

Le droit à la vie et l'euthanasie¹

Christian Byk

Quel peut bien être le sens de ce rapprochement conceptuel entre le droit à la vie, la protection juridique accordée à une des valeurs fondamentales de l'humanité, et l'euthanasie, cette recherche de la « bonne » mort ?

Le paradoxe est d'autant plus grand que sa formulation semble inscrire l'euthanasie dans une perspective juridique où cette quête de la mort pourrait être l'application d'un droit de l'homme reconnu, le droit à la vie ; à moins que le sens de ce libellé ne soit de dresser face à l'euthanasie, simple revendication sociale, la force du droit à la vie.

Le droit à la vie serait, suivant les opinions, rempart contre l'euthanasie ou cheval de Troie de celle-ci. Nouer ainsi notre questionnement, c'est assurément poser la question de l'euthanasie au regard de la maîtrise de la vie et du sens que nous lui donnons.

Assurément, la médicalisation du processus de la mort (Aries, 1977 ; Morin 1976) exprime bien cette (nouvelle) manière de voir : elle déplace le lieu de la mort, (vers l'institution hospitalière), elle en change les acteurs (du moins la famille n'est plus au premier plan), elle en fractionne le temps (le processus s'inscrit dans une chronologie d'où chaque étape successive fait de plus en plus appel à la technique médicale).

Pour tout dire, elle donne de la mort une image qui nous est insupportable, que nous trouvons inhumaine, non tant parce qu'elle rompt avec des rites et des coutumes anciens, que nos nouvelles habitudes de vie nous ont conduit à délaissier, mais parce que la médecine ne semble pas vouloir ici tenir ses promesses. Elle qui nous a permis de maîtriser la procréation, de prolonger la vie, nous refuserait de choisir le moment de notre mort ?

Nous perdriions, la mort approchant, cette autonomie personnelle qui n'a cessé de s'élargir au fil des progrès de la médecine et de la science et dont la conquête en tant que droit est le symbole de notre société des droits de l'homme ? (Prieur, 1999)

Et pourtant, le droit des droits de l'homme semble ignorer superbement l'exercice de l'autonomie individuelle face à la mort.²

¹ Je dédie ce texte à mon ami F. Albanese, précurseur de la bioéthique au Conseil de l'Europe et qui nous a quitté en novembre 2001 dans les mêmes conditions que M^{me} Pretty.

² Jusqu'à la présente décision (sauf un avis négatif rendu à la fin des années 1980 par le CDBI à la demande du Gouvernement des Pays-Bas), la Convention européenne des droits de l'homme n'avait pas été confrontée à la question de l'euthanasie. Certes l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe s'était prononcée dès 1976 contre l'acharnement thérapeutique (Résolution 613 (1976) relative aux droits des malades et des mourants et Recommandation 779 (1976)) et l'article 9 de la Convention européenne sur la biomédecine et les droits de l'homme demande de prendre en compte (sans aspect contraignant) les volontés précédemment exprimées (y compris le refus de consentir) mais c'est seulement, dans le contexte précédent l'arrêt Pretty, avec la Recommandation Rec 1418 (1999) (sur la protection des droits de l'homme et de la dignité des malades incurables et des mourants) qu'est explicitement affirmée une position restrictive : le maintien de l'interdiction absolue de mettre intentionnellement fin à la vie des mourants et des personnes incurables, leur « désir de mourir ne pouvant pas constituer un fondement juridique à (la) mort de la main d'un tiers ». Suite à cette recommandation, le CDBI a reçu mandat du Comité des ministres d'élaborer un rapport sur les lois et pratiques appliquées par les Etats. Les réponses au questionnaire juridique sur l'euthanasie adressé aux Etats ont été publiées le 20 janvier 2003.

Certes, son silence est aussi signifiant pour la liberté individuelle comme peut l'être le retrait du droit pénal (en matière de suicide). Mais ce silence n'est pas que l'affirmation d'un principe de liberté. Il est aussi un refus de discuter de la maîtrise de la mort comme un prolongement de la vie. Tenue de se prononcer dans le cas Pretty, la Cour européenne des droits de l'homme a maintenu que le droit à la vie n'inclut pas le droit à la mort (I) mais a concédé que la question de l'euthanasie relève de l'exercice de l'autonomie personnelle (II), ouvrant la voie, à notre sens à certaines formes de reconnaissance de l'aide au suicide.

I Le droit à la vie exclut l'euthanasie

Pour forcer le droit dans son silence, sans doute fallait-il un cas humain exceptionnel. M^{me} D. Pretty, paralysée par une maladie neuro-dégénérative évoluant à court terme vers la mort par insuffisance respiratoire, fut ce cas. Lucide, elle désirait, afin d'éviter l'angoisse et la souffrance de son agonie, obtenir l'aide de son mari pour mettre fin à ses jours.

Devant le refus des autorités britanniques de garantir que celui-ci ne serait pas poursuivi pour son acte, elle invoqua une violation de son droit à la vie. Ainsi posée, la question ne pouvait plus se résoudre uniquement par un regard compassionnel sur son cas.

Elle imposait au juge de trancher : le droit à la vie, comme en droit interne le droit de procréer, avait-il deux faces, l'une positive – défendre toute atteinte à la vie – l'autre négative – contribuer à aider une personne à quitter une vie sans dignité ?

