



LE CHOIX SUBJECTIF DE MORT
DANS
LE DROIT EUROPEEN
DES DROITS DE L'HOMME

Etude critique
du contentieux strasbourgeois de la fin de vie

Pauline LESAFFRE

Préface de
Sébastien Touzé

FONDATION RENÉ CASSIN

34

PREFACE

Le droit à la vie « *constitue un attribut inaliénable de la personne humaine et forme la valeur suprême dans l'échelle des droits de l'homme* »¹. Cette formule de la Cour européenne, tout en confirmant la place cardinale qu'occupe cette valeur dans l'échelle des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme, inscrit la vie, ainsi que le droit de la voir préservée et protégée, dans une approche morale intrinsèquement attachée à la personne humaine.

Sortant d'une classification strictement juridique, le droit à la vie est ainsi inhérent à l'affirmation de la prévalence de l'humain, de sa nécessaire protection et de la reconnaissance, à son profit, des droits les plus fondamentaux : protéger la vie, c'est protéger l'humain. Plus encore, protéger la vie de l'humain, c'est également confirmer que cette valeur essentielle est la Condition *sine qua non* de la reconnaissance au profit de l'être humain de l'ensemble des droits et des libertés fondamentales consacrés dans la Convention. En ce sens, sans ce droit à la vie de l'humain, il ne peut être d'autres droits... Cette corrélation qui repose sur une logique évidente, implique dès lors que l'obligation juridique imposée par la reconnaissance conventionnelle de ce droit à la vie, impose, en principe, à l'Etat de ne pas porter atteinte à ce droit essentiel et de prendre l'ensemble des moyens nécessaires à sa protection. Si le caractère non absolu de l'obligation en cause rappelle l'existence de situations spécifiques qui peuvent faire apparaître des exceptions limitées aux seuls « *ennemis de la vie humaine* » pour reprendre la formule de BUFFON, il n'en demeure pas moins que la valeur qui irrigue cette obligation soulève de nombreuses questions sortant du champ strict du Droit. Il en est ainsi en ce qui concerne la délicate définition du titulaire du droit à la vie mais aussi, et c'est le sujet de cet ouvrage issu d'un mémoire défendu par Madame Pauline LESAFFRE, en ce qui apparaît régulièrement comme une valeur négatrice, à savoir, le droit à la mort.

¹ Cour EDH, arrêt du 22 mars 2001, *Streletz, Kessler, Krenz c. Allemagne*, req. n° 34044/96, 35532/97 et 44801/98, §§ 87 et 94.

PRÉFACE

Ce droit à la mort, dont les déclinaisons matérielles et pratiques peuvent être plurielles, est-il comme en opposition à ce droit à la vie ou comme l'une de ses composantes devant dès lors être protégé ? Plus précisément, est-il possible de tirer de ce droit à la vie, le droit d'y mettre fin ou, plus généralement, le droit de ne plus vivre ? L'humain est-il en droit de définir librement les limites de ce droit essentiel et d'en disposer de manière autonome ?

Ces quelques questions sont d'une gravité indéniable et conduisent le débat mené sur l'acceptation négative du droit à la vie dans un cadre éthique, social, sociologique, religieux et politique excluant toute réponse catégorique ou, du moins, toute clôture des débats par l'affirmation d'une position dogmatique. Cette donnée est primordiale lorsqu'il s'agit, comme le propose judicieusement Mme LESAFFRE, de porter la réflexion, non sur l'ensemble des questions soulevées dans un débat nécessairement permanent (et passionné), mais sur celle du libre choix de la mort, c'est-à-dire, pour reprendre la ligne suivie dans cette étude particulièrement fine, de s'interroger sur les solutions permettant d'appréhender la liaison juridique établie entre la volonté de l'individu et la fin de sa vie envisagée de manière objective. Cette facette n'est pas la plus simple à aborder tant elle implique de prendre en considération une pluralité de données dont la principale repose sur la dichotomie entre un choix subjectif de mort et le caractère objectif du droit à la vie intégré dans une obligation dont la réalisation semble, pour l'heure encore, laissée à l'appréciation des seuls Etats.

