

L'assistance au suicide dans les nouvelles directives de l'ASSM

Michael Barnikol

Dr iur., Juriste du Service juridique de la FMH, membre des Commissions d'opposition pour les titres de formation postgraduée et pour les établissements de formation postgraduée

L'Académie Suisse des Sciences Médicales (ASSM) a procédé à une refonte complète de ses directives «Prise en charge des patientes et patients en fin de vie». Les nouvelles directives, intitulées «Attitude face à la fin de vie et à la mort», ont été publiées le 6 juin 2018. Elles prévoient un changement significatif de la réglementation concernant les conditions auxquelles les médecins sont autorisés à fournir une assistance au suicide.

L'ancienne (ch. 4.1 des directives «Prise en charge des patientes et patients en fin de vie») et la nouvelle réglementation (ch. 6.2.1 des directives «Attitude face à la fin de vie et à la mort») ont de nombreux points communs et sont structurées de la même manière. Toutes deux prévoient que le rôle du médecin consiste à «soulager les symptômes et accompagner le patient». Dès lors, «il n'est de son devoir ni de proposer une assistance au suicide, ni de la pratiquer». L'assistance au suicide «n'est pas un acte médical auquel les patients peuvent prétendre [...]».

A certaines conditions, un médecin confronté au désir de suicide d'un patient doit être autorisé à lui apporter son aide. Selon les directives, il incombe au médecin traitant et à un tiers indépendant de déterminer si ces conditions sont réalisées. Le ch. 6.2.1 prévoit que l'assistance au suicide constitue, pour le médecin, «une décision dont il endosse personnellement la responsabilité». Dans l'ancienne comme dans la nouvelle réglementation, la plus importante des conditions relatives à l'assistance au suicide est la capacité de discernement du patient, c'est-à-dire sa capacité à agir de manière raisonnable (art. 16 du Code civil suisse). L'absence de capacité de discernement doit être documentée avec soin. Si l'état du patient est fréquemment associé à une incapacité de discernement – le ch. 6.2.1 des directives mentionne à cet égard la démence et les maladies psychiques –, la capacité de discernement doit être évaluée par un spécialiste en la matière. Le désir de mettre fin à ses jours doit en outre être «mûrement réfléchi», ne pas résulter «d'une pression extérieure» et être «persistant». Le ch. 6.2.1 des directives exige par ailleurs que «des options thérapeutiques in-

diquées ainsi que d'autres offres d'aide et de soutien [aient] été recherchées et [aient] échoué ou [aient] été jugées inacceptables par le patient capable de discerner à cet égard». Le désir de mourir doit être «compréhensible» pour le médecin «compte tenu de l'histoire du patient et après des entretiens répétés», et le médecin doit pouvoir, dans le cas concret, «estimer acceptable d'apporter une aide au suicide».

La révision des directives élargit sensiblement les possibilités de pratiquer l'assistance au suicide.

Les nouvelles directives divergent toutefois considérablement des anciennes sur un point essentiel concernant l'état de santé du patient: alors que les anciennes directives n'autorisaient l'assistance au suicide que si «la maladie dont [souffrait] le patient [permettait] de considérer que la fin de vie [était] proche», le ch. 6.2.1 des nouvelles directives autorise déjà l'aide au suicide si «les symptômes de la maladie et/ou les limitations fonctionnelles du patient lui causent une souffrance qu'il juge insupportable». La révision des directives élargit ainsi sensiblement les possibilités de pratiquer l'assistance au suicide, ce qui soulève de nombreuses questions juridiques et pratiques. Avant d'aborder ces questions, il convient d'examiner les implications des directives de l'ASSM pour le corps médical.

Importance des directives de l'ASSM

Bien que les directives de l'ASSM n'aient pas qualité de loi, elles revêtent une grande importance en droit de la

santé, tant sur le plan juridique qu'en pratique [1]. En effet, elles font partie de la déontologie médicale (art. 18 du Code de déontologie de la FMH, ci-après «CoD»), de sorte qu'une violation des dispositions des directives peut être sanctionnée par les commissions de déontologie des sociétés cantonales de médecine qui peuvent, par exemple, prononcer des amendes ou l'exclusion de la société (art. 47 CoD). Les commissions de déontologie n'ayant toutefois pas la qualité d'autorités de surveillance, elles ne sont saisies que si le comportement contraire à la déontologie fait l'objet d'une dénonciation. En ce qui concerne la réglementation de l'aide au suicide, il convient de souligner que l'art. 18 CoD renvoie actuellement aux anciennes directives «Prise en charge des patientes et patients en fin de vie». Une modification du Code de déontologie est donc nécessaire pour que les nouvelles directives fassent partie intégrante de la déontologie médicale, ce qui suppose une décision de la Chambre médicale de la FMH.

