

Euthanasie La position du Conseil de l'Europe

par

Dick F. Marty

Docteur en droit

Député à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (Suisse, LDR)

*Le Conseil de l'Europe a pour vocation de protéger la dignité des êtres humains et les droits qui en découlent. Telle est la prémisse de la Recommandation 1418 adoptée le 25 juin 1999 par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe concernant la Protection des droits de l'homme et la dignité des malades incurables et des mourants. Une déclaration liminaire certainement apte à concilier les opinions fort divergentes qui s'affrontent depuis des décennies sur ce sujet tant difficile et délicat. La dignité de l'homme est, en effet, aussi bien invoquée par ceux qui sont hostiles à quelque forme que ce soit d'euthanasie, que par ceux qui estiment que l'on doit donner suite, à certaines conditions bien précises, au désir pressant et sérieux d'un malade incurable ou d'un mourant pour que l'on mette fin à ses jours. Les conclusions de la Recommandation, par contre, ne donnent lieu à aucun équivoque possible et montrent clairement la couleur: le Comité des Ministres est invité à *encourager les Etats membres du Conseil de l'Europe à respecter et à protéger la dignité des malades incurables et des mourants à tous égards, notamment en maintenant l'interdiction absolue de mettre fin à la vie des malades incurables et des mourants (...), vu que le désir de mourir exprimé par un malade incurable ou un mourant ne peut jamais constituer un fondement juridique à sa mort de la main d'un tiers.* La position est claire et on pouvait légitimement penser qu'elle était de nature à mettre fin, du moins pour un certain temps, aux discussions, souvent vives et passionnées, qui se succèdent depuis quelques décennies aussi bien au sein de l'Assemblée parlementaire que dans les Etats membres. Il en sera rien, comme nous allons le voir par la suite.*

Le Comité des Ministres prend position sur la Recommandation 1418 en deux temps. Une première fois, le 30 octobre 2000, en soulignant la complexité des questions soulevées et en constatant, au sujet de l'interdiction absolue de mettre intentionnellement fin à la vie des malades incurables et des mourants, *l'existence, dans les Etats membres, de législations contradictoires concernant le refus par avance de certains traitements ainsi qu'en matière d'euthanasie.* Le Comité des Ministres revient sur le sujet d'une façon plus détaillée le 26 mars 2002, après avoir sollicité l'avis, entre autre, du Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH). Les Ministres se rallient aux conclusions de l'Assemblée, notamment quant au maintien de *l'interdiction absolue de mettre intentionnellement fin à la vie des incurables et des mourants* et au principe que *le désir de mourir exprimé par un malade incurable et un mourant ne peut en soi servir de justification légale à l'exécution d'actions destinées à entraîner la mort.* Mais il souligne une fois de plus que les Etats membres avaient des *approches différentes* au sujet des questions soulevées dans la Recommandation. Les Ministres se posent la question, sans y donner une réponse, à savoir si les Etats Parties à la Convention européenne des droits de l'homme disposent d'une marge d'appréciation et, si c'est le cas, dans quelle mesure. Le Comité est, en effet, bien obligé de constater que la question *des droits de l'homme des malades incurables et des mourants*, vue sous l'angle de la Convention, soulève toute une série de problèmes d'interprétation extrêmement complexes, notamment lorsqu'il s'agit d'établir des rapports précis entre les droits et les libertés. Or, la Cour de Strasbourg n'a pratiquement jamais eu à se prononcer sur le problème de l'euthanasie, ce qui ne fait qu'accentuer l'embarras du Comité des Ministres. En fait, une réponse partielle à une des questions que se posaient les Ministres a récemment été donnée par la Cour. Est-

