

**UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE  
FACULTÉ DE DROIT**

**ET**

**UNIVERSITÉ MONTPELLIER 1  
FACULTÉ DE DROIT**

**ÉTUDE COMPARATIVE FRANCE-QUÉBEC SUR LES DÉCISIONS  
DE FIN DE VIE : LE DROIT SOUS LE REGARD DE L'ÉTHIQUE**

Par

**Éric FOLOT**

Programme bidiplomant

Étudiant à la maîtrise en droit et politiques de la santé

et au

Master Professionnel : Droit des Établissements de santé sanitaires, sociaux et  
médico-sociaux

Mémoire soumis à la Faculté de droit en vue  
de l'obtention du grade de "Maître en droit" (LL.M.)

Hiver 2010

© Éric Folot 2010

## Résumé

Nous sommes les maîtres de notre destinée et les propres artisans de notre existence. Nous sommes libres de nous définir et de nous réaliser comme personne, de donner à notre vie le sens que l'on désire et de déterminer ce qui, pour nous, constitue une vie qui vaut la peine d'être vécue. Lorsque la vie perd tout son sens et que la mort devient préférable à la vie, nous sommes libres de la précipiter en nous suicidant. Cette décision éminemment personnelle est l'expression ultime de notre liberté. Elle reflète le caractère unique de chaque personne, et appartient à notre « sphère de souveraineté » individuelle à l'intérieure de laquelle l'État n'a pas la légitimité de s'immiscer. Respecter le désir de mourir d'une personne, c'est respecter sa personne et ses convictions et l'idée qu'elle se fait d'une bonne vie. Dans des sociétés libres et démocratiques, comme le Canada et la France, les individus sont des « fins en soi » et ne doivent pas être traités comme de simples moyens ou « rouages impersonnels » au service de la société. Par conséquent, cette liberté individuelle doit être respectée. Mais comme « l'individu ne constitue pas une entité totalement coupée de la société », cette liberté de choisir le moment de sa mort n'est pas absolue. Elle se heurte à d'autres valeurs tout aussi fondamentales comme le respect de la vie humaine et la dignité humaine et est limitée par l'ordre public et les impératifs de vie en société au nom d'un nécessaire équilibre entre les intérêts individuels et collectifs. L'objet de ce mémoire est de réaliser une étude comparative France-Québec sur les aspects juridiques et éthiques des décisions de fin de vie. Dans un premier temps, l'auteur brosse un portrait de l'état actuel du droit en France et au Québec. Dans un deuxième temps, il procède à une analyse critique du droit au regard de l'éthique par une réflexion sur le suicide assisté et sur l'euthanasie volontaire. Dans un dernier temps, il suggère le maintien de la criminalisation du conseil et de l'encouragement au suicide, mais milite en faveur d'une décriminalisation de l'aide au suicide et de la création d'une infraction spécifique pour l'euthanasie volontaire avec une peine moins sévère.

## Summary

We are the masters of our own destiny and the architects of our own existence. We are free to define ourselves, to realize ourselves as a person and to determine what for us is a life worth living. When life becomes meaningless and death is preferable to life, we are free to precipitate it by committing suicide. This highly personal decision is the ultimate expression of our individual freedom. It reflects the singularity of each person, and belongs to our sphere of individual sovereignty in which the state has no legitimacy to interfere. To respect a person's wish of dying is to respect the person, his beliefs and his idea of a good life. In free and democratic societies, like Canada and France, peoples are « ends in themselves » and ought not to be treated as mere means for the service of society. Therefore, this freedom must be respected. But because « an individual is not a totally independent entity disconnected from the society », the freedom to choose the moment of our death is not absolute. It clashes with other equally fundamental values such as respect for human life and human dignity and is limited by public policy and social imperatives in the name of a necessary balance between individual and collective interests. The purpose of this thesis is to conduct a France-Quebec comparative study of the legal and ethical aspects of end of life decisions. First, the author describe the legal framework applicable in France and Quebec. Then, he undertakes a critical analysis of the law from an ethic perspective by a reflexion on assisted suicide and voluntary euthanasia. Lastly, he recommands to keep the criminalization of counselling and abetting suicide but he argues in favor of a decriminalization of aiding suicide and the creation of a separate offense for voluntary euthanasia with a less severe punishment.

## Remerciements

Je remercie chaleureusement Mme Suzanne Philips-Nootens, professeure et titulaire principale de la Chaire de droit et gouvernance de la santé à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke, pour nos nombreuses discussions, sa grande disponibilité, ses nombreux commentaires et pour avoir accepté de diriger mon mémoire. Elle fut une directrice de recherche remarquable et d'une grande probité intellectuelle. Mes remerciements vont également à Mme Lucie Laflamme et M. Simon Roy, professeurs à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke, pour leurs commentaires et l'aide qu'ils m'ont apportée. Merci à M. Bernard M. Dickens, professeur émérite en droit de la santé à la Faculté de droit de l'Université de Toronto, à Mme Denise Boulet, avocate en droit de la santé et chargée de cours à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke et à Mme Danielle Blondeau, professeure à la Faculté des sciences infirmières de l'Université Laval d'avoir pris le temps de répondre à mes interrogations. Merci à M. Sébastien Lebel-Grenier, professeur et vice-doyen à la recherche et aux études supérieures de la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke, et à Mme Catherine Régis, professeure et directrice des programmes en droit et politiques de la santé à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke, de m'avoir offert de participer au programme d'échange bilingue à l'Université Montpellier 1 en France. Merci aussi à Michael Gagnon, professionnel de recherche à l'Université de Sherbrooke.

Je remercie également M. François Violla, directeur du Centre Euroméditerranéen d'études et de recherche Droit & Santé et vice-doyen de la Faculté de droit de l'Université Montpellier 1, d'avoir codirigé mon mémoire. Merci également à Mmes Lucile Lambert-Garrel et Diane Apollis, de l'Université Montpellier 1, pour leurs commentaires. Je remercie le médecin et professeur Olivier Jonquet du Centre Hospitalier Universitaire Guy de Chauliac de Montpellier pour l'entretien qu'il a accepté de m'accorder et pour ses précieux commentaires. Merci à M. Jean-René Binet, maître de conférences à la Faculté de droit de l'Université Besançon, pour son commentaire sur l'aide au suicide en France. Merci au Centre d'éthique clinique de l'hôpital Cochin à Paris de m'avoir fait parvenir gratuitement par la poste l'ouvrage « L'épreuve éthique de la fin de vie ».

Merci également à M. André Lacroix, professeur et titulaire de la Chaire d'éthique appliquée à l'Université de Sherbrooke, pour ses commentaires sur les aspects éthiques de mon mémoire.

Ma reconnaissance va aussi à mes parents sans lesquels je n'aurais jamais pu entreprendre d'études universitaires. Ils ont toujours valorisé les études et m'ont encouragé à persévérer dans mon cheminement scolaire. Ils sont certainement en grande partie responsables de ma réussite académique et une grande part du mérite leur revient.

Pour terminer, je remercie la Faculté de droit et la Fondation de l'Université de Sherbrooke pour l'aide financière qu'elles m'ont apportée.

## Liste des principales abréviations

• Art.	Article
• C.A.	Cour d'appel du Québec
• Cass., ass. plén.	Cour de cassation, Assemblée plénière
• Cass.civ.	Cour de cassation, Chambre civile
• Cass.crim.	Cour de cassation, Chambre criminelle
• C.civ.	Code civil français
• CCNE	Comité consultatif national d'éthique
• C.c.Q.	Code civil du Québec
• C.cr.	Code criminel
• Cons. d'État	Conseil d'État
• Cour Eur. D.H.	Cour Européenne des Droits de l'Homme
• Cons. constitutionnel	Conseil constitutionnel
• C.pén.	Code pénal
• C.p.c.	Code de procédure civile du Québec
• C.proc.pén.	Code de procédure pénale français
• C.S.	Cour supérieure du Québec
• C. santé publ.	Code de la santé publique
• LSP	Loi sur la santé publique
• LSSSS	Loi sur les services de santé et les services sociaux
• OMS	Organisation mondiale de la santé
• R.C.S.	Recueil de la Cour suprême du Canada
• Trib.gr.inst.	Tribunal de grande instance

# Table des Matières

<b>Résumé</b> .....	i
<b>Summary</b> .....	ii
<b>Remerciements</b> .....	iii
<b>Liste des principales abréviations</b> .....	iv
<b>Introduction</b> .....	1
<b>Titre I. L'état actuel du droit : Les décisions de fin de vie en France et au Québec</b> .....	12
<b>Chapitre I. Les principes juridiques régissant les décisions de fin de vie</b> .....	13
Section 1. Le principe d'autonomie .....	13
Section 2. Le principe de dignité humaine .....	26
Section 3. Le principe du respect de la vie humaine.....	31
<b>Chapitre II. Les normes juridiques régissant les décisions de fin de vie</b> .....	37
Section 1. L'arrêt et l'abstention de traitement .....	38
Section 2. L'acte à double effet .....	60
Section 3. Le suicide assisté .....	64
Section 4. L'euthanasie.....	70
<b>Titre II. Le droit actuel au regard de l'éthique : une analyse critique</b> .....	75
<b>Chapitre I. La place de l'éthique dans les décisions de fin de vie</b> .....	76
<b>Chapitre II. Réflexion sur le suicide assisté</b> .....	88
Section 1. Le suicide est-il éthiquement acceptable ?.....	88
Section 2. La criminalisation de l'aide au suicide est-elle éthiquement acceptable ? .....	113
<b>Chapitre III. Réflexion sur l'euthanasie volontaire</b> .....	126
Section 1. L'euthanasie est-elle éthiquement acceptable ? .....	127
Section 2. L'euthanasie et l'arrêt de traitement diffèrent-ils éthiquement ? .....	133
<b>Titre III. Des suggestions de modifications législatives</b> .....	169
<b>Chapitre I. Le suicide assisté</b> .....	179
<b>Chapitre II. L'euthanasie volontaire</b> .....	206
<b>Conclusion</b> .....	230
<b>Bibliographie</b> .....	236



Pour ce qui ne concerne que lui, son indépendance est, de droit, absolue. Sur lui-même, sur son corps et son esprit, l'individu est souverain [...] Chacun est le gardien naturel de sa propre santé aussi bien physique que mentale et spirituelle. L'humanité gagnera davantage à laisser chaque homme vivre comme bon lui semble qu'à le contraindre à vivre comme bon semble aux autres (John Stuart Mill)<sup>1</sup>.

## Introduction

Tel un spectre qui nous hante et nous suit sans relâche, telle une épée de Damoclès suspendue au-dessus de notre tête, la mort forme avec la vie un tout indivisible. « Comme la nuit se fait lorsque le jour s'en va »<sup>2</sup>, la mort déploie lentement ses forces et installe son emprise à mesure que la vie s'essouffle et perd de sa vigueur. Telle est la condition de l'être humain. Et bien présomptueux serait celui qui prétendrait pouvoir s'affranchir des griffes de la mort. Car contre l'inéluctable que pouvons-nous ? Bien peu. C'est pourquoi le bon sens nous commande d'accepter de vivre sans appréhender avec autant d'épouvante l'inéluctable. Jean-Jacques Rousseau disait : « Je ne sais point apprendre à vivre à qui ne songe qu'à s'empêcher de mourir »<sup>3</sup>. Si la mort est certes l'anéantissement de la vie, elle est également ce qui lui donne sens et valeur. Le Comité consultatif national d'éthique (CCNE) affirme avec justesse que « le pouvoir mystérieux de la mort tient dans le fait que, tout en mettant fin à la vie (en l'anéantissant, hors toute perspective de foi), il lui donne pourtant valeur et sens »<sup>4</sup>.

De toutes les peurs qu'un être humain peut éprouver, la peur de mourir est certainement la plus forte<sup>5</sup>. Il est, par conséquent, raisonnable de croire qu'une personne emploiera tous les moyens possibles pour retarder le moment de sa mort. D'ailleurs, Rousseau disait : « Puisque, de toutes les aversions que nous donne la nature, la plus forte

---

<sup>1</sup> John Stuart Mill, *De la liberté*, trad. par Laurence Lenglet, Paris, Éditions Gallimard, 1990 aux pp.75 et 79.

<sup>2</sup> Victor Hugo, *Les Misérables*, t.4, Paris, Éditions Nelson, 1937 à la p.463.

<sup>3</sup> Jean-Jacques Rousseau, *Émile ou de l'éducation*, Paris, Garnier-Flammarion, 1966 à la p.58. Freud affirmait également : « Si tu veux pouvoir supporter la vie, sois prêt à accepter la mort », Sigmund Freud, *Considérations actuelles sur la guerre et sur la mort*, trad. par S. Jankélévitch, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 1915 à la p.28. La science a accru notre peur : Elisabeth Kübler-Ross, *On death and dying*, Abingdon, Routledge, 1973 à la p.6.

<sup>4</sup> France, Comité consultatif national d'éthique, *Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie*, Avis n°63, 27 janvier 2000 à la p.2.

<sup>5</sup> « La plus grande peur, la peur de mourir », Arthur Schopenhauer, *Métaphysique de l'amour, Métaphysique de la mort*, trad. par Marianna Simon, Paris, Union générale d'Éditions, 1964 à la p.95. « Le soleil ni la mort ne se peuvent regarder fixement », La Rochefoucauld, *Maximes et mémoires*, Paris, Presses de l'imprimerie Bussière, 1964 à la p.74 (no.26). La peur de la mort (de l'inconnu) existe toujours, mais de nos jours la peur prédominante est la peur de mal mourir : voir *infra* note 10.

est celle de mourir, il s'ensuit que *tout* est permis par elle à quiconque n'a nul autre moyen possible pour vivre »<sup>6</sup>. Et dans certaines situations, la peur peut s'avérer être notre meilleure alliée. Mais dans un contexte de fin de vie, cette peur collective de la mort nous nuit davantage qu'elle ne nous sert. En nous forçant à repousser à tout prix le moment fatidique, elle nous force à traiter le malade non pas comme une « personne », mais comme une « chose », comme un simple organisme vivant dont l'existence doit absolument être préservée. Or, cet acharnement thérapeutique, désormais condamné par nos sociétés et que l'on définit comme « une obstination déraisonnable, refusant par un raisonnement buté de reconnaître qu'un homme est voué à la mort et qu'il n'est pas curable »<sup>7</sup>, se distingue du devoir déontologique du médecin de traiter son patient comme une « personne » et de faire tout ce qui est raisonnable pour prolonger sa vie en respectant sa volonté, ses convictions et ses valeurs. À ce propos, Hubert Doucet affirme :

Pour parvenir aux succès qui sont les siens, la médecine a dû se faire scientifique. La méthodologie scientifique a exigé d'instrumentaliser le corps humain. Plus la médecine est devenue spécialisée et spécifique, plus elle a été capable de vaincre la maladie. En contrepartie, ses critiques lui reprochent de s'intéresser à l'organe malade plutôt qu'à l'ensemble de la personne [...] L'acharnement thérapeutique ne consiste pas d'abord à utiliser systématiquement les moyens techniques disponibles pour prolonger la vie d'un malade, mais à les utiliser sans tenir compte du contexte global. La dynamique de la médecine moderne témoigne d'une difficulté fondamentale : son incapacité à reconnaître la mort [nos soulignés]<sup>8</sup>.

Prolonger à tout prix la vie d'une personne au mépris de sa dignité<sup>9</sup> est une pratique abusive

---

<sup>6</sup> Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 3 à la p.251.

<sup>7</sup> Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 4 à la p.4. La Commission de réforme du droit du Canada définit ainsi l'acharnement thérapeutique : « On peut reprocher parfois à la décision de recourir à la technologie médicale, d'être principalement basée sur un critère technique (la chose est techniquement possible), mais de ne plus être fondée sur des considérations humaines pour le patient lui-même (la chose est humainement souhaitable). Une certaine équation est faite entre ce qui peut être fait et ce qui doit être fait [...] On a fort bien qualifié cette attitude "d'acharnement thérapeutique" » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement*, Document de travail 28, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1982 à la p.6.

<sup>8</sup> Hubert Doucet, « L'euthanasie : une solution boîteuse à un problème véritable » (1997) 117 *Revue médicale de la Suisse romande* 205 à la p.206. Dans un même ordre d'idée, voir France, Comité consultatif national d'éthique, *Avis sur les questions éthiques liées au développement et au financement des soins palliatifs*, Avis n°108, 12 novembre 2009 à la p.5.

<sup>9</sup> Les pressions pour garder le patient en vie viennent souvent des familles : Hubert Doucet, *supra* note 8 à la p.206 ; France, Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 8 à la p.5. En France, l'acharnement

qui aura au moins permis d'opérer une prise de conscience collective, à savoir que de garder en vie une personne à tout prix (contre sa volonté et sans espoir d'améliorer sa qualité de vie) en vue de bien faire, peut engendrer des conséquences pernicieuses, contraires à celles escomptées par cette action bienfaisante, au point d'ébranler sérieusement la légitimité morale de celle-ci. Puisque la peur de la mort résulte en grande partie de la peur de mal mourir<sup>10</sup>, on peut espérer qu'en restituant aux mourants le contrôle sur leur mort, en leur permettant de prendre en charge les derniers moments de leur vie (en choisissant le moment de leur mort)<sup>11</sup>, on assiste à une réappropriation, à un apprivoisement de la mort<sup>12</sup> et à une diminution progressive de cette peur qui nous pousse à donner à la vie une valeur démesurée jusqu'à faire ombrage à d'autres valeurs humaines tout aussi fondamentales.

Pour les sociétés française et québécoise, le respect de la vie humaine est une valeur fondamentale<sup>13</sup>. C'est pourquoi les lois qui les régissent consacrent un droit à la vie. Mais

---

thérapeutique est interdit (voir les art. L-1110-5 al.2 et R-4127-37 al.1 du *Code de la santé publique* (ci-après *C. santé publ.*) et contraire à la dignité humaine. « Il existe, en France, un consensus pour condamner l'acharnement thérapeutique comme une pratique contraire au respect de la dignité de la personne humaine, comme un acte « anti-humain » » [nos soulignés], Karine Morel, « Le respect de la dignité de la personne mourante » [2004] *Revue générale de droit médical* 59 à la p.62 ; Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 4 à la p.2. Au Québec, l'acharnement thérapeutique est interdit, voir *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, [1992] R.J.Q. 361 (C.S.) au para.52 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.11, 64 et 65. L'art.3(1)(2)(3) de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* (ci-après *LSSSS*) souligne que « la raison d'être des services est la personne qui les requiert » et qu'il faut respecter sa personne et sa dignité. Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau affirment que l'acharnement thérapeutique est un « acte profondément antihumain et attentatoire à la dignité de la personne et à ses droits les plus fondamentaux » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *Éthique de la mort et droit à la mort*, Paris, P.U.F., 1993 à la p.89. En éthique, voir *infra* note 660 et texte correspondant.

<sup>10</sup> Peur de la souffrance, de la déchéance et peur de la mort solitaire. « L'enfer étant désormais : « ce qui précède la mort ; mais pas ce qui vient après ! » » [nos soulignés], France, Assemblée nationale, *Rapport fait au nom de la mission d'information sur l'accompagnement de la fin de vie*, t.1, Rapport, no.1708, 2004 aux pp.83-84. « La mort ce n'est rien, mourir c'est tout » [nos soulignés], Emmanuel Terrier, « La perception de la mort par le droit » [2004] *Revue Générale de Droit Médical* 29 à la p.32.

<sup>11</sup> Comme le réclamait Sue Rodriguez à la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519 au para.2. La perte d'autonomie, la perte de dignité et la perte de contrôle sur son corps sont des préoccupations importantes des malades en fin de vie, voir *infra* note 897. Contrôler le moment de sa mort relève de la dignité humaine, voir *infra* note 660 et texte correspondant.

<sup>12</sup> Philippe Aries, *Essais sur l'histoire de la mort en Occident*, Paris, Seuil, 1975 à la p.28.

<sup>13</sup> La Commission de réforme du droit du Canada affirme : « Pour tous les systèmes de droit modernes, la protection de la vie humaine constitue une valeur fondamentale » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.3. En France : voir la décision de la Cour Européenne des Droits de l'Homme : Cour Eur. D.H., 22 mars 2001, *Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, n° 34044/96 ¶ 92 et 94. Au Québec : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 125, 126, 149, 150, 168 et 173.

en France et au Québec, aucun droit n'est absolu<sup>14</sup> et n'a préséance<sup>15</sup> sur un autre. D'autres droits aussi fondamentaux, comme le droit à la dignité humaine et le droit à l'autonomie peuvent, dans certaines circonstances et particulièrement dans les situations de fin de vie, entrer en conflit avec le droit à la vie. Il arrive, par exemple, qu'une personne accablée de douleurs et atteinte d'une maladie incurable en phase terminale exprime à son médecin traitant le désir de mourir. Cette situation lourde de conséquences est souvent très embarrassante pour le médecin qui se trouve alors tiraillé entre deux devoirs : son devoir de ne pas provoquer la mort et de faire tout ce qui est raisonnable pour préserver et prolonger la vie de son patient (corollaire du droit à la vie de son patient) et son devoir de respecter la décision de son patient (corollaire du droit à l'autonomie de son patient). Si son patient prend la décision de s'enlever la vie sans son intervention et à son insu (sans que le suicide

---

<sup>14</sup> En France : voir le para.2 des art.7 à 11 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. Voir aussi Christian Byk, « Euthanasie : la nécessité d'une loi au regard du droit européen des droits de l'homme ? » [2004] *Revue Générale de Droit Médical* 197 à la p.202. « Nul droit n'est absolu », Diane Roman, « Le respect de la volonté du malade : une obligation limitée? » [2005] *Revue de droit sanitaire et social* 423. Au Québec : voir le Préambule de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui précise : « Que les droits et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général » [nos soulignés] et les art. 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Voir également *Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441 ¶ 98 et 101 ; *R c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 au para.65 ; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551 au para.61 ; Henri Brun et Guy Tremblay, *Droit Constitutionnel*, 4<sup>e</sup> éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 2002 à la p.938.

<sup>15</sup> En France : « Il n'y a pas de hiérarchie entre les diverses composantes du bloc de constitutionnalité [...] Lorsque des normes sont en contradiction, il y a lieu à conciliation, celle-ci étant confiée au législateur sous le contrôle du juge constitutionnel », Louis Favoreu et Thierry S. Renoux, « Constitutionnalité des actes administratifs (Contrôle de la) » [1992] *Répertoire de contentieux administratif*, Éditions Dalloz au para.68. Voir par exemple cette décision du Conseil constitutionnel : Cons. constitutionnel, 27 juin 2001, n°2001-446 DC au para.5. Néanmoins, depuis 2001, le droit à la vie semble avoir préséance sur les autres droits du bloc de conventionnalité, tel qu'en font foi les deux décisions suivantes de la Cour Eur. D.H. : Cour Eur. D.H., 22 mars 2001, *supra* note 13 au para.94 et Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, n°2346/02 au para.37. Concernant la place qu'occupent le bloc de constitutionnalité et le bloc de conventionnalité dans la hiérarchie des normes, voir *infra* notes 50 et 51. Pour plus de détails sur le droit à la vie, nous référerons le lecteur à la section 3 du chapitre I du titre I portant sur le principe du respect de la vie humaine. Au Québec : « Il faut se garder d'adopter une conception hiérarchique qui donne préséance à certains droits au détriment d'autres droits, tant dans l'interprétation de la Charte que dans l'élaboration de la common law. Lorsque les droits de deux individus sont en conflit [...] les principes de la Charte commandent un équilibre qui respecte pleinement l'importance des deux catégories de droits » [nos soulignés], *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835 au para.72 ; *Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350 au para.43. En discutant des trois valeurs protégées par l'art.7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la liberté, la sécurité et le caractère sacré de la vie), la Cour suprême du Canada affirme : « A priori, aucune de ces valeurs ne l'emporte sur les autres » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.126. Voir aussi Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.209 ; Québec, Barreau du Québec, *Les droits fondamentaux : une protection pour toutes et tous*, Mémoire présenté à la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, décembre 2007 à la p.17.

n'ait été prévisible) cette situation ne pose aucune difficulté juridique<sup>16</sup>. En revanche, elle devient particulièrement problématique si son patient lui demande de provoquer sa mort, car intervient alors, au nom du droit à la vie<sup>17</sup>, l'interdit éthique et juridique de tuer<sup>18</sup>. Ce fait social qui soulève des enjeux éthiques et juridiques importants et qui demande de transgresser l'intransgressable ne peut évidemment pas rester sans balises<sup>19</sup>. Puisque le droit est, selon Émile Durkheim, un « mécanisme d'encadrement du fait social »<sup>20</sup>, ces balises doivent venir du droit<sup>21</sup>. Et comme le précise Jean Bernard, ces balises peuvent être fixées par la jurisprudence (« partisans de la jurisprudence ») ou par les lois (« partisans des lois

---

<sup>16</sup> En France et au Canada, la tentative de suicide n'est plus un crime : voir *infra* notes 341 et 360. Le suicide est désormais une liberté : voir *infra* notes 161 et 179. Quant à l'obligation des médecins français et québécois de prévenir un suicide et d'intervenir pour empêcher un suicide, voir *infra* notes 604 et 605.

<sup>17</sup> Pour le droit à la vie, voir section 3 du chapitre I du titre I portant sur le principe du respect de la vie humaine.

<sup>18</sup> Pour l'interdit de tuer en droit criminel canadien, voir les art.222 et 229 du *Code criminel* (ci-après *C.cr.*). En droit pénal français, voir l'art. 221-1 du *Code pénal* (ci-après *C.pén.*) et R-4127-38 al.2 *C. santé publ.* Du point de vue de la morale judéo-chrétienne, le principe du caractère sacré de la vie justifie l'interdit de tuer : voir les dix Commandements de Dieu dans la Bible à Deutéronome 5:17 ; Exode 20:13 ; Matthieu 5:21. Du point de vue d'une morale séculière, le principe du respect de la vie (ou caractère sacré de la vie) justifie également l'interdit éthique de tuer, voir Ronald Dworkin, *Life's Dominion : An Argument about Abortion, Euthanasia, and Individual Freedom*, New York, Vintage books, 1994 à la p.71. Cette interdiction pourrait s'énoncer comme suit : « Taking life is intrinsically wrong [...] » [nos soulignés], Jonathan Glover, « The sanctity of life » in Helga Kuhse and Peter Singer, dir., *Bioethics : an anthology*, 2d ed., Malden, Wiley-Blackwell, 2006 aux pp. 267 et 273. Selon Jean-François Malherbe, rapporté par Guy Durand, « les trois interdits fondamentaux à la base de toute éthique » : les interdits du meurtre, de l'inceste et du mensonge » [nos soulignés], Guy Durand, *Introduction générale à la bioéthique : histoire, concepts et outils*, Saint-Laurent, Éditions Fides, 1999 à la p.427. Emmanuel Levinas affirme : « La relation au visage est d'emblée éthique. Le visage est ce qu'on ne peut tuer, ou du moins ce dont le sens consiste à dire : « Tu ne tueras point » [nos soulignés], Emmanuel Lévinas, *Éthique et Infini*, Paris, Librairie Arthème Fayard et Radio-France, 1982 à la p.81. Tuer un être humain heurte notre « instinct moral » et répugne à notre conscience. Steven Pinker confirme l'existence de cet instinct moral naturel, voir Steven Pinker, « The moral instinct » *The New York Times* (january 13, 2008). Jean-Jacques Rousseau affirmait également : « Jamais l'instinct moral ne m'a trompé » [nos soulignés], Jean-Jacques Rousseau, *Les rêveries du promeneur solitaire*, Paris, Garnier-Flammarion, 1964 à la p.80. Pour Leon R. Kass cet « instinct moral » est important en éthique : « In this age in which everything is held to be permissible so long as it is freely done, in which our given human nature no longer commands respect, in which our bodies are regarded as mere instruments of our autonomous rational wills, repugnance may be the only voice left that speaks up to defend the central core of our humanity. Shallow are the souls that have forgotten how to shudder » [nos soulignés], Leon R. Kass, « The wisdom of repugnance : why we should ban the cloning of humans » (1997) 216:22 *The New Republic* 17 à la p.20.

<sup>19</sup> La sécurité des citoyens (en particulier celle des personnes faibles et vulnérables) réclame de telles balises. Lacordaire, cité par Jean Bernard, affirmait avec raison : « Entre le faible et le fort, entre le pauvre et le riche, c'est la liberté qui opprime et c'est la loi qui affranchit » [nos soulignés], Jean Bernard, *De la biologie à l'éthique*, Paris, Buchet-Chastel, 1990 aux pp.249-250.

<sup>20</sup> Émile Durkheim cité par François Violla : François Violla, « Aux frontières de la vie : la mort comme solution ? » [2008] *Médecine & Droit* 96 à la p.96.

<sup>21</sup> Jean Bernard affirme : « Le droit ne peut rester silencieux quand il s'agit de questions très fondamentales, renouvelées ou même créées par les progrès de la biologie, [...] que peut-on faire du corps humain ? » [nos soulignés], Jean Bernard, *supra* note 19 à la p.248.

»)<sup>22</sup>. Pour des raisons de sécurité juridique (les citoyens et les professionnels de la santé doivent être en mesure de déterminer l'étendue de leurs droits et obligations afin de régler leur conduite en conséquence<sup>23</sup>) et afin d'en assurer la légitimité démocratique conformément au principe juridique de la séparation des pouvoirs (qui confère au seul parlement le pouvoir de légiférer<sup>24</sup>), il est préférable que ces balises soient fixées par la loi<sup>25</sup>. Une loi-cadre est souhaitable<sup>26</sup>. En France, les lois du 4 mars 2002 et du 22 avril 2005

---

<sup>22</sup> « Du côté de la bio-éthique, la jurisprudence paraît devoir être préférée aux lois [...] Du côté des légistes, la nécessité des lois est affirmée » [nos soulignés], *Idem* aux pp.249-250.

<sup>23</sup> « La définition même de ce qu'est la sécurité du droit fait problème ; toutefois, le moyen dénominateur de toutes les définitions envisagées semble se trouver dans l'idée de certitude et de prévisibilité du droit [...] Idéalement, cette certitude et cette prévisibilité ne devraient pas devoir être recherchées dans la jurisprudence : elles devraient s'incarner dans la première source du droit civil qu'est la loi » [nos soulignés], Charlotte Lemieux, « Jurisprudence et sécurité juridique : une perspective civiliste » (1998-99) 29 R.D.U.S. 225 à la p.228. La Commission de réforme du droit du Canada précise : « La règle de droit, surtout en matière de droit criminel, doit aussi avoir un certain degré de prévisibilité dans son application. Il est normal qu'une personne puisse raisonnablement prédire l'interprétation que donneraient les tribunaux aux règles générales contenues au Code criminel et qui règlent sa conduite dans la société » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.9 et 29. Voir aussi Danielle Chalifoux, *L'euthanasie volontaire active et le rôle de l'État*, mémoire de maîtrise en droit non publié, Université McGill, 1998 à la p.80.

<sup>24</sup> En France, le principe juridique de la séparation des pouvoirs est garanti constitutionnellement à l'art. 16 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*. Au Québec, ce principe est implicite dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui précise que notre constitution repose sur « les mêmes principes que celle du Royaume-Uni » : voir *R c. Beaugregard*, [1986] 2 R.C.S. 56 ¶ 29 et 30 ; *Harvey c. Nouveau-Brunswick*, [1996] 2 R.C.S. 876 au para.68 ; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)*, [1997] 3 R.C.S. 3 ¶ 124-126 ; *Fraser c. C.R.T.F.P.*, [1985] 2 R.C.S. 455 au para.39 ; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493 au para.136. « D'aucuns s'inquiètent d'une société gouvernée de plus en plus par les juges depuis l'inscription de la Charte des droits dans la Constitution, et cela au grand dam du parlement élu et de son rôle législatif qui appelle la participation démocratique des citoyens » [nos soulignés], Jacques Grand'Maison, *Quand le jugement fout le camp : essai sur la déculturation*, Saint-Laurent, Éditions Fides, 2000 à la p.186.

<sup>25</sup> Benjamin Freedman abonde dans le même sens : « There are a number of ancillary reasons I could provide to demonstrate why it is preferable that this issue be resolved in the political rather than in the judicial arena. For example, only in that way are interested parties given the time and opportunity to mobilize the resources needed to clarify the baffling factual questions raised. Above all, the unfortunate precedent of the abortion debate, in both Canada and the United States, should have served to teach all sides that a pre-emptive judicial resolution can leave a nation decades later with a festering moral wound damaging the body politic. This experience compares unfavourably with that of many European nations which achieved political, rather than judicial, closure on the abortion debate [...] How far along the path to euthanasia [...] What cost, in the form of abuse, is likely to accompany this path, and is the gain worth the price ? These questions are at the heart of the debate, and a democratic nation has only one means of addressing them » [nos soulignés], Benjamin Freedman, « The Rodriguez case : sticky questions and slippery answers » (1994) 39 McGill L.J. 644 à la p.656. Danielle Chalifoux est du même avis : *supra* note 23 à la p.96 ; *R c. Houle*, 2006 QCCS 319, [2006] R.J.Q. 787 ¶ 78 et 79 ; France, Comité consultatif national d'éthique, *Questionnement pour les états généraux de la bioéthique*, Avis n°105, 9 octobre 2008 à la p.3. Voir les propos du juge Lord Browne-Wilkinson dans l'affaire Tony Bland : *Airedale N.H.S. Trust v. Bland* (1993) 2 W.L.R. 359 (H.L.).

<sup>26</sup> Jean Bernard, *La bioéthique : un exposé pour comprendre, un essai pour réfléchir*, Paris, Flammarion, 1994 à la p.102. La Commission de réforme du droit du Canada précise que la loi peut « fixer certains paramètres généraux, mais suffisamment précis dans le contexte actuel, pour dire ce qu'elle considère comme acceptable

ont fixé des balises et légalisé certaines pratiques médicales en fin de vie. Au Québec<sup>27</sup>, ces balises ont été fixées par les tribunaux<sup>28</sup>. L'absence d'intervention du législateur est déplorable<sup>29</sup>. Jean-Louis Baudouin affirme d'ailleurs :

---

et ce qu'elle considère, au contraire, comme ne l'étant pas » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.33 et 34.

<sup>27</sup> Jusqu'à présent, ni le Parlement provincial ni le Parlement fédéral ne se sont prononcés spécifiquement sur les décisions de fin de vie. Voir également : Québec, Observatoire de l'administration publique de l'ENAP, « Les droits reconnus aux malades en fin de vie » (2005) Hors série Telescope 22 à la p.24.

<sup>28</sup> Selon Glanville Williams, un acte positif en droit criminel est un « *willed bodily movement* » : Glanville Williams, *Textbook of criminal law*, 2d ed., London, Stevens, 1983 aux pp.147-148. Or, l'euthanasie volontaire et l'arrêt de traitement sont des « *willed bodily movement* ». Donc, l'euthanasie volontaire et l'arrêt de traitement sont, a priori, tous deux des actes positifs. Le *Code criminel* dispose à son article 14 que « nul n'a le droit de consentir à ce que la mort lui soit infligée » [nos soulignés]. Cette disposition ne fait pas de distinction entre l'euthanasie volontaire et l'arrêt de traitement. Or, conformément à la maxime latine « *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* », « là où la loi ne distingue pas, nous non plus ne devons distinguer », Albert Mayrand, *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1994 à la p.519. Et comme le *Code criminel* est d'interprétation stricte (voir *R. c. Paré*, [1987] 2 R.C.S. 618 au para.27 et *R. c. Daoust*, [2004] 1 R.C.S. 217 au para.31), cette disposition devrait, en principe, également s'appliquer à l'arrêt de traitement. D'ailleurs, la Cour suprême du Canada mentionnait en 1991 : « L'article 14 exclut d'une manière absolue le consentement à la mort, et ce, dans tous les cas » [nos soulignés], *R. c. Jobidon*, [1991] 2 R.C.S. 714 au para.70 (p.44). « Mais selon les arrêts Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec, [1992] R.J.Q. 361 (C.S.) ; Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil, [1992] R.J.Q. 713, EYB 1992-74873 (C.S.) [...] on a le droit de refuser les soins même si cela peut entraîner la mort » [nos soulignés], Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *L'intégrité de la personne et le consentement aux soins*, 2<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005 au para.87, n.355 ; Danielle Chalifoux, *supra* note 23 aux pp.28-29. L'arrêt de traitement entraînant la mort, avec le consentement du patient apte, aurait pu constituer un homicide. D'ailleurs, la Commission de réforme du droit du Canada affirmait en 1982 : « En théorie et traditionnellement l'interruption d'une mesure destinée à sauver la vie de quelqu'un, lorsque cette mesure a déjà été entreprise, peut servir à fonder une responsabilité civile et pénale » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.11 et 22. Mais les tribunaux, par souci d'harmonisation entre le droit civil, la common law et le droit criminel, en ont décidé autrement et ont conclu que l'arrêt de traitement ne cause pas la mort et n'est pas un homicide : *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 ¶ 61-64 et *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 169-172. Pour une critique de la causalité de l'arrêt de traitement, nous référons le lecteur à la section 2 du chapitre III du titre II. De même, l'acte à double effet que l'on pourrait assimiler à un acte positif causant la mort (avec l'intention coupable) a été jugé licite faute d'intention coupable : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 para.172. Pour une critique du sens donné au mot « intention » en droit criminel dans la doctrine de l'acte à double effet, nous référons le lecteur à la section 2 du chapitre III du titre II.

<sup>29</sup> Le législateur doit se prononcer sur des questions qui soulèvent des enjeux éthiques importants comme les décisions de fin de vie, car les tribunaux ne doivent pas se substituer au législateur : Danielle Chalifoux, *supra* note 23 aux pp.81, 83, 85, 90. Voir l'opinion des juges de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 27 et 32. « Les décisions fondées sur des choix sociaux, politiques, moraux et économiques au sens large, doivent plutôt être confiées au législateur », *Daigle c. Tremblay*, [1989] 2 R.C.S. 530 à la p.28 ; *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49 à la p.44 ; Cour Eur. D.H., 29 octobre 1992, *Open door et Dublin well woman c. Irlande*, n° 14234/88 au para.68 ; Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 aux pp.189-190. Jean-Louis Baudouin affirme : « On peut s'interroger sur la légitimité non pas formelle, mais sociale d'une décision partagée 5-4 du plus haut tribunal du pays sur, par exemple, l'aide au suicide » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin, « Common law, droit civil : réflexion sur les outils du juge en bioéthique » (2006) 17 *Journal international de bioéthique* 95 à la p.99.

Je pense que l'on peut difficilement demander aux tribunaux, à notre époque, de trancher seuls les controverses éthiques résultant de l'application des découvertes scientifiques ou médicales, sans le soutien d'une législation adéquate qui trace au moins les grandes lignes de ce qui est acceptable. Il m'apparaît que c'est faire jouer au judiciaire un rôle ingrat et qui n'est pas le sien. En matière d'éthique des sciences, c'est au législateur de circonscrire nettement les limites du permis et du défendu, du licite et de l'illicite, du tolérable et de l'intolérable, et aux tribunaux, ensuite, de faire respecter ces vœux. Ainsi, pour en prendre un exemple, il me paraît difficile et surtout inopportun que ce soit un tribunal, aussi haut placé soit-il, qui doive décider si oui ou non le don d'embryon est légal [nos soulignés]<sup>30</sup>.

Le suicide médicalement assisté et l'euthanasie demeurent toujours des actes interdits au Canada et en France.

Puisque le terme euthanasie recèle en lui des ambiguïtés sémantiques profondes qui en obscurcissent le sens, il convient de le définir afin d'éviter toute confusion. Le terme euthanasie est composé de deux éléments tirés du grec, le préfixe *eu* (ce qui est bon ou doux) et le substantif *thanatos* (la mort)<sup>31</sup>. Littéralement, il signifie bonne mort. La paternité de ce mot revient au philosophe anglais Francis Bacon. Ce dernier affirmait

Que l'office du médecin n'est pas seulement de rétablir la santé, mais aussi d'adoucir les douleurs et les souffrances attachées aux maladies ; et cela non pas seulement en tant que cet adoucissement de la douleur considérée comme symptôme périlleux, contribue et conduit à la convalescence ; mais encore afin de procurer au malade, lorsqu'il n'y a plus d'espérance, une mort douce et paisible. Mais, de notre temps, les médecins semblent se faire une loi d'abandonner les malades dès qu'ils sont à l'extrémité. Au lieu qu'à mon sentiment, s'ils étaient jaloux de ne point manquer à leur devoir, ni par conséquent à l'humanité, et même d'apprendre leur art plus à fond, ils n'épargneraient aucun soin pour aider les agonisants à sortir de ce monde avec plus de douceur et de facilité [nos soulignés]<sup>32</sup>.

Il entendait donc l'euthanasie comme une mort avec le moins de douleur et de souffrance

---

<sup>30</sup> Jean-Louis Baudouin, « Droit, éthique et soins de santé : la décennie 1980-1990 - un bilan des succès et des échecs », Soins de santé, éthique et droit, Institut canadien d'administration de la Justice, octobre 1990 à la p.10.

<sup>31</sup> François Violla, « Libres propos sur l'éthique, la mort et le droit » [2004] Revue générale de droit médical 15 à la p.17.

<sup>32</sup> Francis Bacon, *Du progrès et de la promotion des savoirs*, livre II, partie 3, Paris, Gallimard, 1991 à la p.150.

possible. De nos jours, c'est aux soins palliatifs que revient cette mission de soulager la douleur. L'usage contemporain du terme euthanasie est différent.

On définit généralement l'euthanasie comme « un acte qui consiste à provoquer intentionnellement la mort d'autrui pour mettre fin à ses souffrances »<sup>33</sup>. Il s'est donc opéré une dérive terminologique significative au sujet du terme euthanasie<sup>34</sup> qui n'est pas sans conséquence sur sa légitimité éthique et juridique. Aux fins de ce mémoire, nous entendrons l'euthanasie sous sa nouvelle acception. Si on ne s'en tient qu'à cette acception, on peut trouver qu'elle manque de précision, car si la finalité recherchée est claire (provoquer intentionnellement la mort pour mettre fin aux douleurs et aux souffrances)<sup>35</sup>, il n'y a aucune indication quant aux moyens légitimes et licites pouvant être employés pour parvenir à cette fin. Certaines précisions ont donc été apportées. Jusqu'à tout récemment, la communauté juridique employait les termes d'euthanasie active, passive et indirecte.

L'euthanasie active est « l'acte par lequel il est délibérément mis fin aux jours d'un individu, sur sa demande, par une action positive, telle que l'injection d'une substance létale »<sup>36</sup>.

L'euthanasie passive consiste « dans l'interruption des techniques de suppléance vitale (ventilation assistée, dialyse) »<sup>37</sup> ou dans l'abstention de traitement.

L'euthanasie indirecte consiste à « alléger la souffrance de la personne par l'administration de soins antalgiques qui auront pour effet secondaire d'entraîner la mort »<sup>38</sup>.

---

<sup>33</sup> Canada, Sénat du Canada, *De la vie et de la mort*, Rapport du Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1995 à la p.77.

<sup>34</sup> François Violla, *supra* note 31 à la p.17 ; Emmanuel Dunet-Larousse, « L'euthanasie : signification et qualification au regard du droit pénal » [1998] *Revue de droit sanitaire et social* 265 ; Jean Bernard, *supra* note 26 à la p.32.

<sup>35</sup> « "Pain" is used to refer to a physical sensation and "suffering" to describe a psychological and broader phenomenon » [nos soulignés], Margaret Somerville, « Pain and suffering at interfaces of medicine and law » (1986) 36:3 *U.T.L.J.* 286 à la p.287. « Au moins les deux tiers des Canadiens (63%) qui sont mourants n'ont pas accès à des soins palliatifs adéquats » [nos soulignés], Hubert Doucet, « L'euthanasie, un geste nécessaire ? », Centre culturel chrétien de Montréal, février 2009 à la p.2. « L'accès à des soins de fin de vie de qualité - lorsqu'ils existent- serait une question de chance plutôt qu'un droit fondamental » [nos soulignés], Canada, Sénat du Canada, Sous-comité de mise à jour de « De la vie et de la mort » du Comité sénatorial permanent des affaires sociales, des sciences et de la technologie, « Des soins de fin de vie de qualité : chaque canadien et canadienne y a droit » (Juin 2000), en ligne : <<http://www.parl.gc.ca/36/2/parlbus/commbus/senate/com-f/upda-f/rep-f/repfinjun00-f.htm>>.

