

LA PRÉSERVATION DE L'INTÉRÊT GÉNÉRAL, SEUL ARGUMENT INTANGIBLE CONTRE LA LÉGALISATION DE L'EUTHANASIE

La mort est de nos jours envisagée comme un événement éminemment, pour ne pas dire exclusivement, individuel – c'est là d'ailleurs l'un des arguments fondateurs pour les partisans la décriminalisation de la mort dispensée par autrui, l'euthanasie. La mort collective ne s'entend communément que comme une mort de masse dont les catastrophes forment l'exemple type, en période de paix tout du moins. Le caractère collectif de la mort était pour l'essentiel associé aux morts collectives en temps de guerre : massacres, crimes de guerre, génocides, crimes contre l'humanité, même si la mort « plurielle » habite toujours notre espace collectif par le biais des épidémies, des catastrophes, des suicides collectifs, parfois des attentats. Ainsi que l'a montré Gaëlle Clavandier¹, la mort collective ne se caractérise pas uniquement par la concomitance de plusieurs décès mais par leur cristallisation en un événement qui requiert un traitement spécifique ritualisé – notamment du point de vue médiatique – et la création d'une mémoire. Les accidents automobiles, par exemple, souli-

1. Gaëlle Clavandier, *La mort collective. Pour une sociologie des catastrophes*, Paris, CNRS Éditions, 2004.

gnent que toutes les morts plurielles ne forment pas une mort collective : les décès intervenus sur la route demeurent une agrégation de malheurs individuels qui marquent le quotidien sans affecter la mémoire collective, sauf quand ils s'incarnent dans un événement considéré comme une catastrophe de la route.

À la lumière de cette observation, devrait-on considérer l'euthanasie comme une forme de suicide collectif parce qu'elle serait institutionnalisée ? Ou bien le suicide serait-il une question éminemment collective dans certains cas et individuelle dans d'autres ? Il est à cet égard difficile de suivre le Comité consultatif national d'éthique² quand il affirme que le problème éthique de l'euthanasie s'articule autour d'exigences légitimes et contradictoires : la volonté, les choix, la liberté, l'indépendance et l'autonomie de la personne, d'une part ; la défense des valeurs sur lesquelles se fonde notre organisation sociale, d'autre part. La question de la fin de l'existence et le jugement que l'on peut porter sur la légitimité de la mort donnée par autrui se fondent bien, au contraire, sur le caractère atypique du décès : à la fois vicissitude personnelle et phénomène social.

Le droit à la vie, comme la notion de dignité humaine, ne permettent pas de former des critères légitimes et stables de jugement quant à la licéité de la légalisation de l'euthanasie. C'est plutôt à la lumière de l'intérêt général, qui arbitre entre intérêts individuels et collectifs, que la mort doit s'envisager comme un phénomène éminemment collectif bien que cruellement individuel.

Le droit à la vie

Le droit à la vie est communément reconnu par tous les pays européens mais cette reconnaissance n'épuise pas la question

2. Avis n° 63 (27 janvier 2000) : « Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie ».

d'un droit parallèle à demander et/ou à donner la mort. L'érection du droit à la vie comme norme suprême n'emporte ni condamnation générale ni approbation de l'euthanasie.

L'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme stipule que « *Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi* », en ajoutant que « *La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement (...)* ». Il est toutefois précisé, dans le même article, que la mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article quand elle résulte d'une sentence capitale prononcée en regard d'un délit que la loi punit de cette peine, ou bien dans les cas où un recours à la force s'avère absolument nécessaire pour : assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ; effectuer une arrestation régulière ou empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue ; réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.

En revanche, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui spécifie dans son article 2 que « *Toute personne a droit à la vie* », précise que « *Nul ne peut être condamné à la peine de mort, ni exécuté* ». Mais aucune référence n'y est faite à une quelconque interdiction de donner la mort en dehors de l'infliction de la peine capitale³.

La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que le droit à la vie ne s'étendait pas jusqu'au droit de ne pas vivre. Ses décisions juridiques ont toutefois conduit à considérer que les lois nationales sont suffisamment souples pour admettre que dans certains cas la mort soit donnée intentionnellement, alors même que cette pratique demeure interdite. Au surplus, elle constate que les peines encourues en cas d'assistance au suicide sont généralement peu sévères.

Le Conseil de l'Europe s'est prononcé très clairement

3. Bertrand Mathieu, *Le droit à la vie dans les jurisprudences constitutionnelles et conventionnelles européennes*, Strasbourg, Éditions du Conseil de l'Europe, 2005.

contre l'euthanasie⁴, considérant que le droit à la vie ne peut souffrir d'autres dérogations que celles mentionnées à l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. En dehors de ces cas spécifiques, le Conseil considère que la mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement. Il précise que le désir de mourir exprimé par un malade incurable ou un mourant ne peut en aucun cas constituer un fondement juridique à sa mort de la main d'un tiers, et que ce désir ne peut en soi servir de justification légale à l'exécution d'actions destinées à entraîner la mort.

