de la fin de vie à l'étranger », *revue Lamy droit civil*, n° 108, 1<sup>er</sup> octobre 2013
- THOUVENIN (D.), « De la qualification de l'acte thérapeutique à son contrôle », *Dalloz*, 1991, chron., p. 226
- VERSPIEREN (P.), « Liminaire : L'exception d'euthanasie », *Etudes* 2000/5, tome 392, p. 581 à 586
- VIALLA (F.), « l'euthanasie : libres propos d'un juriste », *Le sens des mots en droit des personnes et droit de la santé*, RGDM, n°11, 2008, p. 113 et s.

- VIALLA (F.), « La volonté exprimée : sédation profonde, euthanasie et suicide assisté (Approche comparative) », *CDSA*, n° 23, 2016, p. 75-99
- VIALLA (F.), « Droits des malades en fin de vie », *D.* 2005, p. 1798

## VII. Jurisprudences :

### Françaises :

- Cass., Crim., 23 Avril 1971, Bull. crim. n° 116, RSC 1972. 114, n° 3, note G. Vasseur
- Cass., Crim., 3 janvier 1973, *D.* 1974, 591
- Civ., 1<sup>ère</sup>, 20 janvier 1982, n° 80-17229
- CE 27 janvier 1982, *D.* 1982.IR.275
- Cass., crim., 29 avril 1988, Le Bonniec, Bull., crim., n°178
- TGI Lille, 5 avril 1990
- Cass., Crim., 8 janvier 1991, n° 90.80.075, Bull. crim., n° 14
- Cass., Crim., 5 mars 1992
- TGI Paris, 11 avr. 1995, JCP 1996. II. 22729, note Lucas-Gallay
- Cass. Crim., 19 février 1997, *D.* 1998
- Cass., civ. 2<sup>ème</sup>, 19 mars 1997, Bull., civ., n° 86; JCP, 1997.IV.1006
- Cass. Civ. 1<sup>ère</sup> 14 octobre 1997, JPC 1997, II. 22942
- C.A.A. Paris, 9 juin 1998, n° 95PA03104 et 95PA0365, *D.* 1999, jur. 277
- CE, 29 décembre 2000, Duffau, n° 212813
- CE, 26 octobre 2001, n° 198546
- CE 16 août 2002, *D.* 2002, n° 249552, *D.* 2002.IR 2581
- CA d'Aix en Provence, 21 décembre 2006, n° 04/10962
- Civ., 2<sup>e</sup>, 10 mai 2007, *D.* 2007. AJ 1599
- CE 9 juillet 2007, ADJA 2007, 2094, note H. Arbousset
- CE, 8 mars 2017, n° 408146

### Internationales :

- Airedale NHS Trust v. Bland, 4 février 1993
- CEDH, LBC c/ R-U, 9 juin 1999, JCP 1999. I. 105, n° 7, obs., F. Sudre
- CEDH, 16 novembre 2000, Tanribilir c/ Turquie
- CEDH, 22 mars 2001, Streletz, Kessler et Krenz c/ Allemagne, 34044/96
- CEDH, 3 avril 2001 Keenan c/ Royaume-Uni
- Ms B v. an NHS Hospital, 22 mars 2002
- CEDH, 29 avril 2002, Pretty c/ Royaume-Uni, req., n° 2356/02
- Arrêt du tribunal fédéral n° 03.11.2006 2A 48/2006
- Bundesgerichtshof - BGH, BGH, 20 juin 2010, n° 2 StR 454/09
- CEDH, 20 janvier 2011, Haas c/ Suisse, req., n° 31322/07
- CEDH, 14 mai 2013, Gross c/ Suisse, req., n° 67810/10