Répondant négativement à ce choix, la Cour estime que l'article 2 ne concerne pas un droit à l'autodétermination. L'article 3 ne saurait également être invoqué pour exiger de l'Etat qu'il accueille la demande de la requérante.

A) L'article 2 CEDH ne consacre pas un droit à l'autodétermination :

Plusieurs arguments étaient mis en avant par la demanderesse pour soutenir l'existence d'un droit de mourir.

La décision du directeur des poursuites publiques refusant de s'engager à ne pas poursuivre son mari dans l'accomplissement de sa volonté de mettre fin à ses jours constituerait alors une violation directe de son droit de mourir, implicitement contenu dans l'art. 2 de la Convention et subsidiairement cette attitude mettrait le droit positif des pays autorisant l'aide au suicide dans une situation juridique non cohérente vis-à-vis de la Convention.

1) L'atteinte au droit de mourir

Le fait pour un Etat de refuser de prêter l'assistance des autorités publiques ou d'autoriser un tiers à apporter son aide à une personne souhaitant mourir constitue-t-il une violation de l'article 2 de la CEDH qui dispose que « le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi » ?

C'est ce que soutenait la requérante en estimant que cet article, protégeant non seulement la vie mais le droit à la vie, impliquait la reconnaissance pour l'individu d'un droit à l'autodétermination relativement aux questions de vie et de mort.

Reprenant et étayant les arguments avancés par le juge britannique³ pour rejeter le recours interne de M^{me} Pretty, la Cour Européenne, bien que rappelant que l'article 2 de la convention peut

³ Chambre des Lords, décision du 29 nov. 2001, *The Queen on the Application of Mrs Diane Pretty v. Director of Public Prosecutions and Secretary of State for the Home Department*.

entraîner des obligations positives pour l'Etat, en reste à une interprétation classique et univoque de l'article 2.

L'article 2, créateur d'obligations positives

Tout d'abord, la cour souhaite nous faire passer un message : elle ne se contente pas d'une lecture littérale de l'article 2 et n'en fait pas une interprétation stricte. Ainsi, elle relève que si le texte de l'article 2 réglemente explicitement l'usage délibéré ou intentionnel de la force meurtrière par des agents de l'Etat, il a toutefois été interprété comme couvrant non seulement l'homicide volontaire, mais également les situations où il est permis d'avoir « recours à la force », pareil emploi de la force pouvant conduire à donner la mort de façon involontaire »⁴.

La cour rappelle également que l'obligation qui est faite aux Etats ne se limite pas à s'abstenir de donner la mort de manière intentionnelle et illégale.

Des mesures nécessaires à la protection de la vie doivent être prises afin d'assurer « un mécanisme d'application (de la loi) conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations ». Dans certaines circonstances, il existe même une obligation positive pour les autorités de prendre à titre préventif des mesures pratiques pour protéger l'individu dont la vie est ou serait menacée.

L'affaire Osman c. Royaume-Uni⁵ avait ainsi été évoquée par le juge national, les requérantes y ayant reproché au Royaume-Uni d'être resté en défaut de protéger le droit à la vie du second requérant et de son père décédé.

La cour cite, elle-même, l'affaire Keenan e. Royaume-Uni⁶ dans laquelle il fut jugé que l'art. 2 s'appliquait à la situation d'un jeune détenu, souffrant d'une maladie mentale, et qui s'était suicidé en prison.

Mais si obligation positive il y a et obligation d'autant plus contraignante que la personne concernée se trouve, comme une personne gardée à vue ou un détenu, sous le contrôle de l'Etat, tous les exemples mis en avant concernent les mesures visant à empêcher une personne de mourir. Des mesures positives visant à permettre à une personne de mourir ne pourraient être envisagées que si l'article 2 devait également être entendu comme comportant un aspect négatif ce que la cour se refuse à admettre.

L'article 2, confère-t-il un droit de ne pas faire ?

Si l'article 2 confère un droit à l'autodétermination en rapport avec la vie et la mort et si une personne est à ce point handicapée qu'elle se trouve dans l'impossibilité d'accomplir quelque acte que ce soit de nature à provoquer sa propre mort, il s'ensuit nécessairement... , affirmait M^{me} Pretty, que cette personne a un droit à être tuée par un tiers... et que l'Etat viole la Convention s'il s'immisce dans l'exercice de ce droit ».⁷

Tout en relevant comme la Chambre des Lords, que certains des droits garantis par la Convention ont pu faire l'objet d'une interprétation conférant des droits à agir, la Cour estime que l'art. 2 relève d'une logique totalement différente.

Ainsi, l'article 9 comporte un droit à ne pas être soumis à une obligation à exprimer des pensées ou à divulguer ses convictions, l'art. 11 confère un droit d'adhérer comme de ne pas adhérer à une

⁴ Affaire Pretty c. Royaume-Uni – Requête n° 2346/02, Arrêt (4^e section) du 29 avril 2002, § 38.

⁵ Arrêt Osman c. Royaume-Uni – 28 oct. 1998, Recueil 1998 – VIII, § 115.

⁶ Keenan c. Royaume-Uni (3^e section) Requête n°27229/95 – CEDH 2001 – III, § 91.

⁷ Affaire Pretty c. Royaume-Uni précitée, § 35.

association et l'article 12 pourrait être entendu comme donnant également un droit à ne pas se marier.