Bien que les directives de l'ASSM n'aient pas qualité de loi, elles revêtent une grande importance.

Les directives concrétisent, en outre, le niveau de diligence exigé des médecins et soulignent la nécessité de légiférer dans des domaines encore non réglementés [2]. Le Tribunal fédéral se fonde, lui aussi, sur les directives de l'ASSM pour statuer et leur reconnaît une grande légitimité [3]. Cela vaut tout particulièrement pour l'assistance au suicide. L'aide au suicide n'étant pas régie par la législation fédérale, hormis en droit pénal, la jurisprudence du Tribunal fédéral a plusieurs fois renvoyé aux directives de l'ASSM [4].

Prévention du suicide et autonomie du patient

La question de l'aide au suicide se caractérise par une contradiction entre deux exigences éthiques, à savoir d'une part une prévention efficace du suicide, et d'autre part, la sauvegarde de l'autonomie du patient [5]. Le médecin est tenu d'apporter son assistance aux personnes risquant de se suicider – mais il doit également tenir compte du droit à l'autodétermination du patient [5]. Sur le plan juridique, une réglementation est nécessaire afin de permettre au médecin concerné d'évaluer, préalablement et de manière certaine, si les conditions de l'assistance au suicide sont réalisées. De même, il doit être possible d'examiner, après coup, le comportement du médecin de manière fiable en se basant sur des règles claires. L'ASSM s'est donc retrou-

vée confrontée à un défi de taille lors de la révision de la réglementation relative à l'aide au suicide. En ne limitant plus le recours à l'assistance au suicide à la fin de vie, elle s'est alignée sur la réalité sociale qui veut que les patients gravement malades expriment souvent leur désir de mourir bien avant cette échéance. L'élargissement de l'aide au suicide soulève toutefois un grand nombre de nouvelles questions et de problématiques.

L'ambiguïté du critère «souffrance insupportable»

Ces questions découlent au premier chef du fait que la notion de «souffrance insupportable» est très imprécise et, en outre, subjective. La réglementation ne se fonde pas seulement sur l'état du patient, mais avant tout sur la façon dont le patient *ressent* cet état. Les notions juridiques indéterminées ne sont nullement inhabituelles et peuvent être précisées par le juge qui les interprète et établit une pratique en la matière [6]. L'imprécision d'une norme ne doit cependant pas faire obstacle à une application de la disposition conforme à la sécurité du droit et à l'égalité de traitement – ce que prône le principe de précision des normes qui découle de l'Etat de droit [7]. Les directives de l'ASSM doivent, elles aussi, être applicables dans le respect de la sécurité du droit et de l'égalité de traitement. C'est pourquoi elles doivent respecter, du moins pour l'essentiel, le principe de précision des normes, et ce même si elles n'ont pas qualité de lois. Ce principe exige qu'une disposition soit formulée de manière suffisamment précise pour que le citoyen puisse s'y conformer et soit capable d'identifier les conséquences d'un comportement déterminé avec un degré de certitude correspondant aux circonstances [8]. Le degré de certitude exigé dépend notamment de la diversité des situations régies par la disposition, de la complexité et de la prévisibilité des décisions nécessaires dans le cas d'espèce, des destinataires de la norme, de la gravité de l'atteinte aux droits constitutionnels et de la décision qui ne peut être prise de manière appropriée qu'une fois que la situation se concrétise dans le cas d'espèce [9]. Les situations dans lesquelles un patient peut solliciter du médecin une aide au suicide sont complexes et peuvent être très variées. Ainsi, par exemple, le cas d'un patient lourdement dépressif est différent de celui d'un patient chez lequel est diagnostiqué un cancer en phase terminale. La décision du médecin de lui apporter ou non une assistance au suicide concerne, en outre, la vie et le droit à l'autodétermination du patient – il s'agit donc d'une décision lourde avec des conséquences considérables sur des biens juridiques

particulièrement dignes de protection. Le degré de certitude requis est donc très élevé. On peut se demander si la réglementation du ch. 6.2.1 satisfait à ces exigences. En effet, il n'est guère possible de distinguer avec certitude une souffrance encore supportable d'une souffrance qui ne l'est plus, de manière à garantir un examen juridique fiable et compréhensible, et ce pour plusieurs raisons évoquées ci-dessous.