ce que le droit à la vie, établi à l'art. 2 de la Convention, implique-t-il des droits négatifs ? Une affaire qui a fait la une de la presse mondiale a donné l'occasion à la Cour de donner une réponse : Diane Pretty, malade incurable, demandait de mourir et avait saisi la justice pour qu'il soit donné suite à son désir. Les Juges de Strasbourg n'ont pas donné suite à ce vœu, établissant que *l'article 2 ne saurait, sans distorsion de langage, être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir ; il ne saurait davantage créer un droit à l'autodétermination au sens où il donnerait à l'individu le droit de choisir la mort plutôt que la vie. ... La Cour estime donc qu'il n'est pas possible de déduire de l'article 2 de la Convention un droit à mourir, que ce soit de la main d'un tiers ou avec l'assistance d'une autorité publique*¹. La Cour n'a cependant pas pris position, ni dans cet arrêt ni auparavant, sur la compatibilité de l'euthanasie avec la Convention. La Recommandation 1418 et les adversaires de toute forme d'euthanasie partent du principe que l'art. 2 ne permet pas, quelles que soient les circonstances, de mettre fin à une vie. Comme nous le verrons plus tard, les législateurs Belge et Néerlandais ont abouti, après un vaste débat et une profonde réflexion, à une conclusion fort différente.

La Recommandation reconnaît que les progrès de la technologie médicale permettent de *repousser sans cesse les limites de la mort* et que, par conséquent, *les conditions de vie de celui qui va mourir passent souvent au second plan*. Il est incontestable que le problème de l'euthanasie s'est posé d'une façon toujours plus aiguë au fur et à mesure des progrès de la médecine et du recours à des technologies thérapeutiques toujours plus sophistiquées. Ces nouveaux moyens à disposition de la médecine servent très souvent à repousser le moment de la mort, plus rarement à guérir et à assurer une meilleure qualité de vie. Ce qu'on définit comme acharnement thérapeutique constitue fréquemment un exploit de nature technique, avant même d'être un acte vraiment en faveur du patient. Déjà en 1976, dans sa Recommandation 779, l'Assemblée parlementaire soulignait *que la prolongation de la vie ne doit pas être en soi le but exclusif de la pratique médicale, qui doit viser avant tout autant à soulager les souffrances*. En 1999 elle est encore plus explicite et dénonce le *prolongement artificiel du processus de la mort*, qu'elle considère comme une menace pour la dignité d'être humain du mourant et revient sur *l'obligation de respecter et protéger la dignité du malade incurable ou d'un mourant, (...) conséquence naturelle de la dignité inviolable inhérente à l'être humain à tous ces stades de la vie*. L'Assemblée déplore ainsi l'accès insuffisant à des soins palliatifs et à des traitements antidouleur judicieux, ainsi qu'un engagement social et institutionnel insuffisant pour assister et entourer le malade qui s'approche de la mort. Ces soins et ces traitements doivent être assurés, sauf refus de l'intéressé, même s'ils peuvent avoir *pour effet secondaire de contribuer à abrégé la vie*.

Le Comité des Ministres, dans sa réponse du 26 mars 2002, examine ce problème sous l'angle des dispositions garantissant la protection de la dignité humaine prévues à l'art. 3 de la Convention². Il rappelle ainsi que si la Cour a eu l'occasion d'établir *qu'une mesure dictée par une nécessité thérapeutique ne saurait, en général, passer pour inhumaine ou dégradante*³, elle a également bien souligné que l'assimilation d'un acte à un mauvais traitement au sens de l'art. 3 dépendait *de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois du sexe, de l'âge, de l'état de santé de la victime, etc.*⁴ Dans un autre arrêt, la Cour a rappelé les obligations que l'art. 3 impose aux Etats, notamment l'adoption de mesures législatives ou de tout autre nature pour faire en sorte que les personnes les plus vulnérables, dont font partie indiscutablement aussi les malades incurables et les mourants, ne

¹ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, 29 avril 2002, §§ 39-40.

² Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

³ Herczegffalvy c. Autriche, 24 septembre 1992; la Cour ne manquant cependant pas de souligner qu'il fallait s'assurer que les éléments établissant cette nécessité étaient *suffisamment convaincants* (§ 82).

⁴ Irlande c. Royaume-Uni, 18 janvier 1978 (§ 162)

soient pas soumis à des traitements inhumains ou dégradants⁵. Cependant, une fois de plus, les Ministres soulignent que *le double objectif d'un allègement des souffrances sans violations de la Convention peut conduire à l'adoption de mesures nationales très diversifiées*.