Cette position renvoie aux exigences de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme – « *Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants* » – qui soumet les États à des obligations impératives : les enfants et les autres personnes vulnérables, tout particulièrement, ont droit à la protection de l'État sous la forme d'une prévention efficace qui les met à l'abri des formes les plus graves d'atteintes à l'intégrité de leur personne.

La dignité de la personne, une notion floue et ambiguë

L'argument de la dignité humaine est utilisé par les deux parties prenantes au débat sur les fins de vie anticipées : d'un côté, comme justification de la nécessité qu'il y aurait de mettre fin prématurément aux jours de certains malades, leur maintien en vie étant censé n'être plus qu'une dégradation insupportable en regard du respect accordé au statut de la personne ; de l'autre, l'argument est invoqué en opposition à toute démarche euthanasique au motif que faire mourir

4. Recommandation 1418 (1999) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe relative à la protection des droits de l'homme et de la dignité des malades incurables et des mourants.

prématurément un être humain revient à fouler au pied sa dignité même.

Cette double utilisation à des fins opposées n'est pas étonnante : si la nécessaire dignité de l'être humain fait l'objet d'un consensus, en revanche sa définition pose davantage problème. En d'autres termes, la question centrale est de savoir qui juge de ce qui est digne ou de ce qui ne l'est pas, et en vertu de quels critères ? Cette question va bien au-delà du constat largement partagé que l'appréciation portée sur la qualité des fins de vie est souvent le fait de bien-portants, et que le goût qu'on porte à l'existence varie suivant les périodes et les situations – y compris pour un même individu. Elle renvoie au concept même de dignité qui veut que tout être humain soit traité comme un sujet et non comme un objet, ce principe faisant l'objet d'appréciations différentes et divergentes selon les pays, et au sein même des jurisprudences et des doctrines juridiques de chaque État ; en France, c'est l'objectif et le sens de la loi de 1994 relative au respect du corps humain⁵.

Il faut s'arrêter sur cette question centrale de la dignité de la personne humaine et de ses fondements parce qu'on y trouve une part importante des ressorts du débat sur l'euthanasie. L'imprécision du principe de dignité humaine vient de ce qu'il semble relever d'une évidence pouvant faire l'économie d'une définition, alors qu'en réalité son champ d'application et les appréciations qu'on peut y porter varient significativement. Le principe de la dignité humaine s'est étendu et généralisé après la Seconde Guerre mondiale et son cortège d'atrocités. La charte des Nations Unies proclame ainsi sa foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine ; la Déclaration universelle des droits de l'homme fait référence à la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine ;

5. Loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain.

la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de 1950 proscrit les traitements inhumains ou dégradants. La Cour européenne des droits de l'homme a considéré que l'essence de la convention de 1950 est le respect de la dignité et de la liberté humaines ; dans sa convention de 1997 sur les droits de l'homme et la biomédecine, le Conseil de l'Europe reconnaît que la dignité de l'être humain doit être préservée. En 2000, la charte des droits fondamentaux précise que l'une des valeurs indivisibles et universelles sur lesquelles l'Union européenne repose est la dignité humaine qui, inviolable, doit être respectée et protégée⁶.

La notion de dignité est également entrée dans le Code civil et dans le Code pénal français : le Code civil prévoit maintenant que « *La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie* » ; dans le Code pénal, un chapitre est désormais intitulé : « Des atteintes à la dignité de la personne ». De même, dans un avis de 1986⁷, le Comité consultatif national d'éthique avait évoqué le respect dû à la personne humaine. En 1994, le Conseil constitutionnel a considéré que : « *La sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement ou de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle*⁸ » ; il a réitéré cette position dans une décision de 1995⁹.

6. Laurent Neyret, *Atteintes au vivant et responsabilité civile*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2006.

7. Avis n° 7 du 24 février 1986 sur les expérimentations sur des malades en état végétatif chronique.

8. Décision n° 94-343/344 du 27 juillet 1994 sur la loi relative au respect du corps humain et sur la loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.