Volonté de l'individu sur sa vie et volonté de l'Etat sur la vie des individus, voilà, plus généralement, les opposés qu'une solution juridique doit concilier. Y parvient-elle ? C'est la question de départ que soulève Mme LESAFFRE dans son étude qui développe une analyse de la jurisprudence européenne sans appel. Des treize affaires tranchées par la Cour en la matière se dégagent en effet un constat évident qui réfute toute acceptation d'une quelconque forme de subjectivité dans la définition de ce droit à la vie.

En d'autres termes, quelques soient les circonstances des affaires dont la Cour a eu à connaître, le droit subjectif de mort n'est aucunement admis sous l'angle d'une définition négative du droit à la vie consacré à l'article 2 de la Convention. Cette position répétée d'arrêt en arrêt peut bien entendu gêner et soulever certaines incompréhensions, notamment, dans les hypothèses de plus en plus fréquentes laissant apparaître, dans la liaison observée entre le subjectif et l'objectif, des notions complexes comme la dignité de l'humain ou l'espoir (voire le non-espoir) de vie. En ce sens, la recherche permanente de l'équilibre entre l'intérêt subjectif de l'individu et celui, plus large, de la communauté au sein de laquelle il est amené à évoluer, se trouve complexifiée par la nécessaire prise en considération, notamment dans le cas d'individus en

fin de vie ou souffrant de pathologies incurables, de la préservation essentielle de leur dignité et de l'absence d'acharnement médical réfutant justement leur dignité au motif, très souvent vain, d'un espoir, trop souvent faible, de vie. C'est ainsi que dans le cadre de cette combinaison entre le subjectif et l'objectif, s'intègrent de nombreuses questions afférentes à certaines pratiques contestées que sont l'euthanasie, l'orthothanasie ou la dysthanasie. Ces dernières mises en lumière dans le contentieux et dans de nombreux débats nationaux évoquent de manière directe, au-delà de la seule volonté du patient, ce que doit être objectivement « la pratique de la fin de vie » tout en plaçant cette question en parallèle avec l'acharnement thérapeutique qui, selon certains, réfute de manière subjective la dignité de l'homme au profit d'une manipulation de la mort niant directement l'essence même du droit à la vie.

Manipuler la vie pour la mort ou manipuler la mort pour la vie ? Voilà résumée l'interrogation contradictoire et transversale que soulève l'ensemble des problèmes juridiques en question et qui place les autorités étatiques face à un dilemme que le droit européen des droits de l'homme ne parvient pas totalement à résorber. C'est en ce sens que le constat établi par Mme LESAFFRE conduit le lecteur à s'interroger sur les solutions européennes et les ouvertures qui doivent être envisagées afin d'aborder de manière pleine et entière ces problématiques qui naissent, le plus souvent, de vives souffrances humaines que le Droit ne peut nier.

Cette étude n'est peut-être que le fruit d'un mémoire de Master II mais elle révèle, par les très grandes qualités de réflexion et la très grande maturité intellectuelle de son auteur, que l'érection du droit à la vie comme étendard d'une société démocratique souvent idéalisée dogmatiquement ne doit pas empêcher de porter la réflexion au-delà et contribuer ainsi à traiter de la Vie dans ce qu'elle a de plus profond, à savoir, cette Vie devant être vécue dans la Dignité par tout un chacun dans le respect de ses convictions et de sa volonté personnelle. Sur ce point, il est indéniable que cet ouvrage ouvre des perspectives que l'on doit intégrer dans cette vaste tâche et permet utilement de mesurer les enjeux qui restent à relever dans le cadre du droit européen des droits de l'homme.