Le Comité des Ministres ne manque pas de relever que l'Assemblée ne donne aucune définition des soins palliatifs, *bien que ces définitions existent*⁶ ; à juste titre, ajoute-t-il, *étant donné la difficulté d'inscrire des concepts aussi larges dans une définition européenne uniforme*. Les Ministres rappellent, d'ailleurs, que le Comité européen de la santé (CDSP) a consacré une étude sur la situation des soins palliatifs dans de nombreux pays européens, en portant une attention particulière aux activités de l'ECEPT (Eastern and Central European Task Force on Palliative Care). Un projet de recommandation en ce domaine est également en préparation et devrait être rendu public incessamment.

La Recommandation 1418, il convient de le relever, évite soigneusement de recourir au terme d'*euthanasie*. Le mot ne comparait jamais, bien que la notion et les problèmes qu'il recèle soient présents en filigrane tout au long du texte. La rapporteur y fait allusion pour la rejeter résolument : *Les demandes d'euthanasie ou de « suicide assisté » font partie des vœux illégitimes adressés aux professionnels de la santé qui ne doivent pas être exaucés car ils violent les règles de conduite professionnelle fondée sur l'éthique*⁷ L'Assemblée assume ainsi une position ferme contre l'euthanasie et on peut affirmer qu'elle se rallie substantiellement à la doctrine de l'Eglise catholique⁸. Elle attribue une grande importance aux soins palliatifs et à l'accompagnement du malade vers la mort. Elle estime ainsi que le malade doit pouvoir jouir de toute l'assistance nécessaire pour lui assurer une qualité de vie aussi convenable que possible. Certes, la Recommandation affirme clairement le droit du malade incurable et du mourant à l'autodétermination. On reconnaît ainsi le droit pour le malade d'être informé, voire de ne pas être informé si tel est son vœu, de prendre l'avis d'autres médecins, de refuser un traitement, dans la mesure du moins où il a été bien vérifié qu'il n'y a pas eu d'influence ou de pressions de tiers. On reconnaît également au malade le droit de laisser des instructions rejetant des traitements déterminés : de telles dispositions peuvent être valables et doivent être respectées même lorsque le patient n'est plus conscient, à condition, toutefois, que sa volonté ait été clairement exprimée, sans aucune influence externe et qu'elle se réfère manifestement à la maladie actuelle. Une autodétermination avec de claires limites, cependant. Comme nous l'avons déjà relevé, l'Assemblée est formelle : le désir du malade incurable ou mourant ne saurait constituer un motif valable pour mettre fin à une vie. La volonté de renoncer à des traitements n'est pas non plus sans limites : la décision de refuser une forme déterminée de traitement ne sera prise en compte pour autant *qu'elle ne porte pas atteinte à sa dignité d'être humain* et, en tout cas, *sans préjudice de la responsabilité thérapeutique ultime du médecin*. La rapporteur cite à ce sujet un passage de la Déclaration de Madrid de 1987 de l'Association médicale mondiale : *mettre délibérément fin à la vie d'un malade, même à sa demande ou à la demande de proches parents, est contraire à l'éthique. Cela n'empêche pas le médecin de permettre au processus naturel de la mort de suivre son cours lors de la phase terminale de la maladie*⁹ La position de l'Assemblée, manifestement hostile à toute forme d'euthanasie, ne semble cependant pas échapper à toute contradiction. C'est le cas, à notre avis,

⁵ A. c. Royaume-Uni, 23 septembre 1998 (§ 22)

⁶ Mme Gatterer, rapporteur, dans l'exposé des motifs, se réfère en fait à la définition de l'Organisation mondiale de la santé : *l'ensemble des soins actifs donnés aux malades dont l'affection ne répond plus au traitement curatif. La lutte contre la douleur et autres symptômes, et la prise en considération de problèmes psychologiques, sociaux et spirituels, sont primordiales. Le but des soins palliatifs est d'obtenir la meilleure qualité de vie possible pour les malades et leur famille* (§ 17).