9. Décision n° 94-359 du 19 janvier 1995 sur la loi relative à la diversité de l'habitat

Le problème est que, contrairement à ce que pourrait laisser supposer l'énumération ci-dessus, la dignité n'est pas une valeur absolue mais un concept relatif et variable, contingent disent les juristes. Elle se distingue des droits de l'homme en tant qu'avant d'être défendus et éventuellement protégés, ces derniers sont préalablement définis. Chaque époque a forgé sa conception de la dignité humaine et, dans certaines acceptions, cette dernière peut s'assimiler à la protection des bonnes mœurs ou à la défense de la moralité. Ainsi, sur la base de ce concept, le Conseil d'État statuait en 1924 sur le caractère brutal et sauvage des combats de boxe ; en 1930, sur la tenue des baigneurs de plage ; en 1949, sur la conformité aux bonnes mœurs de l'appellation des voies publiques, comme sur le caractère nécessairement décent des inscriptions apposées sur des monuments funéraires ; en 1959, sur l'interdiction de la projection d'un film susceptible d'entraîner des troubles sérieux en raison de son « *caractère immoral* » ; en 1960, sur la fermeture de lieux de débauche ; etc. À l'appui de ce caractère contingent, on ne peut s'empêcher de rappeler que la dignité de la personne humaine se démembre en plusieurs composantes identifiées par des autorités diverses : dignité de la femme (convention de New York du 1^{er} mars 1980) ; de l'élève (avis du Conseil d'État du 27 novembre 1989 sur l'affaire dite du « foulard islamique ») ; de l'enfant (convention de New York du 26 janvier 1990) ; du salarié (arrêt du Conseil d'État du 11 juillet 1990) ; du détenu (articles D. 189 et D. 275 du Code de procédure pénale) ; du malade (article 2 du Code de déontologie médicale et article R. 4127-2 du Code de la santé publique).

Le Conseil constitutionnel a, on l'a vu, érigé la sauvegarde de la dignité humaine au rang de principe constitutionnel, mais les termes utilisés – « *la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle* » –

peuvent tout aussi bien justifier la légalisation de l'euthanasie que sa prohibition. De plus, une évolution de la légalité internationale en la matière pourrait conduire le Conseil constitutionnel à faire évoluer la notion de dignité humaine. En tout état de cause, ce qu'il faut retenir de l'érection du concept de dignité humaine au rang de principe à valeur constitutionnelle, et donc de son intégration dans notre *corpus* juridique, c'est le caractère collectif de cette notion et de sa détermination : la dignité humaine ne relève pas d'une libre appréciation de chacun sur lui-même mais bien d'une définition collective de la destinée humaine, aussi imprécise et sujette à évolutions soit-elle.

Dignité humaine et ordre public

Dans un arrêt de 1995¹⁰, le Conseil d'État était amené à apprécier le caractère licite d'une interdiction par un maire d'un spectacle de « lancer de nain » dans une boîte de nuit, et a considéré à cette occasion que la dignité humaine était la quatrième composante de l'ordre public, venant s'ajouter à la sécurité, la tranquillité et la salubrité publique ; le juriste rapporteur de l'affaire¹¹ affirmant même que le respect dû à la dignité de la personne humaine est l'une des composantes essentielles de la moralité publique. Le problème est que les contours de la dignité humaine ne sont pas invariables : à l'instar de ceux de l'ordre public et de la morale publique, ils évoluent dans le temps, en fonction des consensus collectifs sur l'éthique, et même de l'appréciation subjective de chacun quant à ce qui est digne ou ce qui ne l'est pas. L'ordre public n'est pas un concept intangible, il est tributaire des circons-

10. Commune de Morsang-sur-Orge, 27 octobre 1995, *Recueil Lebon*, p. 372.

11. Le commissaire du gouvernement dans le langage de la juridiction administrative.

tances particulières de temps et de lieu¹². Or, la moralité faisant partie de l'ordre public, il n'est pas nécessaire de convoquer beaucoup d'arguments pour démontrer que ce qui la troublait il y a peu est considéré comme bénin de nos jours. Pour reprendre les thèmes des jugements du Conseil d'État évoqués ci-dessus, qui aujourd'hui songerait à s'indigner de la tenue des baigneurs, de l'appellation des voies publiques, du caractère immoral de certains films, ou de la débauche manifestée dans certains lieux de sortie ? Ce caractère évolutif de la définition de l'ordre public est nécessaire pour assurer la défense des libertés publiques : un concept figé et intangible relèverait d'un ordre moral, d'une vision idéologique imposée immuablement à la société, ignorant les évolutions qu'elle connaît.