<sup>36</sup> Christophe André, « Euthanasie et droit pénal : la loi peut-elle définir l'exception ? » [2004] *Revue de science criminelle* 43 au para.2.

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> Florence Massias, « Arrêt *Pretty c. Royaume-Uni* (29 avril 2002) relatif au suicide assisté et à l'euthanasie » [2002] *Revue de science criminelle* 645.

Ces vocables sont désormais obsolètes, car ils ajoutent davantage à l'ambiguïté du terme qu'ils ne l'éclairent<sup>39</sup>. Afin d'éviter toute confusion, on parle désormais d'euthanasie (anciennement dite euthanasie active), d'abstention et d'interruption de traitement de survie (anciennement dite euthanasie passive), d'acte à double effet (anciennement dite euthanasie indirecte) et de suicide assisté.

L'euthanasie, qui est « un acte qui consiste à provoquer intentionnellement la mort d'autrui pour mettre fin à ses souffrances »<sup>40</sup>, peut être volontaire, non volontaire ou involontaire. L'euthanasie est volontaire « lorsqu'elle est pratiquée conformément aux vœux d'une personne capable, que ces vœux aient été exprimés de vive voix ou au moyen d'une directive préalable valide »<sup>41</sup>. Elle est non volontaire « lorsqu'elle est pratiquée sans qu'on connaisse les vœux du patient, soit parce qu'il a toujours été incapable, soit parce qu'il l'est devenu sans avoir laissé de directive préalable »<sup>42</sup>. Elle est involontaire « lorsqu'elle est pratiquée à l'encontre des vœux d'une personne capable ou d'une directive préalable valide »<sup>43</sup>.

L'abstention (ou refus) de traitement consiste à « ne pas amorcer un traitement susceptible de maintenir le patient en vie »<sup>44</sup>. L'interruption (ou arrêt) de traitement « désigne le fait de cesser un traitement susceptible de maintenir le patient en vie »<sup>45</sup>.

L'acte à double effet consiste en « l'administration de médicaments en quantité suffisante pour contrôler la souffrance, même au risque de hâter la mort »<sup>46</sup>.

En France, le suicide assisté doit être envisagé sous deux angles : la provocation au suicide et l'aide au suicide. Au Québec, le conseil, l'encouragement et l'aide au suicide relèvent de la même infraction. La provocation au suicide consiste à inciter ou à encourager une personne à commettre un suicide (cette incitation doit avoir un caractère contraignant) alors que l'aide au suicide consiste à « aider quelqu'un à se donner volontairement la mort

---

<sup>39</sup> Assemblée nationale, *supra* note 10 à la p.142 ; Margaret Somerville, *Death Talk : The Case Against Euthanasia and Physician-Assisted Suicide*, Montreal, McGill - Queen's University Press, 2002 à la p.28.

<sup>40</sup> Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.77.

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> *Ibid.*

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> *Idem* à la p.39.

<sup>45</sup> *Ibid.*

<sup>46</sup> *Idem* à la p.28. L'acte à double effet se distingue de la sédation complète (ou sédation terminale) que l'on définit comme « le fait de rendre une personne totalement inconsciente en lui administrant des médicaments non susceptibles d'abrégier sa vie » [nos soulignés], *Idem* à la p.35.

en lui fournissant les renseignements ou les moyens nécessaires, ou les deux »<sup>47</sup>.

On retrouve ces pratiques en France et au Québec, mais l'encadrement juridique qui leur est appliqué diffère quelque peu. Il s'agit dans ce mémoire de brosser un portrait détaillé de l'état actuel du droit relatif aux décisions de fin de vie en France et au Québec (Titre premier), de procéder à une analyse critique du droit actuel au regard de l'éthique (Titre deuxième) et, pour finir, de suggérer des modifications législatives, le cas échéant (Titre troisième).

---

<sup>47</sup> *Idem* à la p.53.

**Titre I. L'état actuel du droit : Les  
décisions de fin de vie en France et au  
Québec**

Avant d'aborder les normes juridiques régissant les décisions de fin de vie (Chapitre II), il convient de préciser les grands principes éthiques et juridiques qui transcendent ces normes et au nom desquels elles ont été édictées (Chapitre I).

## **Chapitre I. Les principes juridiques régissant les décisions de fin de vie**

Les décisions de fin de vie interpellent trois principes éthiques et juridiques. Ces principes sont l'autonomie (section 1), la dignité humaine (section 2) et le respect de la vie humaine (section 3). Nous examinerons le sens donné à chacun de ces principes en France et au Québec et nous terminerons chaque section par une comparaison entre ces deux systèmes juridiques.

### **Section 1. Le principe d'autonomie**

En France, le principe d'autonomie n'a pas été codifié. Il tire sa source du droit à la liberté et à l'égalité en droits<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> Denis Berthiau, « Le principe d'autonomie en droit » (2 mars 2006), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=85>> ; Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 25 à la p.7. Le principe d'autonomie tire également sa source du droit au respect de la vie privée. On retrouve le droit à la vie privée à l'art. 9 du *Code civil français* (ci-après *C.civ.*) et à l'art. 8 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. Dans l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* du 29 avril 2002, la Cour Eur. D.H. a effectivement reconnu que « la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 » de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* : Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.61. Elle précise : « 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. La mesure dans laquelle un État peut recourir à la contrainte ou au droit pénal pour prémunir des personnes contre les conséquences du style de vie choisi par elle est depuis longtemps débattue, tant en morale qu'en jurisprudence, et le fait que l'ingérence est souvent perçue comme une intrusion dans la sphère privée et personnelle ne fait qu'ajouter à la vigueur du débat. Toutefois, 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'État de mesures contraignantes ou à caractère pénal comme attentatoire à la vie privée, au sens de l'article 8 § 1, et comme nécessitant une justification conforme au second paragraphe dudit article » [nos soulignés], Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.62 ; Cour Eur. D.H., 9 mars 2004, *Glass c. Royaume-Uni* n°61827/00 ¶ 70 et 83 ; Cour Eur. D.H., 17 février 2005, *K.A. et A.D. c. Belgique*, n°42758/98 ¶ 83 et 84. L'art.8 al.2 dispose : « Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui » [nos soulignés]. « Les mots « prévue par la loi », au sens de l'article 8 § 2, veulent d'abord que la mesure incriminée ait une base en droit interne, mais ils ont trait aussi à la qualité de la loi en cause : ils exigent l'accessibilité de celle-ci à la personne concernée, qui de surcroît doit pouvoir en prévoir les conséquences

Le droit à la liberté est garanti par les articles 1 et 4 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*<sup>49</sup> et par les préambules des *Constitutions du 27 octobre 1946 et du 4 octobre 1958*<sup>50</sup>. Ce droit à la liberté est également reconnu par le préambule et l'article 5 de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*<sup>51</sup>. Par ailleurs, le droit à l'égalité est garanti par les articles 1 et 6 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* et par le préambule et l'article 1 de la *Constitution du 4 octobre 1958*. Ce droit à l'égalité est également reconnu par l'article 14 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*.

Puisque toute personne humaine naît libre, elle peut prendre des décisions qui la concernent exclusivement. Et parce qu'il y a égalité en droits, la loi ne peut accorder à une personne plus de capacité de décision qu'à une autre<sup>52</sup>. De ces deux droits découle le principe d'autonomie. Comme on ne peut renoncer à sa liberté, il va sans dire qu'on ne peut également renoncer à son autonomie, laquelle est inaliénable<sup>53</sup>. Rousseau disait de la liberté : « Renoncer à sa liberté c'est renoncer à sa qualité d'homme, aux droits de l'humanité, même à ses devoirs. Il n'y a nul dédommagement possible pour quiconque renonce à tout. Une telle renonciation est incompatible avec la nature de l'homme, et c'est ôter toute

---

pour elle, et sa compatibilité avec la prééminence du droit » [nos soulignés], Cour Eur. D.H., 25 mars 1998, *Kopp. C. Suisse*, n°23224/94 au para.55.

<sup>49</sup> Voir aussi les art.2 et 5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*.

<sup>50</sup> Ces trois textes de loi (la Déclaration et les deux Constitutions de 1946 et 1958) font partie du bloc de constitutionnalité : Pierre Pactet, *Les institutions françaises*, Que sais-je ?, 9<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2001 à la p.69 ; Louis Favoreu et Thierry S. Renoux, *supra* note 15 au para.70. Conformément au concept de hiérarchie des normes juridiques (normativisme) développé par Hans Kelsen dans son ouvrage « Théorie pure du droit », le bloc de constitutionnalité se situe au sommet de la pyramide des normes juridiques : Jean-Louis Sourieux, « Droit » [2004] Répertoire de droit civil, Éditions Dalloz au para.49.

<sup>51</sup> La Convention fait partie du bloc de conventionnalité, lequel occupe la deuxième position dans la hiérarchie des normes juridiques : supérieur aux lois, mais soumis au bloc de constitutionnalité. En effet, l'article 55 de la *Constitution du 4 octobre 1958* prévoit que « les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie » [nos soulignés]. Voir également *Costa c. ENEL*, C-6/64, [1964] E.C.R. I-01141 ; France, Conseil d'État, *Rapport public 2006*, Conférence de presse du 15 mars 2006, Paris, La Documentation française, 2006 à la p.235. Néanmoins, l'arrêt de la Cour de cassation du 2 juin 2000 précise : « La suprématie conférée aux engagements internationaux ne s'appliquant pas dans l'ordre interne aux dispositions de valeur constitutionnelle » [nos soulignés], Cass., Ass. plén., 2 juin 2000, Bull. 2000 A. P. n° 4 p. 7, n° 99-60.274. Le Conseil d'État affirme également : « La suprématie ainsi conférée aux engagements internationaux ne s'applique pas, dans l'ordre interne, aux dispositions de nature constitutionnelle » [nos soulignés], Cons. d'État, 30 octobre 1998, n°200286 200287 ; Cons. d'État, 3 décembre 2001, n°226514 ; France, Conseil d'État, *Rapport public 2006*, Conférence de presse du 15 mars 2006, Paris, La Documentation française, 2006 à la p.235 ; Cons. d'État, 8 février 2007, n°287110. Dans la hiérarchie des normes, le bloc de constitutionnalité est donc supérieur au bloc de conventionnalité.

<sup>52</sup> Denis Berthiau, *supra* note 48.

<sup>53</sup> *Ibid.*

moralité à ses actions que d'ôter toute liberté à sa volonté »<sup>54</sup>.

L'autonomie est présumée<sup>55</sup> et cette présomption d'autonomie découle de la présomption de capacité<sup>56</sup>. En droit commun, les seules exceptions à la présomption d'autonomie sont les régimes de protection (incapacités d'exercice) des mineurs et des majeurs incapables<sup>57</sup>. Néanmoins, même sous régime de protection, la loi reconnaît à l'individu un certain degré d'autonomie. Et en droit de la santé, ce degré d'autonomie est encore plus fort. Par exemple, l'article L-1111-4 al.6 *C. santé publ.* prévoit que « le consentement du mineur ou du majeur sous tutelle doit être systématiquement recherché s'il est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision ». Par conséquent, l'autonomie ne peut être écartée uniquement pour des motifs de minorité ou de tutelle.

L'importance accordée à ce principe par le législateur résulte d'une lente évolution s'échelonnant sur cinquante ans<sup>58</sup>. D'une conception paternaliste de la relation médicale, dite téléologique, fondée sur l'application du principe de bienfaisance figurant dans le serment d'Hippocrate, le système français est passé à une conception autonomiste, dite déontologique, fondée sur l'application du principe de l'autonomie de la personne<sup>59</sup>. Pour reprendre les propos de Diane Roman, « cette évolution reflète un choix de société qui serait à la médecine ce que l'apprentissage de la démocratie est à la vie politique »<sup>60</sup>. Dans une conception paternaliste, le médecin est maître de la décision et n'est pas tenu de recueillir le consentement du patient. Par exemple, l'article 30 du premier *Code de déontologie médicale* de 1947 disposait que « le médecin doit s'efforcer d'imposer l'exécution de sa décision »<sup>61</sup>. En revanche, dans une conception autonomiste, « le patient

---

<sup>54</sup> Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social*, Paris, Éditions Flammarion, 1992 à la p.34.

<sup>55</sup> Denis Berthiau, *supra* note 48 ; Diane Roman, *supra* note 14.

<sup>56</sup> Denis Berthiau, *supra* note 48.

<sup>57</sup> *Ibid.*

<sup>58</sup> Entre 1947 et 1995, le *Code de déontologie médicale* a été modifié quatre fois (en 1947, en 1955, en 1979 et en 1995) : France, Comité consultatif national d'éthique, *Consentement éclairé et information des personnes qui se prêtent à des actes de soin ou de recherche*, Avis n°58, 12 juin 1998 à la p.7 ; Diane Roman, *supra* note 14.

<sup>59</sup> Diane Roman, *supra* note 14 ; Groupe de travail du Comité d'éthique de la SRLF sur la limitation et l'arrêt de traitements (1996-1998), « Bases de réflexion pour la limitation et l'arrêt des traitements en réanimation chez l'adulte » (2000) 9:1 *Réanimation Urgences* 11 aux pp.17-18. Les patients ont des droits, mais également des devoirs et des responsabilités comme nous le rappelle l'art. L-1111-1 *C. santé publ.* En vertu de l'art. L-1112-2 al.2 *C. santé publ.*, chaque établissement doit remettre aux patients un livret d'accueil auquel est annexée la charte du patient hospitalisé qui énumère les droits du patient.

<sup>60</sup> *Ibid.* « D'objet, le patient a lentement conquis un statut de sujet » [nos soulignés], François Violla, *supra* note 31 à la p.17.

<sup>61</sup> Diane Roman, *supra* note 14. Voir également l'art.29 du *Code de déontologie médicale* de 1955.

est réputé maître de sa personne et c'est par contrat librement consenti qu'il confère au médecin des pouvoirs sur lui-même »<sup>62</sup>. Un contrat *intuitu personae* est conclu entre le médecin et son patient et le médecin « s'engage à assurer personnellement au patient des soins consciencieux [...] »<sup>63</sup>. Dans une conception autonomiste, des droits sont reconnus au patient et le médecin ne peut plus décider seul.

Afin de respecter le principe d'autonomie, le consentement libre et éclairé<sup>64</sup> du patient doit être recherché pour chaque soin prodigué<sup>65</sup> et peut être retiré à tout moment<sup>66</sup>. Or, pour prendre une décision éclairée, le patient a besoin de l'information pertinente. À cet effet, le législateur pose une présomption d'ignorance du patient<sup>67</sup> et fait donc reposer sur les épaules des médecins la responsabilité d'informer adéquatement le patient de son état de santé, des soins proposés, des risques même exceptionnels<sup>68</sup>, des traitements alternatifs et des conséquences de ses choix<sup>69</sup>. Dans sa décision du 9 octobre 2001, la Cour de cassation précise « qu'un médecin ne peut être dispensé de son devoir d'information vis-à-vis de son patient, qui trouve son fondement dans l'exigence du respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine »<sup>70</sup>. Une fois informé, le patient a le droit d'accepter ou de refuser de consentir à des soins ou à des traitements<sup>71</sup>.

---

<sup>62</sup> *Ibid.*

<sup>63</sup> Art. R-4127-32 *C. santé publ.* Sur l'existence d'un contrat entre le médecin et son patient dans les établissements de santé privés, voir l'arrêt Mercier : Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 20 mai 1936, S. 1937. I. 322.

<sup>64</sup> L'exigence du consentement prend source dans les droits à l'inviolabilité et à l'intégrité du corps humain prévus respectivement aux art. 16-1 et 16-3 *C.civ.* « lesquels découlent de la protection constitutionnelle de la dignité de la personne humaine », Diane Roman, *supra* note 14.

<sup>65</sup> Art. L-1111-4 al.3, R-4127-36 al.1 *C. santé publ.*, 16-3 al.2 *C.civ.* et 5 de la *Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine*.

<sup>66</sup> Art. L-1111-4 al.3 *C. santé publ.* ; art. 5 de la *Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine*.

<sup>67</sup> Denis Berthiau, *supra* note 48. Le médecin a le fardeau de prouver que « l'information a été délivrée à l'intéressé » : art. L-1111-2 *C. santé publ.* ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 25 février 1997, Bull. civ. I, n°75 ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 14 octobre 1997, Bull. civ. I, n°278 ; Cons. d'État, 5 janvier 2000, n° 181899.

<sup>68</sup> Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 9 octobre 2001, Bull. Civ. 2001. I. N° 249. 157, n°00-14.564 ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 7 octobre 1998, J.C.P. 1998. II. 10179 ; Cons. d'État, *supra* note 67.

<sup>69</sup> Art. L-1111-2, L-1111-4 al.2, R-4127-35 et R-4127-36 al.2 *C. santé publ.*

<sup>70</sup> Cass. civ., *supra* note 68.

<sup>71</sup> Ce droit de refuser des soins résulte de « la nécessité du consentement pour toute atteinte à l'intégrité physique de la personne, fût-elle nécessaire pour des raisons médicales », Frédérique Dreifuss-Netter, « Refus, limitation ou arrêt des traitements dans la loi relative à la fin de vie » (6 juin 2007), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=print&sid=103>>. Il a été codifié à l'article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* par la loi du 4 mars 2002. On le retrouve également aux articles L-1111-10 et R-4127-36 al.2 *C. santé publ.* Pour plus de détails, nous référons le lecteur à la section 1 du chapitre II du titre I portant sur l'arrêt et l'abstention de traitement.

Cinq situations font obstacles à l'exercice de l'autonomie du patient. Pour deux d'entre elles, des mesures législatives assurent le respect de l'autonomie du patient ; les trois autres demeurent de véritables obstacles. Ces deux situations sont les situations de conflit entre l'autonomie du patient et celle du médecin et les situations de conflit entre l'autonomie du patient et le devoir du médecin de soigner et de respecter la vie humaine. Les trois situations qui demeurent de véritables obstacles sont les situations de conflit entre l'autonomie du patient et des impératifs de santé publique, les situations de conflits entre principes juridiques de valeur égale où interviennent des impératifs d'ordre public et les situations d'urgences.

Bien que l'autonomie du patient doive être respectée, il en est tout autant de l'autonomie du médecin<sup>72</sup>. Comme le médecin dispose, comme citoyen, d'une liberté de conscience et de religion garantie par l'article 9 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, et que « l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société, la jouissance de ces mêmes droits »<sup>73</sup>, le patient ne pourra réclamer ou exiger du médecin qu'il fasse ce qu'il refuse de faire en conscience. Afin de résoudre ce conflit, le législateur a trouvé une solution législative permettant de préserver à la fois l'autonomie du patient et celle du médecin. Ainsi, l'article R-4127-47 al.2 *C. santé publ.* prévoit que « hors le cas d'urgence et celui où il manquerait à ses devoirs d'humanité, un médecin a le droit de refuser ses soins pour des raisons professionnelles ou personnelles ». Mais comme le médecin a le devoir d'assurer la continuité des soins aux malades<sup>74</sup> et que le patient a « le droit de recevoir les soins les plus appropriés »<sup>75</sup>, l'article R-4127-47 al.3 *C. santé publ.* prévoit que si le médecin « se dégage de sa mission, il doit alors en avertir le patient et transmettre au médecin désigné par celui-ci les informations utiles à la poursuite des soins ». Par conséquent, le médecin a le droit de refuser ses soins au malade, mais il a l'obligation de trouver un médecin qui acceptera de traiter le patient. Les seules limites au droit du médecin de refuser ses soins sont la situation d'urgence<sup>76</sup>, son devoir d'humanité (devoir de

---

<sup>72</sup> Denis Berthiau, *supra* note 48.

<sup>73</sup> Art.4 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*.

<sup>74</sup> Art. R-4127-47 al.1 *C. santé publ.*

<sup>75</sup> Art. L-1110-5 al.1 *C. santé publ.*

<sup>76</sup> Art. R-4127-47 al.2 *C. santé publ.*

porter assistance à toute personne en péril)<sup>77</sup> et son obligation de ne pas faire de discrimination<sup>78</sup>. Dans certaines circonstances bien particulières, le médecin peut également faire appel à la « clause de conscience » afin de refuser ses soins. Le Dictionnaire permanent de bioéthique et de biotechnologies définit la clause de conscience de la façon suivante : « Elle concerne tous les actes médicaux non thérapeutiques, lorsqu'ils portent en germe un risque d'atteinte à l'intégrité ou la dignité de l'individu ou de la « réification » de la personne humaine. Seuls de tels actes sont en effet susceptibles de heurter la conscience du médecin et les valeurs en jeu rendent légitime ce refus »<sup>79</sup>. Le médecin peut y recourir dans les cas d'interruption volontaire de grossesse (IVG)<sup>80</sup> et d'interruption médicale de grossesse (IMG)<sup>81</sup> ou dans le cas de stérilisation à visée contraceptive<sup>82</sup>.

L'autonomie du patient peut entrer en conflit avec le devoir du médecin de soigner<sup>83</sup> et de respecter la vie humaine<sup>84</sup>. L'article R-4127-2 *C. santé publ.* reflète bien cette situation conflictuelle. Il mentionne que « le médecin, au service de l'individu et de la santé publique, exerce sa mission dans le respect de la vie humaine, de la personne et de sa dignité ». En cas de conflit, la lettre de la loi est claire et accorde préséance à l'autonomie du patient. Même si l'accomplissement de ce devoir de soigner peut apparaître comme une nécessité impérieuse dans le cas d'une personne dont la vie est en péril<sup>85</sup>, il demeure subordonné au principe d'autonomie du patient tel que le prescrit l'article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* qui somme le médecin de respecter l'autonomie du patient même dans les cas où l'exercice de cette autonomie (par exemple le refus de transfusion sanguine ou l'arrêt d'un traitement de support vital) mettrait la vie du patient en danger<sup>86</sup>.

---

<sup>77</sup> Art. R-4127-47 al.2, R-4127-9 *C. santé publ.* et 223-6 al.2 *C.pén.*

<sup>78</sup> Art. L-1110-3, R-4127-7 *C. santé publ.*, 225-1 et 225-2 *C.pén.*

<sup>79</sup> Cité par Alain Proust : Alain Proust, « Refus de soins et clause de conscience en Gynécologie Obstétrique » (29 mars 2006), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=90>>.

<sup>80</sup> Art. L-2212-8 et R-4127-18 *C. santé publ.*

<sup>81</sup> Art. L-2213-2 *C. santé publ.*

<sup>82</sup> Art. L-2123-1 *C. santé publ.*

<sup>83</sup> Art. R-4127-32 *C. santé publ.*

<sup>84</sup> Art. R-4127-2 *C. santé publ.* ; Denis Berthiau, *supra* note 48.

<sup>85</sup> Art. R-4127-9 *C. santé publ.* et 223-6 al.2 *C.pén.*

<sup>86</sup> Denis Berthiau, *supra* note 48. Voir le Conseil d'État *infra* note 306 et texte correspondant. Néanmoins, il existe une tendance jurisprudentielle *contra legem* qui accorde préséance à la primauté de la vie sur l'autonomie du patient qui n'est pas en fin de vie lorsque la vie du patient est en jeu. Pour plus de détails, voir *infra* note 324 et texte correspondant.

Trois situations demeurent de véritables obstacles à l'exercice de l'autonomie. Deux d'entre elles sont pertinentes aux décisions de fin de vie<sup>87</sup>.

Tout d'abord, l'autonomie du patient pourra ne pas être respectée lorsque le principe d'autonomie du patient entre en conflit avec un autre principe juridique de valeur égale et que ce conflit fait intervenir des impératifs d'ordre public<sup>88</sup>. Nous entendons par impératifs d'ordre public les notions générales d'ordre public de direction qui incluent notamment les dispositions du *Code pénal*<sup>89</sup>. L'euthanasie et le suicide assisté sont de bons exemples. L'euthanasie transgresse une disposition pénale édictée au nom de l'ordre public : l'interdiction de donner volontairement la mort à autrui. Le principe du respect de la vie humaine, soutenu par l'interdiction de donner volontairement la mort à autrui, a alors préséance sur le principe de l'autonomie et c'est pourquoi l'euthanasie est prohibée<sup>90</sup>. En effet, le consentement à ce que la mort nous soit infligée (expression de l'autonomie de la volonté) est invalide. Alain Prothais explique :

L'on a songé aussi à une justification de l'infraction par le consentement de la victime, ce que certains appellent "l'autodétermination" de la personne euthanasiée. Mais ce consentement n'est pas une cause d'irresponsabilité pénale parce qu'une volonté privée, expression de liberté individuelle, ne peut écarter une disposition d'ordre public comme celle qui institue une infraction (l'infraction dite " sur demande " reste une infraction) [nos soulignés]<sup>91</sup>.

---

<sup>87</sup> La troisième situation : des raisons de santé publique peuvent justifier de ne pas respecter la volonté du patient. Par exemple la vaccination obligatoire, voir les art. L-3111-1 à L-3111-11 *C. santé publ.* Dans une décision du 26 novembre 2001, le Conseil d'État confirme leur constitutionnalité, Cons. d'État, 26 novembre 2001, n° 222741 ; Denis Berthiau, *supra* note 48.

<sup>88</sup> « Il est admis classiquement et depuis toujours que l'ordre public ou les bonnes mœurs sont un frein naturel au respect de l'autonomie [...]. Les volontés sont donc respectées, sauf application d'autres principes de valeur égale. C'est d'ailleurs dans ce cadre que se place la question de l'euthanasie. Il existe ici une confrontation entre le principe d'autonomie et celui du respect dû à la vie » [nos soulignés], Denis Berthiau, *supra* note 48.

<sup>89</sup> « Les dispositions pénales sont certainement d'ordre public » [nos soulignés], Jean Hauser, « Ordre public et bonnes mœurs » [2004] Répertoire de droit civil, Éditions Dalloz au para.48. Le Conseil constitutionnel nous rappelle qu'il « appartient au législateur d'opérer la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public sans lequel l'exercice des libertés ne saurait être assuré » [nos soulignés], Cons. constitutionnel, 25 janvier 1985, n°85-187 DC au para.3.

<sup>90</sup> Art. R-4127-38 al.2 *C. santé publ.*, 221-1 ou 221-5 *C.pén.*

<sup>91</sup> Alain Prothais, « Accompagnement de la fin de vie et droit pénal » (2004) 130 JCP au para.12. « Un des principes fondamentaux du droit pénal veut que le consentement à une infraction n'exonère pas la responsabilité de qui la commet » [nos soulignés], Robert Saury, « L'euthanasie-la controverse » [2004] Revue générale de droit médical 177 à la p.182. Voir aussi Cons. d'État, *infra* note 138. Voir aussi l'art.6 *C.civ.* « C'est une maxime de notre droit public que toute convention contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public est nulle de plein droit » [nos soulignés], Cass., ch. réunies, 15 décembre 1837, S. 1838, 1, 5.

Par ailleurs, le suicide assisté (provocation au suicide ou aide au suicide) transgresse une disposition pénale édictée au nom de l'ordre public : la provocation au suicide ou l'infraction de non-assistance à une personne en péril (dans le cas de l'aide au suicide). Le principe du respect de la vie humaine, soutenu par l'interdiction de provoquer le suicide ou par l'obligation légale de porter assistance à une personne en péril, a préséance sur le principe de l'autonomie et c'est pourquoi le suicide assisté est prohibé. Soulignons toutefois deux exceptions où des pratiques médicales ont été légalisées, nonobstant le fait qu'elles soient, a priori, contraires à l'ordre public et en conflit avec le principe du respect de la vie humaine. Il s'agit de l'arrêt de traitement et de l'abstention de traitement. L'arrêt de traitement entraînant la mort est un meurtre au sens de l'article 221-1 *C.pén*<sup>92</sup>. N'eut été de l'adoption en 1995 des articles 36 al.2 (prescrivant au médecin de respecter le refus de traitement du patient) et 37 (prescrivant au médecin de s'abstenir de toute « obstination déraisonnable ») du *Code de déontologie médicale* et de l'adoption en 2002 de l'article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* accordant au patient le droit d'interrompre « un traitement » (et « tout traitement » en 2005), il constituerait une infraction engageant la responsabilité pénale des médecins<sup>93</sup>. Étant autorisé par une disposition réglementaire (*Code de déontologie médicale*) depuis 1995 et une disposition législative (*Code de la santé publique*) depuis 2002, il s'agit d'une cause d'irresponsabilité pénale exonérant de toute responsabilité pénale le médecin ayant accompli l'acte<sup>94</sup>. L'abstention de traitement constitue un délit de non-assistance à une personne en péril<sup>95</sup>. N'eut été de l'adoption en 1995 des articles 36 al.2 (prescrivant au médecin de respecter le refus de traitement du

---

<sup>92</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, « Droit et fin de vie : bilan et perspectives après la loi du 22 avril 2005 » dans Philippe Bataille et Véronique Fournier, dir., *L'épreuve éthique de la fin de vie*, Centre d'éthique clinique, Hôpital Cochin, Éthique regards croisés, février 2006 à la p.60. Voir *infra* note 202 pour plus de références. Nous avons omis une troisième exception : l'acte à double effet. L'acte à double effet est également un meurtre au sens de l'art.221-1 *C.pén.*, mais étant légal, le médecin bénéficie d'une cause d'irresponsabilité pénale et n'encourt donc aucune responsabilité pénale. Pour plus de détails sur l'acte à double effet, nous référons le lecteur à la section 2 du chapitre II du titre I.

<sup>93</sup> *Idem* aux pp.62-63 ; Alain Prothais, *supra* note 91 ¶ 14-15 ; Annie Lamboley, « Le refus de soins : le point de vue du juriste » [2004] *Revue générale de droit médical* 123 aux pp.123-124. En 2005, l'art. 37 du *Code de déontologie médicale* est consacré dans la partie législative du *Code de la santé publique* à l'art. L-1110-5 al.2 *C. santé publ* accordant ainsi un droit au patient. En 2002, l'art. L-1111-4 al.2 *C. santé publ.*, consacre le droit du patient de refuser ou de demander l'interruption d'un traitement. En 2005, on modifie l'art. L-1111-4 al.2 en remplaçant l'expression « un traitement » par « tout traitement » et on introduit les art. L-1111-10 et suivants *C. santé publ.*, portant spécifiquement sur l'expression de la volonté des malades en fin de vie. Pour plus de détails, nous référons le lecteur à la section 1 du chapitre II du titre I portant sur l'arrêt et l'abstention de traitement.

<sup>94</sup> Art.122-4 *C.pén* ; Alain Prothais, *supra* note 91 ¶ 13 et 14.

<sup>95</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.62. Voir *infra* note 283 pour plus de références.

patient) et 37 (prescrivant au médecin de s'abstenir de toute « obstination déraisonnable ») du *Code de déontologie médicale* et de l'adoption en 2002 de l'article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* accordant au patient le droit de refuser « un traitement » (et « tout traitement » en 2005), il constituerait une infraction engageant la responsabilité pénale des médecins<sup>96</sup>. Étant autorisé par une disposition réglementaire (*Code de déontologie médicale*) depuis 1995 et une disposition législative (*Code de la santé publique*) depuis 2002, il s'agit d'une cause d'irresponsabilité pénale exonérant de toute responsabilité pénale le médecin ayant accompli l'acte<sup>97</sup>.

De même, en situation d'urgence, l'autonomie du patient pourra, dans certaines circonstances, ne pas être respectée. L'article 8 de la *Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine* dispose que « lorsqu'en raison d'une situation d'urgence le consentement approprié ne peut être obtenu », le médecin peut procéder immédiatement à toute intervention médicalement indispensable sans le consentement du patient<sup>98</sup>.

Au Québec, le paternalisme médical cède également le pas au respect de l'autonomie du patient<sup>99</sup> qui est un principe juridique garanti par des textes constitutionnels, quasi-constitutionnels et législatifs<sup>100</sup>. Il est reconnu en droit civil et en *common law*.

En 1982, l'enchâssement de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la Constitution formelle du pays a promu les droits à la liberté et à la sécurité au rang de normes constitutionnelles. Ces droits garantis par l'article 7 de la *Charte* consacrent le

---

<sup>96</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 aux pp.62-63 ; Alain Prothais, *supra* note 91 ¶ 14-15 ; Annie Lamboley, *supra* note 93 aux pp.123-124. Pour plus de détails, nous référons le lecteur à la section 1 du chapitre II du titre I portant sur l'arrêt et l'abstention de traitement.

<sup>97</sup> Art.122-4 *C.pén* ; Alain Prothais, *supra* note 91 ¶ 13 et 14.

<sup>98</sup> Art.16-3 al.2 *C.civ.*, L-1111-4 al.4 *C. santé publ.* et 8 de la *Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine*.

<sup>99</sup> Lara Khoury, « Le respect des volontés anticipées de fin de vie : entre jugement clinique et droit » (2008) 87 R. du B. can.37 aux pp.39-40 ; Québec, Collège des médecins du Québec, *Pour des soins appropriés au début, tout au long et en fin de vie : Rapport du groupe de travail en éthique clinique*, 17 octobre 2008 à la p.13. Un établissement doit remettre un exemplaire de son code d'éthique (qui indique les droits des usagers) à un patient qui le demande : art.233 *LSSSS*.

<sup>100</sup> Lara Khoury, *supra* note 99 aux pp.39-40. Texte constitutionnel : art.7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Texte quasi-constitutionnel : art.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Sur le caractère quasi-constitutionnel de la *Charte des droits et libertés de la personne*, voir son art.52 et les décisions suivantes : 2747-3174 *Québec Inc. C. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919 au para.89 et *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, [2004] 1 R.C.S. 789 au para.15. Texte législatif : art.10 et 11 du *Code civil du Québec* (ci-après *C.c.Q.*). Le principe d'autonomie a été reconnu par le droit : Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.42.

principe d'autonomie<sup>101</sup>, lequel est également au coeur de la liberté de conscience et de religion garanti par l'article 2(a) de la *Charte*<sup>102</sup>.

En droit civil, les articles 3, 10 et 11 *C.c.Q.* garantissent un droit à l'intégrité et à l'inviolabilité de la personne<sup>103</sup>. Ces deux droits ne sont pas identiques. Dans les commentaires du ministre de la Justice sur le *Code civil du Québec*, le ministre affirme à l'article 10 *C.c.Q.* : « L'atteinte à l'inviolabilité est le fait de tierces personnes, alors que l'atteinte à l'intégrité peut être le fait de la personne elle-même en raison de ses propres déficiences ; les exceptions légales à l'inviolabilité se justifient d'ailleurs par le droit à l'intégrité »<sup>104</sup>. L'article 11 *C.c.Q.*, qui garantit un droit à l'inviolabilité, précise : « Nul ne peut être soumis sans son consentement à des soins [...] »<sup>105</sup>. Cette exigence du consentement pour toute atteinte à l'inviolabilité traduit le principe d'autonomie. Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens précisent que l'article 11 *C.c.Q.* « établit les paramètres du droit à l'inviolabilité de la personne, qui comporte deux facettes : la protection de l'individu et son autonomie »<sup>106</sup>. Ils soutiennent également que « le droit de refus, corollaire du droit de consentir, repose sur le principe de l'inviolabilité de la personne, traduit le principe de l'autonomie et consacre la prépondérance de la volonté personnelle »<sup>107</sup>.

En *common law*, le principe d'autonomie a une origine très lointaine. Aux États-Unis, dans un contexte médical, il a été formulé expressément par le juge Cardozo de la Cour d'appel de New York en 1914. Celui-ci affirmait : « Every human being of adult years

---

<sup>101</sup> « The right to liberty and the right to security of the person are clearly and directly related to autonomy » [nos soulignés], Jocelyn Grant Downie, *Dying Justice : A Case for Decriminalizing Euthanasia and Assisted Suicide in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2004 à la p.52. Pour le droit à la sécurité : *R c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30 au para.14 et *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.136. Pour le droit à la liberté : *R c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30 au para. 228.

<sup>102</sup> « The Supreme Court of Canada has clearly identified autonomy as one of the core values behind the freedoms guaranteed in section 2 » [nos soulignés], Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.54 ; *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, [1985] 1 R.C.S. 295 ¶ 122 et 123.

<sup>103</sup> Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 au para.360. Voir également l'art.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui garantit un droit à l'intégrité et l'art.7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* qui garantit un droit à la sécurité.

<sup>104</sup> Québec, Ministère de la justice, *Code civil du Québec-Commentaires du ministre de la justice et loi sur l'application de la réforme du code civil du Québec (extraits)*, Montréal, Publications Dacfo inc., 1993 à la p.39 ; Jean-Pierre Ménard, « Les requêtes en autorisation de traitements : enjeux et difficultés importantes à l'égard des droits des personnes » dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol.261, *Autonomie et protection*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 2007 (DCL) à la p.5.

<sup>105</sup> Voir aussi l'art.9 de la *LSSSS*.

<sup>106</sup> Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 au para.392.

<sup>107</sup> Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *Éléments de responsabilité civile médicale : le droit dans le quotidien de la médecine*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007 ¶ 219, 221, 222 et 224.

and sound mind has a right to determine what shall be done with his own body »<sup>108</sup>. Au Canada, la Cour Suprême a embrassé cette philosophie dans deux arrêts de 1980<sup>109</sup> : *Hopp c. Lepp*<sup>110</sup> et *Reibl c. Hughes*<sup>111</sup>. Le principe d'autonomie est donc fondamental en *common law*. Il sous-tend le droit à l'inviolabilité en vertu duquel toute personne peut accepter ou refuser tout traitement ou intervention médicale<sup>112</sup>.

Bien que nous soyons tous titulaires d'un droit à l'intégrité et à l'inviolabilité, nous n'avons pas pour autant un droit de propriété sur notre corps<sup>113</sup>. En effet, « du principe de l'inviolabilité de la personne physique découle le principe de l'indisponibilité du corps humain »<sup>114</sup>. Le principe d'indisponibilité du corps humain consacre l'idée selon laquelle le corps humain n'est pas un bien et qu'il ne peut, pour cette raison, faire l'objet d'appropriation<sup>115</sup>. Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens affirment d'ailleurs que « le corps n'est pas un bien et est donc indisponible et hors commerce »<sup>116</sup>. La force de ce

---

<sup>108</sup> *Schloendorff v. Society of New York Hospital*, 211 N.Y. 125 aux pp.129-130 (1914). Déjà en 1891, la Cour suprême des États-Unis affirmait : « No right is held more sacred, or is more carefully guarded by the common law, than the right of every individual to the possession and control of his own person, free from all restraint or interference of others, unless by clear and unquestionable authority of law [...] The right to one's person may be said to be a right of complete immunity : to be let alone » [nos soulignés], *Union Pacific Railway company v. Botsford*, 141 U.S. 250, à la p.251 (1891).

<sup>109</sup> Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.50 ; Joan M. Gilmour, « Withholding and withdrawing life support from adults at common law » (1993) 31 Osgoode Hall L.J. 473 à la p.480.

<sup>110</sup> *Hopp c. Lepp*, [1980] 2 R.C.S. 192.

<sup>111</sup> *Reibl c. Hughes*, [1980] 2 R.C.S. 880.

<sup>112</sup> « Ce concept de l'autonomie individuelle forme un élément de base de la common law » [nos soulignés], *Ciarlariello c. Schacter*, [1993] 2 R.C.S. 119 au para.39. Voir aussi *Malette c. Shulman*, [1990] 72 O.R. (2d) 417 (C.A.) ¶ 18, 19, 24 et 34 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.156.

<sup>113</sup> Jean Carbonnier affirmait : « Reconnaître à l'individu un droit de propriété sur son corps, c'est faire de la protection du corps humain un absolu, mais du même coup c'est rendre valable tous les actes de disposition » [nos soulignés], Jean Carbonnier, *Droit civil : les personnes*, t.1, 21<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2000 aux pp.26-27, n°8. Voir aussi la maxime latine : « "Dominus membrorum suorum nemo videtur" (personne n'est considéré être le maître (avoir le pouvoir de disposer) de ses membres (de son corps), Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.116. Voir également l'art.16-1 *C. civ.* John Stuart Mill affirmait également : « There are other things which are or have been subjects of property, in which no proprietary rights ought to exist at all. But as the civilized world has in general made up its mind on most of these, there is no necessity for dwelling on them in this place. At the head of them, is property in human beings » [nos soulignés], John Stuart Mill, *Principles of political economy : with some of their applications to social philosophy*, vol.1, book II, chap.2, New York, D. Appleton and Company, 1888 aux pp.298-299. « Rhetorical invocations [...] of body ownership are an optional extra. We do not need to appeal to the analogy with property in resources in order to make points which follow from the bodily-use freedom principle » [nos soulignés], J. W. Harris, « Who owns my body » (1996) 16:1 Oxford J. Legal Stud.55 à la p.63.

<sup>114</sup> Édith Deleury et Dominique Goubau, *Le droit des personnes physiques*, 4<sup>e</sup> éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 2008 au para.100.

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 au para.46.

principe a cependant été atténuée et on affirme désormais que « la personne peut disposer librement de son corps, par convention, pourvu que l'exercice de cette liberté ne soit pas contraire à l'ordre public »<sup>117</sup>.

La loi prévoit quatre situations où une atteinte au droit à l'inviolabilité, sans le consentement du patient, est justifiée<sup>118</sup>. Ces situations constituent de véritables obstacles à l'exercice de l'autonomie du patient. Deux d'entre elles sont pertinentes aux décisions de fin de vie : la protection de la personne contre elle-même et l'urgence de la situation.

La protection de la personne contre elle-même peut le justifier. Par exemple, l'article 27 *C.c.Q.* prévoit :

S'il a des motifs sérieux de croire qu'une personne représente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental, le tribunal peut, à la demande d'un médecin ou d'un intéressé, ordonner qu'elle soit, malgré l'absence de consentement, gardée provisoirement dans un établissement de santé ou de services sociaux pour y subir une évaluation psychiatrique. Le tribunal peut aussi, s'il y a lieu, autoriser tout autre examen médical rendu nécessaire par les circonstances [nos soulignés]<sup>119</sup>.

L'urgence de la situation peut également le justifier. Par exemple, l'article 13 *C.c.Q.* prévoit :

En cas d'urgence, le consentement aux soins médicaux n'est pas nécessaire lorsque la vie de la personne est en danger ou son intégrité menacée et que son consentement ne peut être obtenu en temps utile<sup>120</sup>. Il est toutefois nécessaire lorsque les soins sont

---

<sup>117</sup> Édith Deleury et Dominique Goubau, *supra* note 114 au para.100. Voir aussi art.8 et 9 *C.c.Q.*

<sup>118</sup> *Idem* au para.99. Les deux situations qui ne sont pas pertinentes aux décisions de fin de vie : la protection de la santé et la protection de la sécurité publique. Par exemple, l'article 83 de la *Loi sur la santé publique* (ci-après *LSP*) impose à une personne l'obligation de se soumettre aux traitements médicaux si elle est atteinte d'une maladie contagieuse spécifiquement prévue par règlement (maladie à traitement obligatoire). De même, en cas de menace grave à la santé de la population, réelle ou imminente, le gouvernement peut, conformément aux articles 118 et 123 *LSP*, déclarer un état d'urgence sanitaire et ordonner la vaccination obligatoire de toute la population ou d'une certaine partie de celle-ci contre la variole ou contre une autre maladie contagieuse menaçant gravement la santé de la population. La protection de la sécurité publique peut également le justifier. Par exemple, le *Code criminel*, aux articles 254 et 258, accorde aux agents de la paix le pouvoir d'exiger d'une personne de fournir des échantillons d'haleine ou de sang dans les cas d'infraction pour conduite en état d'ivresse. Il prévoit également, aux articles 487.05 et 487.06, qu'une personne peut devoir subir un prélèvement de substances corporelles pour analyse génétique à des fins médico-légales dans le cas de certaines infractions perpétrées avec violence ou à caractère sexuel.

<sup>119</sup> Art.26 à 30 *C.c.Q.* et art.2, 5, 7 et 13 de la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*. À son article 2, la *Charte des droits et libertés de la personne* impose également un devoir de porter secours à une personne dont la vie est en péril. Au sujet de l'obligation du médecin de porter secours à une personne suicidaire, voir *infra* note 605.

<sup>120</sup> Art.13 al.1 *C.c.Q.* ; art.7 de la *LSSSS*.

inusités ou devenus inutiles ou que leurs conséquences pourraient être intolérables pour la personne [nos soulignés]<sup>121</sup>.

Néanmoins, les auteurs Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri nous rappellent que « même en situation d'urgence, le refus d'une personne apte doit être respecté »<sup>122</sup>.