Evaluation des souffrances d'une autre personne

La difficulté de limitation ne découle pas seulement de la notion extrêmement vague de «souffrances insupportables» mais aussi du fait que la nouvelle réglementation demande au médecin d'évaluer et qualifier les souffrances d'une autre personne.

Comme nous l'avons mentionné en introduction, le médecin prend la décision d'apporter une *assistance* au suicide sous sa propre responsabilité – le patient assumant en revanche la responsabilité de procéder au suicide. Cela correspond à la formulation de la réglementation et, par ailleurs, au principe selon lequel chacun répond de ses propres actes. Conformément au ch. 6.2.1 des directives, il appartient donc au médecin de déterminer de manière claire et définitive si la souffrance du patient est insupportable. Or, cela place le médecin face à un dilemme, car d'une part il lui incombe d'examiner si les conditions de l'aide au suicide sont réalisées, et d'autre part, la souffrance doit être insupportable «pour le patient» – en d'autres termes, il faut procéder à cet examen du point de vue du patient, et non de celui du médecin. Il n'est guère possible de trouver une solution satisfaisante à un tel dilemme. Le médecin ne doit pas se substituer au patient en déterminant lui-même si la souffrance du patient est insupportable. Il serait toutefois faux également de se satisfaire de la seule affirmation du patient selon laquelle sa souffrance est insupportable, car la responsabilité de l'assistance au suicide n'est pas portée par le patient mais par le médecin. Dans la mesure où le désir de suicide provient généralement du fait que le patient estime que sa situation est insupportable, ce critère serait, dans les faits, pour ainsi dire toujours réalisé et perdrait toute portée pratique.

Solution esquissée par les directives de l'ASSM

Dans le chapitre 6.2 des directives, l'ASSM soutient que le caractère insupportable de la souffrance peut «être [perçu] grâce à la compréhension intersubjective du

médecin traitant». Cette perception devrait suffire, en parallèle à la présence de «symptômes ou de limitations fonctionnelles tangibles». On peut cependant douter qu'une telle compréhension – les directives ne précisent pas sous quelle forme elle doit avoir lieu [10] – soit conforme aux exigences de sécurité du droit et d'égalité de traitement découlant du principe de précision de la norme. L'intensité de la souffrance du patient, la manière dont ce dernier la ressent et les facteurs auxquels il a recours pour l'évaluer ne constituent pas des critères mesurables ou vérifiables de manière juridiquement fiable. Le fait qu'une personne considère sa souffrance comme supportable dépend d'un grand nombre de facteurs difficilement identifiables parmi lesquels on peut citer les ressources matérielles, sociales ou psychiques et l'environnement social du patient [11]. A cet égard, il faut aussi garder à l'esprit que les conditions de l'aide au suicide doivent pouvoir être comprises et vérifiées non seulement par le médecin, mais également par une instance qui examinera le

La nouvelle réglementation n'exige ni un type déterminé ni une gravité particulière de la maladie.

comportement de ce dernier à la lumière de la disposition (par ex. une commission cantonale de déontologie). Cette instance est encore moins en mesure de percevoir la souffrance subjectivement ressentie par le patient que le médecin traitant, avec lequel il entretient une relation de confiance. Par ailleurs, on ne voit pas quelles méthodes et compétences permettraient à un médecin de comprendre la souffrance du patient de manière intersubjective [12].

Maladies psychiques et prévention du suicide

Il convient en outre d'observer que la formulation des nouvelles directives couvre un nombre indéterminé de pathologies – n'importe quels symptômes ou limitations fonctionnelles tangibles peuvent fonder une «souffrance insupportable» [13]. La nouvelle réglementation n'exige ni un type déterminé ni une gravité particulière de la maladie et s'avère donc également applicable si la pathologie du patient peut être traitée ou guérie. Dès lors, la nouvelle réglementation de l'assistance au suicide s'applique également aux cas dans lesquels le désir de mourir est influencé, voire provoqué, par la maladie du patient et la pathologie peut influencer sur la volonté du patient. Cela vise en particulier les patients atteints de maladies psychiques telles la

dépression ou la démence. Or, ces patients ne sont pas nécessairement incapables de discernement [14], ce qui implique que l'assistance au suicide ne doit pas être considérée comme illicite du seul fait de leur préten- due incapacité de discernement. Ainsi, même en cas de démence moyennement grave, par exemple, on peut, dans certaines circonstances, encore considérer que le patient est capable de discernement [15]. Toutefois, dans un tel cas, on doit se demander si la pathologie in- flue sur la libre formation de la volonté et du désir de suicide du patient. Rappelons que dans les pays à re- venu élevé, près de 90% des personnes qui se suicident présentent des troubles mentaux [16].