Mais ces articles concernent des libertés et, comme le relève la Cour, « une certaine liberté de choix quant à l'exercice d'une liberté est inhérente à la notion de celle-ci »⁸. Or, tous les articles de la convention ne sont pas construits sur ce modèle et ainsi que la Chambre des Lords a pu l'observer « on ne saurait affirmer que les articles 3 (interdiction de la torture), 4 (de l'esclavage), 5 (détention arbitraire) et 6 (procès équitable) confèrent un droit implicite à faire ou éprouver l'opposé de ce que les dits articles garantissent »⁹

2) L'existence d'un droit à mourir au regard de l'évolution du droit positif des Etats membres

A défaut de trouver des arguments juridiques intrinsèques au libellé de l'art. 2, M^{me} Pretty pouvait-elle se servir d'éléments extrinsèques, en l'espèce l'évolution du droit positif dans les Etats membres, pour faire adopter par la Cour une interprétation plus ouverte de l'article 2 ?

On sait en effet que les Pays-Bas puis la Belgique ont « légalisé » le suicide assisté, que le droit pénal suisse prend en compte le mobile altruiste ou égoïste de l'acte, qu'enfin la pression de l'opinion publique, favorable dans de nombreux pays à ce que la mort digne des patients en phase terminale soit facilitée, a conduit à d'importants débats de société au cours desquels une modification des législations, dans un sens plus favorable à l'assistance au suicide, a été envisagée¹⁰.

M^{me} Pretty pouvait donc penser que cette évolution du droit positif et des mœurs constituerait pour la Cour un élément de fait important à prendre en considération pour donner une interprétation de l'art. 2 en pleine conscience de l'évolution du droit et des esprits dans les Etats membres. C'est le sens de sa question, certes un peu provocante, de savoir si le fait de considérer que la Convention ne reconnaît pas un droit à mourir ne mettrait pas les pays qui autorisent le suicide assisté en infraction avec le dit instrument.

A l'évidence, les termes du débat européen ainsi rappelés ne permettent pas à la Cour de considérer, face à un droit aussi fondamental que le droit à la vie, que l'interprétation de celui-ci puisse s'infléchir au vue de l'état des mœurs.

La cour est d'ailleurs plus explicite, voire plus radicale sur ce point ,puisque pour elle l'art. 2 « n'a aucun rapport avec les questions concernant la qualité de vie ou ce qu'une personne choisit de faire de sa vie » et elle conclut « l'article 2 ne saurait, sans distorsion de langage être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir »¹¹.

En effet, pour elle « la mesure dans laquelle un Etat permet ou cherche à réglementer la possibilité pour les individus en liberté de se faire du mal ou de se faire faire du mal par autrui peut (certes) donner lieu à des considérations mettant en conflit la liberté individuelle et l'intérêt public »¹² mais reflète une situation différente de celle de l'espèce selon laquelle le Royaume-Uni méconnaîtrait ses obligations découlant de l'article 2 de la Convention. Autrement dit, il n'aurait pas suffi à la requérante de prouver que la situation des Etats qui autorisent le suicide assisté n'est pas contraire à l'article 2 pour démontrer que le Royaume-Uni avait manqué à ses obligations en n'autorisant pas le

⁸ *Idem*, § 39.

⁹ Voir la note 3.

¹⁰ Byk, C., « La revendication individuelle face à la mort : approche comparatiste des questions posées par l'interruption de traitement, l'euthanasie et l'aide au suicide », *Revue Générale de droit*, Université D'Ottawa, 1998, p.209 et CDBI, Réponses au questionnaire sur l'euthanasie, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 20 janvier 2003

¹¹ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, *op.cit.*, § 39.

¹² *Idem*, § 41.

suicide assisté. A les supposer conformes à la Convention, les législations des pays qui autorisent l'aide au suicide ne mettent donc pas les législations de ceux qui ne l'autorisent pas en violation avec l'article 2.

En effet, comme va le démontrer la Cour, au regard du grief de violation de l'article 3, aucune disposition conventionnelle ne saurait contraindre un Etat « à cautionner des actes visant à interrompre la vie ».

B) L'article 3 ne crée pas pour les Etats d'obligation à agir contre la vie

Utilisant le caractère absolu du droit à ne pas être soumis à un traitement inhumain et dégradant, la requérante prétendait que la prohibition générale du suicide assisté par le droit anglais ne pouvait s'opposer à son droit consacré par l'article 3.

La Cour n'entre pas dans ce raisonnement, refusant de considérer la situation dans laquelle est placée la requérante comme un « traitement » relevant de l'article 3, dont elle apprécie la logique d'interprétation en cohérence avec l'article 2.

1) L'inexistence d'un « traitement » relevant de l'article 3

Pour la requérante, la décision litigieuse des autorités britanniques, qui lui dénie le droit de se faire assister par son mari pour mettre fin à ses jours, conduit à ce que sa maladie va suivre son cours et qu'elle va donc, à raison de cette décision, endurer des souffrances et une atteinte à sa dignité¹³.

La Cour rappelle qu'au vu de la jurisprudence, l'article 3 « peut être décrit en termes généraux comme imposant aux Etats une obligation essentiellement négative de s'abstenir d'infliger des lésions graves aux personnes relevant de leur juridiction »¹⁴.