Bien que fondamental, le principe d'autonomie n'est pas absolu, car l'ordre public impose des limites à l'expression de la volonté. Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens affirment à cet égard : « Celui-ci, cependant, n'est pas absolu. L'ordre public, gardien des valeurs morales et de la dignité humaine, impose des limites à l'expression de la volonté »<sup>123</sup>. Il existe deux limites à l'exercice de l'autonomie du patient : « La protection imposée de l'intégrité physique et de la vie »<sup>124</sup>. En 1991, l'arrêt *Jobidon* a déclaré que le consentement à une bagarre n'était pas valide (protection imposée de l'intégrité physique) : « L'autonomie n'est pas la seule valeur que notre droit cherche à protéger »<sup>125</sup>. De plus, l'article 14 *C.cr.* invalide le consentement d'une personne ayant consenti à ce que la mort lui soit infligée et maintient la responsabilité criminelle de l'auteur de l'acte (protection imposée de la vie) : « Nul n'a le droit de consentir à ce que la mort lui soit infligée, et un tel consentement n'atteint pas la responsabilité pénale d'une personne par qui la mort peut être infligée à celui qui a donné ce consentement ».

En somme, le principe d'autonomie a la même signification en France et au Québec. Il consiste à pouvoir prendre des décisions personnelles fondamentales qui nous concernent exclusivement. Les situations y faisant obstacle sont sensiblement les mêmes : santé publique (par exemple, la vaccination obligatoire), ordre public (par exemple, l'invalidité du consentement d'une personne ayant consenti à ce que la mort lui soit infligée) et urgence (impossibilité de recueillir le consentement en temps utile).

---

<sup>121</sup> Art.13 al.2 *C.c.Q.* Cet article « vise à éviter l'acharnement thérapeutique » : Québec (Province), *supra* note 104 à la p.40. Lorsqu'en situation d'urgence, un médecin traitant veut prodiguer un soin inusité, inutile [...], il doit obtenir le consentement préalable du patient : Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.258.

<sup>122</sup> Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.227.

<sup>123</sup> Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 au para.393.

<sup>124</sup> Suzanne Philips-Nootens, « La Cour Suprême face à la vie, face à la mort : de valeurs et de droits » (2000) 79 R. du B. can.145 à la p.165.

<sup>125</sup> *R c. Jobidon*, *supra* note 28 ¶ 120, 121 et 125. En revanche, le consentement à la boxe est valide : « Les activités sportives et les jeux ont habituellement une valeur sociale importante ; ils sont utiles », *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.126. Voir également l'art.83 *C.cr.*

## Section 2. Le principe de dignité humaine

La dignité humaine apparaît à plusieurs reprises dans les instruments internationaux<sup>126</sup>, européens<sup>127</sup> et de droit interne français<sup>128</sup> sans jamais être définie<sup>129</sup>. Comme la nature a l'horreur du vide, la doctrine s'est employée à la définir et à développer deux conceptions différentes, voire antinomiques.

La première soutient que la dignité humaine est absolue, collective et objective. La simple appartenance à l'espèce humaine confère à l'être humain sa dignité. Transcendante, elle justifie des limites légitimes à la liberté individuelle (« human dignity as constraint »)<sup>130</sup>. Il s'agit d'un appel à notre commune humanité. On retrouve cette conception dans

---

<sup>126</sup> Le préambule de la *Charte des Nations Unies* du 26 juin 1945 ; le préambule et l'art. 1<sup>er</sup> de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, du 10 décembre 1948 ; le préambule et l'art. 10 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, du 16 décembre 1966 ; le préambule et les art. 2 et 10 de la *Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme*, du 11 novembre 1997. Voir Karine Morel, *supra* note 9 à la p.60.

<sup>127</sup> Le préambule de la *Déclaration contre le racisme et la xénophobie du Parlement européen*, du 11 juin 1986 ; l'art. 1<sup>er</sup> de la *Déclaration des libertés et droits fondamentaux du Parlement européen*, du 12 avril 1989 ; le préambule et l'art. 1<sup>er</sup> de la *Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine*, du 4 avril 1997 ; le préambule et l'art. 1<sup>er</sup> de la *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, du 18 décembre 2000 ; le préambule du protocole n°13 à la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, relatif à l'abolition de la peine de mort en toutes circonstances. Voir Karine Morel, *supra* note 9 à la p.60. Voir aussi la Cour Eur. D.H qui affirme que « la dignité et la liberté de l'homme sont l'essence même de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales », Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.65 ; Cour Eur. D.H., 11 juillet 2002, *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, n° 28957/95 au para.90. Voir également cette décision de la Cour de Justice des Communautés européennes : *Royaume des Pays-Bas c. Parlement et Conseil*, C-377/98, [2001] E.C.R. I-7079 au para.70. Le respect de la Constitution impose un équilibre entre la dignité humaine (dans sa conception absolue) et la liberté : Cons. constitutionnel, *supra* note 15 au para.5.

<sup>128</sup> Les art.16 et 16-9 *C.civ.* et les art. L-1110-2, L-1111-4 al.2, L-1111-10, R-4127-2 et R-4127-38 *C. santé publ.* Voir Karine Morel, *supra* note 9 à la p.60.

<sup>129</sup> Karine Morel, *supra* note 9 à la p.60.

<sup>130</sup> Margaret Somerville, « What is dignity ? » (November 27, 2009), en ligne : [themarknews.com <http://www.themarknews.com/articles/712-what-is-dignity>](http://www.themarknews.com/articles/712-what-is-dignity). Cette conception est problématique, car elle sous-entend que l'on doit préserver la vie à tout prix. Kant affirme : « Selon le concept du devoir nécessaire envers soi-même, celui qui médite le suicide se demandera si son action peut s'accorder avec l'idée de l'humanité comme fin en soi. Si, pour échapper à une situation pénible, il se détruit lui-même, il se sert d'une personne, uniquement comme d'un moyen destiné à maintenir une situation supportable jusqu'à la fin de la vie. Mais l'homme n'est pas une chose ; il n'est pas par conséquent un objet qui puisse être traité simplement comme un moyen ; mais il doit dans toutes ses actions être toujours considéré comme une fin en soi » [nos soulignés], Emmanuel Kant, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, trad. par Victor Delbos, Paris, Classiques de la philosophie, 1993 à la p.106. Durkheim affirmait également : « Ce culte de l'homme est donc tout autre chose que cet individualisme égoïste dont il a été précédemment parlé et qui conduit au suicide. Loin de détacher les individus de la société et de tout but qui les dépasse, il les unit dans une même pensée et en fait les serviteurs d'une même oeuvre. Car l'homme qui est ainsi proposé à l'amour et au respect collectifs n'est pas l'individu sensible, empirique, qu'est chacun de nous ; c'est l'homme en général, l'humanité idéale [...] Il s'agit donc, non de concentrer chaque sujet particulier sur lui-même et sur ses intérêts propres, mais de le subordonner aux intérêts généraux du genre humain [...] Notre dignité d'être moral a donc cessé d'être la chose de la cité ; mais elle n'est pas, pour cela, devenue notre chose et nous n'avons pas acquis le droit d'en

certaines textes et arrêts du Conseil constitutionnel. Les textes s'y référant emploient l'article défini « la »<sup>131</sup>. Elle reflète d'ailleurs la définition qu'en donne le philosophe Emmanuel Kant :

Dans le règne des fins tout à un prix ou une dignité. Ce qui a un prix peut être aussi bien remplacé par quelque chose d'autre, à titre d'équivalent ; au contraire, ce qui est supérieur à tout prix, ce qui par suite n'admet pas d'équivalent, c'est ce qui a une dignité [...] Ce qui constitue la condition qui seule peut faire que quelque chose est une fin en soi, cela n'a pas seulement une valeur relative, c'est-à-dire un prix, mais une valeur intrinsèque, c'est-à-dire une dignité<sup>132</sup>.

La deuxième conception soutient que la dignité humaine est relative, individuelle et subjective. Elle ne justifie pas l'imposition de limites à la liberté individuelle, car il appartient à l'individu d'en définir lui-même le contenu et de juger de son respect (« human dignity as empowerment »)<sup>133</sup>. On retrouve cette conception dans certains textes de loi de droit interne. Les textes s'y référant emploient l'adjectif possessif « sa »<sup>134</sup>.

---

faire ce que nous voulons » [nos soulignés], Émile Durkheim, *Le suicide*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 1967 aux pp.382-383. Pour Paul Ricoeur, la dignité repose sur l'idée que « quelque chose est dû à l'être humain du seul fait qu'il est humain » [nos soulignés], Paul Ricoeur, « Pour l'être humain du seul fait qu'il est humain » dans Jean-François de Raymond, dir., *Les enjeux des droits de l'homme*, Paris, Larousse, 1988 à la p.236. Bernard Edelman affirme : « La défense de la dignité n'a plus affaire à l'individu « libre » mais à l'individu qui appartient à l'humanité » [nos soulignés], Bernard Edelman, « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau » [1997] Recueil Dalloz 185.

<sup>131</sup> Par exemple, l'art.16 *C.civ.* et le préambule et l'art. 1 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*. Voir François Vialla, *supra* note 31 à la p.16 ; Karine Morel, *supra* note 9 à la p.61.

<sup>132</sup> Emmanuel Kant, *supra* note 130 à la p.113.

<sup>133</sup> Margaret Somerville, *supra* note 130. « L'individu est seul juge de la qualité de sa vie et de sa dignité. Personne ne peut juger à sa place. C'est le regard qu'il porte sur lui-même qui compte et non celui que pourraient porter les autres. La dignité est une convenance envers soi que nul ne peut interpréter. Elle relève de la liberté de chacun » [nos soulignés], France, Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 4 à la p.8. Blaise Pascal affirmait : « Toute la dignité de l'homme est en la pensée [...] travaillons donc à bien penser : voilà le principe de la morale » [nos soulignés], Blaise Pascal, *Pensées*, Paris, Librairie générale française, 1962 à la p.130, n.263-264. Jean-Jacques Rousseau affirmait également : « Il faut être vrai pour soi, c'est un hommage que l'honnête homme doit rendre à sa propre dignité » [nos soulignés], Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 18 à la p.90. Cette conception relative est problématique, car elle sous-entend que seules les personnes autonomes bénéficient d'une dignité ce qui évidemment pose le problème des personnes inaptes et vulnérables, voir Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 124 à la p.170. Thomas De Koninck affirme : « À supposer qu'on concède à la tradition, ancienne et moderne, que la dignité humaine soit essentiellement liée à la pensée, et à la liberté, ne s'ensuit-il pas, en bonne logique, que le jour où, à la suite d'un grave accident par exemple, cette pensée et cette liberté ne se manifestent plus, la dite « dignité » disparaît obligatoirement avec eux ? » [nos soulignés], Thomas De Koninck, *De la dignité humaine*, Paris, P.U.F., 1995 à la p.54.

<sup>134</sup> Par exemple, l'art. L-1110-2 *C. santé publ.* Voir François Vialla, *supra* note 31 à la p.16 ; Karine Morel, *supra* note 9 à la p.61.

Cette différence de vues n'est toujours pas résolue et alimente à la fois l'argumentation des tenants (qui ont recours à la conception relative) et des opposants (qui ont recours à la conception absolue) de l'euthanasie<sup>135</sup>. En revanche, la conception absolue de la dignité semble être majoritairement retenue<sup>136</sup>, en particulier depuis la décision du Conseil constitutionnel qui a reconnu, le 27 juillet 1994, qu'il ressort du préambule de la *Constitution du 27 octobre 1946* « que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle »<sup>137</sup>. Deux décisions du Conseil d'État, du 27 octobre 1995, sont venues appuyer cette conception objective de la dignité. Dans les décisions Commune de Morsang-sur-Orge et Aix-en-Provence, le Conseil d'État mentionne

Que le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public [...] que l'attraction de "lancer de nain" consistant à faire lancer un nain par des spectateurs conduit à utiliser comme un projectile une personne affectée d'un handicap physique et présentée comme telle ; que, par son objet même, une telle attraction porte atteinte à la dignité de la personne humaine [nos soulignés]<sup>138</sup>.

Le principe de dignité humaine est particulièrement important en fin de vie puisqu'il sous-tend le droit aux soins palliatifs prévu aux articles L-1110-9 et L-1110-10 *C. santé publ.* et le droit à ce que les traitements ne soient pas poursuivis avec une obstination déraisonnable, prévu aux articles L-1110-5 al.2 et L-1111-13 *C. santé publ.*<sup>139</sup>. Le principe de dignité humaine s'applique même après la mort<sup>140</sup>.

Au Québec, le respect de la dignité humaine, concept davantage philosophique que

---

<sup>135</sup> François Violla, *supra* note 31 à la p.16 ; Margaret Somerville, *supra* note 130.

<sup>136</sup> Karine Morel, *supra* note 9 à la p.61 ; Marguerite Canedo-Paris, « La dignité humaine en tant que composante de l'ordre public : l'inattendu retour en droit administratif français d'un concept controversé » [2008] *Rev. fr. dr. admin.* 979 ; France, Comité consultatif national d'éthique, *Avis concernant la proposition de résolution sur l'assistance aux mourants*, Avis n°26, 24 juin 1991.

<sup>137</sup> Cons. constitutionnel, 27 juillet 1994, n°94-343/344 DC ; Cass.civ., *supra* note 68 ; Bertrand Mathieu et Michel Verpeaux, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, Paris, L.G.D.J., 2002 aux pp. 510-511.

<sup>138</sup> Cons. d'État, 27 octobre 1995, n°136727 et Cons. d'État, 27 octobre 1995, n°143578.

<sup>139</sup> Karine Morel, *supra* note 9 à la p.61. Voir aussi l'art. R-4127-37 *C. santé publ.*

<sup>140</sup> Trib. gr. inst., Paris, 21 avril 2009, n°09/53100 ; Cons. d'État, 2 juillet 1993, Milhaud, *Rec.* 194. Voir aussi l'art.16-1-1 *C.civ.* qui dispose : « Le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort. Les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence ». Voir aussi les art. R-4127-2 al.2 *C. santé publ.* et 225-17 *C. pén.*

juridique<sup>141</sup>, est à la fois une valeur<sup>142</sup>, un principe<sup>143</sup> et un droit<sup>144</sup> fondamental. Dans l'arrêt *R c. Oakes*, le juge Dickson affirme que « les tribunaux doivent être guidés par des valeurs et des principes essentiels à une société libre et démocratique, lesquels comprennent [...] le respect de la dignité inhérente de l'être humain [...] »<sup>145</sup>. Le respect de la dignité humaine est « l'un des principes fondamentaux de notre société [...] et est à la source de plusieurs principes de justice fondamentale »<sup>146</sup>. Il est également « le fondement de nombreux droits et libertés garantis par la Charte »<sup>147</sup> et même le « concept qui sous-tend tous les droits garantis par la Charte »<sup>148</sup>.

La *Charte des droits et libertés de la personne* consacre également un droit à la sauvegarde de sa dignité<sup>149</sup>. La dignité est définie comme une « valeur intrinsèque qui [...] rend digne de respect »<sup>150</sup> et ce droit à la sauvegarde de sa dignité vise à protéger contre « les atteintes aux attributs fondamentaux de l'être humain qui contreviennent au respect auquel toute personne a droit du seul fait qu'elle est un être humain et au respect qu'elle se

---

<sup>141</sup> Guy Rocher, « Le défi éthique dans un contexte social et culturel en mutation » (1994) 16 *Revue Philosophique* 11 aux pp.14-15.

<sup>142</sup> Préambule de la *Charte des droits et libertés de la personne* ; *Québec (curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211 au para.100 ; *R c. Oakes*, *supra* note 14 au para.64.

<sup>143</sup> *R c. Oakes*, *supra* note 14 au para.64 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.145.

<sup>144</sup> Art.4 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. La *Charte canadienne des droits et libertés* ne consacre pas un droit à la dignité. Selon le juge Bastarache, pour la majorité, « le respect de la dignité inhérente des gens est nettement une valeur essentielle de notre société libre et démocratique, qui doit guider les tribunaux dans l'interprétation de la Charte. Cela ne signifie pas, cependant, que l'on fait de la dignité un droit constitutionnel distinct garanti par l'art. 7 de la Charte. La dignité n'a jamais été reconnue comme un droit indépendant par notre Cour, mais a plutôt été perçue comme s'exprimant dans des droits comme celui à l'égalité, à la vie privée ou à la protection contre la contrainte de l'État » [nos soulignés], *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, [2000] 2 R.C.S. 307 au para.77.

<sup>145</sup> *R c. Oakes*, *supra* note 14 au para.64.

<sup>146</sup> En revanche, le respect de la dignité humaine n'est pas un principe de justice fondamentale : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.145.

<sup>147</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.144 ; *R c. Oakes*, *supra* note 14 au para.64. Dans l'arrêt *Big M. Drug Mart*, le regretté juge Dickson, pour la majorité, affirme : « On voit facilement le rapport entre le respect de la conscience individuelle et la valorisation de la dignité humaine qui motive cette protection constante » [nos soulignés], *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, *supra* note 102 au para.121. Selon Jocelyn Grant Downie, le respect de la dignité humaine sous-tend les art.11, 12 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* : Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.58. « On pourrait affirmer que le par. 15(1) a pour objet d'empêcher toute atteinte à la dignité », *Law c. Canada (Ministre de l'emploi et de l'immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497 ¶ 51 et 53.

<sup>148</sup> *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130 au para.120.

<sup>149</sup> Art.4 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. En droit de la santé, voir les art.4 et 58 du *Code de déontologie des médecins* et 3(3) de la *LSSSS*.

<sup>150</sup> *Québec (curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, *supra* note 142 au para.104.

doit à elle-même »<sup>151</sup>. Le droit à la dignité doit être apprécié objectivement<sup>152</sup>. Le respect de la dignité doit être à la fois externe (on doit respecter autrui) et interne (on doit se respecter soi-même). Ce « sont dans ces deux sens, que l'on pourrait qualifier d'interne et d'externe, qu'il faut entendre la dignité au sens de la Charte qui, elle, ne fait pas de distinction »<sup>153</sup>. La Cour suprême du Canada a donc retenu une conception absolue et objective du droit à la dignité<sup>154</sup>.

En revanche, pour la dignité humaine comme valeur, il n'existe toujours pas de consensus. Margaret Somerville le confirme :

Euthanasia advocates argue respect for human dignity requires that euthanasia be legalized. Opponents of euthanasia argue exactly the opposite – that respect for human dignity requires it remain prohibited. In short, the concept of human dignity is at the centre of the euthanasia debate, but there is no consensus on what we mean by human dignity, its proper use, or its basis [nos soulignés]<sup>155</sup>.

Dans les arrêts *Morgentaler*, *Rodriguez* et *B.(R.)* les juges ont retenu une conception relative et subjective de la dignité. En 2000, dans l'arrêt *Blencoe*, le juge Bastarache, pour la majorité, affirme :

Dans des affaires comme Morgentaler, Rodriguez et B. (R.), la dignité était liée à l'autonomie de la personne relativement à la maîtrise de son corps ou à l'ingérence dans des choix personnels fondamentaux. En fait, la dignité est souvent en cause lorsque la capacité de faire des choix fondamentaux est compromise [nos soulignés]<sup>156</sup>.

En somme, il existe deux conceptions de la dignité humaine : une conception absolue et une conception relative. La conception absolue justifie, au nom de notre commune humanité, des limites légitimes à la liberté individuelle (« human dignity as constraint ») alors que la conception relative justifie, par respect pour la personne, un

---

<sup>151</sup> *Idem* au para.105.

<sup>152</sup> « appréciation objective de la dignité » [nos soulignés], *Idem* au para.108.

<sup>153</sup> *Idem* au para.101.

<sup>154</sup> « C'est donc le sens universaliste de la dignité qui est au coeur du droit garanti par l' article 4 de la Charte québécoise » [nos soulignés], Christian Brunelle, « La dignité, ce digne concept juridique » dans École du Barreau du Québec, *Justice, société et personnes vulnérables*, Collection de droit 2008-2009, vol. Hors série, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 2008 (DCL) à la p.10.

<sup>155</sup> Margaret Somerville, *supra* note 130.

<sup>156</sup> *Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, *supra* note 144 au para.77. « Dignity is closely related to autonomy in the Canadian legal system » [nos soulignés], Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.56.

renforcement de la liberté individuelle (« human dignity as empowerment »). En France, la conception absolue a été majoritairement retenue. Au Québec, il n'existe toujours pas de consensus. Si le droit à la dignité commande une conception absolue, la dignité humaine comme valeur peut se réclamer de l'une ou l'autre de ces conceptions.

### **Section 3. Le principe du respect de la vie humaine**

En France, le principe du respect de la vie humaine tire sa source du droit à la vie consacré aux articles 2 de la *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales* et 6 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*. Ce droit à la vie n'est pas absolu, tel qu'en font foi les exceptions prévues au paragraphe 2 de l'article 2 de la *Convention*. S'il en était ainsi, chaque atteinte au droit serait une atteinte injustifiée donc une violation<sup>157</sup>. Or, une atteinte à la vie est notamment justifiée en cas de légitime défense en vertu des articles 2 (2)(a) de la *Convention* et 122-5 *C.pén.* Le droit à la vie impose l'obligation de porter secours à une personne dont la vie est en péril<sup>158</sup> et interdit de « donner volontairement la mort à autrui »<sup>159</sup> même avec son consentement<sup>160</sup>. En revanche, il n'impose pas d'obligation ou de devoir de vivre, car toute personne est libre de se suicider. Christian Byk le confirme : « Le droit à la vie, valeur éminente et reconnue, n'est pas pour autant une valeur absolue et inconditionnelle. L'obligation de vivre ne saurait être imposée à quiconque la refuserait, comme en témoigne désormais la liberté du suicide » [nos soulignés]<sup>161</sup>.

Dans l'affaire *Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne* du 22 mars 2001, la Cour Eur. D.H. déclare la suprématie du droit à la vie sur les autres droits de la personne : « La convergence des instruments précités est significative : elle indique que le droit à la vie

---

<sup>157</sup> « We violate his right if and only if we do not merely infringe it, but more, are acting wrongly, unjustly, in doing so. Now the view that rights are 'absolute' in the sense I have in mind is the view that every infringing of a right is a violating of a right » [nos soulignés], Judith Jarvis Thomson, « Self-defense and Rights », The Lindley Lecture, University of Kansas Press, 1976. Aucun droit n'est absolu, voir *supra* note 14. La Cour Eur. D.H précise : « Il faut également garder à l'esprit que l'article 2 (art. 2) garantit non seulement le droit à la vie mais expose les circonstances dans lesquelles infliger la mort peut se justifier » [nos soulignés], Cour Eur. D.H., 27 septembre 1995, *McCann et autres c. Royaume-Uni*, n° 18984/91 au para.147.

<sup>158</sup> Art.223-6 al.2 *C.pén.* Les médecins ont un devoir déontologique en vertu de l'art. R-4127-9 *C. santé publ.* Pour les éléments de l'infraction de non-assistance à une personne en péril, nous référons le lecteur à la section I du chapitre II du titre I portant sur l'abstention de traitement.

<sup>159</sup> Art.221-1 *C.pén.* Même l'État ne peut pas. La peine de mort a été abolie par la loi du 9 octobre 1981 : Emmanuel Terrier, *supra* note 10 à la p.36.

<sup>160</sup> Voir *supra* note 91 et texte correspondant.

<sup>161</sup> Christian Byk, *supra* note 14 à la p.202.

constitue un attribut inaliénable de la personne humaine et qu'il forme la valeur suprême dans l'échelle des droits de l'homme » [nos soulignés]<sup>162</sup>.

Dans l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* du 29 avril 2002, la Cour Eur. D.H. réitère la « prééminence » du droit à la vie sur tous les autres droits de la personne. Elle mentionne : « Parmi les dispositions de la Convention qu'elle juge primordiales, la Cour, dans sa jurisprudence, accorde la prééminence à l'article 2. L'article 2 protège le droit à la vie, sans lequel la jouissance de l'un quelconque des autres droits et libertés garantis par la Convention serait illusoire » [nos soulignés]<sup>163</sup>. Ce qui a fait dire à Jean-Pierre Marguénaud que le droit à la vie est le « Roi des Droits »<sup>164</sup>.

Cette décision de donner au droit à la vie un statut juridique supérieur aux autres droits de la personne est contestable en droit international. Bien que non contraignante juridiquement, la *Déclaration et programme d'action de Vienne de la Conférence mondiale des Nations Unies sur les droits de l'homme* de 1993 mentionne à son article 5 : « Tous les droits de l'homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés. La communauté internationale doit traiter des droits de l'homme globalement, de manière équitable et équilibrée, sur un pied d'égalité et en leur accordant la même importance » [nos soulignés]<sup>165</sup>. En reconnaissant un statut juridique supérieur au droit à la vie, la Cour européenne des droits de l'homme a donné un motif juridique permettant de justifier l'acharnement thérapeutique.

L'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* a également précisé que le droit à la vie ne comportait pas, comme corollaire, un « droit à mourir » (droit à la mort) ni un « droit à l'autodétermination » à choisir la mort plutôt que la vie (droit au suicide) : « L'article 2 ne saurait, sans distorsion de langage, être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir ; il ne saurait davantage créer un droit à l'autodétermination en ce sens qu'il donnerait à tout individu le droit de choisir la mort

---

<sup>162</sup> Cour Eur. D.H., 22 mars 2001, *supra* note 13 au para.94.

<sup>163</sup> Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.37. Voir également les propos du vice-président du Conseil d'État, Monsieur Denoix de Saint-Marc, au sujet des décisions du Conseil d'État du 26 octobre 2001 et du 16 août 2002, *infra* note 307.

<sup>164</sup> Il précise : « La Cour a donc réalisé une avancée significative dans l'établissement de la hiérarchie des droits de l'homme en désignant clairement « le Roi des Droits » [nos soulignés], Jean-Pierre Marguénaud, « Hymnes à la vie et à l'autonomie personnelle » [2002] R.T.D. civ. 858.

<sup>165</sup> *Déclaration et programme d'action de Vienne*, Rés. AG 48/121, Doc. Off. AG NU, 48<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/CONF.157/23 (1993).

plutôt que la vie »<sup>166</sup>.

Bien qu'il n'existe pas de droit à la mort ni de droit au suicide<sup>167</sup>, il existe, par ailleurs, une liberté de se suicider<sup>168</sup>.

La Cour a également mentionné que le droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 8 de la *Convention*, inclut la notion de qualité de vie<sup>169</sup>. Anne Fagot-Largeault définit ainsi la qualité de vie :

La qualité de vie, sous l'angle individuel, c'est ce qu'on se souhaite au nouvel an : non pas la simple survie, mais ce qui fait la vie bonne – santé, amour, succès, confort, jouissances – bref, le bonheur. Sous l'angle collectif, la qualité de vie ne se réduit pas à la prospérité économique (niveau de vie et de développement), elle comporte des biens politiques (liberté, égalité, sécurité), des biens culturels (éducation, information, libre création), des ressources démographiques (taux de natalité convenable, population globalement en bonne santé, mortalité faible). La notion de la qualité de vie est sûrement pluridimensionnelle [nos soulignés]<sup>170</sup>.

Au Québec, le respect de la vie humaine est un droit<sup>171</sup> et un principe<sup>172</sup> fondamental. Il est donc interdit de causer intentionnellement la mort d'un être humain<sup>173</sup>

---

<sup>166</sup> Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.39.

<sup>167</sup> Il n'existe pas de droit au suicide : Christophe André, *supra* note 36 para.24 ; Philippe Malaurie, « Euthanasie et droits de l'homme : quelle liberté pour le malade ? » (2002) 18 Répertoire du notariat Defrénois 1131 au para.11 ; Olivier de Schutter, « L'aide au suicide devant la Cour européenne des droits de l'homme (A propos de l'arrêt *Pretty c. le Royaume-Uni* du 29 avril 2002) » (2003) 53 R.T.D. civ. 71 à la p.79 ; Emmanuel Putman, « Le suicide et le droit » dans Antoine Leca et Sophie de Cacqueray, dir., *La fin de vie et l'euthanasie*, Bordeaux, Les Éditions hospitalières, 2008 à la p.250. Voir aussi *infra* note 492.

<sup>168</sup> Christian Byk, *supra* note 14 à la p.202. Voir aussi *infra* notes 342 et 492.

<sup>169</sup> « 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 » : Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.65. Le Guide européen d'éthique médicale de 1987 précise à son article 4 : « Le médecin ne peut substituer sa propre conception de la qualité de la vie à celle de son patient » [nos soulignés].

<sup>170</sup> Anne Fagot-Largeault, « Réflexions sur la notion de qualité de vie » (1991) 36 Archives de philosophie du droit 135 à la p.138.

<sup>171</sup> Art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, art.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, art.3 *C.c.Q.* et art.4 du *Code de déontologie des médecins*. À l'art. 3 *C.c.Q.*, on parle de « toute personne » et à l'art. 1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* on parle de « tout être humain ». Le fœtus n'est pas un être humain au sens de la *Charte des droits et libertés de la personne* et ne peut donc bénéficier de sa protection. De plus, le *Code civil du Québec* ne reconnaît pas au fœtus la personnalité juridique. Par conséquent, il ne jouit pas des droits civils dont le droit à la vie, voir *Daigle c. Tremblay*, *supra* note 29 aux pp.30-40 ; Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 au para.94 ; France Allard, « Les droits de la personnalité » dans École de Barreau du Québec, *Collection de droit 2006-2007*, vol.3, Personnes, familles et successions, chap.4, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006 à la p.60.

<sup>172</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 173 et 174.

<sup>173</sup> Art. 222 *C.cr.* et suivant. Même l'État ne peut pas. La peine de mort a été supprimée du *Code criminel* en 1976 : *États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283 au para.3.

même avec son consentement<sup>174</sup>. Toute personne a également droit au secours lorsque sa vie est en péril<sup>175</sup>. Il existe, par conséquent, une obligation corrélative de porter secours à une personne dont la vie est en péril<sup>176</sup> au risque d'être poursuivi pour négligence criminelle en cas « d'insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui »<sup>177</sup>. Le *Code criminel* protège également la vie de d'autres façons<sup>178</sup>. En revanche, il n'existe pas d'obligation ou de devoir de vivre, car toute personne est libre de se suicider<sup>179</sup>.

Dans l'arrêt *Rodriguez* de la Cour suprême du Canada, le juge Sopinka (pour la majorité) souligne l'importance fondamentale du respect de la vie humaine :

S'il se dégage un consensus, c'est celui que la vie humaine doit être respectée et nous devons nous garder de miner les institutions qui la protègent. Ce consensus trouve son expression dans notre système juridique, qui interdit la peine capitale. Cette prohibition est fondée en partie sur le fait que permettre à l'État de tuer dévaloriserait la vie humaine et qu'ainsi l'État sert d'une certaine façon de modèle pour les individus de la société [nos soulignés]<sup>180</sup>.

C'est pourquoi la Cour suprême reconnaît le caractère sacré de la vie. Le juge Sopinka affirme :

L'examen qui précède démontre que le Canada et d'autres démocraties occidentales reconnaissent et appliquent le principe du caractère sacré de la vie à titre de principe général soumis à des

---

<sup>174</sup> Art. 14 *C.cr* ; *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.70 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.21.

<sup>175</sup> Art. 2 al.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*.

<sup>176</sup> Toute personne : art. 2 al.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Tout établissement au sens de la LSSSS : art. 7 de la LSSSS. Tout médecin : art.38 du *Code de déontologie des médecins*. L'art.7 LSSSS précise que : « toute personne dont la vie ou l'intégrité est en danger a le droit de recevoir les soins que requiert son état ».

<sup>177</sup> Art. 2 al.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne* et 219 (1)(b)(2) *C.cr* (voir aussi à l'art.2 *C.cr* la définition de « loi » qui inclut les lois provinciales) ; *R c. St-Germain*, [1976] J.Q. no.105 ¶ 47-57 ; *Michaud c. R.*, [2006] QCCA1121 au para.60 ; Alain Klotz, « Le droit au secours dans la province du Québec » (1991) 21 R.D.U.S. 481 aux pp.485-486 ; Édith Deleury et Dominique Goubau, *supra* note 114 au para.99, n.10.

<sup>178</sup> Par exemple, les art. 215 à 218 (devoirs tendant à la conservation de la vie), 219 à 221 (négligence criminelle), 222 à 240 (homicide), 241 (conseiller ou aider au suicide) du *Code criminel*.

<sup>179</sup> La Commission de la réforme du droit du Canada affirme : « La préservation de la vie n'est toutefois pas une valeur absolue en soi, même pour le système juridique canadien. S'il en était ainsi, en effet, on n'aurait pas décriminalisé la tentative de suicide, ni reconnu la légitime défense » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.3 ; Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.87 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.150. Pour la liberté de se suicider, voir *infra* note 495.

<sup>180</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 173 et 174.

exceptions circonscrites et restreintes dans les cas où les notions d'autonomie personnelle et de dignité doivent prévaloir [nos soulignés]<sup>181</sup>.

La Cour suprême a cependant reconnu dans cet arrêt que la vie ne doit pas être préservée à tout prix et que le caractère sacré de la vie inclut la notion de qualité de vie et « est soumis à certaines limites et restrictions tenant aux notions d'autonomie et de dignité de la personne ». Le juge Sopinka précise :

On admet maintenant que le principe du caractère sacré de la vie n'exige pas que toute vie humaine soit préservée à tout prix. Il est en effet reconnu, du moins par certains, qu'il inclut des considérations relatives à la qualité de la vie et qu'il est soumis à certaines limites et restrictions tenant aux notions d'autonomie et de dignité de la personne [nos soulignés]<sup>182</sup>.

Le droit à la vie n'est donc pas absolu<sup>183</sup> et il n'existe pas de hiérarchie entre les droits de la personne<sup>184</sup>. Les auteurs du rapport gouvernemental québécois sur les accommodements raisonnables soulignent d'ailleurs le danger d'accorder un statut juridique supérieur au droit à la vie : « Accorder un statut juridique plus fort au droit à la vie pourrait, par exemple, justifier l'acharnement thérapeutique à l'endroit d'un patient qui souhaite mourir naturellement et sereinement. Dans ce cas, l'acharnement thérapeutique porterait une atteinte indue à l'autonomie et à la liberté de conscience du patient » [nos soulignés]<sup>185</sup>.

Il n'existe pas de droit à la mort<sup>186</sup> ni de droit au suicide<sup>187</sup>.

---

<sup>181</sup> *Idem* au para.168.

<sup>182</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.150. Dans l'arrêt *Rodriguez*, les juges majoritaires considèrent le caractère sacré de la vie comme le principe et l'autonomie et la dignité comme des exceptions alors que dans l'arrêt *Morgentaler* l'autonomie était centrale et non une simple exception, voir *infra* note 850. « Le Tribunal n'a pas à se substituer à la personne compétente à décider, c'est-à-dire l'intimé, apte et capable de choisir les limites de sa qualité de vie » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue inc. c. Corbeil* [1992] R.J.Q. 712 (C.S.) au para.94 (p.17).

<sup>183</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 150, 168 et 209 ; Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.1054. Voir *supra* notes 14 et 179.

<sup>184</sup> Voir *supra* note 15 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.126 ; Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.1053.

<sup>185</sup> Québec, Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, Gérard Bouchard et Charles Taylor, *Fonder l'avenir : le temps de la conciliation*, Rapport, Gouvernement du Québec, Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2008 à la p.107.

<sup>186</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11. Mais il existe un « droit de mourir en paix », voir *infra* note 746.

<sup>187</sup> Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 124 à la p.167 ; Danielle Blondeau, « Droit à la mort et droit de mourir : une source de confusion » (1994) 29:9 *Le Médecin du Québec* 79 à la p.79 ; Canada, Law reform commission of Canada, *Report 28 : some aspects of medical treatment and criminal law*, Department of Justice Canada, Ottawa, March 1986 à la p.13 ; Margaret Otlowski, *Voluntary euthanasia and the common*

En principe, la renonciation au droit à la vie n'est pas valide en droit canadien<sup>188</sup>. L'article 14 *C.cr.* dispose : « Nul n'a le droit de consentir à ce que la mort lui soit infligée, et un tel consentement n'atteint pas la responsabilité pénale d'une personne par qui la mort peut être infligée à celui qui a donné ce consentement » [nos soulignés]. Cependant, selon Maxime Lamothe, il existe des exceptions<sup>189</sup>. Par exemple, le renoncement au droit à la vie sera notamment valide dans les cas de suicide, de refus et d'arrêt de traitement (avec le consentement du patient apte) et de soins palliatifs (avec le consentement du patient apte) ayant pour double effet (acte à double effet) de soulager la douleur et d'abrégé la vie<sup>190</sup>.

En somme, le principe du respect de la vie humaine est garanti, en France et au Québec, par un droit à la vie qui interdit de tuer un être humain et qui impose une obligation de porter secours à une personne dont la vie est en péril. Ce droit à la vie n'impose cependant pas une obligation ou un devoir de vivre « comme en témoigne désormais la liberté du suicide ». En France, le droit à la vie est le « Roi des droits » et a préséance sur les autres droits de la personne alors qu'au Québec, il n'existe pas de hiérarchie entre les droits de la personne. Ce droit à la vie n'est pas absolu et « n'exige pas que toute vie humaine soit préservée à tout prix ». Il « inclut des considérations relatives à la qualité de vie » et « est soumis à certaines limites et restrictions tenant aux notions d'autonomie et de dignité de la personne ». Il n'existe pas de droit à la mort ni de droit au suicide.

---

*law*, Oxford, Oxford University Press, 1997 à la p.194. En revanche, dans l'arrêt *Rodriguez*, les juges minoritaires réfèrent à un droit au suicide : le juge Lamer parle de « droit de choisir le suicide », les juges McLachlin et l'Heureux-Dubé parlent de « droit de mettre fin à sa vie » et le juge Cory parle de « droit de choisir la mort », *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 59, 198, 220 et 233.

<sup>188</sup> Selon Maxime Lamothe, l'art.14 *C.cr.* est « une limite claire et incontestable, en apparence du moins, faisant obstacle à toute velléité de renonciation à l'exercice du droit à la vie » [nos soulignés], Maxime Lamothe, *La renonciation à l'exercice des droits et libertés garantis par les Chartes québécoise et canadienne*, Mémoire de maîtrise en droit non publié, Université Laval, 2006 à la p.45. Voir également *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.70.

<sup>189</sup> *Idem* aux pp.45, 50 et 192. France Allard, *supra* note 171 à la p.60.

<sup>190</sup> Voir l'Annexe A du mémoire de maîtrise de Maxime Lamothe, Maxime Lamothe, *supra* note 188 à la p.192.

## Chapitre II. Les normes juridiques régissant les décisions de fin de vie

En France, il existe deux ordres juridictionnels : les juridictions judiciaires et les juridictions administratives<sup>191</sup>.

L'ordre judiciaire est lui-même constitué d'une juridiction civile et d'une juridiction pénale<sup>192</sup>. La juridiction civile traite des poursuites en responsabilité civile médicale, pour des litiges survenus à l'occasion de soins prodigués dans des établissements de santé privés<sup>193</sup>. Nous traiterons exclusivement de la juridiction pénale, car la majorité des poursuites en droit de la santé sont intentées soit devant les juridictions judiciaires statuant au pénal soit devant les juridictions administratives<sup>194</sup>.

L'ordre administratif tranche les litiges entre les justiciables et les pouvoirs publics. En droit de la santé, deux types de recours sont possibles devant les juridictions administratives : un recours en responsabilité civile et un recours disciplinaire. Les poursuites en responsabilité civile médicale, pour des litiges survenus à l'occasion de soins prodigués dans des établissements de santé publics, seront intentées devant les Tribunaux administratifs de l'ordre administratif<sup>195</sup>. Les poursuites disciplinaires pour inconduite ou faute déontologique seront intentées devant les sections disciplinaires des Conseils régionaux des Ordres professionnels<sup>196</sup>. Pour une poursuite disciplinaire contre un médecin, le recours sera intenté devant la section disciplinaire du Conseil régional de l'Ordre national des médecins. Depuis 2005, le droit est régi par la *loi du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie* (dite Loi Léonetti) incorporée au *Code de la santé publique*.

Au Québec, les poursuites en droit de la santé peuvent être de trois ordres : criminelles, disciplinaires ou civiles.

Les poursuites pour infraction au *Code criminel* seront intentées en première instance devant la Cour du Québec (juridiction compétente pour tous les crimes, sauf les crimes les plus graves comme le meurtre) ou devant la Cour supérieure (juridiction

---

<sup>191</sup> Pierre Pactet, *supra* note 50 à la p.101.

<sup>192</sup> *Idem* à la p.108.

<sup>193</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.59.

<sup>194</sup> *Idem* à la p.60.

<sup>195</sup> *Idem* à la p.59.

<sup>196</sup> *Idem* à la p.59-60 ; voir aussi les art. L-4124-1 et L-4124-2 *C. santé publ.*

compétente pour tous les crimes dont les crimes les plus graves comme le meurtre)<sup>197</sup>.

Les poursuites en responsabilité civile médicale, pour des litiges survenus à l'occasion de soins prodigués dans des établissements de santé publics ou privés, seront intentées en première instance devant la Cour supérieure (pour des litiges dont la somme demandée est supérieure à 70 000\$, ce qui représente la majorité des litiges)<sup>198</sup>.

Les poursuites disciplinaires pour inconduite ou faute déontologique seront intentées devant le conseil de discipline de l'Ordre professionnel<sup>199</sup> (le Collège des médecins du Québec dans le cas d'un médecin fautif) suite à une plainte écrite déposée devant le Conseil<sup>200</sup>. Un appel est parfois possible devant le Tribunal des professions<sup>201</sup>.

Aux fins de ce mémoire, nous ferons état des normes juridiques, en France et au Québec, qui régissent les actes d'arrêt et d'abstention de traitement (section 1), l'acte à double effet (section 2), le suicide assisté (section 3) et l'euthanasie (section 4). Chacun de ces actes sera examiné, pour la France, sous l'angle du droit pénal et du droit administratif et pour le Québec, sous l'angle du droit criminel et du droit civil le cas échéant. Une brève comparaison sera faite, pour chacun de ces actes, entre les normes juridiques applicables en France et au Québec.

## **Section 1. L'arrêt et l'abstention de traitement**

En France, il n'existe pas, en droit pénal, d'infraction spécifique pour l'arrêt de traitement entraînant la mort. N'eût été sa légalisation, cet acte serait punissable sous l'infraction de meurtre<sup>202</sup>. En effet, les éléments matériel et moral (ou intentionnel) de l'infraction sont présents.

---

<sup>197</sup> Art.469 *C.cr.*

<sup>198</sup> Pour les litiges dont la valeur est inférieure à 70 000\$, il faut s'adresser à la Cour du Québec : art.31 et 34 al.1 (1) du *Code de procédure civile du Québec* (ci-après *C.p.c.*). Mais compte tenu des frais élevés d'expertises, les causes dont la somme demandée (dommage) est inférieure à 100 000\$ sont relativement rares.

<sup>199</sup> Art.116 al.2 et 126 du *Code des professions*.

<sup>200</sup> Art.127 du *Code des professions*.

<sup>201</sup> Art.164 du *Code des professions*.

<sup>202</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.60 ; Ana Zelcevic-Duhamel, « Les atteintes volontaires à la vie (euthanasie) » (14 janvier 2002), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=29>> ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.30 ; Bérengère Legros, « La décision d'extuber et d'arrêter la réanimation, une faute d'imprudence ? » [1998] Recueil Dalloz 236.

L'élément matériel consiste en le fait de causer la mort d'une personne par un acte positif. Or, l'arrêt d'un traitement entraînant la mort est un acte positif<sup>203</sup> qui cause la mort d'une personne<sup>204</sup>. Frédérique Dreifuss-Netter affirme à ce sujet : « Le « mode opératoire » de l'infraction importe peu : les notions controversées d'euthanasie active ou passive n'ayant pas grand sens au regard du droit pénal »<sup>205</sup>.