En raison même du caractère nécessairement évolutif de la notion d'ordre public, y relier le principe de la dignité humaine reviendrait à faire de cette dernière une des composantes de la régulation sociale soumise aux aléas de ce qui est considéré collectivement comme juste ou pas. Toute la question est de savoir si le principe de dignité ressortit à une règle universelle et intangible ou bien s'il est soumis à des caractéristiques de temps et de lieu. Dans son arrêt de 1995, jugeant du caractère illicite du « lancer de nain » et faisant de la dignité humaine l'une des composantes de l'ordre public, le Conseil d'État a pris le risque d'assurer à cette dernière le même avenir que celui réservé à l'interdiction des combats de boxe, à la prohibition des tenues trop légères à la plage, ou aux inscriptions funéraires insuffisamment solennelles : l'intégration de la dignité humaine à l'ordre public fait d'elle une caractéristique contingente de ce que l'on considère à une époque donnée comme étant une organisation sociale optimale. Les

12. Sébastien Guillen, « Dignité de la personne humaine et police administrative », in Pedrot P. (Dir.), *Éthique, droit et dignité de la personne*, Paris, Economica, 1999.

jugements de l'opinion quant à ce qui peut décemment se faire ou pas sont sujets à évolution : c'est bien là d'ailleurs la conviction des groupes de pression qui, quand ils agissent dans le domaine des comportements humains, visent prioritairement à modifier la conviction du grand public. On rencontre le même débat lorsqu'il est question de la défense des droits de l'homme : sont-ils universels ou bien dépendent-ils des cultures, des lieux et des climats ? S'ils sont universels, on est légitime à porter des jugements par rapport au respect des droits fondamentaux des êtres humains sur la base de critères universels et intangibles, quels que soient le pays ou l'époque ; s'ils sont contingents, le respect des droits de l'homme ne peut s'envisager qu'à l'aune de caractéristiques locales – ce qui interdit, ou presque, toute comparaison.

Ce détour par la question de la défense des droits de l'homme permet d'éclairer l'argument de la dignité humaine, à laquelle partisans et opposants de la légalisation du suicide assisté adossent symétriquement leur conviction. Déterminer si la dignité humaine est universelle ou contingente permet de cerner plus précisément la valeur des arguments de chacun. En d'autres termes, la dignité humaine n'est-elle qu'un idéal que l'on s'efforce d'atteindre ou bien un des éléments constitutifs de l'organisation sociale ? Les positionnements sur ce sujet ne sont pas exempts de la crainte chez certains de voir s'imposer un raidissement des mœurs *via* le biais d'un renvoi à une définition très précise. Un concept universel et intangible de la dignité humaine n'aurait-il pas empêché la légalisation de l'avortement, l'émergence des techniques de procréation médicalement assistée ou la tenue du débat sur l'homoparentalité ? De façon plus anecdotique, les combats de boxe, de catch, les spectacles dénudés ne continueraient-ils pas d'être interdits ?

Quand bien même l'ordre public ne se limite pas à l'absence de troubles, qu'il est une condition nécessaire à l'ex-

pression des libertés en circonscrivant celle de chacun, l'intégration de la dignité humaine dans son champ conduit inévitablement à affliger cette dernière d'une dimension contingente, d'en faire – à l'instar d'autres critères sociaux – une notion indéfinissable, aux contours évolutifs. C'est la raison pour laquelle, la gradation de la dignité humaine – absolue et relative, fondamentale ou centrée sur un cas d'espèce, par exemple – paraît stérile. L'intégration de la dignité humaine à l'ordre public ne satisfait ni les partisans ni les opposants à l'euthanasie. Ces derniers devraient être dubitatifs quant au caractère mouvant de la notion, qui autoriserait donc une modification de la législation répondant aux choix de l'opinion et légalisant la mort volontaire dispensée par autrui ; pour les partisans de cette dernière, la définition même de l'ordre public (ensemble de principes, considérés dans un ordre juridique comme fondamentaux, et qui pour cette raison imposent d'écarter l'effet de la volonté) est contraire à leur souhait de faire prévaloir le souhait de chacun, y compris même sur la légalité... au motif justement du respect de la vie humaine.

Utiliser le concept d'ordre public comme critère de jugement quant à la nécessité de légaliser ou de continuer d'interdire le suicide assisté ou réalisé par autrui est, pour toutes ces raisons, inopérant. Il en va de même de la dignité humaine dont le caractère contingent ouvrirait nécessairement la voie à une légalisation de l'euthanasie si la décision devait se fonder sur ce critère d'appréciation. Les définitions de la dignité et de l'ordre public sont l'expression d'un consensus social à une époque donnée. C'est la raison pour laquelle, dans de nombreux cas l'évolution des mœurs a précédé la légalisation des pratiques : il en a été ainsi du pacte civil de solidarité, qui n'a fait qu'entériner des situations de fait, et de la légalisation de l'avortement qui a rendu possible la réalisation dans des conditions conformes d'hygiène et de sécu-

rité des actes déjà pratiqués clandestinement ; c'est également l'évolution sociale à laquelle on assiste actuellement s'agissant de la question de l'homoparentalité. C'est précisément ce constat-là qui est avancé par les partisans de l'euthanasie pour mettre en avant le caractère inéluctable de sa légalisation. Adosser le débat sur l'euthanasie – positivement ou négativement – sur le concept de dignité humaine ou celui d'ordre public, c'est accepter tôt ou tard qu'intervienne la légalisation de l'infliction de la mort par autrui.