Toutefois, eu égard à l'importance, de l'article 3, une certaine souplesse a été adoptée dans son application, considérant notamment que, combiné avec l'article 1, qui impose aux parties contractantes de garantir à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés consacrés par la Convention, les Etats auraient une obligation positive de fournir une protection contre les traitements inhumains ou dégradants, notamment causés à des personnes vulnérables par des tiers¹⁵. Mais faudrait-il encore que les faits en cause relèvent de la qualification de traitement couvert par l'article 3.

Or, en l'espèce le gouvernement défendeur n'avait pas lui-même infligé de mauvais traitement à la requérante et celle-ci ne se plaignait pas de ne pas avoir reçu de soins adéquats de la part des autorités médicales de l'Etat. « Sa situation, note la Cour, ne peut donc être comparée à celle du requérant dans l'affaire D c. Royaume-Uni, dans laquelle un malade du sida était menacé d'expulsion vers l'île de St Kitts, où il n'aurait pu bénéficier d'un traitement médical approprié... et où il aurait été exposé au risque de mourir dans des circonstances très pénibles »¹⁶.

Ainsi que nous l'avons vu ce qui est en cause ici c'est le refus du directeur des poursuites publiques de prendre l'engagement de ne pas poursuivre le mari de la requérante et la législation britannique qui prohibe le suicide assisté, situation que M^{me} Pretty présente comme constitutive d'un traitement inhumain et dégradant dont l'Etat est responsable dans la mesure où il ne lui permet pas de se prémunir contre les souffrances qu'elle endurera au cours de la progression fatale de sa maladie.¹⁷

¹³ *Idem*, § 44.

¹⁴ *Idem*, § 50.

¹⁵ Arrêt A. c. Royaume-Uni du 23 sept. 1998, Rec 1998 – VI, p. 2699 et Affaire Z et autres c. Royaume-Uni (G-C) 20392/95, CEDH 201 – V.

¹⁶ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, *op.cit.*, § 53.

¹⁷ *Idem*, § 54.

Pour la Cour, « ce grief révèle une interprétation nouvelle de la notion de traitement... qui va au delà du sens ordinaire du mot ».

La Cour reprend ici le point de vue de la Chambre des Lords qui avait estimé qu'aucun procédé légitime d'interprétation ne peut faire conclure que ledit refus relève de l'interdiction négative posée par l'article 3 ». S'agissant d'une éventuelle obligation positive de l'Etat, la Cour relève que « l'accomplissement de l'obligation positive invoquée en l'espèce n'entraînerait pas la suppression ou l'atténuation du dommage encouru ». On pourrait être surpris par celle brièveté de motivation de la Cour et par son souci de ne pas ouvrir l'interprétation de l'article 3 mais il faut y voir un souci de cohérence avec l'interprétation donnée de l'article 2.

2) Une interprétation de l'article 3 cohérente avec l'article 2

La Cour n'a-t-elle pas en effet débuté ses observations sur le grief de violation de l'article 3 par la mention que « tout comme l'article 2, l'article 3 de la Convention doit être considéré comme une des clauses primordiales de la Convention et comme consacrant l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe »¹⁸. Il s'ensuit que « si la Cour doit adopter une démarche souple et dynamique pour interpréter la Convention, qui est un instrument vivant, il lui faut aussi veiller à ce que toute interprétation qu'elle en donne cadre avec les objectifs fondamentaux poursuivis par le traité et préserve la cohérence que celui-ci doit avoir en tant que système de protection des droits de l'homme »¹⁹.

Dès lors, l'article 3 doit être interprété en harmonie avec l'article 2, qui lui a toujours jusqu'ici été associé comme reflétant des valeurs fondamentales respectées par les sociétés démocratiques» Et de rappeler que « l'article 2 de la Convention consacre d'abord et avant tout une prohibition du recours à la force ou de tout autre comportement susceptible de provoquer le décès d'un être humain, et il ne confère nullement à l'individu un droit à exiger de l'Etat qu'il permette ou facilite son décès »²⁰.

C'est pourquoi « exiger de l'Etat qu'il accueille la demande, c'est l'obliger à cautionner des actes visant à interrompre la vie..., obligation qui ne peut être déduite de l'article 3 »²¹.

Exprimant toutefois sa sympathie à l'égard de la requérante, la Cour, comme c'est souvent le cas en droit prétorien, tire profit de l'opportunité du cas d'espèce pour, tout en rejetant le recours, consacrer une avancée jurisprudentielle.

C'est en effet la première fois que l'article 8 de la CEDH est consacré comme l'expression juridique du principe d'autonomie de la personne et qu'est prise en compte, à cette occasion, à travers la question du suicide assisté, la notion de qualité de vie.

II La consécration de l'autonomie personnelle et la prise en compte de la notion de qualité de vie

C'est parce que le droit à la vie exprime uniquement le primat que nous attachons à la vie comme valeur essentielle, sans laquelle l'homme ne peut jouir d'aucune liberté et droit qui lui sont reconnus, que le droit à la vie signifie uniquement un droit à préserver et protéger la vie humaine. D'où son statut particulier tant substantiel que procédural dans la CEDH : il est, comme l'article 3, un droit absolu.

Pour autant, les souffrances croissantes des personnes qui se trouvent dans une situation identique à celle de M^{me} Pretty et l'atteinte à la dignité humaine qui en découle peuvent-elles, au-delà de la

¹⁸ *Idem*, § 49.