L'élément moral (ou intentionnel) consiste en l'intention de tuer une personne ou de porter atteinte à la vie d'autrui (*animus necandi*)<sup>206</sup>. Selon Alain Prothais, « il suffit de la conscience et de la volonté de pratiquer un acte provoquant la mort pour que celui-ci soit commis intentionnellement et non par imprudence »<sup>207</sup>. Or, un médecin qui effectue un arrêt de traitement (qui maintient artificiellement en vie) sait que cet acte risque de provoquer la mort du patient. Par conséquent, l'élément moral (ou intentionnel) est présent même si le médecin ne désire pas sa mort. Alain Prothais affirme d'ailleurs qu'en droit pénal « l'euthanasie dite passive s'analyse juridiquement comme active »<sup>208</sup>. Néanmoins, l'article 122-4 *C.pén.* dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires » (cause d'irresponsabilité pénale). Or, comme l'arrêt de traitement est autorisé par des dispositions législatives et réglementaires<sup>209</sup>, le médecin n'encourt aucune responsabilité

---

<sup>203</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.60. « Il y a interruption du traitement, qui est un acte de commission » [nos soulignés], Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34. « Le fait d'interrompre un moyen de suppléance vitale peut constituer ce geste positif » [nos soulignés], Christophe André, *supra* note 36 au para.30 ; Bérengère Legros, *supra* note 202. La Cour de cassation a déjà condamné un médecin pour homicide involontaire au motif qu'il avait arrêté un traitement « en désaccord avec toute logique et toute éthique médicale et contraire aux règles consacrées par la pratique », Cass. crim., 19 février 1997, Bull. Crim.1997. N° 67. 217, n° 96-82.377 ; Lucie Robin, *L'euthanasie en Europe*, DEA de droit pénal et de politique criminelle en Europe non publié, Université Paris 1–Panthéon-Sorbonne, 2002-2003 à la p.10 ; Groupe de travail du Comité d'éthique de la SRLF sur la limitation et l'arrêt de traitements, *supra* note 59 aux pp.14 et 15.

<sup>204</sup> *Ibid.*

<sup>205</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.60.

<sup>206</sup> « L'intention de mettre fin à la vie », Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.30 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34.

<sup>207</sup> Alain Prothais, *supra* note 91 au para.9. Voir également ses propos, *infra* note 332 et texte correspondant. Au sujet de l'intention lors d'arrêt de traitement, voir Bérengère Legros, *supra* note 202 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.30.

<sup>208</sup> Alain Prothais, *supra* note 91 au para.2

<sup>209</sup> Art. L-1110-5 al.2 et R-4127-37 ou L-1111-4 al.2, L-1111-10 et R-4127-36 al.2 *C. santé publ.* « L'arrêt de tout traitement [...] qu'il soit ou non en fin de vie, se trouve donc désormais justifié par l'ordre de la loi. Ce n'est pas, en effet, la volonté du malade qui justifie l'acte du médecin, c'est la loi, et le consentement donné n'est qu'une condition de fond de cette justification » [nos soulignés], Françoise Alt-Maes, « Le respect de la dignité au centre des pratiques et de la loi sur la fin de vie » (2006) 150 Gazette du Palais 2 au para.18. Si le

pénale en posant ce geste.

En droit administratif, la loi prévoit quatre situations où l'arrêt de traitement peut être effectué en toute légalité<sup>210</sup>. Ces quatre situations sont également applicables à l'abstention de traitement. Les deux premières concernent les patients capables qui ne sont pas en fin de vie et les deux autres concernent les patients capables en fin de vie.

Dans la première situation, le patient est capable et en état d'exprimer sa volonté (apte). Il s'agit du patient qui n'est pas en situation de fin de vie et qui demande l'arrêt d'un traitement qui aura pour conséquence de mettre sa vie en danger<sup>211</sup>. L'article qui trouve application est l'article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* Cet article, issu de la *Loi du 4 mars 2002*, prescrit au médecin l'obligation de respecter la volonté du patient après l'avoir informé des conséquences de son refus et après avoir mis tout en oeuvre pour le « convaincre d'accepter les soins indispensables ». La *loi du 22 avril 2005* ajoute à cet article que le médecin « peut faire appel à un autre membre du corps médical. Dans tous les cas, le malade doit réitérer sa décision après un délai raisonnable. Celle-ci est inscrite dans son dossier médical. Le médecin sauvegarde la dignité du mourant et assure la qualité de sa fin de vie en dispensant les soins visés à l'article L-1110-10 » [nos soulignés]. Le patient doit donc réitérer sa décision après un délai raisonnable et le médecin doit prodiguer des soins palliatifs afin de sauvegarder la dignité du mourant<sup>212</sup>. L'usage dans cet article du terme « mourant » n'est pas un hasard. Frédérique Dreifuss-Netter précise :

Cette phrase suppose donc que la personne qui a refusé les soins va mourir, ce qui n'est en principe qu'une éventualité. Mais cette allusion immédiate au « mourant » n'est pas un hasard. C'est que l'article L-1111-4 sur le refus de soins pourrait aussi s'appliquer à un malade dans le cas de Vincent Humbert, c'est-à-dire incapable pour des raisons physiques de mettre fin lui-même à ses jours. Le fait de refuser un traitement pourrait constituer pour lui une « porte de sortie » sans que la responsabilité médicale soit engagée [nos

---

consentement seul justifiait l'acte, l'euthanasie volontaire (avec le consentement du patient) serait également légale !

<sup>210</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 aux pp.69 à 72. Pour le patient incapable, mineur ou majeur sous tutelle, nous référons le lecteur à l'art. L-1111-4 al.6 *C. santé publ.*

<sup>211</sup> Le Conseil d'État nous rappelle, dans son étude sur la révision des lois de bioéthique de 2009, qu'il existe seulement deux cas légaux d'arrêt de traitement. Il affirme : « Les deux cas légaux d'arrêt des traitements sont donc le choix du patient lorsque celui-ci est en état d'exprimer sa volonté, et le refus de l'obstination déraisonnable lorsqu'il ne l'est pas » [nos soulignés], France, Conseil d'État, *La révision des lois de bioéthique*, Les études du Conseil d'État, Étude adoptée par l'assemblée générale plénière le 9 avril 2009 à la p.88.

<sup>212</sup> Art. L-1111-4 al.2, L-1110-9, L-1110-10, R-4127-37 et R-4127-38 *C. santé publ.*

soulignés]<sup>213</sup>.

Cet article s'applique à n'importe quelle complication qui, non traitée, pourrait entraîner la mort du patient (abstention de traitement)<sup>214</sup>. Ce pourrait être, par exemple, le cas d'un patient, ayant contracté une maladie infectieuse d'une bactérie virulente, qui refuserait que l'on lui administre des antibiotiques. Le médecin aurait alors l'obligation légale de ne pas les lui administrer et n'encourrait aucune responsabilité disciplinaire ou pénale. La seule obligation qui lui incomberait serait de lui prodiguer des soins palliatifs. Dans le cas de Vincent Humbert (postérieur à la *loi du 4 mars 2002*, mais antérieur à la *loi du 22 avril 2005*)<sup>215</sup> qui était devenu tétraplégique suite à un accident de la route et qui revendiquait le droit d'être euthanasié, la possibilité de refuser que l'on lui administre des antibiotiques, dans l'éventualité où il aurait contracté une infection bactérienne, aurait pu être une solution légale à son désir de mourir<sup>216</sup>.

Cet article s'applique également à une demande d'interruption de tout support vital ou de la nutrition et de l'hydratation artificielle (arrêt de traitement). En effet, la *loi du 22 avril 2005* a modifié l'article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* en changeant l'expression « refuser ou interrompre un traitement » pour « refuser ou interrompre tout traitement »<sup>217</sup>. Cette modification législative a eu pour conséquence d'interdire toutes « distinctions menées jusqu'alors sur la question du caractère vital ou non de l'acte refusé »<sup>218</sup> et d'inclure dans la notion de traitement tout support vital ainsi que l'alimentation et l'hydratation artificielle<sup>219</sup>. Mais cette modification dans la loi ne fait pas l'unanimité. Frédérique Dreifuss-Netter affirme :

La raison de cette modification terminologique, ainsi qu'il apparaît à la lecture des débats au Parlement, est de permettre, avec l'accord de la personne, l'arrêt de la nutrition et de l'hydratation artificielle

---

<sup>213</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 aux pp.69-70.

<sup>214</sup> *Ibid.*

<sup>215</sup> *Idem* à la p.69. Une ordonnance de non-lieu, visant Marie Humbert et Frédéric Chaussoy (qui ont donné la mort à Vincent Humbert), a été délivrée par le juge d'instruction Anne Morvant le 27 février 2006 : Généthique, « Mission Leonetti : Marie Humbert est auditionnée » (20 juin 2008), en ligne : [genethique.org <http://www.genethique.org/revues/revues/2008/juin/20080620.2.asp>](http://www.genethique.org/revues/revues/2008/juin/20080620.2.asp).

<sup>216</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.70.

<sup>217</sup> *Ibid.* François Vialla, « Droits des malades en fin de vie » [2005] Recueil Dalloz 1797.

<sup>218</sup> François Vialla, *supra* note 217.

<sup>219</sup> Conseil d'État, *supra* note 211 aux pp.88-89 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.70 ; Jean Pradel, « La Parque assistée par le Droit : apports de la loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie » [2005] Recueil Dalloz 2106 au para.13. On retrouve également l'expression « tout traitement » à l'art. L-1111-10 *C. santé publ.* applicable aux malades en fin de vie.

considérées comme des « traitements ». Certains sénateurs se sont élevés contre cette disposition qui leur paraissait inhumaine. Marie Humbert a fait part dans la presse de son indignation par rapport à cette lente agonie<sup>220</sup>.

Dans la deuxième situation, le patient est capable, mais est « hors d'état d'exprimer sa volonté » (inapte). Il ne s'agit pas d'une situation en fin de vie. Le médecin décide, conformément à l'article L-1110-5 al.2 *C. santé publ.*, de suspendre un traitement afin d'éviter toute obstination déraisonnable dans les soins. Avant la *loi du 22 avril 2005*, l'article L-1110-5 *C. santé publ.* prévoyait déjà le droit pour toute personne de

Recevoir les soins les plus appropriés et de bénéficier de thérapeutiques dont l'efficacité est reconnue et qui garantissent la meilleure sécurité sanitaire au regard des connaissances médicales avérées. Les actes de prévention, d'investigation ou de soins ne doivent pas, en l'état des connaissances médicales, lui faire courir des risques disproportionnés par rapport au bénéfice escompté.

La *loi du 22 avril 2005* a ajouté au deuxième alinéa de cette disposition la notion d'obstination déraisonnable :

Ces actes ne doivent pas être poursuivis par une obstination déraisonnable. Lorsqu'ils apparaissent inutiles, disproportionnés ou n'ayant d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie, ils peuvent être suspendus ou ne pas être entrepris. Dans ce cas, le médecin sauvegarde la dignité du mourant et assure la qualité de sa vie en dispensant les soins visés à l'article L-1110-10 [nos soulignés].

Cette notion d'obstination déraisonnable dans les soins était déjà présente à l'article 37 du *Code de déontologie médicale* depuis 1995<sup>221</sup>. Ainsi, même avant la loi de 2005, le médecin avait un devoir de ne pas poursuivre des soins avec une obstination déraisonnable. La loi de 2005 a simplement fait passer cette notion à la partie législative<sup>222</sup>, accordant ainsi un droit au patient<sup>223</sup>. L'intérêt de cette notion est évidemment de faire cesser l'acharnement thérapeutique dans les soins<sup>224</sup>. Elle sert également de cause

---

<sup>220</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.70.

<sup>221</sup> Maintenant l'art. R-4127-37 *C. santé publ.* Voir aussi les art. R-4127-8 al.2 *C. santé publ.* et 16-3 al.1 *C.civ.*

<sup>222</sup> Art. L-1110-5 al.2 *C. santé publ.*

<sup>223</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.67.

<sup>224</sup> *Ibid.*

d'irresponsabilité pénale pour le médecin en cas de poursuite<sup>225</sup>. Les critères de l'obstination déraisonnable demeurent toutefois ambigus et imprécis et devront être précisés par la jurisprudence. Frédérique Dreifuss-Netter explique :

Mais le texte pose autant de problèmes qu'il en résout : que sont des « soins inutiles » (transposition de l'expression anglo-saxonne « futile ») ? Par rapport à quoi s'apprécie le caractère disproportionné ? Pourrait-on notamment prendre en compte des critères économiques ? Quelles obligations sont à la charge du praticien en matière d'information et de consentement ? Ce texte s'applique-t-il aux mineurs et autorise-t-il les réanimateurs de néonatalogie à renoncer à prolonger la vie de nouveaux-nés dont la qualité de vie est gravement compromise ? Quelle est alors la place des parents ? [nos soulignés]<sup>226</sup>.

Les articles qui trouvent application dans cette deuxième situation sont les articles L-1110-5 al.2, L-1111-4 al.5 C. et R-4127-37 al.1 C. *santé publ.*

On pourrait mentionner, comme exemple, les patients en état comateux. Lorsque ces personnes dépendent d'un respirateur artificiel, l'arrêt du respirateur « est possible en vertu de l'interdiction de l'obstination thérapeutique puisque le traitement a pour seul effet le maintien artificiel de la vie »<sup>227</sup>. Si une fois la machine arrêtée, le malade recommence à respirer et que sa vie se prolonge sans traitement autre que la nutrition et l'hydratation artificielle, alors il sera également possible pour le médecin d'arrêter ces seuls traitements<sup>228</sup>. Quoi qu'il en soit, le médecin ne pourra arrêter ces traitements (respirateur, nutrition et hydratation artificielle) sans avoir préalablement respecté une procédure collégiale<sup>229</sup> définie au *Code de déontologie médicale*<sup>230</sup> et « sans que la personne de confiance prévue à l'article L-1111-6 ou la famille ou, à défaut, un de ses proches et, le cas échéant, les directives anticipées de la personne<sup>231</sup>, aient été consultés »<sup>232</sup>. La décision motivée doit être inscrite dans le dossier médical<sup>233</sup>. La décision finale revient au médecin

---

<sup>225</sup> *Ibid.*

<sup>226</sup> *Idem* aux pp.67-68.

<sup>227</sup> *Idem* à la p.70.

<sup>228</sup> *Idem* aux pp.70-71.

<sup>229</sup> *Ibid.* Art. L-1111-4 al.5 C. *santé publ.*

<sup>230</sup> Art. R-4127-37 al.2 C. *santé publ.*

<sup>231</sup> Art. L-1111-4 al.5 et L-1111-11 C. *santé publ.*

<sup>232</sup> Art. L-1111-4 al.5 C. *santé publ.*

<sup>233</sup> Art. L-1111-4 al.5 et R-4127-37 al.6 C. *santé publ.*

qui a le dernier mot<sup>234</sup>. Il doit prodiguer les soins palliatifs<sup>235</sup>.

Dans la troisième situation, le patient est capable, en fin de vie (« en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable ») et en état d'exprimer sa volonté (apte). Selon Frédérique Dreifuss-Netter, « il semble cependant que le décès doive être inéluctable à court ou à moyen terme »<sup>236</sup>. La loi du 22 avril 2005 a créé une nouvelle section (section II) consacrée exclusivement à « l'expression des malades en fin de vie » et qui regroupe les articles L-1111-10 à L-1111-13 *C. santé publ*<sup>237</sup>. Dans cette troisième situation, le patient demande de limiter ou d'arrêter un traitement. L'article qui trouve application est l'article L-1111-10 *C. santé publ*. Cet article énonce le droit du patient en fin de vie de « limiter ou d'arrêter tout traitement » et, en ce sens, reprend les termes de l'article général L-1111-4 al.2 *C. santé publ*. à la différence près que l'article L-1111-10 *C. santé publ*. utilise les termes « limiter ou arrêter » plutôt que « refuser ou interrompre » et qu'il n'impose pas au médecin l'obligation de convaincre le patient en fin de vie d'accepter les soins indispensables et de lui faire « réitérer sa décision après un délai raisonnable »<sup>238</sup>. Il doit seulement informer le patient des conséquences de son choix, inscrire la décision du patient dans son dossier médical et prodiguer les soins palliatifs<sup>239</sup>.

Dans la quatrième situation, le patient est capable, en fin de vie (« en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable ») et « hors d'état d'exprimer sa volonté » (inapte). L'article qui trouve application est l'article L-1111-13 *C. santé publ*. Afin d'éviter toute obstination déraisonnable dans les soins<sup>240</sup>, le médecin peut décider de limiter ou d'arrêter un traitement « inutile, disproportionné ou n'ayant d'autre objet que la seule prolongation artificielle de la vie de cette personne ». L'article L-1111-13 al.1 *C. santé publ*. précise que le médecin ne pourra le faire « qu'après avoir respecté la procédure collégiale définie par le Code de déontologie médicale<sup>241</sup> et consulté la personne de confiance visée à l'article L-1111-6, la famille ou, à défaut, un de ses proches et, le cas

---

<sup>234</sup> Art. R-4127-37 al.3 et al.4 *C. santé publ*. ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 71.

<sup>235</sup> Art. L-1110-9, L-1110-10, R-4127-37 et R-4127-38 *C. santé publ*.

<sup>236</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.71.

<sup>237</sup> *Ibid.*

<sup>238</sup> *Ibid.* Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 71.

<sup>239</sup> Art. L-1111-10, L-1110-9, L-1110-10, R-4127-37 et R-4127-38 *C. santé publ*.

<sup>240</sup> L'art. L-1111-13 *C. santé publ*. « se réfère expressément aux caractéristiques de l'obstination déraisonnable » : Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 71.

<sup>241</sup> Art. L-1111-13 al.1 et R-4127-37 al.2 *C. santé publ*.

échéant, les directives anticipées de la personne<sup>242</sup>. Sa décision, motivée, est inscrite dans le dossier médical<sup>243</sup> ». Le recours aux directives anticipées est un moyen de rechercher ce qu'aurait pu être la volonté du patient s'il avait été en mesure de l'exprimer<sup>244</sup>. Seule une personne majeure peut les rédiger et elles doivent dater de moins de trois ans<sup>245</sup>. Même si l'article L-1111-11 *C. santé publ.* qui traite des directives anticipées est situé dans la section II (« expression de la volonté des malades en fin de vie »), il est également applicable aux situations où le patient n'est pas en fin de vie comme on a pu le voir dans le cadre de la deuxième situation<sup>246</sup>. Comme le médecin n'a que l'obligation d'en « tenir compte »<sup>247</sup>, ces directives n'ont pas de caractère obligatoire contraignant le médecin dans son choix<sup>248</sup>. En revanche, l'article L-1111-12 *C. santé publ.* précise que lorsqu'elles sont applicables, elles ont préséance sur tout autre avis non médical, y compris celui de la personne de confiance. S'il n'existe pas de directives anticipées, c'est l'avis de la personne de confiance qui prime sur tout autre avis non médical. Les articles L-1111-13 et R-4127-37 al.3 *C. santé publ.* accordent au médecin le dernier mot quant à la décision d'arrêter un traitement<sup>249</sup>. Finalement, le médecin a l'obligation de prodiguer des soins palliatifs au patient<sup>250</sup>.

Au Québec, en 1992, il a été jugé dans l'affaire *Nancy B.* que l'arrêt de traitement entraînant la mort, à la demande du patient, n'est pas un acte criminel<sup>251</sup>, car l'arrêt de traitement n'est pas la cause de la mort : arrêter le traitement c'est « permettre à la nature de suivre son cours »<sup>252</sup>. « La mort est "naturelle" »<sup>253</sup> par opposition à l'homicide et au suicide qui « ne sont pas des morts naturelles »<sup>254</sup>. Cette conclusion a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rodriguez* qui a précisé que le patient a, en *common law*, « un droit de refuser un traitement médical ou d'exiger qu'un traitement, une fois

<sup>242</sup> Art. L-1111-11, L-1111-13 al.1 et R-4127-37 al.4 *C. santé publ.*

<sup>243</sup> Art. L-1111-13 al.1 et R-4127-37 al.6 *C. santé publ.*

<sup>244</sup> Et c'est pourquoi le médecin doit les consulter : Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.72.

<sup>245</sup> Art. L-1111-11 al.1 et al. 2 *C. santé publ.* Pour les conditions de rédaction et de conservation de ces directives, nous référons le lecteur aux articles R-1111-17 à R-1111-20 *C. santé publ.*

<sup>246</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 71.

<sup>247</sup> Art. R-4127-37 al.4 *C. santé publ.*

<sup>248</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.72.

<sup>249</sup> *Ibid.*

<sup>250</sup> Art. L-1111-13 al.2, L-1110-9, L-1110-10, R-4127-37 et R-4127-38 *C. santé publ.*

<sup>251</sup> *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 ¶ 61-64.

<sup>252</sup> *Idem* au para.61.

<sup>253</sup> « Dans le cas de la cessation de traitement, la mort est "naturelle" » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.170.

<sup>254</sup> *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 au para.62.

commencé, soit interrompu »<sup>255</sup>. Refuser d'obtempérer à la demande du patient d'arrêter un traitement a pour effet de forcer un traitement sur sa personne et constitue des voies de fait conformément à l'article 265 C.cr<sup>256</sup>. L'arrêt d'un traitement « médicalement futile » (inefficace ou sans bénéfice thérapeutique), sans le consentement du patient, est également une pratique légale en *common law*<sup>257</sup>.

---

<sup>255</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, supra note 11 ¶ 156 et 171. « Si, au cours d'un acte médical, le patient retire son consentement à cet acte, les médecins doivent alors l'interrompre » [nos soulignés], *Ciarlariello c. Schacter*, supra note 112 au para.39.

<sup>256</sup> *R c. Morgentaler*, supra note 101 au para.14 ; *Ciarlariello c. Schacter*, supra note 112 au para. 32 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, supra note 11 ¶ 137 et 171 ; Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, supra note 9 à la p.85.

<sup>257</sup> Le *Code de déontologie des médecins* dispose à son article 50 que « le médecin ne doit fournir un soin ou émettre une ordonnance que si ceux-ci sont médicalement nécessaires » [nos soulignés]. Donc un médecin n'a pas de devoir légal de prodiguer ou de maintenir un traitement futile, c'est-à-dire inefficace ou sans bénéfice thérapeutique. Le Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide affirme : « Il ne faut pas refuser d'administrer ou d'interrompre un traitement de survie contre le gré d'un patient capable ou de son fondé de pouvoir, à moins que le traitement ne soit « inutile » au sens où l'entend le Comité. On doit interpréter de façon très étroite la notion d'inutilité du traitement, c'est-à-dire qu'il doit s'agir, selon l'équipe soignante, d'un traitement entièrement inefficace » [nos soulignés], Canada, Sénat du Canada, supra note 33 à la p.47. La Commission de réforme du droit du Canada affirme également : « Qu'il ne doit pas exister d'obligation de traiter ou de maintenir un traitement lorsque celui-ci est inutile [...] La décision de ne pas traiter ou d'interrompre un traitement inutile est une bonne décision médicale et doit être reconnue comme telle » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, supra note 7 aux pp.79 et 80. Les auteurs Ellen I. Picard et Gerald B. Robertson affirment également : « Likewise, there is no legal duty to perform treatment which the doctor reasonably believes to be medically futile, that is, treatment which offers no prospect of therapeutic benefit for the patient. However, many commentators have emphasized the potential dangers and problems underlying the concept of medical futility, particularly if it is interpreted broadly and used to justify the withholding of treatment for socio-economic and value-laden reasons. It is essential that strict limits be placed on this concept. Useful guidance is to be found in the report of the Special Senate Committee on Euthanasia and Assisted Suicide, which recommended that "futility" in this context should be construed very narrowly to mean "treatment that will, in the opinion of the health care team, be completely ineffective" » [nos soulignés], Ellen I. Picard and Gerald B. Robertson, *Legal liability of doctors and hospitals in Canada*, 4th ed., Toronto, Thomson Carswell, 2007 ; *Rotaru v. Vancouver General Hospital Intensive Care Unit*, 2008 BCSC 318 au para.11. Margaret Somerville affirme : « There is not always a duty to treat, not when it would be medically futile or when the patient has given a valid refusal of treatment » [nos soulignés], Margaret Somerville, supra note 39 à la p. 61 (voir aussi p.29). Elle précise : « "Medical futility" is a narrower concept than futility that does not involve the same risks of abuse. There is no ethical or legal obligation to provide treatment that will have no effect – for instance, give a blood transfusion to a person not needing blood. Mr Golubchuck's ventilator is keeping him alive so it is not medically futile. That does not mean the ventilator must not be withdrawn ; rather, its withdrawal cannot be justified on the basis of futility. The facts of the Herman Krausz case, in which the treating-physician turned off Mr Krausz's ventilator, are very similar to the Golubchuck case. That resulted in a 16-day, Quebec coroner's enquiry. The coroner ruled the ventilator supporting Mr Krausz's life was not "medically futile"; that he was competent and had not given informed consent to its withdrawal ; and that this withdrawal caused his death. But she also found -- somewhat confusingly and without explaining the relevance or proper application of this previously unknown concept -- that the ventilator was "therapeutically futile". That meant, she explained, the patient could not be cured and would die, whether or not the ventilator was withdrawn ; the only difference was when he would die. But that's true for all of us who need medical treatment to keep us alive, and it's also true that in the end we all die » [nos soulignés], Margaret Somerville, « Who dare call it futile ? » (March 14, 2008), en ligne : Mercator.net

En droit civil, l'article 10 *C.c.Q.* dispose que « toute personne est inviolable » et que « nul ne peut lui porter atteinte sans son consentement libre et éclairé ». Un consentement est libre si, conformément aux articles 1401 à 1404 *C.c.Q.*, il n'est pas vicié par la crainte ou l'erreur provoquée<sup>258</sup>. Il est éclairé si la personne dispose de « l'information nécessaire pour prendre une décision en toute connaissance de cause »<sup>259</sup>. Le patient a le droit d'avoir cette information<sup>260</sup> et le médecin a, en vertu de l'article 29 du *Code de déontologie des médecins*, le devoir de « s'assurer que le patient ou son représentant légal a reçu les explications pertinentes à leur compréhension de la nature, du but et des conséquences possibles de l'examen, de l'investigation, du traitement ou de la recherche qu'il s'apprête à effectuer. Il doit faciliter la prise de décision du patient et la respecter »<sup>261</sup>.

L'article 11 *C.c.Q.* dispose que « nul ne peut être soumis sans son consentement à des soins [...] traitements »<sup>262</sup>. Conformément à ces deux articles, une personne a le droit d'accepter un traitement, de refuser que tout traitement soit entrepris (incluant l'alimentation et l'hydratation artificielles)<sup>263</sup> et de demander l'arrêt d'un traitement en

---

[http://www.mercatornet.com/articles/view/who\\_dare\\_call\\_it\\_futile/](http://www.mercatornet.com/articles/view/who_dare_call_it_futile/). Edward W. Keyserlingk affirme également : « To stop a life-supporting respirator at a competent patient's request, or because life support has become futile, is legal » [nos soulignés], Edward W. Keyserlingk, « Assisted suicide, causality and the Supreme court of Canada » (1994) 39 McGill L.J. 708 aux pp.712-713 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.34, 152, 168-169. Les auteurs Andrew Grubb et Ian Kennedy affirment : « The patient [...] may absolve the doctor from his duty to provide any particular treatment by refusing that treatment [...] Is there a point at which the doctor is not obliged to comply with the requests or demands of his patient ? [...] The first is when the patient requests or demands a form of care which the doctor in the exercise of reasonable medical judgment determines is futile, in that it will be of no benefit of any kind to the patient » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *Medical law : text and materials*, London, Butterworth, 1989 à la p.1078. Bernard M. Dickens nous confirmait récemment en 2010 : « It is now clearer that there is no legal duty to provide or maintain futile forms of treatment, and that patients (and their family members) have no right to demand it » [nos soulignés], Bernard M. Dickens, communication personnelle, 2 février 2010. Voir aussi Charles Weijer et al., « Bioethics for clinicians : 16. Dealing with demands for inappropriate treatment » (1998) 159:7 C.M.A.J. 817 à la p.819.

<sup>258</sup> Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 ¶ 237 à 257. Il doit être « libre de toute contrainte », Édith Deleury et Dominique Goubau, *supra* note 114 au para.108.

<sup>259</sup> Édith Deleury et Dominique Goubau, *supra* note 114 au para.108. Pour plus de précision, voir Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 ¶ 260 à 286.

<sup>260</sup> Art. 8 *LSSSS*. Le droit à l'information bénéficie d'une protection quasi-constitutionnelle en vertu de l'art. 44 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Sur le caractère quasi-constitutionnel de la *Charte*, voir *supra* note 100.

<sup>261</sup> Le consentement pour le refus ou l'interruption de traitement doit également être libre et éclairé : Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.219 ; Édith Deleury et Dominique Goubau, *supra* note 114 au para.105.

<sup>262</sup> Voir aussi l'art. 9 *LSSSS*.

<sup>263</sup> « Il nous apparaît donc que l'alimentation est un soin de base et que le refus de nourriture implique également le refus d'être nourri subséquent par un soluté dans le cas sous étude, c'est-à-dire un traitement de soutien. Pour ce qui concerne l'intimé il y a l'alimentation naturelle avec l'aide des préposés de la

cours<sup>264</sup>. Le médecin a, sauf urgence<sup>265</sup>, le devoir déontologique d'obtenir le consentement du patient, avant d'entreprendre ou de poursuivre un traitement, et de respecter son refus<sup>266</sup>. Les tribunaux de droit civil ont reconnu ce droit du patient de refuser ou de demander l'interruption d'un traitement même au risque d'entraîner sa mort<sup>267</sup>. Refuser d'obtempérer à la demande du patient de ne pas entreprendre ou d'arrêter un traitement est une faute civile susceptible d'engager la responsabilité civile du médecin<sup>268</sup>.

L'article 11 *C.c.Q.* dispose que « si l'intéressé est inapte à donner ou à refuser son consentement à des soins, une personne autorisée par la loi<sup>269</sup> ou par un mandat donné en prévision de son inaptitude<sup>270</sup> peut le remplacer » et donner un consentement substitué. La

---

requérante et un traitement serait l'alimentation artificielle, c'est-à-dire par alimentation assistée » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 ¶ 86 et 87. Le Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide affirme également : « Le Comité considère que l'hydratation et l'alimentation artificielles sont des traitements » [nos soulignés], Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.47. Le patient peut les refuser : Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.35 ; *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 au para. 86 ; Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.228.

<sup>264</sup> Même l'alimentation et l'hydratation artificielle : Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.47.

<sup>265</sup> Art. 28 du *Code de déontologie des médecins* et art. 13 *C.c.Q.* Néanmoins, les auteurs Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri soulignent que « même en situation d'urgence, le refus d'une personne apte doit être respecté » [nos soulignés], Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.227.

<sup>266</sup> Art. 29 du *Code de déontologie des médecins*.

<sup>267</sup> *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 au para.121; *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 au para.44 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.156 ; *M.-W. (J.) c. C.-W. (S.)*, [1996] R.J.Q. 229 (C.A.) au para.38 ; *Québec (Curateur public) c. Centre de santé et de services sociaux de Laval*, 2008 QCCA 833, [2008] R.D.F. 239 (C.A.) au para.16. « L'interprétation jurisprudentielle, pour sa part, consacre la règle absolue d'inviolabilité » [nos soulignés], Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.224. « Pour ce qui est donc de la personne capable de prendre une décision par elle-même, la Commission est d'avis que la loi lui reconnaisse de façon formelle et claire le droit absolu de refuser un traitement médical ou d'exiger son interruption » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.65.

<sup>268</sup> Art. 1457 ou 1458 *C.c.Q.* et art.16 *LSSSS*. Il s'agit également d'une faute disciplinaire en vertu des art.28 et 29 du *Code de déontologie des médecins*. Pour la responsabilité civile, voir la décision ontarienne *Malette c. Shulman*, *supra* note 112. « Cet arrêt n'a pas, en soi, d'autorité légale au Québec. Il illustre cependant la mise en oeuvre du droit à l'autodétermination garanti au Québec également par les dispositions législatives énoncées plus haut : les principes sont donc identiques », Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri, *supra* note 107 au para.227.

<sup>269</sup> Si la personne majeure est incapable et inapte et qu'elle est sous régime de protection, la personne autorisée sera, en vertu de l'art.15 *C.c.Q.*, le mandataire, le tuteur ou le curateur. Si la personne majeure est capable, mais inapte alors, en vertu de l'art.15 *C.c.Q.*, le consentement substitué est donné « par le conjoint, qu'il soit marié, en union civile ou en union de fait, ou, à défaut de conjoint ou en cas d'empêchement de celui-ci, par un proche parent ou par une personne qui démontre pour le majeur un intérêt particulier ». Voir aussi les art.9 al.2 et 12 *LSSSS*.

<sup>270</sup> Au sujet du mandat, voir les art. 2166 *C.c.Q.* et suivant. Le mandat « permet au mandant, en plus de charger le mandataire de prendre soin, entre autres, de sa personne à la survenance de l'inaptitude, d'inclure des précisions sur les soins médicaux qu'il désire ou non qu'on lui apporte » [nos soulignés], Lara Khoury, *supra* note 99 à la p.40 ; Lucie Laflamme, Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *Le mandat donné en*

jurisprudence a développé des critères pour évaluer l'aptitude du patient à consentir aux soins<sup>271</sup>. Le majeur est présumé apte, donc le fardeau de prouver cette inaptitude incombe à la personne qui allègue l'inaptitude<sup>272</sup>. Le juge Jean-Louis Baudouin affirme que « le simple fait qu'une personne ait un régime de protection ne crée pas une présomption d'inaptitude à consentir à des soins médicaux »<sup>273</sup>. Il existe donc une différence entre « l'inaptitude à consentir aux soins et celle justifiant l'ouverture d'un régime de protection »<sup>274</sup>. L'article 12 C.c.Q. dispose que la personne qui consent pour autrui (consentement substitué) doit le faire dans son intérêt en tenant compte de ses volontés<sup>275</sup> :

Celui qui consent à des soins pour autrui ou qui les refuse est tenu d'agir dans le seul intérêt de cette personne en tenant compte, dans la mesure du possible, des volontés que cette dernière a pu manifester. S'il exprime un consentement, il doit s'assurer que les soins seront bénéfiques, malgré la gravité et la permanence de certains de leurs effets, qu'ils sont opportuns dans les circonstances et que les risques présentés ne sont pas hors de proportion avec le bienfait qu'on en espère.

---

*prévision de l'inaptitude : De l'expression de la volonté à sa mise en oeuvre*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008. On parle de volontés ou directives anticipées. Pour plus de détails, voir *infra* note 275.

<sup>271</sup> *Institut Philippe-Pinel de Montréal c. Blais*, [1991] J.E. 91-1206 (C.A.) ¶ 22, 25 et 27 ; *Institut Philippe-Pinel de Montréal c. G.(A.)*, [1994] R.J.Q. 2523 (C.A.) ¶ 49 et 61 ; *Centre hospitalier universitaire de Québec c. K. B.*, J.E. 2008-1382 (C.S.) ¶ 16 et 17.

<sup>272</sup> Art. 4 C.c.Q. ; *Starson c. Swayze*, [2003] 1 R.C.S. 722 au para.77 ; *Institut Philippe-Pinel de Montréal c. Blais*, *supra* note 271 au para.19 ; Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, « Le majeur inapte et le refus catégorique de soins de santé : un concept pour le moins ambigu » (2003) 63 R. du B. 1 aux pp.5, 6 et 9 ; Jean-Pierre Ménard, *supra* note 104.

<sup>273</sup> *M.-W. (J.) c. C.-W. (S.)*, *supra* note 267 au para.40. « Même « la présence d'une maladie mentale, ou d'une maladie cérébrale organique, telle la démence, n'implique pas automatiquement l'inaptitude à poser valablement certains actes » » [nos soulignés], Suzanne Philips-Nootens, « L'hébergement forcé : quels intérêts, quels enjeux ? Regard sur la jurisprudence récente...et plus » dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol.301, *La protection des personnes vulnérables*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009 à la p.47.

<sup>274</sup> *Institut Philippe-Pinel de Montréal c. G.(A.)*, *supra* note 271 au para.30 ; Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 28 au para.360.

<sup>275</sup> *Manoir de la Pointe Bleue inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 au para.94. Jean-Pierre Ménard affirme : « Il y a là, selon nous, une volonté claire de permettre que le droit à l'autonomie et à l'inviolabilité de la personne trouve son prolongement au-delà de la survenance de l'inaptitude de la personne » [nos soulignés], Jean-Pierre Ménard, *supra* note 104. La personne qui consent pour autrui doit tenir compte des volontés anticipées contenues dans un mandat donné en prévision de l'inaptitude ou dans un autre document (qui prend des appellations diverses : directives de fin de vie, directives anticipées, testament biologique ou testament de vie) ou exprimées verbalement, Lara Khoury, *supra* note 99 à la p.41. Plusieurs « décisions démontrent que les volontés émises à l'avance bénéficient d'une force obligatoire en common law, comme en droit civil même en l'absence de législation confirmant un tel statut ». Elles doivent donc être respectées. Mais elles ne pourront « jamais s'imposer de façon absolue dans les faits et le caractère raisonnable ou non du respect de la volonté anticipée s'appréciera à la lumière des circonstances de chaque cas », Lara Khoury, *supra* note 99 aux pp.56-57 et 78. Le philosophe Ronald Dworkin croit que les directives anticipées du patient devraient être respectées même si elles contredisent les volontés actuelles de la personne inapte : Ronald Dworkin, « Autonomy and the demented self » (1986) 64:2 *The Milbank quarterly* 4 à la p.13.

Les cas de refus de traitement chez les patients inaptes sont scrupuleusement encadrés par la loi. Le traitement ne sera pas automatiquement arrêté et l'autorisation du tribunal sera nécessaire en cas d'empêchement ou de refus injustifié de la personne autorisée à consentir<sup>276</sup> ou en cas de refus catégorique du majeur inapte<sup>277</sup>, sauf urgence. En effet, l'article 16 *C.c.Q.* dispose que

L'autorisation du tribunal est nécessaire en cas d'empêchement ou de refus injustifié de celui qui peut consentir à des soins requis par l'état de santé d'un mineur ou d'un majeur inapte à donner son consentement; elle l'est également si le majeur inapte à consentir refuse catégoriquement de recevoir les soins, à moins qu'il ne s'agisse de soins d'hygiène ou d'un cas d'urgence.

L'objectif de cette procédure judiciaire est double : protéger la personne inapte contre les abus et, « par respect de la personne »<sup>278</sup>, lui reconnaître une certaine autonomie malgré son inaptitude<sup>279</sup>. Dans les commentaires du ministre de la Justice sur le *Code civil du Québec*, le ministre affirmait au sujet de cet article :

Comme la valeur du refus d'une personne inapte est douteuse, ce refus est qualifié pour indiquer qu'il doit s'apparenter à un refus libre et éclairé et se distinguer du simple réflexe biologique totalement étranger à l'expression de la volonté [...] De façon générale, cet article a pour but de respecter davantage l'expression de volonté des mineurs et des majeurs inaptes et de protéger leur intégrité contre un refus injustifié provenant soit de leur représentant soit d'eux-mêmes [nos soulignés]<sup>280</sup>.

L'article 14 *C.c.Q.* prévoit que si l'intéressé est mineur alors le consentement aux soins requis par son état de santé est donné par le titulaire de l'autorité parentale ou par le

---

<sup>276</sup> France Allard affirme : « Afin de démontrer qu'un refus est injustifié, il n'est pas nécessaire de démontrer que la vie de la personne est en danger. Il faut plutôt démontrer que la décision du représentant n'est pas prise dans le meilleur intérêt de la personne représentée », France Allard, *supra* note 171 à la p.64.

<sup>277</sup> France Allard affirme : « La particularité de l'exigence de cette autorisation est qu'elle reconnaît un certain degré d'autonomie à la personne inapte, malgré son inaptitude, en lui permettant de remettre en cause les décisions prises à son égard » [nos soulignés], France Allard, *supra* note 171 à la p.64. Le refus doit être catégorique donc non équivoque. « L'inapte doit avoir une pensée suffisamment organisée afin d'être conscient qu'il exprime un refus à l'égard du traitement proposé », Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 272 à la p.26.

<sup>278</sup> *M.-W. (J.) c. C.-W. (S.)*, *supra* note 267 au para.39.

<sup>279</sup> Mais cet encadrement demeure imparfait : voir Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 272 à la p.26.

<sup>280</sup> Québec (Province), *supra* note 104 à la p.42.

tuteur<sup>281</sup>.

En somme, l'arrêt de traitement entraînant la mort est légal en France et au Québec. En droit pénal français, l'arrêt de traitement entraînant la mort est la cause de la mort et constitue un meurtre. Néanmoins, le *Code pénal* prévoit à son article 122-4 que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ». Or, l'arrêt de traitement (à la demande du patient apte ou pour éviter l'obstination déraisonnable lorsque le patient est inapte) est autorisé par des dispositions législatives et réglementaires, donc le médecin n'encourt aucune responsabilité pénale. Au Québec, l'arrêt de traitement (à la demande du patient apte, à la demande de la personne autorisée par la loi lorsque le patient est inapte ou parce que le traitement est médicalement futile) est légal. Refuser d'obtempérer à la demande du patient a pour effet de forcer un traitement sur sa personne et constitue des voies de fait. Pour ces raisons, les tribunaux ne reconnaissent pas, en droit criminel canadien, de causalité entre l'arrêt de traitement et la mort du patient : « la mort est naturelle ». Par conséquent, le médecin n'encourt pas de responsabilité criminelle<sup>282</sup>.

En France, il n'existe pas, en droit pénal, d'infraction spécifique pour l'abstention de traitement entraînant la mort. N'eut été sa légalisation, cet acte serait punissable sous le chef d'accusation de non-assistance à une personne en péril prévu à l'article 223-6 al.2 *C.pén*<sup>283</sup>. Cette infraction, issue de la loi du 25 octobre 1941<sup>284</sup>, sanctionne une omission et punit de cinq années d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende « quiconque s'abstient volontairement de porter à une personne en péril l'assistance que, sans risque pour lui ou pour les tiers, il pouvait lui prêter soit par son action personnelle, soit en provoquant un secours ». Les éléments matériel et moral (ou intentionnel) de l'infraction sont présents.

L'élément matériel de l'infraction consiste à s'abstenir de porter assistance à une personne en péril<sup>285</sup>. Trois notions méritent une attention particulière.

---

<sup>281</sup> Il y a des exceptions pour le mineur de quatorze ans et plus. Aux fins de ce mémoire, nous n'entrerons pas davantage dans les détails.

<sup>282</sup> L'existence ou non d'un lien de causalité entre l'arrêt de traitement et la mort du patient n'est pas sans conséquence juridique et éthique. Nous aborderons ce point dans la section 2 du chapitre III du titre II.

<sup>283</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.62 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.34 ; Christian Byk, « L'euthanasie en droit français », Congrès international de droit comparé, Utrecht, 2006.

<sup>284</sup> Christophe André, *supra* note 36 au para.34.

<sup>285</sup> Didier Rebut, « Omissions de porter secours : entrave aux mesures d'assistance » [2003] Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Éditions Dalloz au para.20.

La notion de péril<sup>286</sup> : le *Code pénal* ne définit pas cette notion. Elle a donc été développée par la doctrine et la jurisprudence. Le péril doit être grave, représenter un danger pour la vie, la santé ou l'intégrité physique d'une personne. La nature et l'origine du danger ne sont d'aucune importance, il suffit que la situation soit objectivement dangereuse. Par conséquent, une personne qui prend librement la décision de s'enlever la vie est dans une situation objectivement dangereuse même si elle en est elle-même la cause<sup>287</sup>. La jurisprudence précise que le péril doit être « imminent, constant et de nature à nécessiter une intervention immédiate »<sup>288</sup>. Enfin, le danger doit être soudain et imprévisible<sup>289</sup>.

La notion d'assistance<sup>290</sup> : le délit de non-assistance à personne en péril ne peut exister que lorsque l'assistance est possible<sup>291</sup> conformément à la maxime latine *lex non cogit ad impossibilia*<sup>292</sup>. En vertu de l'article 223-6 al.2 *C.pén.*, l'assistance peut prendre deux formes : elle peut être personnelle, mais elle peut aussi consister à provoquer des secours lorsque l'intéressé n'est pas en mesure d'agir personnellement. Le choix entre ces deux modalités n'est pas laissé à notre libre appréciation<sup>293</sup>. Intervenir personnellement doit être la règle et provoquer des secours l'exception<sup>294</sup>. Par exemple, le médecin ne peut se décharger de son devoir de porter secours à un tiers que s'il n'a pas les aptitudes nécessaires ou s'il ne dispose pas sur place des moyens appropriés<sup>295</sup>. Bien que l'obligation d'assistance ne soit qu'une obligation de moyens et que la loi n'exige pas une réussite systématique, l'intervention doit être adaptée à la situation<sup>296</sup>. La loi impose une obligation d'assistance appropriée, à savoir utile et suffisante, de sorte que l'impossibilité matérielle d'agir peut

---

<sup>286</sup> Ana Zelcevic-Duhamel, « La non-assistance à personne en péril » (25 février 2005), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=30>>.

<sup>287</sup> Didier Rebut, *supra* note 285 ¶ 31 et 39.