La problématique se complique encore si le médecin est en mesure de traiter la souffrance de manière satis- faisante ou – comme en cas de dépression – si la mala- die peut à terme être stabilisée, voire guérie. C'est alors que le devoir du médecin de traiter les maladies, voire de les guérir, et d'atténuer les souffrances (cf. art. 2 CoD) se heurte à la demande de suicide du patient [17] et il faut se demander si l'élargissement considérable de la réglementation entrave une prévention efficace du suicide qui, avec la garantie de l'autonomie du patient, doit constituer, comme déjà mentionné, un pilier d'une réglementation équilibrée de l'assistance au sui- cide.

A cet égard, le Tribunal fédéral considère que les connaissances en matière de recherche sur le suicide et les expériences des spécialistes montrent «que le désir de suicide est généralement l'expression d'une situa- tion de crise existentielle» et «ne démontre guère en soi une volonté sereine et ferme» [18]. Il ajoute qu'on connaît également «la labilité du désir de mourir, tout particulièrement chez les personnes gravement ma- lades» [18]. Par ailleurs, la volonté de mettre fin à ses jours semble «dépendre essentiellement des dou- leurs, des symptômes dépressifs et de la qualité des soins telle qu'elle est perçue, mais aussi de la crainte d'être abandonné et de devenir une charge pour autrui, et enfin du souci des conséquences fi- nancières liées aux soins» [18]. On peut dès lors se demander «si la capacité de discernement concernant la volonté de mourir peut être le critère déterminant pour admettre l'existence d'un désir autonome de mourir» [18]. Il convient en principe d'adhérer à ce point de vue – il faut toutefois souligner que la capacité de discernement du patient doit être la condition déterminante et indispensable pour autoriser l'assis- tance au suicide, étant précisé que le patient doit en tout état de cause encore être capable de discernement au moment du suicide [19]. Outre le critère de la capa- cité de discernement, d'autres critères clairement défi- nis doivent également être pris en compte afin de

rendre la réglementation conforme à la sécurité du droit et aux exigences éthiques de l'aide au suicide.

Comme le ch. 6.2.1 des directives n'exclut pas l'assis- tance au suicide pour les patients mineurs et que leur champ d'application s'étend aux enfants et adolescents (ch. 1 des directives), un problème similaire de limita- tion se pose pour ces personnes. S'agissant de la ques- tion de la capacité de discernement, il n'existe pas de limite d'âge fixe – les circonstances du cas particulier sont déterminantes [20], si bien que l'assistance au sui- cide pour les patients mineurs capables de discerne- ment serait tout à fait possible dans le cadre du ch. 6.2.1 des directives. Le suicide étant une cause de décès ré- pandue chez les jeunes [21], il aurait été pertinent que la réglementation tienne compte de la nécessité parti- culière de la prévention du suicide pour ce groupe de personnes, p. ex. en excluant de manière générale l'assistance au suicide pour les mineurs respective- ment en fixant une limite d'âge élevée.

Contradictions

Enfin, il convient encore de souligner que l'application de la réglementation relative à l'assistance au suicide aboutit souvent à des situations contradictoires. Comme cela a été mentionné, la réglementation posant la condition de la «souffrance insupportable» exige uniquement l'existence de certains symptômes et limitations fonctionnelles, c'est pourquoi l'aide au suicide fondée sur le ch. 6.2.1 des directives est égale- ment possible en cas de handicaps physiques, de mala- dies chroniques, même curables, sans qu'un diagnostic ou un pronostic déterminés ne soit nécessaire. En même temps, la disposition exige que le patient souffre et que cette souffrance lui soit insupportable.

L'application de la réglementation relative à l'assistance au suicide aboutit souvent à des situations contradictoires.