Or la liberté individuelle n'est pas un critère absolu qui outrepasserait toutes les autres règles. Nos existences sont régies par un *corpus* fourni et fouillé de règles qui encadrent nos comportements : conduite automobile à droite ; port obligatoire de la ceinture de sécurité, du casque sur les chantiers ; limitation de la vitesse maritime à proximité des côtes ; code du travail qui régleme les rapports libres et contractuels entre employeurs et employés ; etc. C'est à ce titre que la liberté du travail d'un artiste du spectacle, le nain dont il est question dans l'arrêt de Morsang-sur-Orge, a été entravée. En effet, M. Wackenheim, la personne dont il s'agit, gagnait confortablement sa vie grâce à son activité d'animateur dans des boîtes de nuit, qui consistait à être projeté et rattrapé par les participants grâce à des poignées accrochées à son costume de scène. Il avait d'ailleurs argumenté que la position du Conseil d'État risquait de le priver de travail alors que cet emploi, qui faisait certes débat, lui avait néanmoins permis d'échapper au chômage, et que disposer de moyens de subsistance était aussi une composante de la dignité humaine. C'est donc au titre de règles générales que la liberté individuelle de cette personne – celle de travailler en l'occurrence – a été entravée : entre le fort et le faible, c'est la loi qui protège et la liberté qui opprime¹³. Dans

13. La citation exacte d'Henri Lacordaire est : « Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit » (quarante-cinquième conférence de Notre-Dame)

le cas du lancer de nain, comme dans tant d'autres où la liberté individuelle est circonscrite, l'interdiction est prononcée en vertu de règles générales, quand bien même la personne intéressée donnerait son assentiment et qu'autrui n'est pas atteint. Le Conseil d'État a, en cette occasion, jugé qu'on ne pouvait consentir à sa propre dégradation¹⁴ et qu'il pouvait être licite de protéger une personne contre elle-même par-delà d'éventuels risques physiques encourus, puisqu'en l'espèce la sécurité de M. Wackenheim n'était aucunement mise en danger par les projections dont il faisait l'objet, en raison de l'équipement protecteur qu'il portait.

Par conséquent, la protection de la dignité humaine impose de faire cohabiter des principes contradictoires au cœur d'un conflit d'objectifs. Dans le cas du lancer de nain, la personne en question considérait que l'interdiction de son activité affectait la dignité de sa personne au motif de protéger un principe général, tandis que le commissaire du gouvernement dans l'affaire du « lancer de nain » rappelait que la dignité de la personne humaine est un concept absolu et que son respect ne peut s'accommoder de concessions faites en fonction des appréciations subjectives que chacun peut y porter : l'acquiescement de M. Wackenheim au traitement dégradant qu'il subissait était en réalité indifférent¹⁵. On rappellera incidemment que ce principe est mis en application quotidiennement dans les établissements de santé : les hospitalisations sans consentement en institution psychiatrique se prennent sans l'approbation de la personne intéressée – souvent même contre sa volonté et par la contrainte

14. Marceau Long, Prosper Weil, Guy Braibant, Pierre Delvové, Bruno Genevois, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, 1996, p. 794.

15. Patrick Frydman, « L'atteinte à la dignité de la personne humaine et les pouvoirs de police municipale », *Revue française de droit administratif*, 11(6), novembre-décembre 1995.

– parce qu'on juge en conscience que cette personne doit être protégée contre elle-même, quand bien même elle proclamerait être parfaitement en mesure de s'autodéterminer, sans danger pour elle-même ou pour autrui.

Certains auteurs ont avancé la notion « d'ordre public corporel »¹⁶, les limites posées à la liberté de chacun sur son corps et son devenir relevant de prescriptions d'ordre public. Il ne s'agit pas ici du concept familier relevant du maintien de l'ordre mais de la notion juridique pouvant être entendue comme une construction jurisprudentielle tendant à assurer la garantie effective de droits, de libertés publiques et de principes constitutionnels – le caractère impératif des mesures et des prescriptions d'ordre public provenant au premier chef de ce qu'elles fondent la préservation de l'intérêt général. Or, on l'a vu, l'inconvénient du renvoi au concept d'ordre public est que ce dernier s'adosse en grande partie au *corpus* législatif et réglementaire d'une époque. De plus, la définition matérielle d'un ordre public corporel, le recensement des thèmes et des enjeux qui en relèverait, demeureraient inévitablement incomplets. Si l'on voulait trouver l'incarnation de l'ordre public corporel dans la notion de dignité humaine, on se heurterait à une imprécision similaire.