## VIII. Rapports et avis :

- Avis de la Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine, « L'assistance au suicide » (prise de position n°9), Berne, 2005
- Rapp. Du Département fédéral de justice et police complétant le rapport « Assistance au décès et médecine palliative : la Confédération doit-elle légiférer ? », Berne, juillet 2017, p. 5
- Rapp. DAILLY, Doc. Sénat, session 1982-83, no 359, p. 18

- CCNE, avis n° 58, « *Consentement éclairé et information des personnes qui se prêtent à des actes de soin ou de recherche* », 12 juin 1998
- CCNE, avis n° 87, le 14 avril 2005, « Refus de traitement et autonomie de la personne »
- CCNE, avis n° 111, « *Avis sur les problèmes éthiques posés par l'utilisation des cadavres à des fins de conservation ou d'exposition muséale* », 7 janvier 2010
- CCNE, avis n° 121, Fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir, 13 juin 2013, p. 37-38
- Commission Sicard, « Penser solidairement la fin de vie », *Rapport, Commission de réflexion sur la fin de vie en France*, 18 décembre 2012, pages 189
- Guide du parcours de soins, Comment mettre en œuvre une sédation profonde et continue maintenue jusqu'au décès ? HAS, février 2018, actualisation janvier 2020
- Recommandations de bonne pratique, Sédation pour détresse en phase terminale et dans des situations spécifiques et complexes : recommandations chez l'adulte et spécificités au domicile et en gériatrie, SFAP
- Recommandations de la SFMU, Ethique et urgences, Réflexions et recommandations de la Société francophone de la médecine d'urgence, 17 janvier 2003, p. 2

#### **IX. Presse :**

- Alliance VITA, Le suicide assisté en Suisse, Euthanasie et suicide assisté en Europe, Notexperts, 6 mai 2020
- KAHN (A.), Interview pour l'hebdomadaire La Vie (6 novembre 2008), à l'occasion de la sortie de son ouvrage *L'ultime liberté*
- PIQUET (C.), Les Français plus nombreux à choisir de mourir en Suisse, Figaro, 21 août 2014

#### **X. Webographie :**

- MISRAHI (R.), « La signification de l'éthique », documentation ADMD
- Anne Bert, émission C à vous, le 12 avril 2017
- Amnistie internationale : <https://www.amnistiepdm.org/droits-humains.html#>
- Sénat : <https://www.senat.fr/lc/lc49/lc490.html>

## Table des matières

Introduction .....	1
<b>PARTIE 1 : LE DROIT DE MOURIR TRIBUTAIRE DU DROIT A LA VIE</b> .....	<b>8</b>
<b>Chapitre 1 : Le droit de mourir dénié</b> .....	<b>8</b>
<u>Section 1 : Un droit à la vie prédominant</u> .....	8
I.    Autodétermination ignorée au profit de la primauté de la vie.....	8
A.    Le consentement ignoré.....	8
B.    La primauté de la personne sur l'autonomie de sa volonté .....	11
C.    La nécessité médicale .....	13
II.   Respect de la vie corollaire de la dignité.....	14
A.    La dignité objective .....	14
B.    La dignité subjective.....	16
<u>Section 2 : Le refus de soins</u> .....	18
I.    Consécration d'un droit à l'abstention d'agir.....	18
A.    Le respect de la volonté du patient.....	18
B.    Distinction entre soins ordinaires et soins extraordinaires .....	20
II.   Mise en œuvre du droit de refus .....	22
A.    Un refus persistant et obstiné .....	22
B.    La prévalence de l'urgence sur la volonté de la personne .....	24
<b>Chapitre 2 : Les différentes conceptions de l'euthanasie</b> .....	<b>27</b>
<u>Section 1 : Le droit de se détruire</u> .....	27
I.    L'autodestruction .....	27
A.    Le suicide.....	27
B.    L'assistance au suicide et suicide assisté .....	29
II.   L'absence de la liberté de disposer de son corps.....	30
A.    L'ignorance d'un droit à une assistance au suicide et au suicide assisté -	30
B.    La légalisation de l'assistance au suicide en Suisse .....	33
<u>Section 2 : L'assistance médicale au suicide</u> .....	35
I.    Les lois Léonetti au cœur du dispositif.....	35
A.    Droits des malades en fin de vie.....	35
B.    L'obstination déraisonnable .....	37
C.    Manifestation de la volonté .....	40
a.    Les directives anticipées.....	40
b.    La personne de confiance.....	41
II.   Les soins palliatifs .....	41
A.    Une pratique de lutte contre la douleur.....	42
B.    Distinction entre soins palliatifs et soins curatifs.....	43
C.    Le choix de mourir à domicile.....	45
III.  Le protocole de sédation profonde et continue .....	46
A.    La sédation profonde et continue .....	46
B.    La sédation terminale.....	49