⁷ § 46 de l'Exposé des motifs

⁸ Dans une note du Vatican rendue publique le 16 janvier 2003 et portant la signature du Cardinal Josef Ratzinger, on dénonce le *relativisme moral* dont font preuve différentes législations récentes en matière de IVG, d'euthanasie et d'unions homosexuelles : ce sont, peut-on y lire, des *attentats contre la vie humaine* (Le Monde du 18 janvier 2003).

⁹ § 45 de l'Exposé des motifs

lorsqu'elle encourage les traitements antidouleur, même s'ils peuvent avoir pour *effet secondaire de contribuer à abrégé la vie de la personne en cause*¹⁰. Cette position aussi est reprise telle quelle de l'enseignement du Catéchisme de l'Eglise catholique¹¹. N'est-ce pas cela aussi une forme d'euthanasie qui ne veut pas dire son nom¹²? Certes, on peut arguer que l'intention première n'est pas de donner la mort, mais de soulager la douleur. Mais est-ce que le fait même de savoir, souvent avec un haut degré de certitude, que l'acte que l'on s'apprête à accomplir pour soulager le patient est à même d'en provoquer la mort est vraiment très différent de celui qui consiste à accepter la requête sérieuse et réitérée d'un mourant de mettre fin définitivement à ses souffrances? D'un point de vue théorique certainement. Mais, dans la pratique de tous les jours, n'existe-t-il pas un danger d'assumer et d'afficher une attitude pour ne pas en avouer une autre?

Le Comité des Ministres le rappelle à plusieurs reprises : les législations de différents pays n'appréhendent pas le problème de l'euthanasie d'une façon unitaire. La Recommandation 1418 n'a en tout cas pas réussi à créer une unité de doctrine dans ce domaine aussi difficile et délicat. Comme nous l'avons déjà signalé les Pays-Bas et la Belgique ont adopté récemment de nouvelles dispositions qui se démarquent assez sensiblement des principes établis par l'Assemblée. Une césure bien plus importante existe indiscutablement entre la position exprimée par l'Assemblée parlementaire, soutenue par le Comité des Ministres, et la réalité : toutes les recherches le confirment, les médecins et surtout le personnel soignant sont régulièrement confrontés avec le problème de l'euthanasie¹³. Ils sont le plus souvent laissés seuls face aux angoissantes requêtes qui leur sont adressées et le tout se déroule dans une atmosphère de déroutante absence de transparence. La Recommandation 1418 a dit le droit, tel qu'il est interprété par l'Assemblée parlementaire, elle ne semble cependant pas avoir eu de grandes répercussions sur le monde réel. C'est ce qui a manifestement induit le sénateur belge Philippe Monfils à postuler un réexamen de la question : *...la tendance initiée par cette nouvelle loi aux Pays-Bas met les Etats membres du Conseil de l'Europe au défi de débattre de cette question de société importante qu'est l'euthanasie, compte tenu des valeurs morales et spirituelles affirmées dans le statut de l'Organisation*¹⁴.

Nous pensons qu'il y a suffisamment de raisons pour ouvrir à nouveau le débat devant l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe. Cela même si on devait finalement aboutir à réaffirmer les principes déjà établis. Il n'est cependant guère possible d'ignorer les nouvelles expériences des Pays-Bas et de la Belgique et de renoncer à prendre acte du débat, long et sérieux, qui a eu lieu dans ces pays de grande culture humaniste. Le fait même que deux Etats membres aient entre-temps

¹⁰ Recommandation § 9 a vii

¹¹ Catéchisme n. 2279, encore cité récemment par les Evêques suisses, qui ajoutent : *Le Pape Pie XII a enseigné que le devoir du médecin est toujours de soulager les souffrances d'un mourant, au risque même d'abrégé sa vie. La ligne de conduite est tracée par un principe éthique fondamental : sauvegarder la dignité de la personne qui meurt. C'est le cas lorsque le médecin, sans chercher à donner la mort, s'efforce d'apaiser les souffrances d'un mourant par des soins palliatifs dont les effets prévisibles entraîneront le décès* (Mourir dans la dignité, Lettre pastorale des évêques suisses sur l'euthanasie et l'accompagnement des mourants, 2002).