¹⁹ *Idem*, § 54.

²⁰ *Idem*, § 54.

²¹ *Idem*, § 55.

compassion et de la sympathie suscitées, être méconnues par le droit, non que celui-ci doive satisfaire à toutes les exigences de la volonté mais parce que la volonté est l'expression de l'exercice de nos libertés, garanties par la Convention européenne des droits de l'homme ?

Dès lors que cette exercice s'accomplit dans le respect de l'équilibre entre intérêt individuel et intérêt social, défini par la Convention, cette volonté face à la mort mérite d'être considérée parce que laisser l'individu être l'acteur des choix de vie le concernant est non seulement l'essence de la philosophie des droits de l'homme mais aussi la garantie de la démocratie.

L'article 8 de la Convention est à l'évidence le lieu de ce débat parce que « la notion de « vie privée » est une notion large mais aussi parce que, à en reconnaître l'application aux faits de l'espèce, elle pose une question de discrimination, d'inégalité, à l'égard des personnes qui, comme la requérante, expriment de façon libre et réitérée une volonté clairement affirmée tout en étant dans l'impossibilité totale, au regard de leur condition physique, d'accomplir cette volonté, fusse dans le respect des règles de proportionnalité entre leur intérêt personnel et l'intérêt collectif.

La Cour a ouvert la voie à l'applicabilité de l'article 8 dans les situations de fin de vie douloureuse en reconnaissant avec lucidité et, pour la première fois, que « la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 ». Quant à la mise en œuvre de ce principe, sans doute pour mieux le conforter dans le temps, elle en fait une application timide, refusant, pour des raisons de politique (pénale), de reconnaître, à défaut de disproportion dans l'ingérence de l'Etat, la discrimination que l'application du droit positif litigieux crée à l'égard de l'exercice du droit à l'autonomie des personnes physiquement handicapées.

A) Le principe d'autonomie personnelle sous- tend l'interprétation des garanties de l'article 8

Au-delà du refus opposé à M^{me} Pretty, dont on conçoit qu'il ait humainement et médiatiquement capté l'attention des lecteurs de l'arrêt, la véritable portée de celui-ci est cependant, à notre avis, dans l'affirmation de ce que l'article 8 de la Convention est l'expression juridique du principe d'autonomie de la personne.

1) Un constat lucide et pragmatique

Ce qui devrait soulever l'ire de plus d'un commentateur, spécialement de droit continental, au regard de cette liberté prise par la Cour à l'égard des équilibres de la Convention (Kayser, 1990) serait plutôt, à notre sens, le constat lucide d'une évolution historique, celle d'une approche pragmatique - d'une constante dérive aux yeux de ses détracteurs - de la notion de « vie privée » par les organes de la Convention.

En effet, à parcourir la jurisprudence conventionnelle, la notion de vie privée est « large et non susceptible d'une définition (même) exhaustive ».

Comme le rappelle la Cour, « elle recouvre l'intégrité physique et morale de la personne », symbole des aspects de l'identité physique et sociale.

Les éléments tels, par exemple, l'identification sexuelle, le nom, l'orientation sexuelle et la vie sexuelle relèvent de la sphère personnelle protégée par l'article 8. Enfin le texte protège « le droit au développement personnel et le droit d'établir et entretenir des rapports avec d'autres être humains et le monde extérieur »²².

C'est cette capacité à appréhender une diversité de situations en relation avec les choix de vie qu'un individu peut faire et leurs conséquences tant sur son intégrité physique que psychique que

²² *Idem*, § 61.

sur les relations et l'organisation en société qui conduit la Cour à faire le lien entre l'article 8 et l'exercice de la liberté individuelle au sens du droit à l'autodétermination.

Voulant éviter d'encourir, comme cela a pu être le cas du juge constitutionnel américain dans la célèbre affaire *Roe versus Wade*²³ en ce qui concerne le « right of privacy », le reproche d'avoir inventé un droit nouveau à partir d'un texte qui ne le contenait aucunement, la Cour prend soin de dire qu'aucune affaire antérieure n'a établi que l'article 8 de la Convention comporte un droit à l'autodétermination en tant que tel²⁴.

Néanmoins, au vu de la jurisprudence ci-dessus rappelée, la Cour peut légitimement « considérer (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 »²⁵.

C'est donc à l'aune de ce principe que la « revendication » d'un droit au décès assisté doit être examiné.

2) « La notion de qualité de vie » et sa signification au regard de l'article 8 de la CEDH

Ayant posé pour principe que l'article 8 de la CEDH devait s'interpréter au regard de la notion d'autonomie personnelle, l'argument du Gouvernement britannique comme quoi le droit à la vie privée ne saurait englober un droit au décès assisté ne pouvait qu'être rejeté comme le fut en son temps par la Commission européenne des droits de l'homme la position identique des autorités publiques à l'égard de l'I.V.G.

« La Cour observe que la faculté pour chacun de mener sa vie comme il l'entend peut également inclure la possibilité de s'adonner à des activités perçues comme étant d'une nature physiquement ou moralement dommageable ou dangereuse pour sa personne ». Et d'ajouter « même lorsque le comportement en cause représente un risque pour la santé ou lorsque l'on peut raisonnablement estimer qu'il revêt une nature potentiellement mortelle, la jurisprudence des organes de la Convention considère l'imposition par l'Etat de mesures contraignantes ou à caractère pénal comme attentatoires à la vie privée, au sens de l'article 8 § 1 »²⁶.