Sébastien TOUZÉ

Professeur de droit public à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

Directeur de la Fondation René Cassin

Membre du Comité contre la torture des Nations Unies

TABLE DES MATIÈRES

Préface.....	5
Remerciements	9
Liste des abréviations	11
Sommaire.....	15
<i>Dédicace</i>	17

PARTIE I.

LE CHOIX SUBJECTIF DE MORT, UNE DIMENSION DU PRINCIPE D'AUTONOMIE PERSONNELLE

CHAPITRE 1. L'IDENTIFICATION DES REQUÉRANTS SUSCEPTIBLES DE REVENDIQUER UN CHOIX DE MORT.....	35
Section 1. Une définition classique de la notion de victime dans le contentieux de la fin de vie.....	36
Section 2. Un élargissement de la notion de victime dans la jurisprudence de la fin de vie.....	41
A. De la victime indirecte agissant en son nom ou au nom d'une personne décédée à la victime indirecte agissant au nom d'une personne vulnérable	41
B. De la victime potentielle agissant en son nom propre à la victime potentielle agissant au nom d'une personne vulnérable	46
CHAPITRE 2. L'EXCLUSION DE FONDEMENTS CONVENTIONNELS CONTESTABLES À L'ANTICIPATION DÉSIRÉE DE LA MORT	51
Section 1. L'indisponibilité d'un droit objectif à la vie (article 2 C.E.D.H.).....	52
Section 2. L'absence d'un traitement inhumain ou dégradant (article 3 C.E.D.H.).....	60

TABLE DES MATIÈRES

CHAPITRE 3. LE DROIT DE PRÉFÉRER LA QUALITÉ À LA QUANTITÉ DE VIE FONDÉ SUR LE PRINCIPE D'AUTONOMIE PERSONNELLE	69
Section 1. Du droit à la vie privée au droit à la mort, un petit pas pour la Cour de Strasbourg.....	70
A. L'intégration logique du droit à mourir dans le droit à la vie privée (article 8 C.E.D.H.).....	70
B. Une conception individualiste et subjective de la dignité humaine	79
Section 2. La prééminence du consentement anticipé, actuel ou reconstruit de l'individu.....	85
A. Le choix de mort de la personne majeure, consciente et capable : l'expression d'un consentement actuel	85
B. Le choix de mort d'un patient majeur devenu inconscient ou incapable de consentir : l'expression d'un consentement anticipé ou reconstruit	89
C. Le choix de mort pour l'incapable, le mineur et le nouveau-né : l'expression d'un consentement actuel par personne interposée	97

PARTIE II.

LE CHOIX SUBJECTIF DE MORT, LA RÉCONCILIATION AVEC LES EXIGENCES DU COLLECTIF

CHAPITRE 1. UN CONTRÔLE ORDINAIRE PARTIELLEMENT DISCUTABLE DE LA LÉGALITÉ ET DE LA LÉGITIMITÉ DES RESTRICTIONS OPPORTUNES AU DROIT À MOURIR	105
Section 1. De l'opportunité pour l'Etat contractant de restreindre le droit à mourir.....	105
Section 2. De la légalité et de la légitimité des restrictions étatiques au droit à la mort.....	114
A. Une transposition bienvenue des principes traditionnels applicables au contrôle de la légalité des restrictions étatiques	114
B. Une transposition blâmable des principes classiques applicables au contrôle de la légitimité des restrictions étatiques	117
CHAPITRE 2. UNE SUBSIDIARITÉ SOUVERAINE GOUVERNANT LE CONTRÔLE DE LA NÉCESSITÉ DES RESTRICTIONS ÉTATIQUES	125
Section 1. Une marge d'appréciation considérable au détriment d'un droit commun européen.....	126
Section 2. Une redéfinition du contrôle européen ambiguë quant au principe de subsidiarité	137
A. Une procéduralisation du contentieux de la fin de vie	