¹² Les Evêques suisses, eux, ne craignent pas d'employer le terme d'« euthanasie » : en se référant à « euthanasie passive » (*omission d'un traitement ou son interruption*) et à l'« euthanasie active indirecte » (*traitement des symptômes et de la douleur au risque d'abrégé la vie*), ils disent clairement que *en plein accord avec l'Académie Suisse des Sciences médicales, nous considérons les deux formes d'euthanasie mentionnées comme licites ou même nécessaires* (ibidem).

¹³ Un exemple parmi d'autres : le 4% de 250 médecins interrogés dans la cadre d'une recherche conduite par l'Université catholique de Milan a reconnu avoir activement mis fin à la vie de mourants. Le 80% a admis avoir pratiqué l'euthanasie passive (Neue Zürcher Zeitung du 13 novembre 2002, citant le Corriere della Sera du jour avant). Dans le même sens des recherches effectuées antérieurement, voir : B. J. Ward et P. A. Tate, Attitudes among NHS doctors to requests for euthanasia, in : British Medical Journal 1994, 308 p. 1332. Plus récemment et d'un grand intérêt, une étude internationale effectuée dans le cadre du projet de l'UE, portant sur l'analyse des cas de décès en Belgique, au Danemark, aux Pays-Bas, en Italie, en Suède et en Suisse, a très clairement démontré que l'euthanasie est pratiquée d'une façon différente d'un pays à l'autre, en tout cas beaucoup plus fréquemment de ce qu'on pouvait supposer (Medical-End-of-life decision-making in six European countries, The Lancet, vol. 361, 2 août 2003 ; voir aussi le Bulletin des médecins suisses, 2003, n. 32-33, p. 1676)

¹⁴ Proposition de résolution du 4 juillet 2001, doc. 9170.

adopté des nouvelles dispositions législatives qui, sur certains points significatifs, s'écartent très clairement de la Recommandation 1418 doit interpeller aussi bien l'Assemblée que le Comité des Ministres. Les premiers résultats qui font suite à cet important changement de stratégie de la part du législateur ne peuvent d'ailleurs laisser indifférent personne¹⁵. Le débat est en cours également dans d'autres pays européens. En Suisse, par exemple, le débat public sur l'assistance au suicide prêté par des associations¹⁶, auxquelles appartiennent entre autre également des ministres du culte aussi bien protestants que catholiques, a indiscutablement contribué à une meilleure compréhension de la question, ce qui a créé une plus grande transparence et a abouti, par conséquent, à une vigilance accrue¹⁷.

La Recommandation 1418 a consacré la suprématie d'une vision par rapport à une autre. Elle n'a pas tenté de rapprocher les fronts en essayant, par exemple, d'évaluer les différences culturelles qui pourraient expliquer la diversité des attitudes qui se réclament en fait souvent des valeurs identiques ou, en tout cas, équivalentes. En fait, elle se place clairement derrière l'interdit absolu de tuer, principe qui est au centre des religions monothéistes (ces mêmes religions n'ayant cependant pas manqué de justifier des exceptions à cet impératif : pensons par exemple à la notion de guerre *juste* ou à la peine de mort). Certaines Eglises protestantes, par contre, se sont prononcées en faveur d'une dépénalisation, à des conditions bien déterminées, de l'euthanasie active directe en approuvant expressément le modèle néerlandais¹⁸. En France, après une vaste réflexion, le Comité consultatif national d'éthique (CCNE) reconnaît, dans un avis qu'il a rendu, la légitimité éthique exceptionnelle d'une transgression de l'interdit de tuer¹⁹.