<sup>288</sup> Cass. crim., 31 mai 1949, JCP 1949. II. 4945, note Magnol ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>289</sup> Cass. crim., 17 février 1972, D. 1972. 325 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286. De plus, le devoir d'assistance existe même si la victime est condamnée à mourir incessamment : Cass. crim., 21 janvier 1954, D. 1954. 224.

<sup>290</sup> Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>291</sup> Cass. crim., 9 décembre 1959, Bull. crim. n° 541 et Cass. crim., 2 juillet 1975, Bull. crim. n° 173 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286 ; Didier Rebut, *supra* note 285 au para.45.

<sup>292</sup> À l'impossible nul n'est tenu, voir Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p. 274.

<sup>293</sup> Cass. crim., 26 juillet 1954, Bull. crim. n°276 ; Didier Rebut, *supra* note 285 au para.55.

<sup>294</sup> Didier Rebut, *supra* note 285 au para.58.

<sup>295</sup> Cass. crim., 20 février 1958, JCP 1958. II. 10805 et Cass. crim., 26 mars 1997, Bul. crim. n° 123. n° 94-80239 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>296</sup> Cass. crim., 27 mars 1991, n°90-84054 ; Didier Rebut, *supra* note 285 au para.62 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

justifier la non-intervention<sup>297</sup>. Le devoir de porter assistance à une personne en péril doit céder le pas devant la nécessité de se protéger ou de protéger des tiers<sup>298</sup> contre un risque d'atteinte à la vie ou à l'intégrité corporelle<sup>299</sup>. Ainsi, une personne ne peut s'abstenir d'intervenir sur la base d'un risque mineur. Seul un risque disproportionné par rapport au danger qu'encourt la victime peut constituer un fait justificatif excusant la non-intervention. Ce risque est apprécié au cas par cas<sup>300</sup>.

La notion de dommage : le dommage (blessure ou décès) n'est pas un élément constitutif de l'infraction de non-assistance à une personne en péril et n'a donc pas à être prouvé par le procureur de la République<sup>301</sup>. Par conséquent, même si la victime n'a subi aucun dommage, la responsabilité pénale de la personne accusée de ne pas avoir porté secours sera néanmoins engagée.

L'élément moral ou intentionnel exige « que la personne en état de porter secours ait connu l'existence d'un péril immédiat et constant rendant son intervention nécessaire, et, d'autre part, qu'elle se soit volontairement refusée à intervenir par les modes qu'il lui était possible d'employer en vue de le conjurer »<sup>302</sup>.

Néanmoins, l'article 122-4 *C.pén.* dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ». Or, l'abstention de traitement est autorisée par des dispositions législatives et réglementaires<sup>303</sup> donc le médecin n'encourt aucune responsabilité pénale en posant ce geste. Déjà en 1973, les médecins n'encouraient pas de responsabilité pénale en cas d'abstention de traitement. En effet, la Cour de cassation a rendu, le 3 janvier 1973, une décision où elle confirmait l'exonération de toute responsabilité pénale pour un médecin ayant respecté le refus de traitement de sa patiente : « L'information n'a révélé à l'encontre de l'inculpé aucune faute professionnelle caractérisée qui puisse être un élément constitutif du délit d'homicide involontaire ou du délit de non-assistance à personne en péril, la thérapeutique adéquate prescrite par lui n'ayant pas été appliquée en raison du refus obstiné

---

<sup>297</sup> Cass. crim., 3 janvier 1972, D. 1972. 220 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>298</sup> Didier Rebut, *supra* note 285 au para.65.

<sup>299</sup> *Idem* au para.68.

<sup>300</sup> Cass. crim., 4 février 1998, D. 1999 n°96-81425 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>301</sup> Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>302</sup> Didier Rebut, *supra* note 285 au para.72 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 286.

<sup>303</sup> Art. L-1110-5 al.2, L-1111-13, R-4127-37 al.1 ou L-1111-4 al.2, L-1111-10 *C. santé publ.*

et même agressif de la dame X »<sup>304</sup>.

En droit administratif, la loi est claire quant à la primauté du libre choix du patient de refuser un traitement<sup>305</sup>. D'ailleurs, le Conseil d'État nous rappelle, dans son étude sur la révision des lois de bioéthique de 2009, que « dans les cas où le patient est en état d'exprimer sa volonté, le primat est donné au libre choix du patient qui s'exerce y compris en dehors du refus de l'obstination déraisonnable. Ce primat trouve son origine dans la loi du 4 mars 2002 »<sup>306</sup>. Or, dans sa décision du 16 août 2002<sup>307</sup>, donc postérieure à la *loi du 4 mars 2002*, le Conseil d'État a conclu que le Centre hospitalier de Saint-Étienne pouvait procéder à la transfusion sanguine malgré le refus de la patiente. Cette décision est importante, car son raisonnement a été suivi par d'autres tribunaux même après la *loi du 22 avril 2005*<sup>308</sup>. Rappelons brièvement les faits.

Une jeune femme témoin de Jéhovah (en l'occurrence Madame Valérie Feuillatey), qui n'est pas en fin de vie, refuse une transfusion sanguine aux motifs que cette intervention heurte sa conscience religieuse. Elle demande au tribunal administratif de Lyon qu'il soit fait injonction au Centre hospitalier de Saint-Étienne de ne pas la transfuser en cas de

---

<sup>304</sup> Cass. crim. 3 janvier 1973, Bull. Crim. 1973. N. 2 P. 4, n° 71-91.820 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.63.

<sup>305</sup> « Le médecin doit respecter la volonté de la personne » [nos soulignés], art. L-1111-4 al.2 *C. santé publ.*

<sup>306</sup> Conseil d'État, *supra* note 211 à la p.87.

<sup>307</sup> Cons. d'État, 16 août 2002, n°249552. Cette décision reprend le raisonnement de la décision du Conseil d'État du 26 octobre 2001 où le juge concluait que « ne saurait être qualifié de fautif le comportement de médecins qui, dans une situation d'urgence, lorsque le pronostic vital est en jeu et en l'absence d'alternative thérapeutique, pratiquent les actes indispensables à la survie du patient et proportionnés à son état, fût-ce en pleine connaissance de la volonté préalablement exprimée par celui-ci de les refuser pour quelque motif que ce soit », Cons. d'État, 26 octobre 2001, n°198546. Lors de son audition à l'Assemblée nationale, dans le cadre de la mission d'information sur l'accompagnement de la fin de vie, le vice-président du Conseil d'État, Monsieur Denoix de Saint-Marc affirmait : « Cette jurisprudence peut être replacée dans le contexte d'une jurisprudence d'une portée plus générale, qui a été confirmée très récemment et qui met au premier rang, la sauvegarde de la vie. Le devoir du médecin est de préserver la vie et non pas de laisser mourir son patient. Il s'agit d'un arrêt d'assemblée récent, rendu sous ma présidence, du 26 octobre 2001 [...] » [nos soulignés], France, Assemblée nationale, *Rapport fait au nom de la mission d'information sur l'accompagnement de la fin de vie*, t.2, Auditions, no.1708, 2004 aux pp.651-652. Cette décision du 26 octobre 2001 a donc élevé le droit à la vie à un rang supérieur. À propos de la décision du 16 août 2002 (l'affaire Feuillatey) qui reprend le raisonnement de la décision du 26 octobre 2001 (l'affaire Senanayake), Marc Gheza affirme : « En droit public, les garanties du refus de l'euthanasie tiennent dans une ligne jurisprudentielle dite « Senanayake-Feuillatey ». Celle-ci, en substance, fait primer le droit à la vie, consacrant alors sa sacralité, sur le respect de l'expression de l'autonomie individuelle, notamment celle de mourir à l'issue d'un refus de soins exprimé au risque du trépas » [nos soulignés], Marc Gheza, « Essai de déconstruction juridique du droit à la mort » [2008] *Revue de droit sanitaire et social* 1071.

<sup>308</sup> Nantes, 20 avril 2006, Recueil Lebon. 2006. n° 04NT00534. Pourtant, la loi du 22 avril 2005 « interdit toutes les distinctions menées jusqu'alors sur la question du caractère vital ou non de l'acte refusé » [nos soulignés], voir François Violla *infra* note 325 et texte correspondant.

besoin. Le juge des référés administratifs émet l'injonction, mais en limite la portée en mentionnant qu'elle « cessera de s'appliquer si Mme Valérie Feuillatey vient à se trouver dans une situation extrême mettant en jeu un pronostic vital »<sup>309</sup>. Madame Valérie Feuillatey en appelle alors au Conseil d'État afin que ce dernier annule cette partie de l'ordonnance qui limite son droit au refus et afin qu'il ordonne au Centre hospitalier de Saint-Etienne de ne procéder en aucun cas à une transfusion sanguine. Le Conseil d'État conclut que le Centre hospitalier pourra procéder à la transfusion sanguine malgré le refus de la patiente si les conditions suivantes sont réunies : la vie de la patiente est en jeu, les médecins ont tout mis en oeuvre pour convaincre la patiente d'accepter les soins indispensables (conformément au nouvel article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.* issu de la loi du 4 mars 2002), un tel acte est proportionné et indispensable à la survie de l'intéressée<sup>310</sup>.

Pourtant, le nouvel article L-1111-4 al.2 *C. santé publ.*, issu de la loi du 4 mars 2002 est clair<sup>311</sup> : « Le médecin doit respecter la volonté de la personne après l'avoir informée des conséquences de ses choix » [nos soulignés]. Ce droit de refus est codifié et ne souffre aucune exception<sup>312</sup>. Cette décision du 16 août 2002 est donc contraire à la lettre de la loi

---

<sup>309</sup> Cons. d'État, 16 août 2002, *supra* note 307.

<sup>310</sup> *Ibid.*

<sup>311</sup> Le Comité consultatif national d'éthique souligne à propos de cet article que « la reconnaissance d'un droit du patient au refus de traitement est ici particulièrement claire » [nos soulignés], France, Comité consultatif national d'éthique, *Refus de traitement et autonomie de la personne*, Avis n°87, 14 avril 2005 à la p.19. L'art. R-4127-36 al.2 *C. santé publ.* dispose : « Lorsque le malade, en état d'exprimer sa volonté, refuse les investigations ou le traitement proposés, le médecin doit respecter ce refus après avoir informé le malade de ses conséquences » [nos soulignés]. L'art. L-1111-4 al.3 *C. santé publ.* dispose également : « Aucun acte médical ni aucun traitement ne peut être pratiqué sans le consentement libre et éclairé de la personne [...] » [nos soulignés]. Voir également les art. 16 et 16-3 al.2 *C.civ* ; l'art. 5 de la *Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine*. Le droit de refus est également reconnu dans l'ordre judiciaire : « Le contrat qui se forme entre le chirurgien et son client comporte, en principe, l'obligation pour le praticien de ne procéder à une intervention chirurgicale déterminée [...] qu'après avoir, au préalable, obtenu l'assentiment du malade [...] » [nos soulignés], Cass.civ. 1<sup>ère</sup>, 29 mai 1951, D. 1952. « "Comme tout chirurgien, le chirurgien d'un service hospitalier est tenu, sauf en cas de force majeure, d'obtenir le consentement du malade avant de pratiquer une opération dont il apprécie, en pleine indépendance, sous sa responsabilité, l'utilité, la nature et les risques ; en violant cette obligation imposée par le respect de la personne humaine, il commet une atteinte grave aux droits du malade, un manquement à ses devoirs proprement médicaux et qui constitue une faute personnelle." », Cass. req., 28 janvier 1942, Gaz.Pal. 1942. I. 177.

<sup>312</sup> « S'agissant des majeurs qui ne sont pas sous tutelle, les limites éventuelles au refus de soins sont beaucoup plus problématiques dans la mesure où la loi de 2002 n'en prévoit aucune » [nos soulignés], Annie Lamboley, *supra* note 93 à la p.127 ; Jean Hauser, « Liberté religieuse et consentement aux soins (suite) : encore une loi inutile ? » [2002] R.T.D. civ. 781. « Ainsi la loi reconnaît au malade la possibilité absolue de refus de soin » [nos soulignés], Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 311 à la p.20.

puisqu'elle autorise le médecin à aller à l'encontre de la volonté du patient<sup>313</sup>. Annie Lamboley et Anne-Marie Leroyer qualifient cette jurisprudence de *contra legem*<sup>314</sup>. En rendant sa décision, le juge a outrepassé ses fonctions et le rôle qui lui est imparti. Les juges doivent « dire le droit » et appliquer la loi<sup>315</sup>. Lorsque la loi est claire, ils ne sont que de simples exécutants et instruments de la loi et n'en sont pas les maîtres<sup>316</sup>. Ils ne sont

---

<sup>313</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.65 ; Anne-Marie Leroyer, « Droits des malades - Fin de vie : Loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie » [2005] R.T.D. civ. 645 ; Jean Hauser, *supra* note 312 ; Annie Lamboley, *supra* note 93 aux pp.127 et 129 ; Philippe Malaurie, *supra* note 167 au para.17 ; Bertrand Mathieu, « Les droits des personnes malades » (2002) 122 Petites affiches 10 ; Nicolas Aumonier, Bernard Beignier et Philippe Letellier, *L'euthanasie, Que sais-je ?*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2008 à la p.95. Or plusieurs articles imposent l'obligation d'obtenir le consentement préalablement à toute intervention et de respecter la personne et l'inviolabilité du corps : voir les articles L-1111-4 al.3 *C. santé publ* et 16, 16-1 et 16-3 al.2 *C.civ*. Voir également les précisions de la Cour Eur. D.H dans l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* de 2002 et l'art.8 al.2 de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, *supra* note 48. Dans l'ordre judiciaire, un patient ne peut pas non plus être contraint de recevoir un traitement qu'il refuse : « les juges sont sans pouvoir pour imposer à la victime une opération à laquelle celle-ci refuse de se prêter » [nos soulignés], Cass. crim., 3 juillet 1969, J.C.P. 1970. II. 16447. « Nul ne peut être contraint, hors les cas prévus par la loi, de subir une intervention chirurgicale » [nos soulignés], Cass. civ. 2<sup>e</sup>, 19 mars 1997, Bull. civ. II, n°86.

<sup>314</sup> Annie Lamboley, *supra* note 93 à la p.127. Anne-Marie Leroyer emploie également cette locution latine : Anne-Marie Leroyer, *supra* note 313. L'expression *contra legem* signifie : « Ce qui est fait à l'encontre de la loi. Pratiques, usages ou décisions qui sont ou semblent contraires à la loi » [nos soulignés], Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.73.

<sup>315</sup> François Laurent affirme : « La loi est l'expression de la souveraineté nationale : comme telle, elle oblige les tribunaux aussi bien que les particuliers [...]. Si le juge pouvait juger la loi, s'il pouvait refuser d'en faire l'application, la loi ne serait plus ce qu'elle doit être, une règle obligatoire pour la société tout entière ; il n'y aurait plus de loi » [nos soulignés], François Laurent, *Principes de droit civil français*, Volume 1, Bruxelles, Bruylant-Christophe & Cie, 1887 aux pp.66-67. Par exemple, dans la décision québécoise *Manoir de la Pointe Bleue* qui porte sur le refus d'alimentation, le juge Rouleau de la cour supérieure affirme : « Certes, chacun a droit à sa réaction et à sa propre décision suite à une tragédie semblable et suivant la règle de droit et non par compassion on se doit de respecter sa volonté face aux soins et traitements qu'il désire ou non. Le cas est pathétique mais nous n'avons pas à juger en équité mais dire le droit sur ce dossier très délicat » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 ¶ 117-118 ; *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 au para.66 ; *R. c. Houle*, *supra* note 25 au para.78. Voir aussi Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.629.

<sup>316</sup> Conformément à la théorie du rôle supplétif de l'interprète, le rôle créateur du juge ne saurait être autorisé que dans les « cas difficiles » où la loi n'est pas claire : Pierre-André Côté, *Interprétation des lois*, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 1999 aux pp.22-23 (voir aussi à la p.354). Il en va de la sécurité juridique : pour une définition, voir Charlotte Lemieux *supra* note 23. H.L.A. Hart affirme : « If we are to communicate with each other at all, and if, as in the most elementary form of law, we are to express our intentions that a certain type of behavior be regulated by rules, then the general words we use [...] must have some standard instance in which no doubts are felt about its application. There must be a core of settled meaning, but there will be, as well, a penumbra of debatable cases in which words are neither obviously applicable nor obviously ruled out » [nos soulignés], H.L.A. Hart, « Positivism and the separation of law and morals » (1957-1958) 71:4 Harv L. Rev. 593 à la p.607. Suivant la maxime latine *interpretatio cessat in claris*, l'interprétation cesse dans les cas clairs, voir Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.221. Portalis disait : « Quand la loi est claire, il faut la suivre ; quand elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions. Si l'on manque de loi, il faut consulter l'usage ou l'équité » [nos soulignés], Jean-Étienne-Marie Portalis, « Discours préliminaire du premier projet de code civil » (21 janvier 1801), en ligne : Ministère de la Justice Canada <<http://www.justice.gc.ca/fra/pi/gci-icg/code/index.html>>. Voir également Benoît Frydman, *L'évolution des*

d'aucune façon autorisés à modifier ou à restreindre la loi. François Laurent le confirme :

Il est inutile d'insister sur un principe qui est élémentaire dans notre droit public moderne. La Cour de cassation l'a formulé énergiquement dans un arrêt du 25 mai 1814. « Il n'appartient pas aux tribunaux, dit-elle, de juger de la loi ; ils doivent l'appliquer telle qu'elle est, sans qu'il ne leur soit jamais permis de la modifier ou de la restreindre par aucune considération, quelque puissante qu'elle soit » [nos soulignés]<sup>317</sup>.

La tâche de légiférer incombe au législateur qui seul possède la légitimité démocratique nécessaire, conformément au principe de la séparation des pouvoirs garanti constitutionnellement par l'article 16 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* qui dispose : « Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution ». En effet, « la séparation des pouvoirs ne saurait tolérer que le juge se fasse législateur »<sup>318</sup>. Lorsque la loi est claire, l'activisme judiciaire est, par conséquent, condamnable. Montesquieu disait à juste titre que si la puissance de juger « était jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens serait arbitraire : car le juge serait législateur »<sup>319</sup>. C'est pour cette raison qu'il disait que « les juges de la nation ne sont [...] que la bouche qui prononce les paroles de la loi ; des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur »<sup>320</sup>. Dans la décision en l'espèce, le juge affirme :

---

*critères et des modes de contrôle de la qualité des décisions de justice*, Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit, 2007 à la p.5. Locke disait : « Il ne saurait y avoir d'autorité contre les lois » [nos soulignés], John Locke, *Traité du gouvernement civil*, trad. par David Mazel, Paris, Flammarion, 1984 à la p.337 (para. 206). La première source du droit est la loi, voir Charlotte Lemieux, *supra* note 23. De plus, « Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus » (là où la loi ne distingue pas, nous non plus ne devons distinguer), Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.519. Cette maxime latine a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 24 février 1809 rapporté par François Laurent. La Cour affirme : « Là où la loi ne distingue pas, on ne peut créer des distinctions et des exceptions qui en altèreraient le sens et la détourneraient de son objet. La lettre seule de la loi est à consulter lorsqu'elle présente un sens clair et absolu » [nos soulignés], François Laurent, *supra* note 315 à la p.353. François Laurent ajoute : « Cette règle a encore pour objet de circonscrire la sphère d'action de l'interprète, et de l'empêcher d'empiéter sur le domaine du législateur » [nos soulignés], François Laurent, *supra* note 315 à la p.353. De plus, le Conseil d'État a lui-même reconnu en 2009 que « le primat est donné au libre choix du patient [...] Ce primat trouve son origine dans la loi du 4 mars 2002 » [nos soulignés], voir *supra* note 306. Le Comité consultatif national d'éthique reconnaît également que la « loi consacre la prééminence du consentement du patient » [nos soulignés], France, Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 311 à la p.19.

<sup>317</sup> François Laurent, *supra* note 315 à la p.67.

<sup>318</sup> Nicolas Molfessis, « Loi et jurisprudence » (2008) 126 *Pouvoirs* 87 à la p.87. Voir aussi l'art.5 *C.civ.*

<sup>319</sup> Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Livre XI, chap.VI, Oeuvres complètes, Paris, Éditions du Seuil, 1964 à la p.586.

<sup>320</sup> *Idem* à la p.589.

Considérant que le droit pour le patient majeur de donner, lorsqu'il se trouve en état de l'exprimer, son consentement à un traitement médical revêt le caractère d'une liberté fondamentale ; que toutefois les médecins ne portent pas à cette liberté fondamentale, telle qu'elle est protégée par les dispositions de l'article 16-3 du Code civil et par celles de l'article L. 1111-4 du code de la santé publique, une atteinte grave et manifestement illégale lorsqu'après avoir tout mis en oeuvre pour convaincre un patient d'accepter les soins indispensables, ils accomplissent, dans le but de tenter de le sauver, un acte indispensable à sa survie et proportionné à son état ; que le recours, dans de telles conditions, à un acte de cette nature n'est pas non plus manifestement incompatible avec les exigences qui découlent de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et notamment de son article 9 [nos soulignés]<sup>321</sup>.

Or, si on lit attentivement l'article 9 paragraphe 2 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, on remarque que les seules restrictions qui peuvent être faites à la liberté de conscience et de religion sont « celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui » [nos soulignés] !

En critique de cette décision, Jean Penneau affirme :

On ne peut, dans un même souffle subordonner la licéité de l'atteinte à l'intégrité du corps humain résultant de l'acte médical au consentement libre et éclairé du patient, et autoriser le médecin à pratiquer cet acte à l'encontre du refus exprimé par le patient capable, dûment informé des conséquences de ce refus [...] Il y a là, au plan de la liberté individuelle une immixtion intolérable et sans fondement ni justification. Une telle immixtion ne pourrait être admise que si, au plan de la sécurité sanitaire des autres personnes le refus de soins constituait un risque pour les tiers [nos soulignés]<sup>322</sup>.

Paul Ricoeur nous rappelle les règles de l'éthique médicale :

À quel trait de l'éthique fondamentale, l'éthique médicale donne-t-elle visibilité et lisibilité ? À la sollicitude, qui demande que secours soit porté à toute personne en danger. Mais cette sollicitude

---

<sup>321</sup> Cons. d'État, 16 août 2002, *supra* note 307. Pour la signification des termes « prévues par la loi » au para.2 de l'art.9, voir *supra* note 48.

<sup>322</sup> Jean Penneau, « Imposer des soins à un malade est une atteinte à une liberté fondamentale, sauf si sa vie est en danger » [2004] Recueil Dalloz 602.

n'est rendue manifeste qu'en traversant le crible du secret médical, du droit du malade à connaître la vérité de son cas, et du consentement éclairé, toutes règles qui confèrent au pacte de soins les traits d'une déontologie appliquée [nos soulignés]<sup>323</sup>.

Cette décision du Conseil d'État est à l'origine d'une tendance jurisprudentielle qui donne préséance à la primauté de la vie sur l'autonomie du patient en justifiant l'exonération de la responsabilité civile des médecins qui outrepassent le refus du patient de recevoir des transfusions sanguines lorsque leur vie est en danger. En effet, cette tendance jurisprudentielle, contraire à la lettre de la loi et à l'éthique médicale, est toujours présente même après la *loi du 22 avril 2005*<sup>324</sup> qui pourtant interdit « toutes les distinctions menées jusqu'alors sur la question du caractère vital ou non de l'acte refusé ». François Vialla explique :

Tout comme l'article L. 1110-5, l'article L. 1111-4 du code de la santé publique a été modifié. Sur la question particulière du refus de soins une modification a été apportée. La reconnaissance d'un véritable droit à refuser un acte avait été remise en cause à plusieurs reprises malgré une rédaction particulièrement claire de l'article L. 1111-4 (le refus transfusionnel émis par des patients témoins de Jéhovah était ainsi remis en question. Les juridictions administratives affirmaient que le droit au refus de soins devait être garanti, mais que le médecin pouvait néanmoins intervenir en présence d'un danger immédiat pour la vie du patient [...]) En apparence anodine, la modification apportée par le Parlement se révèle potentiellement importante sur le terrain pratique. En substituant tout à un (droit d'interrompre tout traitement et non plus un traitement) dans la rédaction de l'article L. 1111-4, le législateur interdit toutes les distinctions menées jusqu'alors sur la question du caractère vital ou non de l'acte refusé [nos soulignés]<sup>325</sup>.

Au Québec, les normes juridiques qui régissent l'abstention de traitement sont les mêmes que celles qui régissent l'arrêt de traitement<sup>326</sup>.

---

<sup>323</sup> Paul Ricoeur, « De la morale à l'éthique et aux éthiques », Texte reproduit sur le site du département de philosophie de l'Université de Montréal, en ligne : <[www.philo.umontreal.ca/documents/cahiers/Ricoeur\\_MORALE.pdf](http://www.philo.umontreal.ca/documents/cahiers/Ricoeur_MORALE.pdf)>. Les propos du Comité consultatif national d'éthique sont limpides : « On a ainsi jugé que l'éthique subjective du médecin l'emporte sur celle du malade et s'impose à lui » [nos soulignés], France, Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 311 à la p.22.

<sup>324</sup> Nantes, *supra* note 308.

<sup>325</sup> François Vialla, *supra* note 217.

<sup>326</sup> Plusieurs décisions confirment le droit de refuser un traitement : *Malette c. Shulman*, *supra* note 112 aux paras.18,19, 24 et 34 ; *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 ; *Ciarlariello c.*

En somme, l'abstention de traitement entraînant la mort est légale en France et au Québec. En France, l'abstention de traitement entraînant la mort est punissable sous le chef d'accusation de non-assistance à une personne en péril. Néanmoins, le *Code pénal* prévoit à son article 122-4 que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ». Or, l'abstention de traitement (à la demande du patient apte ou pour éviter l'obstination déraisonnable lorsque le patient est inapte) est autorisée par des dispositions législatives et réglementaires, donc le médecin n'encourt aucune responsabilité pénale. Au Québec, l'abstention de traitement (à la demande du patient apte, à la demande de la personne autorisée par la loi lorsque le patient est inapte ou parce que le traitement est médicalement futile) est légale. Considérant « qu'imposer un traitement médical à une personne qui le refuse est un acte de violence »<sup>327</sup>, un médecin a l'obligation légale de ne pas entreprendre un traitement à l'encontre du refus de traitement exprimé par son patient.

## **Section 2. L'acte à double effet**

Lors d'un acte à double effet, dont nous avons donné la définition en introduction, l'intention et l'effet principal est de soulager la douleur du patient. Il y a néanmoins un effet secondaire, par définition non désiré, qui est d'abrèger la vie du patient. La jurisprudence a eu l'occasion de distinguer entre l'acte illicite qui consiste en l'administration de substances mortifères destinées à provoquer la mort (euthanasie) et l'acte licite d'administrer de hautes doses d'analgésiques destinés à soulager la douleur, mais dont l'effet secondaire possible est d'entraîner la mort (acte à double effet)<sup>328</sup>.

Par exemple, le 29 décembre 2000, le Conseil d'État a jugé que « le fait [...] d'avoir pratiqué sur la malade l'injection d'une dose de chlorure de potassium destinée à provoquer immédiatement la mort par arrêt cardiaque [...] constituait un acte d'euthanasie active, destiné à provoquer délibérément la mort de sa patiente »<sup>329</sup>. Cet acte était contraire aux dispositions du *Code de déontologie médicale* (maintenant l'article R-4127-38 al.2 *C. santé*

---

*Schacter*, *supra* note 112 au para.39 ; *Starson c. Swayze*, *supra* note 272 au para.75. Voir aussi *Rodriguez* *supra* note 255 et texte correspondant.

<sup>327</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.137.

<sup>328</sup> Anne-Marie Leroyer, *supra* note 313.

<sup>329</sup> Cons. d'État, 29 décembre 2000, n° 212813 ; Anne-Marie Leroyer, *supra* note 313 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.64.

*publ.*) et donc illicite. Il a ainsi rejeté l'appel du médecin et confirmé la condamnation disciplinaire imposée par la section disciplinaire du Conseil national de l'Ordre des médecins.

En revanche, le 15 février 2005, le Tribunal de grande instance d'Evry a jugé qu'il n'y avait pas homicide « lorsque les substances administrées ayant provoqué la mort le sont dans des proportions ajustées à l'intensité et à l'évolution des souffrances des patients afin de procurer aux malades une fin de vie digne et sereine »<sup>330</sup>.

La frontière entre l'euthanasie et l'acte à double effet est donc particulièrement ténue<sup>331</sup> d'autant que, selon Alain Prothais, l'intention coupable est présente dans les deux cas. Alain Prothais affirme à propos de l'acte à double effet que « l'intention en droit pénal signifie simplement commettre un acte en connaissance de cause. Donc l'intention de donner la mort veut dire utiliser un produit en sachant parfaitement qu'il est capable de provoquer la mort » [nos soulignés]<sup>332</sup>. Néanmoins, l'article 122-4 *C.pén.* dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ». Or, depuis la *loi du 22 avril 2005*, l'acte à double effet est autorisé par une disposition législative<sup>333</sup>. Donc, le médecin n'encourt aucune responsabilité pénale en posant ce geste.

En droit administratif, cet acte à double effet est autorisé en vertu de l'article L-1110-5 al.5 *C. santé publ.* En raison de l'effet secondaire grave d'abrégé la vie, cet article impose au médecin, qui ne peut soulager la souffrance du patient qu'en lui appliquant ce type de traitement, l'obligation d'informer le patient et les autres personnes concernées de cet effet secondaire et d'inscrire cette procédure dans le dossier médical. La législation française s'est inspirée de la doctrine philosophique de l'acte à double effet<sup>334</sup>. Cette doctrine tire son origine des écrits de Saint-Thomas-d'Aquin. Ce dernier cherchait à justifier le meurtre par légitime défense : l'intention n'est pas de tuer, mais de préserver sa vie. Il

---

<sup>330</sup> Anne-Marie Leroyer, *supra* note 313.

<sup>331</sup> *Ibid* ; Christian Byk, *supra* note 283.

<sup>332</sup> France, Assemblée nationale, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'évaluation de la Loi n°2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits de malades et à la fin de vie*, t.2, Auditions, no.1287, 2008 à la p.602.

<sup>333</sup> Art. L-1110-5 al.4 et 5, L-1110-9, L-1110-10, R-4127-37 et R-4127-38 *C. santé publ.*

<sup>334</sup> « *Théorie du double effet* », Julia Benhamou et al, « La fin de vie en droit comparé » (28 juin 2006), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=93>>.

affirmait :

Rien n'empêche qu'un même acte ait deux effets, dont l'un seulement est voulu, tandis que l'autre ne l'est pas. Or les actes moraux reçoivent leur spécification de l'objet que l'on a en vue, mais non de ce qui reste en dehors de l'intention, et demeure, comme nous l'avons dit, accidentel à l'acte. Ainsi, l'action de se défendre peut entraîner un double effet : l'un est la conservation de sa propre vie, l'autre la mort de l'agresseur. Une telle action sera donc licite si l'on ne vise qu'à protéger sa vie, puisqu'il est naturel à un être de se maintenir dans l'existence autant qu'il le peut. Cependant, un acte accompli dans une bonne intention peut devenir mauvais quand il n'est pas proportionné à sa fin. Si donc, pour se défendre, on exerce une violence plus grande qu'il ne faut, ce sera illicite. Mais si l'on repousse la violence de façon mesurée, la défense sera licite [nos soulignés]<sup>335</sup>.

Les auteurs Julia Benhamou et al. soutiennent, en conformité avec les préceptes de cette doctrine, qu'un acte à double effet peut se justifier s'il respecte cinq critères :

- 1) Il faut que l'acte d'origine soit « bon » en lui-même, et en tout cas pas interdit,
- 2) L'effet mauvais doit découler de l'effet bon et non l'inverse,
- 3) L'effet mauvais ne doit pas être un objectif voulu (il est juste prévu),
- 4) Il faut une proportionnalité entre les deux effets: l'effet mauvais ne doit pas être disproportionné,
- 5) L'effet bon ne peut être qu'obtenu par ce moyen<sup>336</sup>.

L'administration d'analgésiques à un patient en phase terminale, en vue de soulager sa douleur au prix d'abrèger sa vie, est donc éthiquement justifiable si :

- 1) L'acte d'origine est l'administration d'analgésique dans le cas de grandes souffrances. Or le médecin se doit de soulager les souffrances : c'est donc un acte qui est bon ;
- 2) L'acte d'administration soulage les douleurs en avançant la date de la mort, mais ce n'est pas la mort en elle-même qui cause l'arrêt des souffrances ;
- 3) L'administration découle de l'intention qui guide l'acte du médecin. Son but doit donc être le soulagement des souffrances, et la mort une nécessaire conséquence, elle ne doit pas être recherchée en premier ;
- 4) La proportionnalité suppose que la mort qui arrive n'est avancée que de quelques jours. On ne peut envisager que le malade ait

---

<sup>335</sup> Saint Thomas d'Aquin, *La somme théologique*, vol.II, partie II, Q.64, art.7, réponse, Paris, E. Belin, 1851.

<sup>336</sup> Julia Benhamou et al, *supra* note 334.

encore des années à vivre ;  
5) Il n'existe pas d'autre moyen de soulager les douleurs dont les conséquences seraient moins dures<sup>337</sup>.

Au Québec, les médecins ont le devoir déontologique de prodiguer des soins palliatifs. L'article 58 du *Code de déontologie des médecins* prévoit que « le médecin doit agir de telle sorte que le décès d'un patient qui lui paraît inévitable survienne dans la dignité. Il doit assurer à ce patient le soutien et le soulagement appropriés ». L'acte à double effet (avec le consentement du patient) est une pratique médicale licite au Canada<sup>338</sup>. Bien qu'il n'y ait « pas de précédent en common law »<sup>339</sup>, la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Rodriguez*, reconnaît son caractère licite. Le juge Sopinka, pour la majorité, affirme :

L'administration de médicaments destinés à contrôler la douleur selon un dosage dont le médecin sait qu'il abrégera la vie du patient est, quel que soit le critère, une contribution active à la mort du patient. Toutefois, la distinction établie ici est fondée sur l'intention. Dans le cas des soins palliatifs, c'est l'intention d'atténuer la douleur qui a pour effet de précipiter la mort, alors que dans le cas de l'aide au suicide, l'intention est indubitablement de causer la mort [...] À mon avis, les distinctions fondées sur l'intention sont importantes, et elles constituent en fait le fondement de notre droit criminel. Même si, dans les faits, la distinction peut être parfois difficile à établir, sur le plan juridique elle est nette [nos soulignés]<sup>340</sup>.

Donc un médecin qui administre des antalgiques opiacés avec l'intention de soulager la douleur au risque d'abrégé la vie n'encourt aucune responsabilité criminelle faute d'intention.

En somme, l'acte à double effet est légal en France et au Québec. En France, le *Code pénal* prévoit à son article 122-4 que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires ». Or, l'acte à double effet est autorisé par une disposition législative. Donc le médecin n'encourt pas de responsabilité pénale. Au Québec, l'acte à double effet n'est pas un

---

<sup>337</sup> *Ibid.* Au sujet de la proportionnalité, Frédérique Dreifuss-Netter précise que « la vie du patient peut être abrégée de quelques heures ou de quelques jours » [nos soulignés], Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.68.

<sup>338</sup> Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 aux pp.29-30 et 33 ; Margaret Somerville, *supra* note 39 aux pp.127- ; Michel T. Giroux, « Tribune d'éthique : Médecin, apothicaire, et principe du double effet » (1999) 14 :7 *Le clinicien* 63 aux pp.68-69.

<sup>339</sup> Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.29.

<sup>340</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.172.

meurtre faute d'intention coupable. En effet, il a été jugé que l'intention est d'atténuer la douleur et non de causer la mort.

### Section 3. Le suicide assisté

En France, la tentative de suicide a été décriminalisée en 1810<sup>341</sup> au nom de la liberté individuelle<sup>342</sup>. Le suicide n'étant pas un crime, l'aide au suicide n'est pas, faute d'infraction principale, une infraction de complicité<sup>343</sup>. Néanmoins, l'aide au suicide a déjà été condamnée sous le chef d'accusation de non-assistance à une personne en péril<sup>344</sup>.

Suite à la publication, en 1982, d'un livre intitulé « Suicide, mode d'emploi » et de plusieurs suicides consécutifs à cette publication, l'infraction de « provocation au suicide » et l'infraction de « propagande ou publicité d'objets ou de méthodes préconisées comme moyen de se donner la mort » furent adoptées le 31 décembre 1987<sup>345</sup>. Depuis cette date, le suicide assisté peut être envisagé comme une provocation au suicide ou comme une aide au suicide (ou les deux)<sup>346</sup>.

L'infraction de provocation au suicide est prévue à l'article 223-13 *C.pén.* En créant l'infraction de provocation au suicide, le législateur aurait voulu, suivant les propos du rapporteur à l'Assemblée nationale M. Mamy, sanctionner toute « manipulation volontaire de la liberté psychique d'un être humain dans le but de motiver en lui la réalisation d'une

---

<sup>341</sup> « Le Code pénal napoléonien promulgue la dépénalisation de l'acte suicidaire en 1810 » [nos soulignés], Arnaud Campéon, « De l'histoire à la prévention du suicide en France » (2003) 45 Actualité et dossier en santé publique 35 à la p.35.

<sup>342</sup> « Alors que sous l'Ancien Régime le suicide était incriminé, à partir de la Révolution française il cessa de l'être, car l'on considéra que le droit de disposer de sa vie était un droit inaliénable, l'expression de la liberté fondamentale de l'homme (R. Badinter, garde des Sceaux, JO Sénat, 9 juin 1983, p. 1522) » [nos soulignés], Jean-Yves Lassalle, « Provocation » [2003] Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Éditions Dalloz au para.70 ; Christian Byk, *supra* note 14 à la p.202. Il existe donc une liberté de se suicider. Voir aussi *infra* note 492.

<sup>343</sup> Cass. crim., 2 juillet 1958, Bull. Crim., n°513 ; Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.70.

<sup>344</sup> « Certes, face à cette impunité de la complicité de suicide, on chercha à faire condamner le complice sur le fondement d'autres incriminations : homicide involontaire ; omission de porter secours. Ce fut parfois le cas pour l'omission de porter secours (T. corr. Paris, 20 nov. 1985, D. 1986.369, Rev. sc. crim. 1987.202, obs. G. Levasseur ; Cass. crim. 26 avr. 1988, Bull. crim., n° 178, Gaz. Pal. 1988.2, 844, note J.-P. Doucet, Rev. sc. crim. 1989.11, obs. G. Levasseur, D. 1990.479, note F. Fenaux) » [nos soulignés], Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.71 ; Gilbert Azibert, « Le délit de provocation au suicide et le caractère contraignant ou convaincant de nature à paralyser la volonté » [1993] Recueil Dalloz 14. Pour plus de détails, voir *infra* note 357.

<sup>345</sup> Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.72.

<sup>346</sup> « Le délit de provocation au suicide peut se cumuler avec celui de non-assistance à personne en péril » [nos soulignés], France, Assemblée nationale, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'évaluation de la Loi n°2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits de malades et à la fin de vie*, t.1, Rapport, no.1287, 2008 à la p.170.

action répréhensible ou non »<sup>347</sup>.

L'élément matériel de l'infraction est l'acte de provocation qui consiste à inciter ou à encourager une personne à se suicider. Jean-Yves Lassalle apporte quelques précisions : l'aide n'est pas assimilable à de la provocation<sup>348</sup>. En d'autres termes, la fourniture de moyens (par exemple d'un arme), à la demande d'une personne qui exprime le désir de se suicider, constitue de l'aide au suicide et non de la provocation au suicide. La seule présence d'une tierce personne aux côtés de la personne suicidaire ne constitue pas non plus de la provocation. La provocation exige un acte positif, « la provocation par omission semblant difficilement concevable »<sup>349</sup>. Un simple conseil ne peut être assimilé à de la provocation<sup>350</sup>. Ainsi, il a été jugé le 5 avril 1990 par le Tribunal de grande instance de Lille que le fait de tendre un couteau à une personne suicidaire en la mettant au défi de passer à l'acte (en lui disant : « Tiens, si tu veux te foutre en l'air [...] ») ne constituait pas de la provocation, car les propos de l'accusé ne comportaient « aucun caractère contraignant ou convaincant de nature à paralyser la volonté de la jeune fille en ne lui laissant d'autre alternative que la mort pour résoudre ses difficultés »<sup>351</sup>. Cette décision a été critiquée par la doctrine à l'effet que la contrainte n'est pas un élément constitutif de l'infraction et qu'elle ne relève donc pas du fardeau de preuve du procureur de la République<sup>352</sup>. En effet, le seul élément matériel dont le *Code pénal* exige la preuve est la provocation, c'est-à-dire l'incitation, l'encouragement. La provocation au suicide peut être privée, et s'adresser à une personne déterminée, ou publique et s'adresser à des personnes indéterminées<sup>353</sup>. La provocation indirecte (par exemple, l'apologie du suicide dans des oeuvres littéraires) n'est pas assimilable à de la provocation<sup>354</sup>. En conséquence de la provocation, il doit y avoir eu

---

<sup>347</sup> Gilbert Azibert, *supra* note 344.

<sup>348</sup> Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.74. « Cette infraction qui exige une forme d'incitation qui va au-delà de la simple aide au suicide » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.165.

<sup>349</sup> Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.75.

<sup>350</sup> *Idem* au para.76.

<sup>351</sup> *Ibid* ; Trib. gr. inst., Lille, 5 avril 1990, D.1993. Somm.14, obs. Azibert.

<sup>352</sup> « La provocation, contrairement aux motifs de la décision, n'a pas, même en droit, un caractère de nature à paralyser la volonté [...] Cette décision nous paraît critiquable non pas en ce que les juges se sont reportés aux travaux préparatoires, ce qui ne peut qu'être loué, mais en ce qu'ils en ont tiré un élément constitutif qui n'est pas dans la loi » [nos soulignés], Gilbert Azibert, *supra* note 344 ; Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.76. Or, l'art. 111-4 *C. pén.* dispose : « La loi pénale est d'interprétation stricte » [nos soulignés].

<sup>353</sup> Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.77.

<sup>354</sup> *Idem* au para.78.

suicide ou tentative de suicide<sup>355</sup>.

L'élément moral de l'infraction consiste à prouver que l'accusé a commis l'acte « en connaissance de cause non seulement avec la conscience du caractère répréhensible, mais aussi avec la volonté de voir l'intéressé passer aux actes »<sup>356</sup>. C'est d'ailleurs cet élément intentionnel qui est difficile à prouver lorsqu'un tiers met au défi une personne suicidaire de passer à l'acte en lui cédant un couteau.

Un tiers qui ne provoque pas le suicide (donc n'encourage pas et n'incite pas une personne à s'enlever la vie), mais qui aide une personne à se suicider (en fournissant les renseignements ou les moyens nécessaires ou les deux) pourrait être accusé sous le chef d'infraction de non-assistance à une personne en péril<sup>357</sup>. Le 26 avril 1988, la Cour de cassation a condamné, pour non-assistance à une personne en péril, une personne ayant fourni des renseignements à une personne suicidaire<sup>358</sup>.

---

<sup>355</sup> *Idem* au para.79.

<sup>356</sup> *Idem* au para.80.

<sup>357</sup> En aidant au suicide, la personne aidante fait défaut de porter assistance à la personne suicidaire. « La Chambre criminelle, dans l'arrêt ci-dessus rapporté du 26 avril 1988, ne dit pas autre chose : il existe un délit de non-assistance en cas de suicide. Ce délit avait été retenu par les juges du fond, à l'encontre d'Yves Le Bonniec [...] Ils constatent qu'Yves Le Bonniec savait, et l'intention suicidaire, et le niveau de l'état dépressif. Il connaissait l'imminence du danger, et la nécessité d'une intervention immédiate pour le conjurer. Il aurait pu utiliser son influence à des fins de dissuasion, ou aviser une association de prévention. Il ne l'a pas fait : il a au contraire fourni les renseignements utiles à la réalisation du suicide » [nos soulignés], Henri Fenaux, « Vers une charité mieux mesurée par jurisprudence et législation en matière d'encouragement au suicide » [1990] Recueil Dalloz 479 au para. 4. Voir aussi Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Lucie Robin, *supra* note 203 aux pp.10-11 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Jean-Yves Lassalle, *supra* note 342 au para.71 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.61, n.15 ; Gérard Mémeteau, « La mort dans la loi. De quelques relations entre la loi du 22 avril 2005 et des règles morales premières » dans Antoine Leca et Sophie de Cacqueray, dir., *La fin de vie et l'euthanasie*, Bordeaux, Les Éditions hospitalières, 2008 à la p.35. Le médecin a également un devoir déontologique de porter assistance à une personne en péril en vertu de l'art. R-4127-9 C. *santé publ.* Jean Leonetti expose bien le problème : « Le corps médical n'est-il pas placé devant une contradiction ? D'un côté l'aide au suicide n'est pas pénalisable ; de l'autre le médecin a un devoir d'assistance – il doit préserver la vie de son malade –, et le droit positif interdit la non-assistance à personne en danger » [nos soulignés], Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.625. M. Vincent Lamanda, premier Président de la Cour de cassation, refuse de répondre. Voir aussi *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.165. Emmanuel Putman précise cependant : « Il n'en demeure pas moins que la non-assistance à personne en péril est, comme toute incrimination, d'interprétation stricte et que le non-lieu est souvent prononcé » [nos soulignés], Emmanuel Putman, *supra* note 167 à la p.255. Pour connaître les éléments du délit de non-assistance à une personne en péril, voir la section 1 du chapitre II du titre I sur l'abstention de traitement. En revanche, selon Robert Badinter, Alain Prothais et Bernard Beignier, l'aide au suicide ne relève pas du *Code pénal* : Assemblée nationale, *supra* note 332 aux pp.575, 593 et 673. La doctrine est donc divisée sur ce point.