renforçant le principe de subsidiarité : du contrôle au fond au contrôle de la forme	137
B. Une objectivation du contentieux de la fin de vie relativisant le principe de subsidiarité : du contrôle de la mesure étatique au contrôle de la loi.....	141
CHAPITRE 3. UNE TENTATIVE DE TYPOLOGIE DES OBLIGATIONS INCOMBANT AUX ETATS PARTIES À LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME	
145	
Section 1. Les obligations conventionnelles étatiques dont l'existence est indubitable	
146	
A. Les obligations négative et positive issues de l'article 8 C.E.D.H. : le respect de l'intérêt individuel à la mort.....	
147	
B. Les obligations négative et positives issues de l'article 2 C.E.D.H. : le respect de l'intérêt collectif à la vie	
153	
Section 2. Les obligations conventionnelles étatiques dont l'existence est probable	
157	
 CONCLUSION	
Bibliographie	169
Législation	169
A. Conventions internationales.....	
169	
B. Résolutions, recommandations et déclarations	
170	
C. Règlement de juridiction internationale	
171	
D. Législation nationale.....	
171	
Jurisprudence.....	171
A. Jurisprudence internationale	
171	
B. Jurisprudence nationale.....	
174	
C. Opinions séparées de juges	
175	
Doctrines.....	175
A. Ouvrages	
175	
B. Périodiques.....	
180	
Documents officiels.....	186
Article de presse	188



FONDATION RENÉ CASSIN

Institut International des Droits de l'Homme
International Institute of Human Rights

Si nous ne choisissons pas de venir au monde, les progrès fulgurants de la médecine nous permettent aujourd'hui d'abandonner sereinement la vie en choisissant notre mort. Ainsi, chaque année, des individus souhaitent mourir dignement en se suicidant avec l'assistance d'un tiers ou en recourant à une euthanasie passive ou active. Ces désirs funèbres suscitent inévitablement le débat, faisant régulièrement l'actualité dans une société européenne vieillissante. Les rebondissements judiciaires de la récente affaire *Lambert* atteste à nouveau du caractère brûlant de la question du choix de mort en ce début de millénaire. Le débat de la fin de vie reflète le tiraillement auquel sont confrontés les Etats membres du Conseil de l'Europe, partagés à des degrés divers entre la protection de ces choix individuels d'un nouveau genre et la préservation de l'intérêt collectif protecteur de la vie, en particulier, eu égard aux personnes vulnérables.

Cet ouvrage entreprend une analyse juridique de la jurisprudence strasbourgeoise de la fin de vie, appréciant dans quelle mesure la Cour européenne des droits de l'homme assure une juste pondération entre le droit subjectif à la mort protégé par la Convention européenne des droits de l'homme et les exigences vitales de la collectivité. Il plaide modestement pour un rééquilibrage de la balance entre l'intérêt individuel à la mort et l'intérêt collectif à la vie.

Pauline LESAFFRE est titulaire d'un mandat d'aspirante du Fonds belge de la Recherche Scientifique – F.N.R.S. et réalise à ce titre un doctorat en droit international humanitaire auprès de l'Université catholique de Louvain.

Collection dirigée par Sébastien TOUZÉ

ISBN 978-2-233-00832-9

26 €

Pauline LESAFFRE

LE CHOIX SUBJECTIF DE MORT DANS LE DROIT EUROPEEN DES DROITS DE L'HOMME

Commande soit aux Editions A. PEDONE - 13 Rue Soufflot - 75005 PARIS, soit par fax : + 33 (0)1.46.34.07.60 ou sur editions-pedone@orange.fr - **26 € l'ouvrage - Nous consulter pour envoi.**

Le montant peut être envoyé par :

- Carte Visa
- Chèque bancaire
- Règlement sur facture
- ISBN 978-2-233-00832-9

N°/...../...../.....

Cryptogramme

Signature :

Nom.....

Adresse.....

Ville.....Pays.....