En d'autres termes, dans cette vision de l'ordre public corporel, c'est la légalité qui prévaut. Or – les partisans de l'euthanasie ont beau jeu de le souligner – ce qu'a fait la loi, la loi peut le défaire ou le modifier : en leur temps, l'avortement et la contraception étaient interdits ; désormais, ces pratiques sont légales sous l'effet d'un vote du Parlement. L'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen – qui fonde notre droit – pose d'ailleurs comme prin-

16. Stéphanie Henneute-Vaucher, *Disposer de soi ? Une analyse du discours juridique sur les droits de la personne sur son corps*, Paris, L'Harmattan, 2004

cipe souverain que « *La loi est l'expression de la volonté générale* » ; si cette dernière évolue, c'est à la loi de s'y adapter, et pas le contraire. Autrefois rigoureusement prohibée, la maternité de substitution fait désormais l'objet d'une réflexion ; l'euthanasie, jusqu'alors rigoureusement interdite, pourrait connaître une forme de tolérance exceptionnelle selon les recommandations mêmes du Comité consultatif national d'éthique ; des hommes politiques de premier plan intègrent à présent sa légalisation dans leurs programmes électoraux, une proposition de loi en ce sens a d'ailleurs déjà été déposée, et rejetée par l'Assemblée nationale.

La liberté de chacun sur son propre corps ?

L'un des arguments principaux que les partisans d'un droit à l'euthanasie apportent à l'appui de leur revendication est l'accès à une liberté nouvelle que la légalisation de la mort anticipée par autrui apporterait à tout un chacun. Ce supposé nouveau droit soulève pourtant bien des interrogations. Que le pouvoir de se suicider apparaisse comme une liberté n'est pas contestable : contrairement à l'esclave (qui ne s'appartient pas) ou au serf (soumis au droit de vie et de mort de son suzerain), la liberté de l'homme moderne s'incarne éminemment dans sa capacité à décider de son propre sort

L'argument fondateur des partisans de la légalisation de l'euthanasie est que l'être humain dispose d'un libre arbitre plein et entier sur sa vie, il est le décideur quant à son existence, la poursuite ou l'interruption prématurée de cette dernière. La prohibition – tout particulièrement religieuse – du suicide était bâtie sur l'appartenance à Dieu de la vie de l'homme qui n'en conservait qu'un droit d'usage. La décriminalisation du suicide s'est adossée à la revendication d'une autonomie absolue de la personne sur son corps et sur sa destinée : chaque être humain étant propriétaire de son corps

et maître de sa vie, il est tout aussi libre d'y mettre fin sans devoir s'en justifier ni en être empêché de quelque façon que ce soit. Ne pas pouvoir disposer librement de son existence passe à l'inverse pour un assujettissement, voire un esclavage : les esclaves en fuite étaient coupables – entre autres délits – de vol... coupable d'avoir volé leur propre corps à leur maître à qui il appartenait. Par conséquent, revendiquer la légalisation de l'euthanasie revient à considérer que l'État s'est jusqu'alors substitué à Dieu en conservant par-devers lui la décision finale sur le destin individuel de chaque être humain, lui interdisant d'achever comme il l'entend une existence qui n'aurait plus de sens ou plus de valeur.

Pourtant, le droit censément absolu de décider individuellement de sa vie et de sa mort, tel que revendiqué par les partisans de l'euthanasie, ne correspond en rien à une réalité. Il est erroné d'affirmer que le pouvoir de l'individu sur lui-même formerait la manifestation de sa liberté exercée dans tous les domaines à l'exclusion de celui de son décès. D'ores et déjà, la limitation du droit des personnes sur elles-mêmes est inscrite dans notre *corpus* juridique : la Convention européenne des droits de l'homme fait ainsi prévaloir l'interdiction d'attenter à la vie au nom de la dignité humaine sur le droit de chacun à disposer de son corps. De même, de nombreuses dispositions encadrent et limitent la libre disposition de chacun – notamment sur son propre corps –, ou interdisent certaines pratiques, et ce, dans plusieurs domaines relevant du Code de la santé publique. Ainsi, la liberté d'avorter, accordée en 1975, est-elle strictement encadrée : aucune femme ne peut décider d'elle-même, et au moment où elle le souhaite, de mettre fin à sa grossesse. L'interruption de cette dernière peut être pratiquée à quelque période que ce soit uniquement pour des motifs médicaux, attestés par deux médecins et après avis consultatif de l'équipe pluridisciplinaire à laquelle ils appartiennent ; hors ces cas spécifiques,

elle ne peut être réalisée qu'avant la douzième semaine de grossesse. La loi exige en outre que la femme qui la réclame se trouve placée dans une situation de détresse, ait préalablement consulté un médecin, se soit vue proposer un entretien avec une personne qualifiée en information conjugale ou familiale, et ait ensuite renouvelé son souhait par écrit une fois un délai passé après sa première demande.