<sup>358</sup> « Les juges énoncent enfin qu'il était possible à Le Y... soit d'user de l'influence qu'il pouvait avoir sur cet être faible pour le dissuader, soit d'alerter une association de prévention ; que non seulement il s'est abstenu de provoquer toute aide et de tenter de conjurer le péril mais encore en fournissant au désespéré les renseignements demandés, il lui a permis de mettre son projet à exécution ; qu'un tel comportement témoigne de sa volonté de ne pas porter assistance à une personne qu'il savait en danger [...] que ceux-ci ont acquis la

Au Canada (le droit criminel est de compétence fédérale)<sup>359</sup>, la tentative de suicide a été décriminalisée en 1972<sup>360</sup>. La Cour suprême du Canada précise que « l'infraction de tentative de suicide a été supprimée dans le Code criminel, parce que le Parlement en est venu à préférer d'autres moyens de lutter contre le problème du suicide »<sup>361</sup>. En revanche, le conseil, l'aide et l'encouragement au suicide demeurent des infractions criminelles. L'article 241 *C.cr.* dispose « qu'est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de quatorze ans quiconque, selon le cas, a) conseille à une personne de se donner la mort, b) aide ou encourage quelqu'un à se donner la mort, que le suicide s'ensuive ou non ». La constitutionnalité de l'article 241(b) a été confirmée en 1993 par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rodriguez*<sup>362</sup>. Rappelons brièvement les faits.

Sue Rodriguez est atteinte de sclérose latérale amyotrophique. Elle désire mourir, mais est incapable de mettre fin à sa vie sans assistance. Elle demande donc « une ordonnance habilitant un médecin qualifié à mettre en place les moyens technologiques qui lui permettraient au moment qu'elle choisirait de se donner elle-même la mort »<sup>363</sup>. Une telle ordonnance ne peut être rendue en raison de l'interdiction d'aide au suicide prévue à l'article 241(b) *C.cr.* Par conséquent, elle demande à la Cour de déclarer l'invalidité de cet article en vertu de l'article 52 de la partie VII de la *Loi Constitutionnelle de 1982* au motif qu'il viole les droits qui lui sont garantis par les articles 7, 12 et 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* incluse à la partie I de la *Loi Constitutionnelle*. Nous allons brièvement exposer la position des juges majoritaires (juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Iacobucci et Major) et dissidents (juges Lamer, L'Heureux-Dubé, Cory et McLachlin)<sup>364</sup>.

---

conviction qu'en fournissant des renseignements à son correspondant, le demandeur n'avait jamais eu l'intention de lui porter secours » [nos soulignés], Cass.crim, 26 avril 1988, Bull. Crim. 1988. 459, n° 87-82.011.

<sup>359</sup> Art. 91(27) *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 et 31 Vict., R.-U., c.3 ; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199 au para.28 ; Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.3.

<sup>360</sup> *Loi de 1972 modifiant le Code criminel*, S.C. 1972, ch. 13, art.16 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 49 et 155 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.42.

<sup>361</sup> *R c. Malmo-Levine*, [2003] 3 R.C.S. 571 au para.123 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.155.

<sup>362</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.191.

<sup>363</sup> *Idem* au para.2.

<sup>364</sup> Pour plus de détails, voir Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 aux pp.A-69 à A-72 (Annexe L) ; Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 124 aux pp.165-169 ; Jocelyn Downie, *supra* note 101 aux pp.33- ;

Les juges majoritaires (décision rédigée par le juge Sopinka au nom de la majorité) reconnaissent que le droit à la sécurité, garanti par l'article 7 de la *Charte*, « comprend l'autonomie personnelle, du moins en ce qui concerne le droit de faire des choix concernant sa propre personne »<sup>365</sup>. Puisque l'article 241(b) *C.cr.* a pour effet de priver Mme Rodriguez de son autonomie personnelle (liberté de se suicider) et de lui causer des douleurs physiques et une tension psychologique, il porte, par conséquent, atteinte à son droit à la sécurité<sup>366</sup>. Les juges doivent ensuite déterminer si cette atteinte est conforme ou non aux principes de justice fondamentale. Le principe de justice fondamentale identifié par les juges majoritaires est le suivant :

Lorsque la restriction du droit en cause ne fait que peu ou rien pour promouvoir l'intérêt de l'État (quel qu'il puisse être), il me semble qu'une violation de la justice fondamentale sera établie puisque la restriction du droit du particulier n'aura servi aucune fin valable [...] On peut donc dire qu'en l'espèce il s'agit de déterminer si l'interdiction générale du suicide assisté est arbitraire ou injuste parce qu'elle n'a aucun lien avec l'intérêt de l'État à protéger la personne vulnérable et parce qu'elle n'a aucun fondement dans la tradition juridique et les croyances de la société que, soutient-on, elle représente [...] On ne peut conclure qu'une restriction donnée est arbitraire parce qu'elle (selon les termes de ma collègue le juge McLachlin aux pp. 619 et 620) "n'a aucun lien ou est incompatible avec l'objectif visé par la loi", sans considérer l'intérêt de l'État et les préoccupations de la société auxquelles elle répond [nos soulignés]<sup>367</sup>.

Pour les juges majoritaires, l'interdiction de l'aide au suicide n'est pas arbitraire, car elle sert une fin valable : la protection des personnes vulnérables<sup>368</sup> et le respect de la vie humaine<sup>369</sup>. Par conséquent, cette atteinte est conforme aux principes de justice fondamentale. Il n'y a donc pas de violation au droit à la sécurité<sup>370</sup>. Quant à la discrimination, s'il en est une, elle est justifiée par l'article 1 de la *Charte*<sup>371</sup>. Ils prennent la peine de mentionner que « s'il se dégage un consensus, c'est celui que la vie humaine doit

---

Dany Joncas, *La renaissance du paradigme athénien : le cas de la légalisation de l'aide au suicide*, mémoire de maîtrise en droit non publié, Université de Sherbrooke, 1998 aux pp.99-136.

<sup>365</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.136.

<sup>366</sup> *Idem* au para.137.

<sup>367</sup> *Idem* ¶ 147-148.

<sup>368</sup> *Idem* ¶ 148-149.

<sup>369</sup> *Idem* ¶ 149 et 174.

<sup>370</sup> *Idem* au para.175.

<sup>371</sup> *Idem* au para.185.

être respectée et nous devons nous garder de miner les institutions qui la protège »<sup>372</sup>. En d'autres termes, « la majorité a opté pour la prépondérance de la préservation de la vie sur le respect de l'autodétermination »<sup>373</sup>. Ils prennent également le soin de réaffirmer la distinction entre euthanasie active et passive<sup>374</sup> et confirment la légalité de l'acte à double effet<sup>375</sup>.

Les juges dissidents invoquent deux arguments. Pour les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin, l'atteinte au droit à la sécurité n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale. « Les principes de justice fondamentale exigent que chacun individuellement soit traité équitablement par la loi »<sup>376</sup>. Or, Sue Rodriguez n'est pas traitée équitablement puisque l'interdiction de l'aide au suicide lui retire son choix de mettre fin à sa vie (lui retire sa liberté de se suicider), un choix dont disposent les personnes physiquement capables de le faire. Donc, l'interdiction de l'aide au suicide est contraire aux principes de justice fondamentale. Elles précisent :

En résumé, la loi établit une distinction entre le suicide et le suicide assisté. Le second est criminel, le premier ne l'est pas. Cette distinction a pour effet d'empêcher des gens comme Sue Rodriguez d'exercer sur leur personne l'autonomie dont jouissent les autres. "[S]ur le seul plan de la logique", pour reprendre les commentaires de la Commission de réforme du droit du Canada, la distinction "est extrêmement difficile [à justifier]" [nos soulignés]<sup>377</sup>.

Pour le juge en chef Lamer, l'interdiction de l'aide au suicide porte atteinte au droit à l'égalité garanti par l'article 15 de la *Charte*. Les personnes handicapées qui sont ou seront incapables de mettre fin à leur vie sans assistance font l'objet d'une discrimination fondée sur l'handicap (déficience physique)<sup>378</sup>. L'interdiction de l'aide au suicide a pour effet<sup>379</sup> d'opérer une distinction entre les personnes capables de se donner la mort et celles qui ne le sont pas en privant ces dernières de « la possibilité de choisir le suicide »<sup>380</sup>. Cette

---

<sup>372</sup> *Idem* au para.173.

<sup>373</sup> *R. c. Houle*, *supra* note 25 au para.107.

<sup>374</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.171.

<sup>375</sup> *Idem* au para.172.

<sup>376</sup> *Idem* au para.207.

<sup>377</sup> *Idem* au para.212.

<sup>378</sup> *Idem* ¶ 64-65.

<sup>379</sup> *Idem* au para.52.

<sup>380</sup> *Idem* au para.34.

distinction est discriminatoire « parce qu'en raison d'une caractéristique personnelle non pertinente, la capacité de ces personnes de prendre des décisions fondamentales relativement à leur vie et à leur personne est assujettie à des restrictions qui ne sont pas imposées aux autres membres de la société canadienne »<sup>381</sup>. Par conséquent, l'article 241(b) *C.cr.*, viole l'article 15 de la *Charte*. De plus, cette prohibition absolue ne satisfait pas à la norme de l'atteinte minimale du critère de proportionnalité de l'article 1 de la *Charte*. Par conséquent, cette atteinte n'est pas justifiée<sup>382</sup>. Le juge Cory adhère à la fois aux motifs des juges L'Heureux-Dubé et McLachlin et aux motifs du juge Lamer. Il tient toutefois à souligner :

Ceux qui s'opposent au redressement que demande Sue Rodriguez cherchent à maintenir les dispositions contestées du Code criminel pour le motif qu'elles aident la société à protéger la vie humaine. Ceux qui défendent sa position reconnaissent l'importance de protéger la dignité essentielle de la vie humaine, laquelle inclut, pour Sue Rodriguez, le droit de mourir avec dignité [nos soulignés]<sup>383</sup>.

En somme, le suicide assisté est illégal en France et au Canada. Le droit pénal français prévoit deux infractions pour le suicide assisté : la provocation au suicide (dans les cas d'encouragement ou d'incitation au suicide) et la non-assistance à personne en péril (dans les cas d'aide au suicide). En revanche, le droit criminel canadien prévoit une seule infraction qui regroupe à la fois le conseil, l'aide et l'encouragement au suicide.

#### **Section 4. L'euthanasie**

En France, il n'existe pas, en droit pénal, d'infraction spécifique pour l'euthanasie. Cet acte est punissable sous le chef d'accusation de meurtre<sup>384</sup>. L'infraction de meurtre est prévue à l'article 221-1 *C.pén.* Cet article définit le meurtre comme « le fait de donner volontairement la mort à autrui » et punit cette infraction de trente ans d'emprisonnement.

---

<sup>381</sup> *Idem* au para.70.

<sup>382</sup> « J'estime toutefois qu'une prohibition absolue, qui ne tient pas compte de l'individu ou des circonstances en cause, ne peut satisfaire à l'obligation constitutionnelle du gouvernement de porter atteinte aussi peu que raisonnablement possible aux droits des handicapés physiques. L'alinéa 241b) ne satisfaisant pas à la norme de l'atteinte minimale [...] » [nos soulignés], *Idem* au para.96.

<sup>383</sup> *Idem* au para.229.

<sup>384</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.60 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.30 ; Christian Byk, *supra* note 283. Il s'agira souvent d'empoisonnement, voir *infra* note 391. L'euthanasie pourrait être punie de la réclusion criminelle à perpétuité : voir l'art.221-4 (3) *C. pén.*

L'infraction n'est complète que si la victime est décédée. Autrement, il pourra s'agir d'une tentative de meurtre (art.121-5 *C.pén.*). D'une manière générale, deux éléments doivent être prouvés pour qu'une infraction pénale (crime ou délit) soit complète : l'élément matériel et l'élément moral ou intentionnel<sup>385</sup>.

L'élément matériel consiste dans le fait de causer la mort d'une personne par un acte positif<sup>386</sup>. L'élément moral ou intentionnel consiste en l'intention de tuer une personne ou de porter atteinte à la vie d'autrui (*animus necandi*)<sup>387</sup>. Selon Alain Prothais, « il suffit de la conscience et de la volonté de pratiquer un acte provoquant la mort pour que celui-ci soit commis intentionnellement et non par imprudence »<sup>388</sup>.

Lorsque l'atteinte à la vie a été préméditée, il s'agit d'une cause d'aggravation. On parle alors de meurtre avec préméditation (ou assassinat) prévue à l'art. 221-3 *C.pén.*, lequel est punissable de l'emprisonnement à perpétuité. Les mobiles ayant incité à poser le geste (par exemple la compassion), aussi louables soient-ils, ne suppriment pas l'intention et ne peuvent exonérer l'auteur de l'acte de sa responsabilité pénale<sup>389</sup>. Le consentement de la victime est également sans incidence sur la qualification pénale du geste et ne permet pas non plus d'exonérer l'auteur de sa responsabilité pénale<sup>390</sup>.

Selon le *modus operandi*, l'euthanasie peut également être punissable sous le chef d'empoisonnement<sup>391</sup>. Ainsi, lorsque l'acte d'homicide consiste en l'administration d'une

---

<sup>385</sup> Art. 121-3 *C.pén.* Voir aussi Cons. constitutionnel, 16 juin 1999, n°99-411 DC.

<sup>386</sup> Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.30 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.60.

<sup>387</sup> « L'intention de mettre fin à la vie », Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Christophe André, *supra* note 36 au para.30 ; Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34 ; Cass. crim., 8 janvier 1991, Bull. crim. n°14. n°90-80075.

<sup>388</sup> Alain Prothais, *supra* note 91 au para.9.

<sup>389</sup> *Ibid* ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.61 ; Ana Zelcevic-Duhamel, *supra* note 202 ; Lucie Robin, *supra* note 203 aux pp.12-13 ; Christian Byk, *supra* note 283 ; Cass. crim., 20 août 1932, D.1932. I. 121. « Alors que, le délit de vol est constitué quel que soit le mobile qui a inspiré son auteur [...] la cour d'appel, qui a confondu intention et mobile, a privé ainsi sa décision de base légale » [nos soulignés], Cass. crim., 16 mars 1999, D.2000, n° 97-85054.

<sup>390</sup> « Qu'il importe peu que la mort ait été donnée du consentement, par la provocation ou par l'ordre de la personne homicide, puisque ce consentement, cette provocation ou cet ordre ne constituent ni un fait d'excuse [...], ni une circonstance exclusive de la culpabilité » [nos soulignés], Cass. crim., 16 novembre 1827, bull. crim. n°284. Voir aussi Cass. crim., 2 juillet 1835, S.1835, I, 861 ; Cass. crim., 23 juin 1838, S.1838, I, 626 ; Cass. crim., 1er juillet 1937, S. 1938, I, 193 ; Lucie Robin, *supra* note 203 à la p.12 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.61 ; Christian Byk, *supra* note 283. Voir aussi *supra* note 91 et texte correspondant.

<sup>391</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 aux pp.60-61 ; Christian Byk, *supra* note 283. « La plupart du temps, en effet, il y a administration de substance(s) mortifère(s) ; c'est donc un " empoisonnement " » [nos

substance mortifère, c'est l'infraction spéciale d'empoisonnement prévue à l'art. 221-5 *C.pén.* qui trouve application, car suivant les règles d'interprétation du droit français, les dispositions spéciales prévalent sur les dispositions générales<sup>392</sup>. Cette infraction est également punie de trente ans d'emprisonnement, mais elle diffère du meurtre en ce que la mort de la victime n'est pas un élément constitutif de l'infraction et n'a donc pas à être prouvée par le procureur de la République<sup>393</sup>. Par conséquent, le fait d'injecter un poison mortel à une personne est considéré comme un empoisonnement, même si la victime ne décède pas<sup>394</sup>.

En droit administratif, le *Code de déontologie médicale* interdit de provoquer délibérément la mort<sup>395</sup>. Par exemple, le 29 décembre 2000, le Conseil d'État a jugé que « le fait [...] d'avoir pratiqué sur la malade l'injection d'une dose de chlorure de potassium destinée à provoquer immédiatement la mort par arrêt cardiaque [...] constituait un acte d'euthanasie active, destiné à provoquer délibérément la mort de sa patiente »<sup>396</sup>. Cet acte était contraire aux dispositions du *Code de déontologie médicale* et donc illicite. Il a ainsi rejeté l'appel du médecin et confirmé la condamnation disciplinaire imposée par la section disciplinaire du Conseil national de l'Ordre des médecins.

Au Canada, il n'existe pas non plus, en droit criminel, d'infraction spécifique pour l'euthanasie. Cet acte est punissable sous le chef d'accusation de meurtre<sup>397</sup>, prévu aux articles 222 (5) et 229 *C.cr.* Suivant l'article 229 *C.cr.*, une personne commet un meurtre si elle cause la mort d'un être humain avec l'intention de la lui causer. L'infraction n'est complète que si la victime est décédée. Autrement, il s'agira d'une tentative de meurtre<sup>398</sup>. La peine minimale est l'emprisonnement à perpétuité<sup>399</sup>. Il pourra s'agir d'un meurtre au

---

soulignés], Alain Prothais, *supra* note 91 au para.8. L'accusé doit avoir eu l'intention de donner la mort : Cass. crim. 18 juin 2003, Bull. crim. 2003. I. 483, n°127. n° 02-85199.

<sup>392</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 aux pp.60-61. Voir la maxime latine « specialia generalibus derogant » (les règles particulières dérogent aux règles générales), Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.491.

<sup>393</sup> *Idem* à la p.61.

<sup>394</sup> *Ibid* ; Christian Byk, *supra* note 283.

<sup>395</sup> Art. R-4127-38 al.2 *C. santé publ.*

<sup>396</sup> Cons. d'État, *supra* note 329 ; Anne-Marie Leroyer, *supra* note 313.

<sup>397</sup> Art. 222(5) et 229 *C.cr.* ; *R c. Latimer*, [2001] 1 R.C.S. 3 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.21 ; Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.77 ; Jean-Louis Baudouin, « Chronique- Situation légale et jurisprudentielle entourant les volontés de fin de vie » (1995) Repères (DCL) à la p.4.

<sup>398</sup> Art. 239 *C.cr.* ; *La Reine c. Ancio*, [1984] 1 R.C.S. 225 ; *R c. Logan*, [1990] 2 R.C.S. 731.

<sup>399</sup> Art. 235 *C.cr.*

premier ou au deuxième degré selon que l'acte a été ou non prémédité<sup>400</sup>. Le plus souvent<sup>401</sup>, il s'agira d'un meurtre au premier degré, car l'acte aura été prémédité<sup>402</sup>.

Deux éléments doivent être prouvés<sup>403</sup> par la Couronne, qui a le fardeau de la preuve<sup>404</sup>, pour qu'une infraction criminelle soit complète<sup>405</sup>: *l'actus reus* (ou élément matériel) et la *mens rea* (ou élément moral).

La preuve de *l'actus reus* consiste à démontrer que l'accusé a commis un acte illégal qui a causé la mort de la victime. Pour le meurtre au premier degré, il faudra démontrer que l'acte « a constitué un élément essentiel et substantiel du meurtre de la victime »<sup>406</sup>. Pour le meurtre au deuxième degré, il faudra démontrer que l'acte a « contribué de façon appréciable à la mort de la victime »<sup>407</sup>.

La preuve de la *mens rea* consiste à démontrer que l'accusé avait l'intention de causer la mort, c'est-à-dire qu'il avait une « prévision subjective de la mort »<sup>408</sup>. La défense de nécessité n'est pas une excuse valable contre une accusation de meurtre pour euthanasie<sup>409</sup>. Les mobiles ayant incité à poser le geste (par exemple la compassion), aussi louables soient-ils, ne suppriment pas l'intention et ne peuvent servir à s'exonérer de sa responsabilité criminelle<sup>410</sup>. Le consentement de la victime est également sans incidence sur

---

<sup>400</sup> Art. 231(1) *C.cr.*

<sup>401</sup> Néanmoins, Latimer a été déclaré coupable de meurtre au deuxième degré : *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.1.

<sup>402</sup> Art. 231 (2) *C.cr.* ; Jean-Louis Baudouin, *supra* note 397.

<sup>403</sup> « hors de tout doute raisonnable », *R c. W.(D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742 au para.24.

<sup>404</sup> *Ibid.* La couronne a le fardeau de la preuve en raison du droit à la présomption d'innocence garanti par les art. 6 (1) *C.cr.* et 11(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. « La charge qui incombe au ministère public de prouver la culpabilité de l'accusé hors de tout doute raisonnable est inextricablement liée à la présomption d'innocence » [nos soulignés], *R c. Lifchus*, [1997] 3 R.C.S. 320 au para.13.

<sup>405</sup> *R c. Sault Ste-Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299 au para.19.

<sup>406</sup> *R c. Nette*, [2001] 3 R.C.S. 488 au para.73.

<sup>407</sup> *Ibid.* Mais « la question de la causalité se pose rarement lorsqu'il est établi que l'accusé a prévu subjectivement la mort » [nos soulignés], *Idem* au para.47.

<sup>408</sup> *Idem* au para.87 ; *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.82 ; *R c. Martineau*, [1990] 2 R.C.S. 633 à la p.16.

<sup>409</sup> *R c. Latimer*, *supra* note 397 ¶ 37 à 42. Sur la défense de nécessité, voir *R c. Perka*, [1984] 2 R.C.S. 232.

<sup>410</sup> « Dans le parler ordinaire, les mots « intention » et « mobile » sont souvent utilisés l'un pour l'autre, mais en droit pénal ils ont un sens différent. Dans la plupart des procès criminels, l'élément moral, la mens rea qui intéresse le tribunal, a trait à « l'intention », c'est-à-dire l'exercice d'une libre volonté d'utiliser certains moyens pour produire certains résultats plutôt qu'au « mobile », c'est-à-dire ce qui précède et amène l'exercice de la volonté. L'élément moral d'un crime ne contient ordinairement aucune référence au mobile » [nos soulignés], *R c. Lewis*, [1979] 2 R.C.S. 821 à la p.831 ; *R c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462 ¶ 79 et 81 ; *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.82. « Motive or desire is not usually relevant as a differentiating factor to allow criminal liability to be imposed in one case but not in the other » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 35 aux pp.307-308 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.14, 21-22 ; Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.78 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.21.

la qualification criminelle de l'acte et sur la responsabilité criminelle de l'auteur<sup>411</sup>.

En somme, l'euthanasie est illégale en France et au Canada et est punissable sous le chef d'accusation de meurtre. Le droit pénal français prévoit cependant une infraction spécifique en cas d'empoisonnement. En France et au Canada, deux éléments doivent être prouvés par le procureur : *l'actus reus* (ou l'élément matériel) et la *mens rea* (ou l'élément moral). Les mobiles et le consentement de la victime ne peuvent servir à exonérer l'accusé de sa responsabilité pénale ou criminelle.

---

<sup>411</sup> Art.14 *C.cr* ; *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.70 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.21 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.14 et 20-21.

**Titre II. Le droit actuel au regard de  
l'éthique : une analyse critique**

## Chapitre I. La place de l'éthique dans les décisions de fin de vie

Étymologiquement, l'éthique (du mot grec *ethikos*) et la morale (du mot latin *moralitas*) ont la même signification et réfèrent tous deux aux moeurs (*éthos* et *mores*)<sup>412</sup>. Paul Ricoeur affirme d'ailleurs que « l'étymologie est à cet égard sans utilité, dans la mesure où l'un des termes vient du latin et l'autre du grec, et où tous deux se réfèrent d'une manière ou d'une autre au domaine commun des moeurs »<sup>413</sup>. Pour certains auteurs, ils sont interchangeables<sup>414</sup>. Néanmoins, nous estimons essentiel de les distinguer. Paul Ricoeur affirmait à cet égard : « S'il n'y a pas d'accord concernant le rapport, hiérarchique ou autre, entre les deux termes, il y a accord sur la nécessité de disposer de deux termes »<sup>415</sup>. Nous souscrivons à la distinction faite par André Comte-Sponville :

Par morale, j'entends le discours normatif et impératif qui résulte de l'opposition du Bien et du Mal, considérés comme valeurs absolues ou transcendantes. Elle est faite de commandements et d'interdits : c'est l'ensemble de nos devoirs. La morale répond à la question « Que dois-je faire ? » Elle se veut une et universelle. Elle tend vers la vertu et culmine dans la sainteté (au sens de Kant : au sens où une volonté sainte est une volonté conforme en tout à la loi morale. » Et j'entends par éthique un discours normatif mais non impératif (ou sans autres impératifs qu'hypothétiques), qui résulte de l'opposition du bon et du mauvais, considérés comme valeurs simplement relatives. Elle est faite de connaissances et de choix : c'est l'ensemble réfléchi et hiérarchisé de nos désirs. Une éthique répond à la question « Comment vivre ? » Elle est toujours particulière à un individu ou à un groupe. C'est un art de vivre : elle tend le plus souvent vers le bonheur et culmine dans la sagesse [nos soulignés]<sup>416</sup>.

C'est donc le caractère obligatoire et impératif des normes ou des maximes morales qui distingue principalement le droit et la morale de l'éthique. Il existe également un lien étroit

---

<sup>412</sup> Lucien Morin et Danielle Blondeau, « Introduction à l'éthique » dans Danielle Blondeau, *Éthique et soins infirmiers*, Montréal, P.U.M., 1999 à la p.15 ; Sophie Monnier, *Les comités d'éthique et le droit : éléments d'analyse sur le système normatif de la bioéthique*, Paris, Editions L'Harmattan, 2006 à la p.247 ; Guy Durand, *supra* note 18 à la p.87.

<sup>413</sup> Paul Ricoeur, *supra* note 323.

<sup>414</sup> Peter Singer, *Questions d'éthique pratique*, trad. par Max Marcuzzi, Paris, Bayard Éditions, 1997 à la p.13 ; Guy Durand, *supra* note 18 à la p.13 ; Sophie Monnier, *supra* note 412 aux pp.247-248.

<sup>415</sup> Paul Ricoeur, *supra* note 323.

<sup>416</sup> André Comte-Sponville, *Dictionnaire philosophique : perspectives critiques*, Paris, P.U.F., 2001 à la p.218.

entre les deux systèmes normatifs que sont le droit et la morale<sup>417</sup>. Guy Durand précise :

Le droit n'est donc pas indépendant des valeurs éthiques ou morales, il y a une sorte d'inclusion et d'influence réciproque. Au minimum, le droit reprend les valeurs qui font consensus dans la société [...] Au mieux, il essaie de protéger et de promouvoir les valeurs qui servent d'assises à une culture. Cela est explicite, par exemple, dans les chartes des droits et libertés [nos soulignés]<sup>418</sup>.

De plus, lorsqu'une maxime morale acquiert un caractère suffisamment impérieux, elle est consacrée par le droit. On peut penser à l'interdit de tuer. À ce sujet, Émile Durkheim affirmait :

Certaines de ces maximes ont une force tellement obligatoire que la société empêche par des mesures précises qu'il y soit dérogé. Elle ne laisse pas à l'opinion publique le soin d'en assurer le respect, mais elle en charge des représentants spécialement autorisés. Quand ils prennent ce caractère particulièrement impérieux, les jugements moraux deviennent des formules juridiques. Ainsi que nous l'avons dit, il y a une science du droit comme il y a une science de la morale et entre ces deux sciences de continuel rapports [nos soulignés]<sup>419</sup>.

La morale et le droit sont donc des vases communicants et sont complémentaires. Jürgen Habermas le confirme :

Morality no longer lies suspended above the law as a layer of suprapositive norms as is suggested in natural-rights theories. Moral argumentation penetrates into the core of positive law, which does not mean that morality completely merges with law<sup>420</sup>[...] Conventionally externalized law and internalized morality complement one another [nos soulignés]<sup>421</sup>.

---

<sup>417</sup> Le droit et les morales sont des systèmes normatifs : Carmen Lavallée, « À la frontière de l'éthique et du droit » (1993) 24:1 R.D.U.S. 1 à la p.29. Le lien entre la morale et le droit : « Depuis 1982, il est certes plus facile de construire une argumentation inspirée du droit naturel, à l'intérieur de la dialectique véhiculée par la Charte canadienne des droits et libertés » [nos soulignés], Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.628.

<sup>418</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.104 ; Carmen Lavallée, *supra* note 417 à la p.17.

<sup>419</sup> Émile Durkheim, « Cours de science sociale : leçon d'ouverture » (1888) 15 Revue internationale de l'enseignement 23 à la p.42.

<sup>420</sup> Jürgen Habermas, « Law and morality », The Tanner lectures on human values, Harvard University, October 1 and 2, 1986 aux pp.246-247. Arthur L. Goodhart affirme également : « The fact that a distinction is drawn between law and morals does not mean that the one does not influence the other » [nos soulignés], Arthur L. Goodhart, « English contributions to the philosophy of law » (1948) 48:5 Columbia Law Review 671 à la p.686.

<sup>421</sup> Jürgen Habermas, *supra* note 420 à la p.246.

D'autres auteurs ont également observé une perméabilité du droit à la morale<sup>422</sup>.

Le droit comme système normatif coercitif<sup>423</sup> est essentiel à l'encadrement des pratiques médicales en fin de vie. Néanmoins, il est souvent lent à réagir<sup>424</sup>, est « en constant décalage avec la réalité »<sup>425</sup>, arrive *a posteriori* pour cautionner et légitimer des pratiques déjà en cours et apporte des solutions souvent insatisfaisantes et imparfaites. Si son concours est nécessaire, sa contribution est certainement insuffisante<sup>426</sup>.

L'éthique, contrairement au droit, dont les lois sont rigides, contraignantes et de portée générale<sup>427</sup>, est plus souple<sup>428</sup>, non impérative et plus adaptée au cas par cas<sup>429</sup>. Grâce aux comités d'éthiques, elle joue un rôle complémentaire au droit. Jean-Louis Baudouin le confirme : « Ces comités [...] ont servi de relais entre l'empirisme scientifique et le rationalisme juridique, entre l'individualité du processus décisionnel médico-hospitalier et l'universalisme des normes »<sup>430</sup>. Dans les décisions de fin de vie, son rôle est prépondérant. Tom L. Beauchamp affirmait d'ailleurs : « Whether "assisted suicide" should be decriminalized is also under active discussion. These debates turn more on moral than legal considerations »<sup>431</sup>. Malgré son rôle central et complémentaire dans les décisions de fin de vie, l'éthique est souvent négligée au profit du droit. L'ancien juge de la Cour suprême du Canada, le regretté juge Gonthier, affirmait : « Éthique par nature, le débat relatif à la disposition du corps humain a donc tendance à ne devenir que juridique »<sup>432</sup>. Dans une société libre et pluraliste comme la nôtre, où règne un « polythéisme des valeurs

---

<sup>422</sup> « L'éthique et la morale reviennent poser nombre d'interrogations au droit et à sa transformation. Leurs discours infiltrent le droit et s'y intègrent de plus en plus » [nos soulignés], André Lacroix, Louise Lalonde et Georges A. Legault, « Les transformations sociales et la théorie normative du droit » (2002-2003) 33 R.D.U.S. 1 à la p.1.

<sup>423</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.103.

<sup>424</sup> Jean-Louis Baudouin, *supra* note 30 à la p.5.

<sup>425</sup> Pierre Noreau, *Droit préventif : le droit au-delà de la loi*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1993 aux pp.20-21.

<sup>426</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.73.

<sup>427</sup> La loi « doit être impersonnelle et de portée générale », Pierre Noreau, *supra* note 425 à la p.32. L'art.6 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* dispose : « La Loi est l'expression de la volonté générale [...] Elle doit être la même pour tous » [nos soulignés]. Voir également Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 54 aux pp.62-63.

<sup>428</sup> Nicolas Tavaglione, « Magistrats et gens de bien » (2005) 32:2 *Revue Philosophiques* 295 à la p.311 ; Carmen Lavallée, *supra* note 417 à la p.57.

<sup>429</sup> Carmen Lavallée, *supra* note 417 à la p.57.

<sup>430</sup> Jean-Louis Baudouin, *supra* note 30 à la p.3.

<sup>431</sup> Tom L. Beauchamp, « Suicide » in Tom Regan, dir., *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 à la p.78.

<sup>432</sup> Cité par Suzanne Philips-Nootens : Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 124 à la p.146.

»<sup>433</sup>, la recherche d'un consensus moral nous pousse à nous tourner vers le droit qui, lui seul, nous paraît être garant de ce consensus. Guy Rocher affirme :

Dans l'état d'incertitude et de doute dans lequel nous vivons, le droit est maintenant apparu comme un des substituts à la morale. C'est dans le droit que s'est réfugiée la morale. C'est le droit qui maintenant nous dit ce qui est bien et mal. Vous, éthiciens, êtes en train de vous faire dépasser par la droite - je dis bien par la droite ! - c'est-à-dire par les juristes. Où réglons-nous nos problèmes moraux ? Chez les législateurs à qui nous demandons une législation sur l'avortement, sur l'euthanasie. Qui allons-nous interroger pour obtenir réponse à nos grandes questions morales ? Les tribunaux. C'est là que collectivement et individuellement nous demandons la solution à nos dilemmes moraux. Le seul consensus moral qui maintenant peut nous réunir, c'est dans et par le droit qu'il s'effectue. Ce sont les juges et les législateurs, mal préparés pour jouer ce rôle d'ailleurs, qui agissent comme guides moraux. L'éthique est en train de déraiper vers le droit. Ce qui fait la terrible force du droit, c'est qu'il est simple en comparaison de l'éthique [nos soulignés]<sup>434</sup>.

Si le droit amène effectivement des solutions juridiques concrètes aux problèmes posés en fin de vie, il est notamment impuissant à composer avec les objections de conscience et à apaiser les tiraillements de conscience que peuvent vivre les professionnels de santé qui doivent prendre des décisions déchirantes dans le cadre de leur pratique médicale<sup>435</sup>. Frédérique Dreifuss-Netter précise :

Le risque de contentieux éloigné, les professionnels de santé ne pourront pas pour autant échapper au débat éthique. Par exemple, que faire d'une volonté de mourir exprimée avec force par un patient dont on sent qu'en réalité, il demande l'attention ou l'affection dont il est privé ? Ou encore, quand doit-on cesser de soigner ou d'alimenter un enfant en état végétatif, incapable de toute communication, mais vivant et respirant d'une manière autonome ? Quelle place doit être donnée aux parents ? À l'équipe soignante ? On voit bien qu'une loi n'évacuera jamais les problèmes de conscience auxquels les praticiens de certaines spécialités sont quotidiennement confrontés [nos soulignés]<sup>436</sup>.

---

<sup>433</sup> Guy Rocher, « La gouvernance des différents types de réformes », XXIV<sup>e</sup> Colloque Jean-Yves Rivard, Montréal, 16 septembre 2005 à la p.6.

<sup>434</sup> Guy Rocher, *supra* note 141 à la p.20. « Droit comme substitut de la morale » : Jacques Grand'Maison, *supra* note 24 aux pp.190 et 197.

<sup>435</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.74.

<sup>436</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 aux pp.73-74.

Ces décisions, lourdes de conséquences, appellent à une réflexion et à une concertation éthique devant relever de préférence d'un comité local d'éthique clinique ou de l'équipe soignante elle-même si elle se sent compétente à traiter ce type de cas clinique<sup>437</sup>. En France, par exemple, l'article L-6111-1 al.4 C. *santé publ.*, prévoit que les établissements de santé doivent mener en leur sein « une réflexion sur les questions éthiques posées par l'accueil et la prise en charge médicale ». Bref, il est évident que le droit ne pourra jamais résoudre tous les problèmes éthiques auxquels les médecins sont confrontés dans leur pratique. On aurait donc tort de penser que le droit règle tout<sup>438</sup>. Tocqueville disait à juste titre : « Il n'y a pas de pays où la loi puisse tout prévoir, et où les institutions doivent tenir lieu de raison et des mœurs »<sup>439</sup>. Le concours de l'éthique est, par conséquent, incontournable. Par nature non impérative, l'éthique se prête mieux que la morale à la réflexion critique sur des enjeux éthiques et sociaux. André Lacroix précise :

Si le droit est insuffisant et ne nous permet pas de trancher des débats hautement éthiques comme l'euthanasie, la morale ne le permet pas davantage puisque, tout comme le droit, elle repose sur des normativités beaucoup trop dures. D'où l'intérêt de recourir à l'éthique pour nuancer la réflexion et interpréter les normes juridiques et morales avec plus de souplesse<sup>440</sup>.

Aux fins de ce mémoire, nous emploierons donc le terme « éthique ». Dans les rares cas où ce terme ne conviendrait pas (par exemple, dans le cas d'expressions consacrées par l'usage), nous emploierons exceptionnellement le terme « morale ».

---

<sup>437</sup> *Idem* à la p.74 ; Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 à la p.149.

<sup>438</sup> « En conclusion, je vous rappelle, ce qui est un peu une vérité de la Pallice, que le Droit ne peut pas résoudre tous les problèmes sociaux » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin, *supra* note 397 à la p.5 ; Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.73. « La meilleure façon de discréditer le droit, c'est d'en faire la référence unique, l'instance unique, le repère moral unique, le déterminant politique unique, et finalement un sacré intouchable, indiscutable, incontestable » [nos soulignés], Jacques Grand'Maison, *supra* note 24 à la p.189.

<sup>439</sup> Alexis de Tocqueville, *De la Démocratie en Amérique*, t.1, Paris, Flammarion, 1981 à la p.194. Le CCNE affirme également : « La réglementation d'une pratique est insuffisante à évacuer les problèmes éthiques nés de son application et ne saurait dispenser les acteurs d'exercer leur discernement personnel » [nos soulignés], Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 25 à la p.3. Voir aussi la Société de réanimation de langue française en France, *infra* note 719.

<sup>440</sup> Entrevue accordée à l'auteur par André Lacroix (12 août 2009). Dans un même ordre d'idée, Guy Durand affirme que pour certains philosophes « l'éthique concerne le questionnement, l'ouverture d'esprit ; le mot morale renvoie au système fermé de normes », Guy Durand, *supra* note 18 à la p.88. Blaise Pascal affirmait d'ailleurs : « La vraie morale se moque de la morale ; c'est-à-dire que la morale du jugement se moque de la morale de l'esprit, qui est sans règles » [nos soulignés], Blaise Pascal, *supra* note 133 aux pp.27-28. En d'autres termes, la vraie morale (éthique) se situe au-delà du respect strict, aveugle et indéfectible des règles morales (morale traditionnelle) : Maurice Burgevin, *Approches pour une philosophie éthique et politique*, Sainte-Foy, Les éditions le Griffon d'argile, 1995 à la p.136.

En éthique, les débats sont souvent polarisés et les positions bien campées. Il est toujours plus sécurisant et rassurant de prendre une position extrême, bien tranchée et arrêtée, car cela nous dispense d'avoir à composer avec les incertitudes. Or, le rôle de l'éthique n'est pas de les nier, en s'enfermant dans de fausses certitudes, mais de « rechercher un juste rapport à l'incertitude »<sup>441</sup>. Le Comité consultatif national d'éthique (CCNE) précise : « Le dilemme est lui-même source d'éthique ; l'éthique naît et vit moins de certitudes péremptoires que de tensions et du refus de clore de façon définitive des questions dont le caractère récurrent et lancinant exprime un aspect fondamental de la condition humaine »<sup>442</sup>. Mary Warnock, rapportée par Will Kymlicka, souligne qu'au sujet des questions éthiques (morales), il n'existe pas de jugements corrects, certains et infaillibles. Elle affirme : « It cannot be too strongly emphasised that in question of morality, though there may be better and worse judgments, there is no such thing as a correct judgment »<sup>443</sup>. Jean-François Malherbe définit ainsi l'éthique :

L'éthique est une manière d'assumer positivement l'incertitude inhérente à notre condition humaine, un art de chercher « dans la crainte et le tremblement », comme aurait dit Kierkegaard, une position plus juste à l'égard du certain comme de l'incertain<sup>444</sup>[...] La méthode la plus usuelle pour chercher le juste positionnement à l'égard de l'incertitude, recherche que j'ai identifiée à l'éthique elle-même, demeure celle de la discussion critique<sup>445</sup>[...] Chaque fois qu'un conflit apparaît entre des convictions antagoniques, il convient de chercher à les dépasser en direction de la plus grande universalité possible. Cette recommandation implique que nous cherchions à dépasser nos particularismes [nos soulignés]<sup>446</sup>.

Par analogie avec le droit, nous sommes souvent, en éthique, confrontés à des débats contradictoires avec des opinions partiales, manichéennes et opportunistes. Henry D. Thoreau disait que « la vérité du juriste n'est pas la Vérité, mais logique et opportunisme

---

<sup>441</sup> Jean-François Malherbe, *L'incertitude en éthique : perspectives cliniques*, Montréal, Éditions Fides, 1996 à la p.13.

<sup>442</sup> Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 4 à la p.11.

<sup>443</sup> Will Kymlicka, « Approaches to the ethical issues raised by the Royal Commission's mandate » in Royal Commission on New Reproductive Technologies, *New reproductive technologies : ethical aspects*, vol.1, Ottawa, Minister of supply and services Canada, 1993 à la p.13. Voir aussi Jean-François Malherbe, *supra* note 441 à la p.55.

<sup>444</sup> Jean-François Malherbe, *supra* note 441 à la p.56.

<sup>445</sup> *Idem* à la p.51.

<sup>446</sup> *Idem* à la p.52.

logique. En revanche, la Vérité est toujours en harmonie avec elle-même »<sup>447</sup>. Par conséquent, la recherche de la vérité nous commande de raisonner autrement en sortant de la logique binaire et partielle de la confrontation du débat contradictoire<sup>448</sup> afin de concilier les positions antagonistes. Les propos de John Stuart Mill sont révélateurs : « Sur tous sujets où la différence d'opinion est possible, la vérité dépend d'un équilibre à établir entre deux groupes d'arguments contradictoires<sup>449</sup> [...] Dans les grandes questions pratiques de la vie, la vérité est surtout affaire de conciliation et de combinaison des extrêmes » [nos soulignés]<sup>450</sup>.

Dans le débat opposant les ardents défenseurs de l'interdiction de l'euthanasie et du suicide assisté et ceux qui réclament une décriminalisation ou une légalisation de ces pratiques, il existe une position mitoyenne<sup>451</sup> qui consiste à concilier ces positions extrêmes et à prendre en compte toutes les subtilités que recèle ce débat. Notre argumentation reposera essentiellement sur la différence fondamentale entre l'euthanasie et l'aide au suicide. Comme le rappelle le Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide,

Il existe une différence fondamentale entre l'aide au suicide et la pratique de l'euthanasie : dans le premier cas, la personne qui meurt est le principal agent de la mort, alors que dans le deuxième, cet agent est une autre personne. Comme l'euthanasie volontaire suppose l'intervention directe d'un tiers, ces membres estiment qu'on ne pourra jamais établir des mesures de sauvegarde permettant de s'assurer du consentement libre et volontaire du

---

<sup>447</sup> Henry D. Thoreau, *Désobéir*, Paris, Éditions de L'Herne, 1994 à la p.75.

<sup>448</sup> Danielle Chalifoux est du même avis : Danielle Chalifoux, *supra* note 23 à la p.115.

<sup>449</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.115.