Un réexamen de la Recommandation 1418 paraît donc s'imposer, même si cela ne sera pas une sinécure comme les premières discussions le démontrent bien. Le sujet est délicat, il dérange, il déclenche des émotions et de vives controverses. Les exemples néerlandais et belges provoquent des débats un peu partout et les initiatives pour des réformes législatives se multiplient²⁰. D'autres réaffirment leur refus à toute ouverture²¹. Nombreux sont ceux qui préféreraient éviter tout nouveau débat et s'en tenir à ce qu'on a voté en 1999, même s'ils conviennent qu'il n'est vraisemblablement pas juste de considérer comme des meurtriers ceux qui adhèrent à un requête insistante et sérieuse d'un mourant d'abrèger ses souffrances en mettant fin à sa vie. Ils considèrent qu'une dépénalisation de ces cas serait inutile, impraticable et même dangereuse. Inutile, car les poursuites sont pratiquement inexistantes, en nombre infimes par rapport aux cas réels. Impraticable, à cause de la difficulté de bien définir une norme qui se réfère à une situation qui de toute façon a un

¹⁵ Il n'est certainement pas sans intérêt, par exemple, d'analyser les causes de la baisse du nombre d'euthanasies enregistrées aux Pays-Bas depuis maintenant deux années consécutives (Le Temps du 30 avril 2003, p. 30).

¹⁶ Sur le problème du « suicide assisté » et le Conseil de l'Europe, voir l'étude, encore sous forme de document de travail, présentée à une séance de l'Organisation mondiale de la santé, branche européenne, qui s'est tenue à Copenhague le 2 décembre 2002 par le bureau du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe : Fernando Mora et Cristina Palazzo, Assisted Suicide & The Council of Europe.

¹⁷ Il y a deux ans de cela, la ville de Zurich avait abrogé l'interdiction faite aux associations d'assistance au suicide d'accéder aux établissements hospitaliers, ce qui avait déclenché de vives polémiques ; dans un rapport rendu public sur les effets de cette décision, la Municipalité fait état de 8 cas de suicides assistés en tout pour 2001 et 2002 et souligne que la vague de suicides que d'aucuns craignaient n'a ainsi pas eu lieu (Neue Zürcher Zeitung du 6 mars 2003).

¹⁸ C'est le cas, notamment, de l'Eglise protestante italienne : P. Ricca, Eutanasia, la legge olandese e commenti, Editrice Claudiana, 2002.

¹⁹ Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie ; arrêt 63 du 27 janvier 2000, in Les cahiers du Comité consultatif national d'éthique, avril 2000, pp. 3-33.

²⁰ Une des dernières en date, semble être la proposition de loi rendue publique le 15 mai 2003 par 80 députés socialistes français qui demandent qu'au droit légitime de disposer de sa vie, le législateur adosse le droit de disposer de sa mort (Le Monde du 17 mai 2003).

²¹ La Cour constitutionnelle hongroise a dans un arrêt du 28 avril 2003 rejeté une plainte de 1993 qui faisait valoir que le refus d'accéder au désir d'un malade terminal de mourir était contraire à la dignité de l'homme ; tout en prenant connaissance des nouvelles dispositions néerlandaises et belges, à l'unanimité la Cour a fait valoir que le droit à la vie était supérieur au droit à la dignité. Les juges hongrois ont également confirmé la constitutionnalité d'une loi de 1997 qui fixe très rigoureusement les conditions qui permettent au patient de refuser certains traitements (Neue Zürcher Zeitung du 30 avril 2003).

caractère exceptionnel : mieux vaut laisser ce domaine dans la sphère médicale et aux règles déontologiques. Enfin, la dépénalisation serait dangereuse, car elle constituerait une exception formelle et formulée de l'interdit de tuer, avec le risque de s'acheminer vers la fameuse *penne savonneuse*. D'autres semblent opter pour une solution purement éthique : *ne pas légiférer, ni dans un sens permissif ni dans un sens restrictif, ne serait-ce pas admettre que la permission morale de la transgression n'est susceptible d'aucune prévision juridique, mais qu'elle doit peser à tout jamais et dans chaque situation sur la fragilité d'une conscience confrontée à l'indécidable ?*²².

Une position du Conseil de l'Europe sur l'euthanasie est-elle possible ? On est en droit d'en douter. Eviter d'en parler n'est certainement pas une solution.

²² Denis Müller, Quelques aspects religieux et éthiques de l'euthanasie active directe, in : Choisir, octobre 2000, p. 22.