PARTIE 2 : L'EUTHANASIE, UN CONCEPT NON JURIDIQUE LEGALEMENT ENCADRÉ-- 51

**Chapitre 1 : DU DROIT A LA VIE ----- 51**

Section 1 : La répression pénale des délits d'atteinte à la personne----- 51

- I. Les poursuites pénales engageant la responsabilité des tiers ----- 51
- A. L'incrimination protéiforme du suicide ----- 51
- a. L'absence de répression du suicide----- 52
- b. La provocation au suicide ----- 53
- B. La protection légale du médecin ----- 54
- a. La responsabilité pénale du médecin ----- 54
- b. Le pouvoir administratif face à la fin de vie ----- 56
- II. Les incriminations délictuelles de l'euthanasie ----- 57
- A. L'administration de substance nuisible ----- 57
- B. Les délits relevant d'une omission----- 58
- a. Homicide involontaire ----- 58
- b. L'omission de porter secours ----- 59

Section 2 : La répression pénale des crimes----- 60

- I. Les infractions contre la vie ----- 60
- A. Le meurtre et l'assassinat ----- 60
- a. L'euthanasie comme meurtre ----- 61
- b. L'euthanasie comme assassinat ----- 62
- B. L'euthanasie comme empoisonnement ----- 62
- II. L'irresponsabilité pénale ----- 63
- A. Etat de nécessité, cause objective d'irresponsabilité pénale ----- 63
- B. Recours à la contrainte, cause subjective d'irresponsabilité pénale----- 64
- C. L'indifférence du consentement et du mobile----- 65

**Chapitre 2 : AU DROIT A LA MORT ----- 67**

Section 1 : Une législation étrangère avantageuse du droit à mourir ----- 67

- I. L'euthanasie des mineurs en Belgique ----- 67
- A. L'extension de l'euthanasie aux mineurs----- 67
- a. Le cadre légal de l'euthanasie ----- 67
- b. Les mineurs au cœur de la nouvelle législation belge ----- 68
- B. Un contrôle a posteriori de l'acte euthanasique ----- 70
- a. La commission fédérale de contrôle et d'évaluation----- 70
- b. L'exemple des Pays-Bas ----- 71
- II. Le tourisme bioéthique----- 72
- A. La reconnaissance de l'aide au suicide et de l'euthanasie à l'étranger---- 72
- a. Au Luxembourg ----- 72
- b. Aux Pays-Bas ----- 73
- c. En Belgique ----- 73
- d. En Suisse----- 75
- B. Testament de vie ou désignation d'un mandataire----- 75
- C. Une activité lucrative----- 76

Section 2 : Les conséquences d'un possible droit à la mort----- 78

I.	La dépénalisation ou la légalisation de l'euthanasie -----	78
A.	La dépénalisation de l'euthanasie-----	78
B.	La légalisation de l'euthanasie -----	79
II.	Evolution de la position du CCNE : l'exception d'euthanasie -----	80
A.	L'exception d'euthanasie comme autorisation de la loi -----	80
B.	L'exception sans règle de principe-----	82
	Conclusion -----	84
	Bibliographie-----	86