<sup>450</sup> *Idem* à la p.133. Martin Luther King affirme également : « Le philosophe Hegel dit que la vérité ne se trouve ni dans la thèse ni dans l'antithèse, mais dans une synthèse naissante qui les réconcilie » [nos soulignés], Martin Luther King, *La force d'aimer*, trad. par Jean Bruls, 7<sup>e</sup> éd, Paris, Édition Casterman, 1966 à la p.15. Il faut généralement se méfier des positions unilatérales. Hitler affirmait : « Ce qui était le plus mal compris était la première de toutes les conditions nécessaires pour n'importe quelle propagande en général : notamment la position systématiquement unilatérale à l'égard de toute question traitée » [nos soulignés], Adolf Hitler, *Mein Kampf : mon combat*, trad. par J. Gaudefroy-Demombynes et A. Calmettes, Paris, Nouvelles Éditions Latines, 1934 à la p.183. La Commission de réforme du droit du Canada affirme également qu'il faut « se méfier des solutions extrêmes », Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.38.

<sup>451</sup> Aristote disait : « La vertu morale est une moyenne, dont nous avons précisé les conditions : elle est un milieu entre deux défauts, l'un par excès, l'autre par manque ; sa nature provient du fait qu'elle vise à l'équilibre aussi bien dans les passions que dans les actions » [nos soulignés], Aristote, *Éthique de Nicomaque*, trad. par Jean Voilquin, Paris, Flammarion, 1992 à la p.68. Cette position mitoyenne est également conforme à la maxime latine utilisée en droit, *in medio stat virtus*, qui se traduit ainsi : « Dans le juste milieu se tient la vertu » [nos soulignés], Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.203.

patient. Or, de telles mesures sont essentielles pour prévenir les abus et empêcher une dérive vers l'euthanasie non volontaire [nos soulignés]<sup>452</sup>.

Aux fins de notre analyse critique du suicide assisté et de l'euthanasie volontaire, nous emploierons quatre théories éthiques : l'utilitarisme, le déontologisme, le principlisme et « l'éthique minimale ».

Shelly Kagan définit ainsi l'utilitarisme (qui est « une espèce de conséquentialisme »<sup>453</sup>) : « Utilitarianism is the moral doctrine that says right and wrong is a matter of producing as much happiness for everybody as possible, counting everybody's happiness equally. And when you can't produce happiness, then at least trying to minimize the misery and suffering, counting everybody's misery and suffering equally »<sup>454</sup>. Pour la théorie utilitariste, aucune action n'est intrinsèquement bonne ou mauvaise<sup>455</sup>. Le plaisir et l'absence de douleur « sont les seules choses désirables comme fins »<sup>456</sup> et toute la moralité d'une action tient dans ses conséquences pour l'ensemble des personnes intéressées (« la plus grande somme de bonheur totalisé »)<sup>457</sup>. Le plaisir et l'absence de douleur sont donc à la fois « la fin de l'activité humaine, et [...] le critérium de la moralité »<sup>458</sup>. Par conséquent, la fin justifie les moyens<sup>459</sup>. Dans le calcul des conséquences, l'utilitariste doit être « aussi rigoureusement impartial qu'un spectateur désintéressé et bienveillant »<sup>460</sup>.

La théorie utilitariste a été vertement critiquée. Selon John Rawls, elle « ne prend pas au sérieux la pluralité et le caractère distinct des individus »<sup>461</sup>. Selon H.L.A. Hart, elle

---

<sup>452</sup> Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.89. « Le suicide est l'acte de mort sur soi alors que l'euthanasie est l'acte de mort sur un tiers. Ces actes sont fondamentalement différents » [nos soulignés], Emmanuel Dunet-Larousse, *supra* note 34.

<sup>453</sup> J.J.C. Smart et Bernard Williams, *Utilitarisme : le pour et le contre*, trad. par Hugues Poltier, Genève, Labor et Fides, 1997 à la p.75 ; Will Kymlicka, *supra* note 443 à la p.7.

<sup>454</sup> Shelly Kagan, « Death : Lecture 26 Transcript » (April 26, 2007), en ligne : Yale University <<http://oyc.yale.edu/philosophy/death/content/transcripts/transcript26.html>> ; Tom Regan, « Introduction » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 aux pp.19-20 ; Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.89.

<sup>455</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.365 ; Tom Regan, *supra* note 454 aux pp.17-18 ; Will Kymlicka, *supra* note 443 à la p.7.

<sup>456</sup> John Stuart Mill, *L'utilitarisme*, trad. par Georges Tanesse, Paris, Garnier-Flammarion, 1968 à la p.49.

<sup>457</sup> *Idem* aux pp.57 et 66 ; Tom Regan, *supra* note 454 à la p.18 ; Guy Durand, *supra* note 18 à la p.365.

<sup>458</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.57.

<sup>459</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.365.

<sup>460</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 aux pp.66 et 94 ; John Rawls, *Théorie de la justice*, trad. par Catherine Audard, Paris, Éditions du Seuil, 1997 à la p.52. Voir aussi le « principe de l'égalité de considération des intérêts » [nos soulignés], Peter Singer, *supra* note 414 à la p.32.

<sup>461</sup> John Rawls, *supra* note 460 aux pp.53 et 55.

considère la personne comme n'ayant aucune valeur. H.L.A Hart affirme :

Secondly, utilitarianism is not, as sometimes it is said to be, an individualistic and egalitarian doctrine, although in a sense it treats persons as equals, or of equal worth. For it does this only by in effect treating individual persons as of no worth ; since not persons for the utilitarian but the experiences of pleasure or satisfaction or happiness which persons have are the sole items of worth or elements of value [...] Since utilitarianism has no direct or intrinsic concern but only an instrumental concern with the relative levels of total well-being enjoyed by different persons, its form of equal concern and respect for persons embodied in the maxim « everybody to count for one, nobody for more than one » may license the grossest form of inequality in the actual treatment of individuals, if that is required in order to maximise aggregate or average welfare [nos soulignés]<sup>462</sup>.

De plus, puisqu'elle a comme seul « critérium de la moralité » l'utilité générale, un devoir de respecter l'autonomie et les droits de la personne (dont le droit à la vie) au nom de la justice ne se justifie qu'au nom de cette utilité<sup>463</sup>. Onora O'Neill affirme :

Clearly Mill (and other utilitarians) don't think that what is conventionally thought just will always turn out to be most important on utilitarian grounds. We may not be able to pick out any central core of perfect duties to which utilitarians are stringently bound. When all duties are fundamentally a matter of beneficence, our only obligation is to do whatever is needed to maximize happiness [nos soulignés]<sup>464</sup>.

Par conséquent, la vie de plusieurs personnes, qui désirent continuer à vivre, peut être sacrifiée sur l'autel de l'utilité<sup>465</sup>. Onora O'Neill affirme :

On a utilitarian view lives must be sacrificed to build a happier world if this is the most efficient way to do so, whether or not those who lose their lives are willing. There is nothing wrong with using another as mere means, provided that the end in view is a happier result than could have been achieved any other way, taking account of the misery the means may have caused. In utilitarian thinking, persons are not ends in themselves. Their special moral status, such as it is, derives from their being means to the production of

---

<sup>462</sup> H.L.A. Hart, « Between utility and rights » (1979) 79:5 Colum. L. Rev. 828 à la p.830 ; Tom Regan, *supra* note 454 à la p.24.

<sup>463</sup> John Rawls, *supra* note 460 à la p.52 ; Peter Singer, *supra* note 414 à la p.103.

<sup>464</sup> Onora O'Neill, « The moral perplexities of famine and world hunger » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 à la p.318 ; John Stuart Mill, *supra* note 456 aux pp.139, 155 et 156.

<sup>465</sup> Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.103-104.

happiness. But they are not even necessary means for this end, since happiness can be located in nonhuman lives. It may even turn out that maximal happiness requires the sacrifice of human for the sake of animal lives [nos soulignés]<sup>466</sup>.

Finalement, elle est fortement dépendante de la connaissance des conséquences. En effet, comme la moralité d'une action repose exclusivement sur les conséquences, il devient important de s'assurer de la justesse de l'information au sujet de celles-ci. Onora O'Neill affirme :

Precisely because results are fundamental in utilitarian moral thinking, it is deeply dependent on accurate (even if imprecise) information about likely results. If we lack such information, we may do the utilitarian right thing by our lights yet fail to do what a utilitarian ought, given the actual situation, to do. The outcome may be not just a certain imprecision in utilitarian thinking but a radical diversity of conclusions [nos soulignés]<sup>467</sup>.

Pour la théorie déontologique, la moralité d'une action ne se limite pas aux conséquences qu'elle entraîne pour toutes les personnes concernées. Si les conséquences sont, sans conteste, un critère important à considérer, elles ne sont pas le seul<sup>468</sup>. John Rawls affirme à cet égard : « Toute doctrine éthique digne de considération tient compte des conséquences dans son évaluation de ce qui est juste. Celle qui ne le ferait pas serait tout simplement absurde, irrationnelle »<sup>469</sup>. Un second critère importe : les moyens

---

<sup>466</sup> Onora O'Neill, *supra* note 464 à la p.330.

<sup>467</sup> *Idem* à la p.315. Un conséquentialiste répondrait qu'il n'est responsable que des conséquences prévisibles de ses actes : Benoit Morin, *Revisiting euthanasia and assisted suicide : the issue of suffering*, Doctoral thesis in philosophy unpublished, University of Toronto, 2001 à la p.148.

<sup>468</sup> « There are also non-purely formalistic types of deontological theories that allow consequences to affect the ethics of the related action / situation to a certain extent », Benoit Morin, *supra* note 467 à la p.133. En revanche, pour Kant et la morale kantienne, les conséquences n'ont aucune incidence sur la moralité d'une action : Emmanuel Kant, *supra* note 130 aux pp.66-67 ; Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.361-362.

<sup>469</sup> John Rawls, *supra* note 460 à la p.56. Selon John Rawls, une théorie déontologique est « une théorie qui soit ne définit pas le bien indépendamment du juste, soit n'interprète pas le juste comme une maximisation du bien. (Il faudrait noter que les théories déontologiques sont définies comme étant des théories non téléologiques, et non pas comme des doctrines qui caractériseraient ce qui est juste dans les institutions et les actes indépendamment de leurs conséquences [...]) La théorie de la justice comme équité est une théorie déontologique au second sens [...]) On rend compte de la priorité de la justice, en partie, en affirmant que les intérêts qui exigeront la violation de la justice n'ont aucune valeur [...]) Cette priorité du juste sur le bien dans la théorie de la justice comme équité s'avère en être un trait central » [nos soulignés], John Rawls, *supra* note 460 aux pp.55 à 57. John Stuart Mill affirmait également : « Il n'est pas une école philosophique qui refuse d'admettre que l'influence des actions sur le bonheur doit être prise en considération très sérieusement, et même avant toute autre chose, dans bien des questions de morale appliquée, quelque répugnance qu'éprouvent certains à reconnaître cette influence comme le principe fondamental de la moralité et la source de l'obligation morale » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.41.

employés pour parvenir à notre fin doivent être légitimes. Par exemple, il n'est jamais légitime de nuire à une personne innocente en violant un de ses droits même si les conséquences sont globalement favorables pour l'ensemble des personnes concernées (« rights "trump" utilities »<sup>470</sup>). Shelly Kagan affirme :

That's not to say that consequences don't matter morally ; it's to claim, rather, that consequences aren't the only thing that matters morally. Consequences can be outweighed by other morally relevant factors. Well, that's the position that's held by the branch of moral theory known as deontology. So deontologists say other things matter morally besides consequences. In deciding whether your action is right or wrong, you have to pay attention to the consequences, but you have to pay attention to other things as well [...] That factor is the factor of not just what was the upshot of your action but how you produced that upshot ; not just what the results were, but what was your means of getting those results and more particularly still, did you have to harm anybody to produce the results ? [...] What most of us in our deontological moods are inclined to think is it's never legitimate to harm an innocent person. And the crucial point is that's true even if the results would be better [...] People have a right to life, a right not to be killed. And that right weighs in when we're deciding what to do morally, so that it's wrong to kill an innocent person even if the results really would be better [...] because as deontologists we said the right to life is so powerful it outweighs consequences [nos soulignés]<sup>471</sup>.

En d'autres termes, la fin ne justifie pas les moyens<sup>472</sup>.

---

<sup>470</sup> Judith Jarvis Thomson and William Parent, *Rights, restitution, and risk : essays, in moral theory*, Cambridge, Harvard University Press, 1986 à la p.103 ; Ronald Dworkin, *Taking rights seriously*, Harvard University Press, 1978 à la p.xi. Benjamin Constant affirmait : « En nuisant à mes semblables, je viole leurs droits ; c'est une vérité incontestable : mais si je ne juge de cette violation que par son utilité, je puis me tromper dans mon calcul, trouver de l'utilité dans cette violation. Le principe de l'utilité est par conséquent bien plus vague que celui du droit naturel. Loin d'adopter la terminologie de Bentham, je voudrais, le plus possible, séparer l'idée du droit de la notion de l'utilité [...] Le droit est un principe, l'utilité n'est qu'un résultat, le droit est une cause, l'utilité n'est qu'un effet. Vouloir soumettre le droit à l'utilité, c'est vouloir soumettre les règles éternelles de l'arithmétique à nos intérêts de chaque jour [...] Il en ainsi de la morale et du droit. Vous détruisez l'utilité, par cela seul que vous la placez au premier rang. Ce n'est que lorsque la règle est démontrée, qu'il est bon de faire ressortir l'utilité qu'elle peut avoir [...] Dites à un homme : Vous avez le droit de n'être pas mis à mort ou dépouillé arbitrairement ; vous lui donnez un bien autre sentiment de sécurité et de garantie que si vous lui dites : Il n'est pas utile que vous soyez mis à mort ou dépouillé arbitrairement. On peut démontrer qu'en effet cela n'est jamais utile. Mais en parlant du droit, vous présentez une idée indépendante de tout calcul ; en parlant de l'utilité, vous semblez inviter à remettre la chose en question, en la soumettant à une vérification nouvelle », Benjamin Constant, *Mélanges de littérature et de politique*, t.1, Paris, Pichon et Didier, 1930 aux pp.99 et 100.

<sup>471</sup> Shelly Kagan, *supra* note 454 ; Tom Regan, *supra* note 454 à la p.24.

<sup>472</sup> Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 à la p.142. Ruwen Ogien, « Éthique et philosophie morale » dans Pascal Engel, *Précis de philosophie analytique*, Paris, P.U.F., 2000 à la p.231.

La théorie éthique « principisme », inspirée du « Belmont Report » de 1979<sup>473</sup>, a été développée par Tom L. Beauchamp et James F. Childress dans leur ouvrage « Principles of biomedical ethics »<sup>474</sup>. Cette théorie a recours à quatre principes éthiques : l'autonomie, la bienfaisance, la non-malfaisance et la justice<sup>475</sup>. La qualification morale d'une action s'effectue en s'appesantissant ces divers principes qui peuvent entrer en contradiction et entre lesquels il n'existe pas de hiérarchie<sup>476</sup>. Cet exercice peut sembler difficile et les conflits entre ces principes indénouables, mais comme l'affirme avec justesse Gandhi : « On ne trace pas sa vie comme une ligne droite. Elle est faite de devoirs très souvent contradictoires parmi lesquels on est appelé en permanence à faire un choix »<sup>477</sup>. Dans un même ordre d'idée, le Comité consultatif national d'éthique (CCNE) affirme :

Faire face à la question euthanasique dans ces cas-là conduit à affirmer des valeurs et des principes touchant tant à la liberté des individus qu'aux exigences du respect de la vie individuelle et sociale. Ces valeurs et ces principes méritent tous la plus grande considération. Mais, de fait, ils entrent en conflit les uns avec les autres et s'avèrent contradictoires, générant ainsi un dilemme qui peut se révéler paralysant. Or le dilemme est lui-même source d'éthique ; l'éthique naît et vit moins de certitudes péremptoires que de tensions et du refus de clore de façon définitive des questions dont le caractère récurrent et lancinant exprime un aspect fondamental de la condition humaine [nos soulignés]<sup>478</sup>.

« L'éthique minimale », inspirée par le « principe de non-nuisance » de John Stuart Mill, est une théorie éthique élaborée par Ruwen Ogien qui défend le « minimalisme moral »<sup>479</sup>. Cette éthique minimale « nie la valeur morale du rapport à soi-même, et exclut les crimes moraux sans victimes »<sup>480</sup>, qui ne nuisent pas « directement » à autrui<sup>481</sup>.

---

<sup>473</sup> The National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research, *The Belmont Report : Ethical Principles and Guidelines for the Protection of Human Subjects of Research*, Department of Health, Education and Welfare, 1979.

<sup>474</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.61.

<sup>475</sup> Tom L. Beauchamp and James F. Childress, *Principles of biomedical ethics*, 5th ed., New York, Oxford University Press, 2001 à la p.12 ; Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.61 et 187.

<sup>476</sup> Lisa Schwartz, Paul E. Preece and Robert A. Hendry, *Medical ethics : a case based approach*, New York, Elsevier Health Sciences, 2002 à la p.8.

<sup>477</sup> Gandhi, *Tous les hommes sont frères : vie et pensées du Mahatma Gandhi d'après ses œuvres*, trad. par Guy Vogelweith, Commission Française pour l'UNESCO, Paris, Éditions Gallimard, 1969 à la p.74.

<sup>478</sup> Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 4 à la p.11.

<sup>479</sup> Ruwen Ogien, « Que fait la police morale ? » (2007) 48 *Revue Terrain* 31 à la p.47.

<sup>480</sup> *Idem* aux pp.46-47.

<sup>481</sup> *Idem* aux pp.44-45. John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.78.

## Chapitre II. Réflexion sur le suicide assisté

### Section 1. Le suicide est-il éthiquement acceptable ?

Il convient, tout d'abord, de définir le suicide. Dans son dictionnaire de droit québécois et canadien, Hubert Reid définit le suicide comme « l'action de causer volontairement sa propre mort »<sup>482</sup>. Émile Durkheim adopte une définition plus englobante : « On appelle suicide tout cas de mort qui résulte directement ou indirectement d'un acte positif ou négatif, accompli par la victime elle-même et qu'elle savait devoir produire ce résultat »<sup>483</sup>. Aux fins de ce mémoire, nous emploierons la définition de Durkheim qui nous paraît plus précise et conforme à la réalité. En effet, on peut se suicider aussi bien par un acte positif (action) que par un acte négatif (omission)<sup>484</sup>.

La tentative de suicide est dépénalisée en France depuis 1810<sup>485</sup> au nom de la liberté individuelle<sup>486</sup>. Cette liberté individuelle, garantie par la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* enchâssée dans la Constitution formelle du pays par le truchement du préambule de la *Constitution de 1946*, constitue avec l'égalité « la fin de tout système de législation ». Dans son ouvrage « Du contrat social », Rousseau affirme :

Si l'on recherche en quoi consiste précisément le plus grand bien de tous, qui doit être la fin de tout système de législation, on trouvera qu'il se réduit à ces deux objets principaux, la liberté et l'égalité. La liberté, parce que toute dépendance particulière est autant de force ôtée au corps de l'État ; l'égalité, parce que la

---

<sup>482</sup> Hubert Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2001 à la p. 538.

<sup>483</sup> Émile Durkheim, *supra* note 130 à la p.5.

<sup>484</sup> La distinction action-omission n'est pas pertinente. Dans sa dissidence dans l'affaire *Cruzan*, le juge Antonin Scalia de la Cour suprême des États-Unis affirmait en se référant à William Blackstone : « But to return to the principal point for present purposes : the irrelevance of the action-inaction distinction. Starving oneself to death is no different from putting a gun to one's temple as far as the common-law definition of suicide is concerned ; the cause of death in both cases is the suicide's conscious decision to "put an end to his own existence" » [nos soulignés], *Cruzan v. Director, Missouri department of health et al.*, 497 U.S. 261 aux pp.296-297 (1990). Voir aussi *British Columbia (Attorney General) v. Astaforoff*, [1984] 4 W.W.R. 385 (B.C.C.A.). Voir aussi les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson, *infra* note 879 et texte correspondant.

<sup>485</sup> Voir *supra* note 341.

<sup>486</sup> Voir *supra* note 342. Joane Martel écrit : « De grands penseurs comme Montesquieu, Voltaire, Hume et Rousseau réfutent les arguments traditionnels hostiles au suicide, et Beccaria en préconise la décriminalisation [...]. Leur objectif n'est pas tant d'encourager le suicide que [...] de le libérer des superstitions et de la culpabilité morale qui l'accompagnent depuis des siècles » [nos soulignés], Joane Martel, *Le suicide assisté : héraut des moralités changeantes*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 2002 à la p.24.

liberté ne peut subsister sans elle [nos soulignés]<sup>487</sup>.

La décision de décriminaliser le suicide est bien fondée, car « dans un pur rapport de soi à soi, le droit n'a ainsi pas vocation à interdire quoi que ce soit »<sup>488</sup>. L'article 4 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*<sup>489</sup> définit et circonscrit les limites de la liberté par respect pour le bien collectif<sup>490</sup> : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société, la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi ». Or, se suicider est un acte éminemment personnel qui n'engage que soi-même et qui ne nuit pas « directement » à autrui et à la société<sup>491</sup>. Donc il existe en France une liberté de se suicider qui ne constitue pas un véritable droit au suicide<sup>492</sup>. D'ailleurs, il ne saurait y avoir de droit au suicide, car il

---

<sup>487</sup> Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 54 à la p.76.

<sup>488</sup> Muriel Fabre-Magnan, « Indisponibilité du corps humain et justice sociale » (2008) Recueil Dalloz 31.

<sup>489</sup> Voir aussi les art.1, 2 et 5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*.

<sup>490</sup> Gilbert Hottois, « Droits de l'homme » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.161.

<sup>491</sup> Si le suicide nuisait directement à autrui, la tentative de suicide n'aurait pas été décriminalisée au nom de la liberté individuelle : voir Agathe Haudiquet, « La fin de vie : une question de responsabilités » (2009) 73 *Empan* 136 à la p.139 ; Marc Gheza, *supra* note 307. L'art.5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* dispose : « La Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société. Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas » [nos soulignés]. Le Conseil constitutionnel nous rappelle qu'il « appartient au législateur d'opérer la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public sans lequel l'exercice des libertés ne saurait être assuré » [nos soulignés], voir *supra* note 89. Si le législateur a décriminalisé le suicide c'est qu'il a jugé que le suicide n'est pas contraire à l'ordre public et qu'il ne nuit pas à autrui. Selon Ruwen Ogien, le suicide ne nuit pas « directement » à autrui. Il affirme : « [...] le suicide ou la glotonnerie peuvent évidemment causer indirectement toutes sortes de souffrances émotionnelles [...] et des dommages matériels indirects aux proches ou à la communauté (qui doit prendre en charge les soins des obèses ou la survie des enfants de suicidés par exemple). Mais il faut distinguer ces dommages indirects des torts que sont supposées subir directement des personnes concrètes ou des entités abstraites » [nos soulignés], Ruwen Ogien, *supra* note 479 aux pp.44-45 ; John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.78. Le suicide ne nuit pas directement à la société. David Hume affirme : « Un homme qui se retire de la vie ne fait pas de mal à la société : il cesse seulement de faire le bien, et si cela est un dommage, il est bien minime. Toutes nos obligations de faire du bien à la société semblent impliquer quelque chose de réciproque. Je reçois les bénéfices de la société, et donc je devrais promouvoir ses intérêts ; mais lorsque je me retire complètement de la société, lui suis-je encore attaché ? » [nos soulignés], David Hume, *Essai sur le suicide*, trad. par Martine Bellet, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 2002, p.9. Beccaria affirme également : « Celui qui se tue fait moins de tort à la société que celui qui émigre pour toujours, car le premier laisse tous ses biens dans sa patrie » [nos soulignés], Beccaria, *Des délits et des peines*, trad. par Maurice Chevallier, Paris, Flammarion, 1991 à la p.147 ; Zygmunt Adamczewski, « Reflections on suicide » (1960) 14:2 *Chicago review* 43 à la p.49. Pour une opinion divergente, voir Émile Durkheim, *supra* note 130 à la p.383.

<sup>492</sup> Christian Byk, *supra* note 14 à la p.202. Bernard Beignier affirme : « Dans notre pays, lorsque le suicide est délibéré, le droit ne juge pas : une personne qui veut se donner la mort en a le droit [...] Il convient de rappeler que le suicide, s'il reste une liberté individuelle, n'est pas un droit, au sens du droit subjectif. Nous ne jugeons pas la personne qui se donne la mort, mais il ne faut pas aller au-delà : le suicide doit rester,

s'agirait d'un contresens. Muriel Fabre-Magnan dénonce cette contradiction : « Précisément parce que le droit n'a pas vocation à intervenir dans le rapport de soi à soi, il est incohérent et contradictoire d'invoquer un quelconque droit subjectif et, en particulier, des droits subjectifs d'auto-exclusion, tels que le droit de se mutiler, de se tuer [...] »<sup>493</sup>.

Au Canada, la tentative de suicide a été décriminalisée en 1972<sup>494</sup>. Le suicide appartient donc au domaine de la liberté individuelle<sup>495</sup>. Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau affirment à cet égard : « Échapper à la souffrance par une mort auto-infligée relève donc désormais du domaine de la pure liberté individuelle »<sup>496</sup>.

La problématique du suicide soulève cinq interrogations. Premièrement, est-il possible pour une personne de choisir librement le suicide en dépit des douleurs et des souffrances qu'elle endure ? Deuxièmement, le suicide est-il véritablement l'exercice d'une liberté ou son aliénation ? Troisièmement, une personne suicidaire est-elle nécessairement atteinte d'une maladie mentale ? Quatrièmement, la décision de se suicider peut-elle être rationnelle ? Cinquièmement, le suicide est-il éthiquement acceptable ? Ces deux dernières questions seront examinées séparément, car elles ne coïncident pas toujours<sup>497</sup>.

---

étymologiquement, un acte personnel » [nos soulignés], Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.673. Voir aussi les propos de Robert Badinter : Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.570. « On a l'habitude de dire que tout ce qui n'est pas défendu est permis, ce qui est vrai, mais ce serait une erreur grave que de prendre une permission pour un droit. Il n'y a donc certainement pas, en droit positif, de droit subjectif au suicide » [nos soulignés], Michèle-Laure Rassat, « Suicide et environnement du suicide » dans *Le droit devant la mort : actes du XIIIe Colloque national des juristes catholiques, Paris, 21-22 novembre 1987*, Paris, Éditions Téqui, 1988 aux pp.35-36.

<sup>493</sup> Muriel Fabre-Magnan, *supra* note 488.

<sup>494</sup> Voir *supra* note 360. Aucune loi ne l'interdit, car elle serait inutile et injuste. Beccaria affirme : « Il est donc démontré que la loi qui emprisonne les sujets dans leur pays est inutile et injuste, et que la punition du suicide ne l'est pas moins » [nos soulignés], Beccaria, *supra* note 491 à la p.151.

<sup>495</sup> La décriminalisation de la tentative de suicide est le « corollaire du respect dû à la liberté individuelle et de la reconnaissance d'une zone, d'une sphère d'intimité où l'État ne doit pas intervenir » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.79. « La personne humaine est maintenant libre de mettre fin à ses jours » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.80. « Le suicide n'est plus un crime et redevient ce qu'au fond il a toujours été, une affaire de conscience » [nos soulignés], Monique Ouellette, « La Charte canadienne et certains problèmes de bioéthique » (1984) 18 R.J.T. 272 à la p.281. La conscience est le « juge infaillible du bien et du mal » et « le plus éclairé des philosophes » disait Jean-Jacques Rousseau : Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 3 aux pp.378 et 535 ; Jean-Jacques Rousseau *supra* note 18 à la p.80. Voir aussi Gandhi, *supra* note 477 à la p.104.

<sup>496</sup> Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.78.

<sup>497</sup> Shelly Kagan affirme : « In many cases, no doubt, rationality and morality go hand in hand. And there are philosophical views about the nature of rationality and the nature of morality, according to which they always go hand in hand. But many of us are inclined to think that they can come apart [...] Sometimes it's rationally acceptable to do something, but it's immoral. Sometimes it's morally acceptable to do something, but it's irrational » [nos soulignés], Shelly Kagan, « Death : Lecture 24 Transcript » (April 19, 2007), en ligne : Yale

L'argument selon lequel une personne en raison des douleurs et des souffrances qu'elle endure ne dispose pas d'une réelle liberté de choix, et que les circonstances dans lesquelles elle se trouve déterminent le choix de sa décision, est fallacieux. La liberté n'a pas vocation à s'exercer dans des conditions optimales, mais dans la réalité où les influences sont multiples. Dans certaines circonstances, il peut être difficile d'exercer sa liberté. Mais cela ne nous autorise pas à conclure qu'elle n'existe pas. Fernando Savater donne cet exemple :

On peut trouver qu'il est très difficile de faire librement certains choix dans certaines circonstances (par exemple, entrer dans une maison en flammes pour sauver un enfant, ou s'opposer fermement à un tyran), et qu'il vaut mieux dire qu'il n'y a pas de liberté pour ne pas avouer qu'on préfère librement la solution de facilité, à savoir attendre les pompiers ou lécher la botte qui vous piétine. Mais, intérieurement, une voix s'obstine à répéter : « Si tu avais voulu... »<sup>498</sup>.

Bien qu'il faut reconnaître que l'emprise exercée par une situation ou que l'influence exercée par une personne peut être telle que la personne est alors contrainte dans sa prise de décision (ce qui pourrait être le cas d'une personne à qui on ordonne de faire quelque chose avec un fusil sur sa tempe), il est raisonnable de penser qu'il n'en n'est pas ainsi des personnes souffrantes en fin de vie<sup>499</sup>. Autrement, est-ce à dire qu'une personne n'est plus libre dès qu'elle fait le choix d'un moindre mal ? Bien qu'elle ne peut choisir ce qu'elle veut (vivre sans souffrance et heureuse), elle peut à tout le moins choisir ce qu'elle ne veut pas (vivre souffrante et malheureuse). Rousseau disait : « Je n'ai jamais cru que la liberté de

---

University <<http://oyc.yale.edu/philosophy/death/content/transcripts/transcript24.html>>. Voir aussi Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.302-304.

<sup>498</sup> Fernando Savater, *Éthique à l'usage de mon fils*, trad. par Claude Bleton, Paris, Éditions du Seuil, 1994 à la p.32.

<sup>499</sup> La « *President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research* » affirme : « Of course, the facts of disease and the limited capabilities of medicine often constrict the choices available to patient and physician alike. In that sense, the condition of illness itself is sometimes spoken of as "coercive" or involuntary. But the fact that no available alternative may be desirable in itself, and that the preferred course is, at best, only the least bad among a bad lot, does not render a choice coerced in the sense employed here. No change in human behavior or institutional structure could remove this limitation. Such constraints are merely facts of life that should not be regarded as making a patient's choice involuntary » [nos soulignés], United States of America, President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *Making health care decisions*, U.S. Government Printing Office, 1982 à la p.63. « Not all constraints or promises of constraints are coercive », Peter Westen and H.L.A Hart, « "Freedom" and "Coercion": Virtue words and Vice words » (1985) 1985 3/4 Duke L.J. 541 à la p.570.

l'homme consistât à faire ce qu'il veut, mais bien à ne jamais faire ce qu'il ne veut pas »<sup>500</sup>. Certaines personnes refusent de croire que la mort est la seule solution à leur condition misérable et choisissent librement de vivre une vie objectivement souffrante en transformant « des circonstances négatives en bases positives ». Emmanuel Levinas affirme d'ailleurs : « L'épreuve suprême de la liberté n'est pas la mort, mais la souffrance »<sup>501</sup>. Martin Luther King en donne des exemples :

S'enliser dans les sables mouvants du fatalisme est une asphyxie intellectuelle et psychologique. Parce que la liberté appartient à l'essence même de l'homme, le fataliste, en la niant, cesse d'être une personne et devient une marionnette. Il a raison, évidemment, dans sa conviction qu'il n'y a pas de liberté absolue et que la liberté s'exerce toujours dans le contexte d'une structure qui est déterminée [...] La liberté est l'acte de réflexion, de décision et de réponse, à l'intérieur de notre nature orientée. Même si la destinée peut empêcher notre voyage vers quelque Espagne attirante, nous avons la possibilité d'accepter cette déception, d'y réagir et de faire quelque chose au sujet de cette déception elle-même [...] Parmi les personnalités les plus influentes du monde, beaucoup ont changé leurs épines en couronnes. Charles Darwin, souffrant d'une maladie chronique, Robert Louis Stevenson, atteint de tuberculose, Hellen Keller, sourde et aveugle, ont réagi sans aigreur ni fatalisme et, par une volonté dynamique, ont transformé des circonstances négatives en bases positives<sup>502</sup>.

Certains pourraient affirmer que le nombre d'options offertes est à ce point limité, que la personne en fin de vie n'exerce pas véritablement un libre choix. Or, il ne faudrait pas croire qu'en augmentant le nombre de choix qui nous est offert, nous accroîtrions nécessairement notre liberté. Barry Schwartz précise :

We do ourselves no favor when we equate liberty too directly with choice, as if we necessarily increase freedom by increasing the number of options available [...] As the number of options increases, the effort required to make a good decision escalates as

---

<sup>500</sup> Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 18 à la p.119.

<sup>501</sup> Emmanuel Levinas, *Totalité et infini : essai sur l'extériorité*, 4<sup>e</sup> éd., Boston, M. Nijhoff, 1984 à la p.216. Nietzsche parle de « discipline de la souffrance » [nos soulignés], Frédéric Nietzsche, *Par delà le bien et le mal*, trad. par Geneviève Bianquis, Aubier, Éditions Montaigne, 1951 au para.225. Sur la discipline de la souffrance le Dalai-Lama affirmait : « Loin d'être impuissants, nous jouons un rôle important dans notre expérience face à la souffrance. La vieillesse, la maladie et la mort sont inévitables. Mais, comme face aux pensées et aux émotions négatives, nous avons assurément le choix quant à la façon dont nous réagissons à la souffrance qui peut en découler » [nos soulignés], Dalai-Lama, *Sagesse ancienne, monde moderne : éthique pour le nouveau millénaire*, trad. par Éric Diacon, Paris, Librairie Arthème Fayard, 1999 à la p.147.

<sup>502</sup> Martin Luther King, *supra* note 450 aux pp.136-137.

well, which is one of the reasons that choice can be transformed from a blessing into a burden [...] As the number of choices we face increases, freedom of choice eventually becomes a tyranny of choice<sup>503</sup>.

Le droit de vote est un bon exemple pour démontrer que notre liberté n'est pas entachée par un nombre limité de choix et par le choix d'un moindre mal. Nous avons généralement un choix très limité et plusieurs votent pour le candidat du parti qu'ils considèrent comme le moins impropre à gouverner. Pourtant, à notre connaissance, personne n'a sérieusement remis en cause la liberté d'exercice du droit de vote.

Pour certains, le suicide n'est pas l'exercice d'une liberté, mais son aliénation<sup>504</sup>. Ils appuient leur propos sur le passage suivant de l'ouvrage « De la liberté » de John Stuart Mill : « Le principe de liberté ne peut exiger qu'il soit libre de n'être pas libre. Ce n'est pas la liberté que d'avoir la permission d'aliéner sa liberté »<sup>505</sup>. Pour juger de la pertinence de ce propos, il est impératif de le replacer dans son contexte. Par ces propos, Mill faisait référence à ceux qui se vendaient comme esclaves<sup>506</sup>. Se faisant, ils renonçaient « à tout usage futur de leur liberté ». Ils acceptaient donc de troquer leur liberté contre une somme d'argent et de vivre une vie dans un total asservissement. Mill disait : « Il détruit donc dans son propre cas le but même qui justifie la permission de disposer de lui-même »<sup>507</sup>. En d'autres termes, en agissant ainsi, il détruit la liberté qui justifie qu'il dispose de lui-même. Or, le suicide doit être distingué de l'esclavage. L'acte de se suicider n'est pas un déni ou un renoncement à sa liberté pour les années à venir, mais son expression ultime<sup>508</sup>. En se

---

<sup>503</sup> Barry Schwartz, *The paradox of choice : why more is less*, New York, ECCO, 2004 aux p.4, 48 et 235.

<sup>504</sup> Benoît F. Leheup et Xavier Ducrocq, « Débat sur l'euthanasie : du respect de l'autonomie à la négation de la dignité » (2008) 7:6 Médecine palliative 330 à la p. 332 ; Richard Doerflinger, « Assisted suicide : pro-choice or anti-life ? » (1989) 19:1 The Hasting center report 16 à la p.16.

<sup>505</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.222.

<sup>506</sup> *Idem* à la p.221.

<sup>507</sup> *Ibid.*

<sup>508</sup> Montaigne affirmait : « Living is slavery, if the liberty of dying be away » [nos soulignés], Montaigne, « The custom of the isle of cea », Livre II, chap.III in William Hazlitt, *The Works of Michael de Montaigne : Comprising His Essays, Letters, Journey Through Germany and Italy*, London, C. Templeton, 1865 à la p.160. Le suicide est l'expression ultime de la liberté : « Even though suicide ends one's life and freedom, the act itself is an expression of freedom » [nos soulignés] (Arthur J. Dyck exprime la pensée de Alan Gewirth), Arthur J. Dyck, *Life's worth : the case against assisted suicide*, Grand Rapids, William. B. Eerdmans Publishing, 2002 à la p.23. Le psychiatre Thomas Stephen Szasz affirme également : « Dying voluntarily is a choice intrinsic to human existence. It is our ultimate, fatal freedom » [nos soulignés], Thomas Stephen Szasz, *Fatal freedom : the ethics and politics of suicide*, Wetsport, Greenwood Publishing Group, 1999 à la p.ix. La Cour d'appel de Californie affirme : « The fact that a desire to terminate one's life is probably the ultimate exercise of one's right to privacy » [nos soulignés], *Elizabeth Bouvia v. Superior court of the state of*

suicidant, on ne renonce pas à sa liberté, mais à sa vie qui en est la condition *sine qua non*. Par nature, la liberté est subordonnée à la vie, car elle prend fin au moment de la mort de l'individu qui, d'ordinaire, lui échappe totalement. En accordant à l'individu la possibilité de choisir le moment où il va mourir, le suicide inverse cet état de fait et donne à la liberté son plein pouvoir. Lorsque la vie est un fardeau et qu'elle devient insupportable, l'acte de se suicider est alors rédempteur et l'exercice de la liberté que celui-ci suppose n'est plus dicté par l'impératif de préserver la vie en soi pour ce qu'elle est par essence, mais d'en sauvegarder le sens et la valeur pour la personne qui autrement aurait eu à supporter jusqu'à la fin de ses jours une existence malheureuse. À ce sujet, André Comte-Sponville écrit :

Il n'y a pas que la souffrance physique. Il y a le handicap insurmontable, la dépendance, la déchéance, la perte progressive de ses capacités intellectuelles, l'immobilité obligée, l'asphyxie, l'isolement, le refus d'être à la charge de ses enfants ou de la société, l'ennui, l'angoisse, l'humiliation, la lassitude, le dégoût de soi et de tout [...] Vouloir quitter la vie, dans ces conditions, ce n'est pas la trahir ; c'est protéger une certaine idée que l'on s'en fait, qui ne va pas sans dignité et sans liberté [...] Respecter la vie humaine, c'est aussi de lui permettre de rester humaine jusqu'au bout [nos soulignés]<sup>509</sup>.

Le suicide n'est donc pas un déni de la liberté, mais un renforcement (un « empowerment ») puisqu'il subordonne la vie à la liberté entraînant ainsi un véritable déplacement du point d'équilibre en faveur de la liberté. Sénèque affirmait : « Tu trouveras même des hommes professant la sagesse qui nient qu'on doive attendre à ses jours, qui tiennent que le suicide est impie et qu'il faut attendre le terme que la nature nous a prescrit. Ceux qui parlent ainsi ne sentent pas qu'ils ferment les voies à la liberté » [nos soulignés]<sup>510</sup>. L'action de se suicider est l'affirmation de la suprématie de la liberté. C'est affirmer que la vie ne peut être détachée de notre liberté d'y mettre fin et qu'elle ne peut valoir en elle-même sans qu'elle

---

*California*, 179 Cal.App.3d 1127, 1144 (1986). Ali Mazrui affirme aussi : « If then freedom of the individual postulates choice, and death is the ultimate optional physical event for the individual, cool self-destruction is the ultimate exercise of individual freedom », Ali Mazrui, « Sacred suicide » (1965) 21 *Transition* 10 à la p.11 ; « Informed consent and the dying patient », *Note* (1974) 83:8 *Yale L.J.* 1632 à la p.1658 (ce texte n'est pas signé, car les "Notes" sont anonymes) ; Zygmunt Adamczewski, *supra* note 491 à la p.43.

<sup>509</sup> André Comte-Sponville, « Euthanasie, la règle et l'exception » [2000] *Revue psychologies* à la p. 39 ; Assemblée nationale, *supra* note 10 à la p.95

<sup>510</sup> Sénèque, « Lettres de Sénèque à Lucilius, lettre 70 : du suicide. Quand peut-on y recourir ? Exemples mémorables » dans *Oeuvres complètes de Sénèque le philosophe*, trad. par Joseph Baillaud, t.2, Paris, L. Hachette et cie, 1861 à la p.174.

vaille aussi pour nous (le caractère sacré de la vie et la qualité de vie vont de pairs et sont compatibles)<sup>511</sup>. La juge McLachlin de la Cour suprême du Canada, dissidente dans l'arrêt *Rodriguez*, affirme d'ailleurs :

Quelle valeur y a-t-il à une vie sans choix de faire ce qu'on veut faire de sa propre vie ? La vie d'une personne inclut sa mort. Différentes personnes ont des opinions différentes sur la vie et ce qui la dévalorise. Pour certains, la possibilité de choisir de mettre fin à sa vie avec dignité est infiniment préférable aux douleurs et à l'amoindrissement inévitable d'un déclin long et lent. L'article 7 protège ce choix contre la mesure étatique arbitraire qui le supprimerait [nos soulignés]<sup>512</sup>.

Pour certains, le suicide est une atteinte au droit à la vie. Si le meurtre est indubitablement une atteinte au droit à la vie, on ne peut raisonnablement soutenir que le suicide l'est également. Selon Joel Feinberg, le suicide ne peut pas logiquement être une atteinte au droit à la vie, car il imposerait un devoir envers soi-même (devoir de ne pas s'enlever la vie) auquel on ne pourrait jamais renoncer ce qui constituerait une aliénation de notre liberté<sup>513</sup>. Il affirme : « If it is conceptually possible to violate one's own right to life by committing suicide, it must be the case that one's right to life is a claim addressed inter alia to oneself.

---

<sup>511</sup> « Le CSV et la QV peuvent et devraient même être considérés et utilisés comme des critères compatibles et complémentaires, et le respect du caractère sacré de la vie, lorsqu'il est bien compris, inclut la préoccupation pour la qualité de vie » [nos soulignés], Edward W. Keyserlingk, « La qualité de la vie et le caractère sacré de la vie sont-ils des notions compatibles ? » dans W. Cragg, *Autonomie personnelle : euthanasie et santé mentale*, Montréal, McGraw-Hill, 1990 à la p.34. Note : l'auteur emploie les abréviations CSV pour caractère sacré de la vie et QV pour qualité de vie. « Maintenir des malades en vie c'est bien : encore faut-il que leur survie soit tolérable [...]. Ce qui fait la saveur, ou la valeur, de ma vie m'appartient en propre » [nos soulignés], Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 aux pp.139 et 144. Sénèque disait également : « Cette vie, il ne faut pas toujours chercher à la retenir, tu le sais : ce qui est un bien, ce n'est pas de vivre, mais de vivre bien [...]. L'affaire n'est pas de mourir plus tôt ou plus tard ; l'affaire est de bien ou mal mourir. Or, bien mourir, c'est se soustraire au danger de vivre mal » [nos soulignés], Sénèque, *supra* note 510. Socrate disait également : « Le plus important n'est pas de vivre, mais de bien vivre » [nos soulignés], Platon, *Apologie de Socrate, Criton-Phédon*, trad. par Émile Chambry, Paris, GF-Flammarion, 1965 à la p.71 (48a-48c). André Malraux disait : « J'ai appris aussi qu'une vie ne vaut rien, mais que rien ne vaut une vie ... » [nos soulignés], André Malraux, *Les conquérants*, Paris, Bernard Grasset, 1949 à la p.216. « The value of our lives is the value we give to our lives », John Harris, « Euthanasia and the value of life » in John Keown, *Euthanasia examined : ethical, clinical and legal perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997 à la p.11.