Il en va également ainsi des dons et des prélèvements d'organes sur personne vivante qui ne peuvent être réalisés que dans l'intérêt thérapeutique direct d'un receveur. Le donneur doit être un proche de ce dernier : famille proche, conjoint ou concubin ayant une vie commune supérieure à deux ans. Le donneur est préalablement informé par un comité d'expert des risques qu'il encourt et des conséquences éventuelles du prélèvement. Il doit exprimer son consentement devant le président du tribunal de grande instance dont il relève, qui s'assure – outre la légalité du don – de son consentement libre et éclairé, le donneur ne pouvant être un mineur ni un majeur protégé. La participation à des recherches biomédicales est de même rigoureusement réglementée, que la personne soit souffrante ou pas. Le candidat à un protocole de recherche doit être obligatoirement affilié ou bénéficiaire d'un régime de sécurité sociale ; pour certaines recherches, il lui est interdit de participer simultanément à plusieurs protocoles ; dans certains cas, une période d'exclusion lui est imposée à l'issue de la recherche, pendant laquelle il ne peut participer à aucun autre protocole. Notons que les conditions de participation à des recherches cliniques sont encore plus drastiques s'agissant de plusieurs catégories d'individus : femmes enceintes, détenus, internés psychiatriques, patients hospitalisés, mineurs, majeurs protégés. Le don et l'utilisation de gamètes (spermatozoïdes et ovocytes) en vue d'une assistance médicale à la procréation font aussi l'objet d'un strict contrôle : le donneur doit avoir déjà procréé ; son consentement doit être

assorti de celui du conjoint s'il est en couple ; il ne peut être désigné par le couple receveur. La procréation et la gestation pour autrui, quant à elles, sont également interdites depuis la loi de bioéthique de 1994, la femme ne disposant pas totalement de son corps, y compris dans une dimension aussi personnelle que celle de l'acte de porter un enfant.

La liberté qu'a chacun de disposer de son corps est donc circonscrite, personne n'est en droit de se sacrifier au bénéfice d'autres, proches ou non, et encore moins en vertu d'une quelconque conception particulière du bien commun. C'est donc bien à l'aune de la notion d'intérêt général que les demandes de mort volontaire dispensée par autrui doivent être considérées : c'est moins la réponse apportée à la demande de mort qui fait question que la demande elle-même¹⁷.

La mort et l'intérêt général : le décès comme indicateur de l'état de l'organisation sociale

Il est inexact d'affirmer que la question de mettre fin à ses jours – avec ou sans l'aide d'un tiers – relève uniquement de l'intimité d'une personne et n'est pas accessible à l'analyse¹⁸. La mort est un phénomène tout aussi collectif qu'individuel, et l'enjeu d'une demande de mort anticipée est de savoir si elle résulte d'un cheminement personnel ou d'une pression culturelle et sociale.

Si la mort est aussi un phénomène collectif, ce n'est pas seulement parce qu'elle nous concerne tous mais parce que, paradoxalement, elle affecte aussi notre manière de vivre

17. Robert Holcman, *Euthanasie, l'ultime injustice*, Paris, L'Harmattan, 2010.

18. Dominique Folscheid, « La vie finissante », in Folscheid D., Feuillet-Le Mintier B., Mattéi J.F., *Philosophie, éthique et droit de la médecine*, Paris, Presses universitaires de France, 1997, p. 233-246.

ensemble. La confrontation de chacun avec la mort ne relève pas exclusivement d'une destinée personnelle, d'un libre arbitre qui s'exercerait en dehors de tout contexte social. La réflexion sur la fin de l'existence doit s'étendre à des principes constitutifs qui transcendent la loi, le règlement, et le *corpus* global des règles formelles qui régissent notre organisation sociale. C'est en cela que l'opportunité de légaliser ou non l'euthanasie doit s'apprécier à la lumière du sens qui est donné à la notion d'intérêt général.