Au passage, la Cour apporte une précision, en fait un véritable « *obiter dictum* » concernant le traitement médical. Elle « juge » ainsi, poursuivant sur la lancée de la jurisprudence, que « l'imposition d'un traitement médical sans le consentement du patient s'il est adulte et sain d'esprit s'analyserait en une atteinte à l'intégrité physique de l'intéressé pouvant mettre en cause les droits protégés par l'article 8 § 1 de la Convention »²⁷.

Mais surtout, elle reconnaît parfaitement la réalité différente de la situation en cause pour mieux la confronter à l'applicabilité de l'article 8 § 1.

« La requérante, (note la Cour), souffre des effets dévastateurs d'une maladie dégénérative qui va entraîner une détérioration graduelle de son état et une augmentation de sa souffrance physique et mentale. L'intéressée souhaite atténuer cette souffrance en exerçant un choix consistant à mettre fin à ses jours avec l'assistance de son mari ».

Sobrement et courageusement vient ensuite l'affirmation de la Cour que « la façon dont elle 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 aussi soit respecté »²⁸.

²³ *Roe V-Wade* 410 U S 113 (1973).

²⁴ *Affaire Pretty c. Royaume-Uni*, op.cit, § 61

²⁵ *Idem*, § 61.

²⁶ *Idem*, § 62.

²⁷ *Idem*, § 63.

²⁸ *Idem*, § 64.

Puis avec la même pudeur et la même clarté de vue, la Cour nous soumet son raisonnement : « La dignité et la liberté de l'homme sont l'essence même de la Convention. Sans nier en aucune manière le principe du caractère sacré de la vie protégé par la Convention, la Cour considère que c'est sous l'angle de l'article 8 que la notion de qualité de la vie prend toute sa signification »²⁹.

On pourra certes regretter l'emploi de cette expression de « qualité de la vie » mais, pour qu'elle ne soit pas comprise comme ouvrant la voie à toutes les dérives, la Cour explicite concrètement à quelle réalité elle s'applique : « à une époque où l'on assiste à une sophistication médicale croissante et à une augmentation de l'espérance de vie, de nombreuses personnes redoutent, souligne-t-elle, qu'on ne les force à se maintenir en vie jusqu'à un âge très avancé ou dans un état de grave délabrement physique ou mental aux antipodes de la perception aiguë qu'elles ont d'elles-mêmes et de leur identité personnelle »³⁰.

Et de conclure « la requérante en l'espèce est empêchée par la loi d'exercer son choix d'éviter ce qui, à ses yeux, constituera une fin de vie indigne et pénible.

La Cour ne peut exclure que cela représente une atteinte au droit de l'intéressée au respect de sa vie privée, au sens de l'article 8 § 1 de la Cour »³¹.

Il ne restait plus alors qu'à examiner si cette atteinte était ou non conforme tant aux exigences du second paragraphe de l'article 8 qu'à celles de l'article 14, invoqué par la requérante, et combiné avec l'article 8. A cet égard, la Cour, sans doute soucieuse des effets de cette première décision, fait prévaloir les nécessités de la politique pénale sur la prise en compte de la situation particulière des personnes que la maladie empêche totalement de mettre, par elle-même, leur volonté en œuvre.

B) Éviter que l'arrêt ne soit interprété comme un précédent général

Après avoir admis que l'interdiction du suicide assisté constituerait une ingérence à l'égard de la protection de la vie privée ainsi rappelée, la seule question qui se pose est alors celle de la nécessité d'une telle ingérence, ce « qui implique qu'(elle) corresponde à un besoin social impérieux et, en particulier, qu'elle soit proportionnée au but légitime poursuivi ».³²

C'est de cet examen de proportionnalité que découle en fait la conciliation de la situation subie par la requérante tant avec les exigences de l'article 8 § 2 CEDH qu'avec le principe de non discrimination (article 14) invoqué en combinaison avec le grief de violation de l'article 8.

1) La conciliation de l'ingérence avec le § 2 de l'article 8 : une Cour conciliante

Après avoir justement rappelé que « pour déterminer si une ingérence est « nécessaire, dans une société démocratique », il y a lieu de tenir compte du fait qu'une marge d'appréciation est laissée aux autorités nationales... » et « que la marge d'appréciation a été jugée étroite en ce qui concerne les ingérences dans le domaine intime de la vie sexuelle », « la Cour estime (néanmoins) que la question soulevée en l'espèce ne peut-être considérée comme étant de même nature ou comme appelant le même raisonnement »³³.

Prenant soin de réfuter l'argument du Gouvernement britannique, qui justifiait sa décision en soutenant « que la requérante, personne à la fois désireuse de se suicider et sévèrement handicapée, doit être considérée comme vulnérable »³⁴, la Cour met, au contraire, en avant pour circonscrire le débat, l'argumentation de la requérante qui « s'en prend en particulier à la nature générale de l'interdiction du suicide assisté, en tant que celle-ci omet de prendre en compte sa situation d'adulte sain d'esprit, qui sait ce qu'elle veut, qui n'est soumise à aucune pression, qui a pris sa décision de

²⁹ *Idem*, § 65.