Un médecin pourrait ainsi apporter une aide au sui- cide à un patient qui n'est que légèrement malade, mais présente des symptômes ou des limitations fon- ctionnelles, pour autant que le patient prétende que la souffrance qui en découle lui est insupportable. Or, cela serait difficilement compatible avec le devoir du médecin de protéger la vie humaine, de guérir les ma- ladies et d'atténuer les souffrances, tout particulière- ment si le patient souffre d'une pathologie curable ou qui n'est pas mortelle [22]. En revanche, la nouvelle réglementation ne permet pas l'assistance au suicide à un patient chez lequel a été dia-

gnostiquée une pathologie mortelle tant que celui-ci ne présente pas de symptômes. Le médecin doit alors attendre que le patient souffre et que sa souffrance lui soit devenue insupportable.

Conclusion

En résumé, le critère de la «souffrance insupportable» prévu au ch. 6.2.1 des directives est trop imprécis pour en garantir une application prévisible et conforme à la sécurité du droit. L'application de la nouvelle réglementation s'avère en outre problématique en présence de patients atteints de maladies psychiques – en particulier sous l'angle d'une prévention efficace du suicide – et peut aboutir à des situations contradictoires dans la pratique. Afin de garantir la sécurité juridique et d'éviter des décisions arbitraires, le critère de la «souffrance insupportable» devrait être remplacé par un critère clairement défini, pouvant être évalué de manière fiable par le médecin et, le cas échéant, par une commission de déontologie ou une autre instance appliquant la disposition. Le point de départ de la réglementation devrait donc être le diagnostic et les pronostics liés à la maladie du patient. En effet, au vu de son expérience, le médecin traitant est alors en mesure de poser et de vérifier le diagnostic et le pronostic avec une certitude suffisante. Une possibilité pourrait consister à poser la limite au moment où, en cas de maladie mortelle et à un stade avancé, il n'existe plus d'options de traitements curatifs et où éventuellement un traitement palliatif est possible.

Références

- 1 Cf. également Thomas Gächter/Bernhard Rüttsche: Gesundheitsrecht, 4^e éd., Bâle 2018, ch. 62s.
- 2 Gächter/Rüttsche, loc. cit., ch. 63.
- 3 Gächter/Rüttsche, loc. cit., ch. 64.
- 4 Cf. en particulier ATF 133 I 58 cons. 6.3.4ss.
- 5 Cf. Prise de position n° 13/2006 «Critères de diligence concernant l'assistance au suicide» de la Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine, p. 3.
- 6 Cf. p. ex. ATAF 2011/53 cons. 8.1.
- 7 Cf. ATF 136 I 87 cons. 3.1.
- 8 ATF 125 I 361 cons. 4a.
- 9 ATF 136 I 87 cons. 3.1.
- 10 Cf. Josef Widler/Michael Kohlbacher: Suizid bei Krankheit. BMS 2018, p. 971s.
- 11 Cf. Josef Widler/Michael Kohlbacher: Suizid bei Krankheit. BMS 2018, p. 971s.
- 12 Widler/Kohlbacher, loc. cit., p. 971.
- 13 Ch. 6.2 des directives.
- 14 Isabel Baur/Cristina Garcia Gonçalves/Marc Wohlwend: Demenz, Urteilsunfähigkeit und Sterbewunsch, Jusletter du 27 août 2018, ch. 7s.
- 15 Baur/Garcia Gonçalves/Wohlwend, loc. cit., ch. 8.
- 16 Cf. le rapport de l'OMC «Prévention du suicide: l'état d'urgence mondiale» (http://www.who.int/mental_health/suicide-prevention/world_report_2014/fr/), p. 40.
- 17 Sur cette problématique, cf. également Widler/Kohlbacher, loc. cit., p. 972.
- 18 ATF 136 II 415 cons. 2.3.4.
- 19 Cf. Gächter/Rüttsche, Rz. 354.
- 20 ATF 134 II 235 cons. 4.3.2 s.
- 21 Selon le rapport de l'OMC «Prévention du suicide: l'état d'urgence mondiale», p. 22, Dans le monde, parmi les jeunes adultes âgés de 15 à 29 ans, le suicide compte pour 8,5 % de tous les décès et arrive en deuxième position des causes de mortalité (après les accidents de la route).
- 22 Cf. Widler/Kohlbacher, p. 972.

Correspondance:
FMH
Division Service juridique
Elfenstrasse 18
Case postale 300
CH-3000 Berne 15
[lex\[at\]fmh.ch](mailto:lex[at]fmh.ch)