Ainsi que l'a rappelé le Conseil d'État¹⁹, deux conceptions de l'intérêt général s'opposent : l'une, d'inspiration utilitariste, qui résume l'intérêt commun dans la somme des intérêts individuels ; l'autre, plus volontariste, fondée sur l'exigence de dépassement des intérêts particuliers et s'exprimant tout particulièrement dans la volonté générale. La tradition française s'ancre dans cette seconde acception, en conférant notamment à l'État un rôle éminent dans l'identification des objectifs qui concourent à l'intérêt général. Elle affronte une critique libérale qui, valorisant les comportements individualistes, distingue clairement l'intérêt de la société de celui de ses membres – la protection de l'intérêt de la société risquant de se payer du prix d'un recul des libertés publiques.

Si l'on se penche davantage sur ce qui oppose les deux conceptions de l'intérêt général, on se rend compte que dans sa dimension utilitariste c'est le libre jeu des intérêts particuliers qui concourt à son établissement – l'image souvent avancée étant celle d'une « *Main invisible* »²⁰ qui harmonise spontanément les intérêts individuels. Dès lors, la société civile pourrait se passer de l'État dans la constitution et le

19. Conseil d'Etat, « L'intérêt général », *Rapport public 1999*, Études et Documents n° 50, Paris, La Documentation française, 1999, p. 239-269.

20. Adam Smith, *Enquête sur la nature et les causes de la richesse des nations*, 1776. Édition française : Paris, Presses universitaires de France, 1995.

maintien du lien social puisque la conjugaison des intérêts personnels y suffit : la société étant une somme d'individus, l'intérêt général n'est pas davantage que l'addition des intérêts particuliers. Mis en regard de la question de l'euthanasie, le choix de l'une ou de l'autre des conceptions de l'intérêt général est lourd de conséquences : dans l'acception libérale, le rôle de l'État est de protéger la liberté des individus, ce sont les droits inaliénables de ces derniers qui priment l'intérêt collectif ; dans l'acception volontariste, le constat est fait de l'impossibilité d'arriver spontanément à un ajustement des intérêts particuliers, seul l'État est à même de définir un projet collectif transcendant la somme des intérêts individuels.

On le constate donc, dans une lutte idéologique à front renversé, les partisans de l'euthanasie – qui se situent pour la plupart sur la gauche de l'échiquier politique en faisant de la légalisation l'ultime avancée du progrès social et de l'égalité – fondent leur revendication sur une acception libérale de l'intérêt général vu comme la somme des intérêts particuliers, alors que dans tous les autres domaines de la vie en société ils revendiquent la vision volontariste de l'intérêt général. Inversement, les opposants à l'euthanasie bâtissent leur argumentation sur une acception volontariste de l'intérêt général envisagé comme dépassant la somme des intérêts particuliers, alors que dans les autres domaines de la vie sociale ils promeuvent une vision libérale de l'organisation sociale.

C'est donc le sens donné à la notion d'intérêt général qui doit déterminer la position par rapport à la légalisation de l'euthanasie. Promouvoir la légalisation de cette dernière, c'est faire prévaloir une conception de l'intérêt général sur l'autre. Affirmer que, dans le domaine de la fin de l'existence, chaque être humain conserve un libre arbitre absolu revient à envisager l'intérêt général comme la somme des intérêts

individuels dans une vision utilitariste qui contrevient pourtant à tout ce qui fonde par ailleurs notre organisation sociale. C'est également laisser chacun d'entre nous seul face à une pression sociale qui s'exercerait dans un sens ou dans l'autre suivant le choix social qui aurait été fait en faveur ou non de la légalisation de l'euthanasie.

En effet, ainsi que l'avait démontré Émile Durkheim dans son ouvrage fondateur de la sociologie : « *Chaque société est prédisposée à fournir un contingent déterminé de morts volontaires.*²¹ » Par conséquent, promouvoir une vision utilitariste de l'intérêt général dans le débat sur la légalisation de l'euthanasie, revient à placer tout humain seul face à des enjeux qui le dépassent. L'attitude face à la mort anticipée ne relève pas que d'un choix individuel, c'est aussi un positionnement collectif en réponse à un des aspects de notre organisation sociale. Dire que chacun est libre de choisir son comportement face à l'échéance de sa vie nie cette réalité : le poids social, l'environnement culturel, déterminent en grande partie les positionnements individuels face à la mort volontaire.

Une opposition à l'euthanasie fondée uniquement sur la préservation de l'ordre public, la défense de la dignité humaine ou sur la légalité existante, a toute chance d'être mise à bas tôt ou tard parce que ces éléments de l'ordre juridique sont contingents aux différentes époques : ce qu'une loi a fait une autre loi peut le défaire. Seule la défense de la conception de l'intérêt général qui fonde notre organisation sociale pourra permettre d'opposer des arguments permanents et intangibles aux partisans de la légalisation de l'euthanasie.

ROBERT HOLCMAN

21. Émile Durkheim, *Le suicide*, Paris, Presses universitaires de France, 1930, p. 15.