³⁰ *Idem*, § 65.

³¹ *Idem*, § 67.

³² *Idem*, § 70.

³³ *Idem*, § 71.

³⁴ *Idem*, § 73.

façon délibérée et en parfaite connaissance de cause, et qui ne peut donc être considérée comme vulnérable et comme nécessitant une protection »³⁵.

Elle la rejette nettement, affirmant, comme la Chambre des Lords et la Cour suprême du Canada³⁶, que « les Etats ont le droit de contrôler, au travers de l'application du droit pénal général, les activités préjudiciables à la vie et à la sécurité d'autrui » et que « plus grave est (le dommage encouru et plus grand est le poids dont pèseront dans la balance les considérations de santé et de sécurité publiques face au principe concurrent de l'autonomie personnelle »³⁷.

Jusqu'ici, le commentateur ne peut qu'approuver la rigueur du raisonnement. Mais, lorsque la Cour applique ce raisonnement à la législation en cause, elle encourt, à notre sens, une double critique.

En premier lieu, son raisonnement pêche, semble-t-il, par manque de cohérence.

Alors qu'elle vient de souligner que « la requérante ne relevait pas de (la) catégorie » des personnes vulnérables, elle justifie son approche stricte de la marge d'appréciation au seul motif de la protection des personnes vulnérables !

Ainsi, elle écrit « la disposition légale incriminée en l'espèce... a été conçue pour préserver la vie en protégeant les personnes faibles et vulnérables, spécialement celles qui ne sont pas en mesure de prendre des décisions en connaissance de cause ... » Et sentant bien le décalage entre cette affirmation et ce qu'elle a elle-même constaté de la détermination de M^{me} Pretty, la Cour ajoute, comme « embarrassée », que « sans doute l'état des personnes souffrant d'une maladie en phase terminale varie-t-il d'un cas à l'autre...mais beaucoup de ces personnes sont vulnérables et c'est la vulnérabilité de la catégorie qu'elles forment qui fournit la *ratio legis* de la disposition en cause ».

Et de conclure « il incombe au premier chef aux Etats d'apprécier le risque d'abus et les conséquences probables des abus éventuellement commis qu'impliquerait un assouplissement de l'interdiction générale du suicide assisté ou la création d'exception au principe »³⁸.

Tout était dit ou presque. C'est en raison « des risques manifestes d'abus » (sic) que la Cour, bien qu'ayant constaté que l'ingérence est uniquement justifiée par la protection des personnes vulnérables et que la requérante n'est pas une personne vulnérable, laisse aux Etats le soin d'apprécier ce risque d'abus.

L'autonomie juridique reconnue de M^{me} Pretty est donc « sacrifiée » au seul jugement de l'Etat sur les conséquences qu'il y aurait à admettre pour la requérante une exception à l'inflexibilité de la loi, conséquences que la Cour se refuse d'apprécier mais dont elle dit tout de même, aux dépens de la requérante, qu'elles créent « des risques manifestes d'abus » !

La Cour a cependant bien vu le reproche qu'on ne manquerait pas de lui adresser, à cet égard, de ne pas s'en tenir à son rôle de juridiction statuant sur des faits d'espèce. Elle y répond, par avance, en soulignant que « si l'article 34 de la Convention donne effectivement pour mission à la Cour non de formuler des avis dans l'abstrait, mais d'appliquer la Convention aux faits concrets des espèces dont elle est saisie, les arrêts rendus dans les affaires individuelles constituent bel et bien, dans une mesure plus ou moins grande, des précédents, et la décision en l'occurrence ne saurait, ni en théorie ni en pratique, être articulée de façon à empêcher qu'elle ne soit appliquée dans d'autres espèces »³⁹.

Bien qu'elle eût condamné un Etat pour une ingérence disproportionnée justifiée par la protection du droit à la vie, pour l'appréciation duquel elle venait pourtant de reconnaître une large marge

³⁵ Idem, § 72.

³⁶ Cour suprême du Canada, Rodriguez c. Colombie-Britannique(1993),3RCS ,519.

³⁷ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, op.cit, § 74.

³⁸ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, op.cit, § 74.

³⁹ Affaire Pretty c. Royaume-Uni,op.cit.,§ 75.

d'appréciation aux Etats⁴⁰, la Cour préfère ici ne pas entrer dans la même voie et admettre, même de façon très limitée, une exception s'agissant de l'autonomie en fin de vie. Sans doute, la sensibilité du sujet était-elle à ce prix et la position particulière au regard du droit positif européen de l'Irlande, s'agissant de l'I.V.G., ne pouvait-elle être comparée à celle du Royaume-Uni, seuls les Pays-Bas et la Belgique organisant le suicide assisté dans l'Europe des droits de l'homme.

La solution pouvait dès lors se justifier en opportunité et en l'état au prix de cette incohérence de raisonnement et du rejet du recours.

Le second reproche est tout aussi fondamental puisqu'il s'oppose à la conclusion finale de la Cour. Retenant que le droit britannique permet une certaine souplesse dans des cas particuliers (les poursuites ne peuvent être engagées qu'avec l'accord du Directeur des Poursuites publiques, le juge peut infliger une peine moins sévère que le maximum prévu, et dans les faits, seule une condamnation pour meurtre a été prononcée au cours des 22 affaires « d'homicide par compassion » examinées de 1981 à 1992), la Cour estime en conséquence qu'il ne paraît pas arbitraire que le droit reflète l'importance du droit à la vie en interdisant le suicide assisté tout en prévoyant un régime d'application et d'appréciation par la justice qui permet de prendre en compte, dans chaque cas concret, tant l'intérêt public à entamer des poursuites que les exigences justes et adéquates de la rétribution et de la dissuasion »⁴¹.

Si on comprend bien la logique du raisonnement, on peut néanmoins émettre des doutes sur la clarté d'un tel régime au regard du principe de légalité des délits et des peines, mais il est vrai que ce souci d'une prise en compte égale de la loi est aussi rejetée par la Cour dans l'examen du grief de violation de l'article 14 combiné avec l'article 8 de la CEDH.

2) Principe d'autonomie en fin de vie et discrimination

Bien que l'interdiction du suicide assisté soit générale, le handicap physique, dont était atteinte la requérante, et qui l'empêchait de mettre fin à ses jours sans l'assistance d'un tiers, constituait-il un traitement substantiellement différent à l'origine d'une discrimination ?

La discrimination invoquée consiste donc ici non pas en un traitement différent mais en l'absence précisément d'une prise en compte de la différence pour permettre à la requérante de jouir effectivement de son droit à l'autonomie.

Or, pour la Cour, même si on applique le principe selon lequel « il peut y avoir discrimination lorsqu'un Etat, sans justification objective et raisonnable, ne traite pas différemment des personnes se trouvant dans des situations substantiellement différentes », « il y a...une justification objective et raisonnable à l'absence de distinction juridique entre les personnes qui sont physiquement capables de se suicider et celles qui ne le sont pas »⁴²

Reprenant l'argumentation utilisée pour légitimer l'ingérence au regard de l'article 8 § 2 de la CEDH, la Cour conclut également « qu'il existe sous l'angle de l'article 14 des raisons tout aussi convaincantes de ne pas chercher à distinguer entre les personnes qui sont en mesure de se suicider sans aide et celles qui en sont incapables. La frontière entre les deux catégories est souvent très étroite et tenter d'inscrire dans la loi une exception pour les personnes jugées ne pas être a même de se suicider ébranlerait sérieusement la protection de la vie... »⁴³.

Dès lors, on peut en rester à cette assertion générale de la Cour « qu'au vu de la gravité de l'acte pour lequel une immunité était réclamée, on ne peut juger arbitraire ou déraisonnable la décision

⁴⁰ Open Door et Dublin Well Women c. Irlande, arrêt du 29 octobre 1992.

⁴¹ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, op.cit., § 76.

⁴² Affaire Pretty c. Royaume-Uni, op.cit., § 89.

⁴³ Affaire Pretty c. Royaume-Uni, op.cit., § 89.

prise par le Directeur des poursuites publiques en l'espèce de refuser de prendre l'engagement sollicité »⁴⁴.

[filet]

L'arrêt *Pretty* répond à plus d'un égard à la question des rapports entre le droit à la vie et l'euthanasie.

Il consacre la spécificité du droit à la vie au regard de la CEDH, droit qui implique certes des obligations positives pour les Etats mais qui ne peut s'interpréter que comme un droit à la préservation de la vie parce que la vie, comme valeur garantie par l'article 2 CEDH, est, tout comme la dignité et l'intégrité physique, protégée par l'interdiction de la torture, un droit (quasi) absolu.

Il reconnaît, pour la première fois et avec une portée qui s'amplifiera, le principe d'autonomie comme fondement du droit à la vie privée garantie par l'article 8. Et dans le cadre d'une conception large et réaliste de la vie privée, il fait une place aux choix concernant « la qualité de vie » et, en l'espèce, la vie finissante. Il rejette néanmoins l'idée que, même limité aux cas des personnes lucides et physiquement incapables, le suicide assisté puisse entrer dans l'exercice de ce droit. Il renvoie purement et simplement, pour apprécier comment ce droit pourrait avoir une effectivité minimale, aux Etats dont il approuve, en l'espèce, les dispositions générales et absolues du droit, laissant toutefois subsister une « souplesse » pour dire - et c'est la critique faite à l'arrêt - uni - latéralement et « a posteriori » comment les faits incriminables doivent être poursuivis et punis.

La peur du précédent, dans un contexte médiatique et social très sensible, était évidente. La Cour a voulu totalement s'y soustraire en jugeant opportun de laisser à l'Etat une large marge d'appréciation en ce domaine et en reconnaissant que celui-ci n'avait pas « dépassé la mesure » en l'espèce.

Ce faisant, les importantes avancées juridiques de la décision apparaissent opportunément (?) renvoyées au second plan. Quoi qu'il en soit, comme l'affirme d'ailleurs la Cour de ces décisions, elles feront bien, le moment venu, jurisprudence.

⁴⁴ Affaire *Pretty* c ; Royaume-Uni, op.cit., § 77.

Bibliographie

- Ariès, P., *L'homme devant la mort*, Seuil, Paris, 1977.
- Kayser, P., *La protection de la vie privée*, Economica et PVAM, Paris, Marseille, 1990, p. 16.
- Morin, E., *L'homme et la mort*, Paris, Seuil, Coll. Point ,1976.
- Prieur, S., *La disposition par l'individu de son corps*, Etudes hospitalières, Bordeaux ,1999.