<sup>512</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.211.

<sup>513</sup> En droit, il n'existe pas, en France et au Québec, d'obligation ou de devoir de vivre. En France, voir *supra* note 161 et texte correspondant. Au Québec, voir *supra* note 179. De plus, en droit québécois, le suicide est un renoncement valide au droit à la vie, voir *supra* note 190 et texte correspondant. En éthique, il s'agit également d'un renoncement valide au droit à la vie. Une personne qui se suicide le fait nécessairement avec son consentement (on ne peut se suicider contre son gré). Si le consentement de la personne suicidaire est valide alors il n'y aura pas d'atteinte au droit à la vie. Pour être valide, il doit remplir certaines conditions (il doit notamment être libre et éclairé). Pour plus de détails, voir *infra* notes 543 à 545 et texte correspondant.

In that case, I could have a duty to myself not to kill myself from which I cannot release myself - a situation many writers, from Aristotle on, have found incoherent or paradoxical »<sup>514</sup>. Ce n'est pas le suicide qui est une aliénation de la liberté, mais le devoir que l'on se donne à soi-même de ne jamais s'enlever la vie. Sidney Hook ajoute :

Even in a world in which all injustices, cruelties and physical anguish have disappeared, the possibility of withdrawing from it makes the world insofar forth a better and a freer world. So long as we retain possession of our faculties, our decision to remain in the world indicates a participating responsibility on our part for those events within it which our continuance affects. If human beings were unable to die they would to that extent be unfree [...] But just because he can on rational grounds give up his being, choose not to be, he differentiates himself most strikingly from his fellow creatures in nature [...] It would be truer to call tragic a world in which men wanted to die but couldn't [nos soulignés]<sup>515</sup>.

David Hume croit également que le suicide est l'exercice d'une liberté. Il affirme :

Efforçons-nous ici de rendre aux hommes leur liberté originelle, en examinant tous les arguments courants contre le Suicide, et en montrant qu'un tel acte peut être débarrassé de toute culpabilité ou blâme, si l'on se réfère au sentiment de tous les anciens philosophes

---

<sup>514</sup> Joel Feinberg, « Voluntary euthanasia and the inalienable right to life », The Tanner lecture on human values, The University of Michigan, April 1, 1977 à la p.252. Arthur Schopenhauer confirme : « Quant à des devoirs de justice envers nous-mêmes, l'hypothèse est absurde, en vertu du principe évident par soi : Volenti non fit injuria. En effet, ce que je fais ne manque jamais d'être ce à quoi je consens ; donc ce qui m'arrive par mon fait a toujours mon consentement, et n'est jamais une injustice [...] Ce qu'on entend communément par ces devoirs envers nous-mêmes, c'est d'abord un raisonnement tout inspiré de préjugés, et fondé sur les idées les plus superficielles, contre le suicide » [nos soulignés], Arthur Schopenhauer, *Le fondement de la morale*, trad. par A. Burdeau, Paris, Aubier-Montaigne, 1978 aux pp.23-24. Rousseau disait : « La maxime du droit civil que nul n'est tenu aux engagements pris avec lui-même » [nos soulignés], Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 54 à la p.41. Voir l'art.1683 C.c.Q. « The reason why self-inflicted death or injury is not punished in many countries is based on the view that a person cannot be both the active and passive subject of the offence. The victim cannot enjoy the right to life and be obligated by such right. In other words an individual does not have legal obligations towards himself » [nos soulignés], J.-G. Castel, « Nature and effects of consent with respect to the right to life and the right to physical and mental integrity in the medical field : criminal and private law aspects » (1978) 16 Alta. L. Rev. 293 à la p.295. Paul Foulquié explique : « Étant sujets de droits, nous avons le devoir de respecter nos droits. Mais cette interprétation ne peut être acceptée, car on peut renoncer à ses droits. On ne peut pas être son propre débiteur ("nemo sibi debet", dit Sénèque) [...] Les devoirs envers nous-même se fondent non sur nos droits, mais sur les droits d'un autre sur nous [...] Quel est cet autre ? La réponse la plus simple [...] consiste à admettre une autorité supérieure à l'individu » [nos soulignés], Paul Foulquié, *Traité élémentaire de philosophie : logique et morale*, t.2, Paris, Les Éditions de l'École, 1941-1945 aux pp.569-575. Par conséquent, il n'existe de devoirs envers soi-même que si on admet l'impératif catégorique de Kant (notion d'universalité) ou une autorité supérieure. Exemples d'autorités supérieures : Dieu pour la morale théologique (qui fonde le devoir sur Dieu) ou la société pour la morale sociologique de Durkheim (qui fonde le devoir sur la société).

<sup>515</sup> Sidney Hook, « Pragmatism and the tragic sense of life » (1959-1960) 33 American philosophical association 5 à la p.13.

[...] Que le suicide puisse être souvent conforme à l'intérêt et à notre devoir envers nous-même, nul ne peut le contester, qui reconnaît que l'âge, la maladie ou l'infortune peuvent faire de la vie un fardeau, et la rendre pire encore que l'annihilation. Je crois que jamais aucun homme ne se défit d'une vie qui valait la peine d'être conservée. Car telle est notre horreur de la mort que des motifs futiles ne pourront jamais nous réconcilier avec elle [nos soulignés]<sup>516</sup>.

Selon l'Organisation mondiale de la santé (ci-après OMS), le suicide est un acte et non une maladie<sup>517</sup>. Une personne suicidaire n'est donc pas nécessairement atteinte d'une maladie mentale. Le Groupe d'étude sur le suicide au Canada précise :

Le suicide est un acte, non une maladie. Reconnaître la chaîne des facteurs déclenchants et causals qui peut varier considérablement d'une personne à l'autre, et en dégager une stratégie globale de prévention et de traitement, voilà sans doute l'un des plus grands défis qui se posent aux professionnels de la santé [...] En tant que groupe, les personnes qui souffrent d'une dépression clinique grave ou de quelque autre trouble mental présentent un risque suicidaire statistiquement plus élevé que le reste de la population. Cependant, selon les données que l'on possède, aucune variable prise isolément (y compris la maladie mentale) ne suffit à expliquer le recours au suicide ; chaque cas de suicide fait intervenir un jeu complexe de facteurs divers [nos soulignés]<sup>518</sup>.

Selon le psychiatre Thomas Stephen Szasz, il est généralement reconnu qu'une personne souffre d'une maladie mentale lorsqu'elle adopte des comportements « anormaux »<sup>519</sup>,

---

<sup>516</sup> David Hume, *supra* note 491 aux pp.4 et 10.

<sup>517</sup> « Suicide is in itself not a disease, nor necessarily the manifestation of a disease, but mental disorders are a major factor associated with suicide » [nos soulignés], Organisation Mondiale de la Santé, *Preventing Suicide : a resource for general physicians*, Geneva, Department of Mental Health, 2000 à la p.5.

<sup>518</sup> Canada, Groupe d'étude sur le suicide au Canada, *Le suicide au Canada : mise à jour du rapport du groupe d'étude sur le suicide au Canada*, Ottawa, Santé Canada, 1994 aux pp.1 et 15. « Le suicide s'avère un phénomène complexe. C'est le cumul des facteurs et une certaine interaction entre ceux-ci, à un moment particulier de la vie d'une personne, qui rendent la crise suicidaire possible ou imminente [...] La trajectoire suicidaire de chaque individu est unique. En effet, le suicide et les comportements suicidaires suivent un tracé ni linéaire, ni prévisible. Les routes qui y mènent sont variées, ce qui rend particulièrement difficile la reconnaissance des personnes qui poseront un geste suicidaire avant qu'elles ne donnent certains signes précurseurs. Les facteurs associés diffèrent d'un individu à l'autre, tout comme le poids respectif de ces facteurs varie selon les personnes » [nos soulignés], Québec, Ministère de la santé et des services sociaux, *L'implantation de réseaux de sentinelles en prévention du suicide : cadre de référence*, Gouvernement du Québec, 2006 aux pp.12-13 ; Zygmunt Adamczewski, *supra* note 491 aux pp.53-54.

<sup>519</sup> « The definition and criteria for mental disorder are based on assumptions about normal behaviour that relate to productivity, unity, moderation and rationality. The influence of this authoritative image of normality pervades many areas of social life and pathologises experiences that could be regarded as responses to life

déviant qui transgressent des normes éthiques ou sociales :

When I assert that mental illness is a myth, I am not saying that personal unhappiness and socially deviant behavior do not exist ; what I am saying is that we categorize them as diseases at our own peril. The expression "mental illness" is a metaphor that we have come to mistake for a fact. We call people physically ill when their body-functioning violates certain anatomical and physiological norms ; similarly, we call people mentally ill when their personal conduct violates certain ethical, political, and social norms. This explains why many historical figures, from Jesus to Castro, and from Job to Hitler, have been diagnosed as suffering from this or that psychiatric malady [...] Our adversaries are not demons, witches, fate, or mental illness. We have no enemy that we can fight, exorcise, or dispel by « cure ». What we do have are problems in living-whether these be biologic, economic, political, or socio-psychological [...] My argument was limited to the proposition that mental illness is a myth, whose function it is to disguise and thus render more palatable the bitter pill of moral conflicts in human relations [nos soulignés]<sup>520</sup>.

L'homosexualité est le meilleur exemple. Autrefois considérée comme un comportement anormal, déviant et immoral, elle était classifiée comme une maladie mentale dans le DSM-II de 1968<sup>521</sup>. Thomas Stephen Szasz ajoute :

---

events » [nos soulignés], M. Crowe, « Constructing normality : a discourse analysis of the DSM-IV » (2000)

7 Journal of Psychiatric and Mental Health Nursing 69 aux pp.69-77.

<sup>520</sup> Thomas S. Szasz, « The Myth of Mental Illness » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 à la p.268. La Commission de l'éthique de la science et de la technologie affirmait en 2009 : « La normalité peut aussi correspondre à un jugement social ou subjectif. Les comportements qui s'écartent des attentes sociales sont alors évalués de façon positive ou négative. Ainsi, le « fonctionnement normal » est une question sociale en constante redéfinition. De même, ce ne sont pas uniquement les caractéristiques biologiques qui définissent ce qu'est une maladie ou qui déterminent son importance dans la société, mais aussi les normes et les valeurs. Plusieurs groupes d'acteurs interviennent lorsqu'il est question de définir ce qu'est la « maladie » [...] Normalité et norme sont intimement liées : une normalité sociale ou axiologique (basée sur les valeurs) peut mener à une norme, c'est-à-dire à un énoncé qui décrit ce qu'il faut faire ou s'abstenir de faire [...] De façon générale, les attentes sociales conduisent à des normes qui se transposent en comportements attendus. Cette « normativité sociale », si elle devient prégnante, peut ostraciser les personnes qui en dévient par des comportements jugés inappropriés [...] Et, dans les sociétés occidentales, les médicaments deviennent des instruments de socialisation, voire de mise en conformité » [nos soulignés], Québec, Commission de l'éthique de la science et de la technologie, *Avis : Médicaments psychotropes et usages élargis : un regard éthique*, Bibliothèque nationale du Québec, 2009 à la p.xxvii. Le parallèle avec le « meilleur des mondes » d'Aldous Huxley (où tous consomment du « soma » : une pilule qui assure le bonheur, la conformité et la cohésion sociale) est tentant : Aldous Huxley, *Le meilleur des mondes*, trad. par Jules Castier, Paris, Le livre de poche, 1967 aux pp.370, 398-399.

<sup>521</sup> American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (DSM)*, 2d ed., Washington, D.C., American Psychiatric Association, 1968 à la p.10 (#302). « Homosexuality was once thought to be a mental illness » [nos soulignés], American Psychological Association, « Sexual orientation,

I reject the conclusion that the suicidal person is, ipso facto, disturbed, that being disturbed equals being mentally ill, and that being mentally ill justifies psychiatric hospitalization or treatment [...] I should like to restate briefly my views on the differences between diseases and desires, and show that by persisting in treating desires as diseases, we only end up treating man as a slave [nos soulignés]<sup>522</sup>.

Une personne suicidaire peut donc être libre, saine d'esprit, avoir l'aptitude et l'autonomie nécessaire pour consentir à sa propre mort<sup>523</sup>.

Certains suicides sont également rationnels. La psychiatre Anne-Fagot Largeault le reconnaît : « Les suicides ne sont pas rares au quatrième âge. Certains de ces suicides sont des « suicides rationnels » »<sup>524</sup>. Margaret P. Battin a élaboré dix-sept critères permettant de distinguer un suicide rationnel d'un suicide irrationnel (ou pathologique)<sup>525</sup>. Pour Benoit Morin, des critères uniformes devraient servir à déterminer la rationalité de tous les actes appartenant à la catégorie de « mort volontaire » qu'il s'agisse d'un suicide, d'une abstention de traitement, d'un arrêt de traitement ou d'une euthanasie volontaire. Il affirme :

One's wish to die as well as one's request for one's death to be brought about is equally rational (or irrational) regardless of the means by which the wish is fulfilled (i.e. first or third Party). In this sense, the withdrawing and withholding of treatment, suicide, assisted suicide and voluntary euthanasia fall under the same category (voluntary death) and unified criteria can therefore be developed to determine the rationality of the act<sup>526</sup>.

Pour Shelly Kagan une décision de se suicider est rationnelle, si la personne suicidaire est vraisemblablement dans des circonstances telles qu'elle serait mieux morte que vivante<sup>527</sup>.

---

homosexuality and bisexuality » (2007), en ligne : American psychological Association <<http://www.apa.org/helpcenter/sexual-orientation.aspx>>.

<sup>522</sup> Thomas Stephen Szasz, « The ethics of suicide » (1971) 31:1 The Antioch review 7 aux pp.10 et 16.

<sup>523</sup> En droit québécois, la jurisprudence a développé des critères pour évaluer l'aptitude du patient, voir *supra* note 271.

<sup>524</sup> Anne Fagot-Largeault, « Psychiatrie : le dilemme thérapeutique » (2002) 325 C.R. Biologies 739 à la p.740. Sue Rodriguez est un exemple de suicide rationnel : Frédéric Grunberg, « La médicalisation de l'aide au suicide » (1995) 8:1 Frontières 16. Voir également cette décision du Tribunal de grande instance de Paris : Trib.gr.inst. Paris, 25 janvier 1984, D. 1984. 486 ; Dany Joncas, *supra* note 364 à la p.67.

<sup>525</sup> Margaret P. Battin, « Rational suicide : how can we respond to a request for help ? » (1991) 12:2 Crisis 73.

<sup>526</sup> Benoit Morin, *supra* note 467 à la p.185.

<sup>527</sup> Shelly Kagan affirme : « Could it be true that you're better off dead ? from the secondary question, even if it could be true that you're better off dead, could it ever be a reasonable or rational decision for you to believe that you're in one of those situations ? Unless we've got the two things in place, it doesn't seem likely that it's ever going to be rational to commit suicide » [nos soulignés], Shelly Kagan, *supra* note 497. « Montaigne

En d'autres termes, la décision est rationnelle lorsque, dans les faits, « la mort est préférable à la vie »<sup>528</sup>. Il affirme:

Imagine there was somebody whose life was horrible, full of pain and suffering and misery. Now, whether there could be such a person, again, that's a question we'll turn to in a second. But if there were such a person, then we can say, for their life to continue isn't good for them ; it's bad for them. Their life is full of misery and suffering and frustration and disappointment. And the more and more of that, the worse and worse the life is. To lead a life of 100 years, where every moment is torture and pain, is worse than a life of 30 years, where every moment is torture and pain. So, if you had such a person, for their life to go longer would be bad. In which case, for their life to be going shorter, would be better for them. And that's all we mean when we say they'd be better off dead [nos soulignés]<sup>529</sup>.

Afin de déterminer si « la mort est préférable à la vie », il faut s'interroger sur ce qui donne à la vie sa valeur. Il existe deux écoles de pensées. Pour certains, la vie n'a aucune valeur intrinsèque (la vie n'a aucune valeur comme « contenant »), et sa valeur dépend uniquement de son « contenu », c'est-à-dire de la qualité de vie. Pour d'autres, la vie a une valeur intrinsèque (la vie a une valeur comme « contenant »), c'est-à-dire un caractère sacré. Parmi ces derniers, il existe les modérés et les vitalistes. Les modérés croient que la valeur de la vie dépend à la fois de sa valeur intrinsèque (caractère sacré de la vie) relative (présomption en faveur de la vie)<sup>530</sup> et de son contenu (la qualité de vie). Les vitalistes croient que la valeur de la vie dépend uniquement de sa valeur intrinsèque (caractère sacré de la vie) qui est absolue<sup>531</sup>. Shelly Kagan résume nos propos :

Is life itself worth having ? Is the very fact that you're alive itself a good thing ? These are the valuable container theories, which I've

---

estimait qu'il est temps de mourir dès lors qu'il y a plus d'inconvénients que d'avantages à vivre » [nos soulignés], Éric Martinez, « Le Comité et la fin de la vie » [2004] Revue générale de droit médical 187 à la p.187.

<sup>528</sup> Platon, *supra* note 511 à la p.109 (61c-62b). Jean-François Malherbe affirme également : « Si la vie est le plus grand de tous les biens, c'est tout simplement parce que c'est par la vie que tous les autres biens nous arrivent. Dès lors, si l'on en arrive à la conclusion que la vie, dans l'état où elle est, ne peut plus nous apporter aucun autre bien qu'elle-même, et même seulement de grands maux, nous serions en droit de considérer qu'elle ne vaut plus la peine d'être vécue, et d'en tirer les conséquences pratiques » [nos soulignés], Jean-François Malherbe, *Homicide et compassion : l'euthanasie en éthique clinique*, Montréal, Médiaspaul, 1996 à la p.28.

<sup>529</sup> Shelly Kagan, *supra* note 497.

<sup>530</sup> Carmen Lavallée, *supra* note 417 à la p.38.

<sup>531</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.198.

previously contrasted with the neutral container theories. You'll recall that according to the neutral container theories, in thinking about the quality of someone's life, you just look at the contents. Life itself is only a container, good or bad, depending on what it's filled up with. But opposed to the neutral container theories, we had valuable container theories which say the very fact that you're alive adds some positive value above and beyond whatever's going on in your life. Now, even the valuable container theories came in different versions. There were more modest versions, where in principle, the positive value of being alive could be outweighed if the contents got bad enough. And we contrast that with fantastic container theories, according to which being alive is so valuable, that it doesn't matter how bad the contents get, the grand total is always a positive one [nos soulignés]<sup>532</sup>.

Pour un vitaliste, la mort n'est jamais préférable à la vie (le suicide n'est jamais rationnel<sup>533</sup>) car, aussi misérable que puisse être sa qualité de vie, la valeur de sa vie demeure inchangée. Pour une personne qui croit que la vie n'a aucune valeur intrinsèque, la mort est préférable à la vie (le suicide est rationnel) si sa qualité de vie est misérable et s'il est raisonnable de croire qu'elle le demeurera. Pour un modéré, la mort est préférable à la vie (le suicide est rationnel) si sa qualité de vie est à ce point misérable (et s'il est raisonnable de croire que la condition misérable demeurera inchangée) que sa vie n'a alors plus aucune valeur en dépit de sa valeur intrinsèque relative. Shelly Kagan résume nos propos :

Most of us, I imagine, find ourselves somewhere in between. Either we believe in the neutral container theory and think it's a contingent matter whether the contents are sufficiently good or bad. Or, we may accept the modest version of the valuable container theory. On that theory, of course, life has some intrinsic value, but it's got a finite intrinsic value. And in principle, even that could be outweighed if the contents get bad enough. And so again, it would be an empirical question. We have to take a look and see, in which cases do the contents get bad enough ? [nos soulignés]<sup>534</sup>.

En somme, à l'exception des vitalistes, le suicide peut être rationnel dans certaines circonstances.

L'argument selon lequel une personne, en raison des douleurs et des souffrances qu'elle endure, est incapable d'effectuer un choix rationnel, et qu'elle ne devrait pas pour

---

<sup>532</sup> Shelly Kagan, *supra* note 497.

<sup>533</sup> Shelly Kagan affirme : « From the perspective of fantastic container theories, suicide will never be rational » [nos soulignés], *Ibid.*

<sup>534</sup> *Ibid.*

cette raison se fier à son jugement, est fallacieux. Une personne qui souffre terriblement et qui n'a aucun espoir de voir sa douleur ou sa souffrance s'atténuer a deux choix : elle se suicide ou elle continue à vivre souffrante. Elle ne peut refuser de choisir. Quoiqu'elle choisisse, elle prend une décision dans des circonstances où son jugement est altéré par la douleur. Par conséquent, décider de ne pas se suicider et de continuer à vivre souffrante est un choix effectué alors que son jugement est altéré. Shelly Kagan donne l'exemple suivant : supposons une personne atteinte d'une maladie douloureuse et débilitante. Il existe un remède. Ce remède consiste en une chirurgie dont les chances de succès sont substantielles. Quels sont ses choix ? Elle peut refuser la chirurgie et continuer à vivre dans la douleur lancinante et persistante ou accepter la chirurgie dont les chances de succès sont élevées (disons 99.9%) et les risques très faibles (disons 1/1000). En cas d'échec, le risque est la mort. La personne devrait-elle se fier à son jugement et accepter la chirurgie ? Shelly Kagan répond par l'affirmative et affirme :

Well, I suppose what we think is, of course you should have the surgery. You'd be a fool not to have the surgery. It's overwhelmingly likely going to cure you [...] Surely we agree that it could be reasonable to trust your judgment in this situation. Now, to be sure, the fact that you are in all of this pain should make you pause, should make you hesitate, should make you think twice, and then think again, before deciding what to do. But still, if somebody says, since you're so worked up, it could never be rational to decide to have the surgery, that just seems to be going too far. It doesn't make sense. You've got to make some kind of decision. Deciding not to have the surgery is still making a kind of decision. And either decision then is a judgment that you're going to be making while worked up, while stressed, while under the cloud of pain and suffering. So think twice. Think a third time. Get the opinions of others, perhaps. But still, if somebody says it could never be rational to decide to have the surgery and then act on that decision, they're just wrong [nos soulignés]<sup>535</sup>.

Afin de déterminer si le suicide peut être éthiquement acceptable dans certaines circonstances, nous allons recourir à trois théories éthiques : la théorie utilitariste, la théorie déontologique et « l'éthique minimale ». Avant de procéder à l'analyse, nous estimons important de mentionner que le simple fait que le suicide soit perçu comme un

---

<sup>535</sup> Shelly Kagan, « Death : Lecture 25 Transcript » (April 24, 2007), en ligne : Yale University <<http://oyc.yale.edu/philosophy/death/content/transcripts/transcript25.html>> ; voir aussi Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 aux pp.97-98.

comportement anormal ne peut nullement justifier une condamnation morale. Zygmunt Adamczewski confirme :

Mental normality then becomes a sort of label of recognition affixed externally by society, quite outside the individual's own endeavor [...] The verdict, on suicide or otherwise : "He has done something which shows his mind was abnormal" is then in no way a relevant moral criticism, and can not honestly be used to induce condemnation by society [...] The attempt proves entirely futile, to force through the principle that all men should live and live alike [nos soulignés]<sup>536</sup>.

Pour les utilitaristes, qui adoptent l'utilité comme seul « critérium de la moralité », le suicide est éthiquement acceptable si les deux conditions suivantes sont remplies : la personne suicidaire est mieux morte que vivante et les effets négatifs du suicide sur les autres personnes concernées<sup>537</sup> ne supplantent pas les effets positifs pour la personne suicidaire<sup>538</sup>. Shelly Kagan affirme :

Still, if we accept the utilitarian position, we do end up with a moderate conclusion. In certain circumstances suicide will be morally justified--roughly speaking, in those cases where you're better off dead and the effects on others aren't so great as to outweigh that. Those will be the paradigm cases in which suicide makes sense or is legitimate, morally speaking, from the utilitarian

---

<sup>536</sup> Zygmunt Adamczewski, *supra* note 491 à la p.52.

<sup>537</sup> On pourrait, en effet, nous objecter qu'il y a des victimes par ricochet et qu'un mal est fait à l'entourage de la personne suicidaire et à la société. Néanmoins, si l'entourage peut souffrir la perte de la personne suicidaire, il peut également être rassuré de savoir que celle-ci ne souffre plus. Shelly Kagan affirme : « But given the limited choices, continued suffering and pain, on the one hand, or having an end to that suffering and pain, if the person can rationally assess their prospects and reasonably come to believe they're better off dead, then that's a judgment their loved ones can come to share as well. They may well regret the fact--more than regret, curse the fact--that these are the only choices they've got, but still, given the limited choices they may agree, they may come to agree, better to put an end to the suffering. And so when the person kills themselves, they may second that choice. They may say, "At least they're not in pain and agony anymore." » [nos soulignés], Shelly Kagan, *supra* note 454. Pour un exemple concret, voir la décision *Manoir de la Pointe Bleue* où M. Corbeil avait clairement manifesté son désir de mourir : *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 ¶ 36 et 61. Le juge Rouleau ajoute : « Sa mère, Mme Gabrièle Groulx, se dit consciente de la grave décision de son fils, qu'elle regrette, mais doit l'accepter parce qu'il est lucide et c'est ce qu'il veut. Elle ajoute qu'elle même et ses quatre autres enfants feraient la même chose dans la même situation » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 au para.56. Si certaines personnes dépendent de la personne suicidaire (des enfants par exemple) alors le résultat pourrait être très différent et le suicide serait difficilement justifiable, voire impossible à justifier : Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.90. Au sujet du tort qui pourrait être fait à la société, voir *supra* note 491.

<sup>538</sup> Cela nous rappelle la maxime de bonté naturelle de Rousseau : « Fais ton bien avec le moindre mal d'autrui qu'il est possible » [nos soulignés], Jean-Jacques Rousseau, *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, Paris, Éditions Gallimard, 1965 à la p.77.

perspective [nos soulignés]<sup>539</sup>.

En somme, pour les utilitaristes, le suicide est éthiquement acceptable dans certaines circonstances<sup>540</sup>.

Pour les déontologistes, la fin ne justifie pas les moyens de sorte qu'il n'est jamais légitime de nuire à une personne innocente en violant un de ses droits. Or, lorsqu'une personne se suicide afin de mettre fin à ses souffrances, elle tue une personne (elle-même) ce qui, a priori, peut paraître comme une violation de son droit à la vie. Par conséquent, pour un déontologiste, le suicide peut, a priori, paraître éthiquement inacceptable. Shelly Kagan affirme :

If we were to start to explain what it is about you that explains why it's wrong for me to kill you, we'd start saying things about how, well, you're a person and, as such, you've got all these plans and so forth and so on. And as a person, you've got certain rights, certain things that shouldn't be done to you. You're not just, --This is the thought that lies behind much deontological thinking, right ? People aren't objects. We can't just destroy them for the sake of better results. Well, that's right ; people aren't objects. But of course, I'm a person too. And so when I contemplate killing myself, I'm contemplating destroying a person [...] Yet, if that's right, and if among the moral rules are a right to life, a prohibition against harming people, then don't we have to say, look, it's wrong from the deontological perspective to kill yourself [nos soulignés]<sup>541</sup>.

Néanmoins, une personne qui se suicide (étant entendu que le suicide est rationnel) le fait pour son bien (tel qu'elle le conçoit) et avec son consentement<sup>542</sup>. Puisqu'elle consent à renoncer à l'exercice de son droit à la vie pour son bien, on ne peut, en éthique, raisonnablement soutenir qu'elle viole son droit à la vie. Carl Wellman le confirme : « Although any normal human being has a moral claim-right not to be killed by another person, no one can have a moral claim holding against herself »<sup>543</sup>. Shelly Kagan affirme :

« When I kill myself, given that I'm doing it for my own benefit, I've obviously got my own agreement. I can't kill myself against my will. Suicide is something you do to yourself. And so, I have my

---

<sup>539</sup> Shelly Kagan, *supra* note 454.

<sup>540</sup> *Ibid.*

<sup>541</sup> *Ibid.*

<sup>542</sup> Voir *infra* notes 544 et 948 et texte correspondant.

<sup>543</sup> Carl Wellman, « A moral right to physician-assisted suicide » (2001) 38:3 American philosophical quarterly 271 à la p.273 ; Joel Feinberg, *supra* note 514 à la p.252.

own consent to what I'm doing. That seems pretty important [...] So, consent makes it legitimate to harm people, even though in the absence of consent it wouldn't be legitimate. All right, if that's right, then bring that thought home to thinking about the case of suicide. Suicide might be wrong, because after all I'm a person, at first glance. But since I'm killing myself, I've given myself permission. I've given myself consent to harm myself. And if consent makes it permissible to do what would normally be forbidden, then consent makes it permissible for me to kill myself. And so, now we're led again to the conclusion that from a more fully developed deontological perspective we ought to say suicide is permissible » [nos soulignés]<sup>544</sup>.

Ce consentement pour être valide devra respecter certaines conditions : il devra être fait pas une personne adulte, capable et apte et devra être libre (libre de toute contrainte extérieure, de toute manipulation, de toute pression) et éclairé (par une personne adéquatement informée et consciente des conséquences). Shelly Kagan affirme :

We need to say consent can do its thing, but only under certain conditions. What exactly are the relevant conditions ? Well, this is, of course, one more topic open for debate. We might insist that, look, the permission has got to be given freely. It's got to be given knowing what the upshots are going to be. It's got to be given by somebody who is sane, who is rational, who is competent, and that may deal with the child case as well, who is not yet competent to make this sort of decision [nos soulignés]<sup>545</sup>.

De plus, ce consentement ne sera valide que si la personne suicidaire a de bonnes raisons de vouloir se donner la mort. Bref, que si sa décision est rationnelle<sup>546</sup>. Si toutes ces conditions sont satisfaites alors le suicide sera éthiquement acceptable. Shelly Kagan affirme :

Well, it seems to me what we're led to is, once again, a modest view about suicide. The mere fact that the person killed themselves won't show that it was morally legitimate because, of course, even though they've given themselves permission, they may not have had, for example, good reason, or they might be insane. But for all that, if we can have cases--and I take it we can have cases--where somebody rationally assesses their situation, sees that they're better off dead, thinks the case through, doesn't rush into it, makes an informed and voluntary decision, with good reason behind it--in a situation like that it seems to me the consent principle might well

---

<sup>544</sup> Shelly Kagan, *supra* note 454.

<sup>545</sup> *Ibid.*

<sup>546</sup> *Ibid.*

come into play, in which case consent will trump or nullify the force of the deontological prohibition against harming innocent people. So, suicide will again be acceptable in some cases, though not in all [nos soulignés]<sup>547</sup>.

En somme, pour les déontologues, le suicide est éthiquement acceptable dans certaines circonstances.

Néanmoins, il convient d'être prudent et de garder à l'esprit que la personne suicidaire est possiblement en état de détresse, qu'elle n'a pas les idées claires, qu'elle n'est pas informée et qu'elle n'agit pas pour de bonnes raisons<sup>548</sup>. Shelly Kagan affirme :

What should we do when we see, when we come across, somebody trying to kill themselves? And there I think there is good reason to ask yourself, are you confident that the person has satisfied the

---

<sup>547</sup> *Ibid.*

<sup>548</sup> « There seems to be a societal presumption that individuals who attempt to kill themselves must be incompetent. Since one cannot properly assess competence on a ledge or on a bridge, reasonable steps to prevent a public suicide seem justified » [nos soulignés], George J. Annas, « Law and the life sciences : when suicide prevention becomes brutality : the case of Elizabeth Bouvia » (1984) 14:2 The Hastings Center Report 20 à la p.21. La présomption en faveur de la vie (le principe *in dubio pro vita*) doit s'appliquer en cas de doute : Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.41. « In the case of a temporarily disordered person threatening suicide, intervention constitutes no substantive deprivation of liberty » [nos soulignés], Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 à la p.313. En revanche, lorsque la personne est apte, saine d'esprit et que son consentement est libre et éclairé, l'État n'a pas, par respect pour l'autonomie de la personne, la légitimité d'intervenir pour empêcher la personne de passer à l'acte, même si sa décision peut paraître irrationnelle pour certains. Par exemple, un témoin de Jéhovah qui refuse une transfusion sanguine peut nous sembler prendre une décision irrationnelle, mais l'État n'intervient pas pour autant dans cette décision personnelle. Ronald Dworkin affirme : « We allow someone to choose death over radical amputation, or even blood transfusion, if that is his informed wish, because we acknowledge his right to a life structured by his own values even when these values are not ours » [nos soulignés], Ronald Dworkin, *supra* note 275 aux pp.8-9. L'État a tout au plus la légitimité de dissuader la personne apte qui a pris une décision libre et éclairée de se suicider. Par analogie avec l'arrêt de traitement, « the appropriate inquiry is not whether the patient's specific, isolated decision to refuse treatment is "rational", but instead whether the patient is generally able to make informed decisions about her medical care » [nos soulignés], Martha Alys Matthews, « Suicidal competence and the patient's right to refuse lifesaving treatment » (1987) 75:2 California law review 707 à la p.727. En 1974, une personne qui demandait l'arrêt d'un traitement susceptible d'entraîner sa mort était présumée incompétente. Néanmoins, le « Yale law journal » affirmait en 1974 : « It might be argued that a decision by a terminal patient to refuse treatment provides prima facie evidence of mental incompetency or is itself so irrational that it should be disregarded. However, given the patient's implicit choice between prolonged dying or more rapid death, a decision to die may be quite reasonable even if other individuals or groups in our society judge it unacceptable for themselves. If a terminal patient were to decide to die for what others would deem irrational reasons, the decision should still be honored » [nos soulignés], The Yale law journal, *supra* note 508 à la p.1656. Paul Steven Miller résume bien nos propos : « Ultimately, the choice between life and death must be left to the individual alone ; government has no place substituting its judgment in such personal and private decisions. However, government is responsible for ensuring that an informed, voluntary, nonbiased, and noncoerced judgment is made. A delicate balance exists between individual autonomy and the impact of prejudice » [nos soulignés], Paul Steven Miller, « The impact of assisted suicide on persons with disabilities- is it a right without freedom ? » (1993) 9 Issues L. & Med. 47 aux pp.61-62.

conditions on the consent principle ? Perhaps we should err on the side of caution, and assume that the person may be acting under distress, not thinking clearly, not informed, not altogether competent, not acting for good reasons. But to accept that is not to accept the stronger conclusion that we must never permit somebody to kill themselves. If we become convinced that they have thought it through, that they do have good reason, that they are informed, that they are acting voluntarily, in some such cases it may be legitimate for them to kill themselves, and for us to let them [nos soulignés]<sup>549</sup>.

Tom L. Beauchamp affirme également : « I do not deny that it is proper to praise those who intervene to prevent suicides by persons perched on ledges, frightened in psychiatric hospitals, or lying on train tracks. It is reasonable to presume until it can be ascertained otherwise that such individuals are not autonomous and so not competent » [nos soulignés]<sup>550</sup>.

L'éthique minimale « nie la valeur morale du rapport à soi-même, et exclut les crimes moraux sans victimes »<sup>551</sup> qui ne nuisent pas « directement » à autrui<sup>552</sup>. Or, selon Ruwen Ogien le suicide ne nuit pas « directement » à autrui<sup>553</sup>. John Stuart Mill affirmait d'ailleurs :

Il y a une sphère d'action dans laquelle la société, en tant que distincte de l'individu, n'a tout au plus qu'un intérêt indirect, à savoir cette partie de la conduite d'une personne qui n'affecte qu'elle-même [...] Quand je dis « elle-même », j'entends ce qui la touche directement et prioritairement ; car tout ce qui affecte une personne peut en affecter d'autres par son intermédiaire [nos soulignés]<sup>554</sup>.

Donc, le suicide est éthiquement acceptable. Même un suicide irrationnel pourrait être conforme à cette « éthique minimale ». Shelly Kagan n'adhère cependant pas à cette théorie éthique. Il affirme :

One possible response somebody might make is, but look, morality is only about how I treat others. It's not about how I treat myself. And if we were to accept that claim, then we could say the right to life only covers how I treat others [...] And in particular then, if the

---

<sup>549</sup> Shelly Kagan, *supra* note 454.

<sup>550</sup> Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.113.

<sup>551</sup> Voir *supra* note 480.

<sup>552</sup> Voir *supra* note 481.

<sup>553</sup> Voir *supra* note 491.

<sup>554</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.78.

right to life doesn't exclude self-killing, well then, suicide is acceptable. That's a possible moral view, but I find it rather implausible [...] As a person, you've got certain rights, certain things that shouldn't be done to you [...] People aren't objects. We can't just destroy them for the sake of better results. Well, that's right ; people aren't objects. But of course, I'm a person too. And so when I contemplate killing myself, I'm contemplating destroying a person. So, it's at least difficult to see why we would accept the claim that morality only governs how I treat other people [...] [nos soulignés]<sup>555</sup>.

De nombreux philosophes se sont prononcés sur le suicide : notamment Platon, Aristote, Saint Thomas More, Arthur Schopenhauer, Friedrich Nietzsche, Hans Jonas, Emmanuel Kant, etc. Platon condamnait le suicide, mais admettait plusieurs exceptions. Glanville Williams le confirme :

« Plato, in the ninth book of his *Laws*, reported these views of Socrates, and maintained the general condemnation of suicide ; but he largely destroyed its significance by admitting exceptions of the most elastic character. A man may quit life not only when compelled to it by the judgement of the state, but when afflicted by any extraordinary sorrow or inevitable turn of fortune, or any shame of extreme distress and poverty »<sup>556</sup>.

Aristote ne considérait pas le suicide comme une injustice envers la personne suicidaire, mais envers l'État<sup>557</sup>. Saint Thomas More affirmait :

Mais lorsque à un mal sans espoir s'ajoutent des tortures perpétuelles, les prêtres et les magistrats viennent trouver le patient et lui exposent qu'il ne peut plus s'acquitter d'aucune des tâches de la vie, qu'il est à charge à lui-même et aux autres, qu'il survit à sa propre mort, qu'il n'est pas sage de nourrir plus longtemps le mal qui le dévore, qu'il ne doit pas reculer devant la mort puisque l'existence est pour lui un supplice, qu'une ferme espérance l'autorise à s'évader d'une telle vie comme un fléau ou bien à permettre aux autres de l'en délivrer ; que c'est agir sagement que de mettre fin par la mort à ce qui a cessé d'être un bien pour devenir un mal ; et qu'obéir aux conseils des prêtres, interprètes de Dieu, c'est agir le plus pieusement et saintement [...] On ne supprime

---

<sup>555</sup> Shelly Kagan, *supra* note 454. Daniel Callahan critique également « l'éthique minimale » : Daniel Callahan, « Minimalist Ethics » (1981) 11:5 *The Hasting Center Report* 19 à la p.20. Maurice Burgevin également : Maurice Burgevin, *supra* note 440 à la p.274.

<sup>556</sup> Glanville Williams, *The sanctity of life and the criminal law*, New York, Knopf, 1957 aux pp.251-252 ; Platon, *Les lois de Platon*, trad. par Grou, Paris, Charpentier, 1852 à la p.282.

<sup>557</sup> Aristote, *supra* note 451 à la p.164 (Livre V, chap..XI).

aucun malade sans son assentiment [nos soulignés]<sup>558</sup>.

Pour Schopenhauer, la mort apparaît quelquefois « comme un bien, comme un évènement souhaité, on voit en elle une amie »<sup>559</sup>. Nietzsche affirmait : « Suicide is man's right and privilege »<sup>560</sup>. Même les philosophes les plus scrupuleux comme Hans Jonas et Emmanuel Kant reconnaissent que le suicide n'est pas toujours éthiquement inacceptable. Hans Jonas parle d'obligation conditionnelle. Il affirme : « L'obligation inconditionnelle d'exister de l'humanité, qu'il ne faut pas confondre avec l'obligation conditionnelle d'exister de tout individu particulier. Le droit individuel au suicide cela se discute, le droit au suicide de l'humanité cela ne se discute pas »<sup>561</sup>. Emmanuel Kant condamnait le suicide<sup>562</sup>, car cet acte contrevient aux deux versions de l'impératif catégorique. À l'impératif catégorique suivant : « Agis uniquement d'après la maxime qui fait que tu peux vouloir en même temps qu'elle devienne une loi universelle »<sup>563</sup> et à l'impératif pratique suivant : « Agis de telle sorte que tu traites l'humanité aussi bien dans ta personne que dans la personne de tout autre toujours en même temps comme une fin, et jamais simplement comme un moyen »<sup>564</sup>. Il affirme :

Humanity in one's own person is something inviolable ; it is a holy trust [...] Suicide is not abominable and inadmissible because life should be highly prized ; were it so, we could each have our opinion of how highly we should prize it, and the rule of prudence would often indicate suicide as the best means. But the rule of morality does not admit of it under any condition because it degrades human nature below the level of animal nature and so destroys it. Yet there is much in the world far more important than life. To observe morality is far more important. It is better to sacrifice one's life than one's morality [nos soulignés]<sup>565</sup>.

---

<sup>558</sup> Thomas More, *L'utopie*, trad. par Marie Delcourt, Paris, Flammarion, 1987 aux pp.190-191 (livre second). Thomas More précise : « Je reconnais bien volontiers qu'il y a dans la république utopienne bien des choses que je souhaiterais voir dans nos cités. Je le souhaite, plutôt que je ne l'espère » [nos soulignés], Thomas More, *L'utopie*, trad. par Marie Delcourt, Paris, Flammarion, 1987 à la p.234. Thomas More a été canonisé (est devenu un Saint) en 1935. Saint Ambroise de Milan, l'un des pères de l'Église latine, affirmait également : « It is rather violence to wish to die and not to be able » [nos soulignés], Saint Ambrose, « Concerning Virgins », Book 3, Chapter 7, n.33 in Philip Schaff, *Nicene and Post-Nicene Fathers : Second Series, Volume X Ambrose : Select Works and Letters*, New York, Cosimo inc., 2007 à la p.386.

<sup>559</sup> Arthur Schopenhauer, *supra* note 5 à la p.103.

<sup>560</sup> Friedrich Nietzsche, *The Day of Dawn*, Stuttgart, Kroner Verlag, 1953 à la p.210.

<sup>561</sup> Hans Jonas, *Le principe responsabilité*, trad. par Jean Greisch, Manchecourt, Les Éditions du Cerf, 1998 à la p.84.

<sup>562</sup> Emmanuel Kant, *supra* note 130 aux pp.95-96.

<sup>563</sup> *Idem* aux pp.63, 94-96.

<sup>564</sup> *Idem* aux pp.105 et 106.

<sup>565</sup> Immanuel Kant, « Suicide » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 à la p.318.

John Rawls croit que Kant ne considèrerait pas toujours le suicide comme un acte éthiquement inacceptable<sup>566</sup>. Il affirme que, pour Kant, le suicide ne serait permis que pour de très bonnes raisons (« strongest of reasons ») et jamais pour des raisons relevant seulement du bonheur<sup>567</sup>. D'ailleurs, Kant affirmait que « le principe du bonheur personnel est le plus condamnable »<sup>568</sup>.

En somme, la mort n'est pas un mal *per se*<sup>569</sup> et, à l'exception des vitalistes pour qui une atteinte à la vie ne peut jamais être justifiée<sup>570</sup>, le suicide peut être éthiquement acceptable dans certaines circonstances<sup>571</sup>. Bien qu'il existe des arguments théologiques condamnant le suicide<sup>572</sup>, il n'est pas nécessaire, dans le cadre de ce mémoire, de répondre à

---

<sup>566</sup> John Rawls and Barbara Herman, *Lectures on the history of moral philosophy*, Cambridge, Harvard University Press, 2000 aux pp.192 et 193.

<sup>567</sup> *Idem* à la p.233. Kant affirme : « There are many circumstances under which life ought to be sacrificed. If I cannot preserve my life except by violating my duties towards myself, I am bound to sacrifice my life rather than violate these duties », Immanuel Kant, *supra* note 565 à la p.318.

<sup>568</sup> Emmanuel Kant, *supra* note 130 à la p.123.

<sup>569</sup> Shelly Kagan, *supra* note 454. Thomas Nagel affirme : « Clearly if death is an evil at all, it cannot be because of its positive features, but only because of what it deprives us of [...] Death is an evil because it brings to an end all the goods that life contains [...] almost everyone would be indifferent (other things equal) between immediate death and immediate coma followed by death twenty years later without reawakening » [nos soulignés], Thomas Nagel, « Death » (1970) 4:1 *Noûs* 73 à la p.74. Robert Nozick affirme : « The badness of death resides in the goodness of what it prevents as well as the goodness of what it ends, and that the goodness of death resides in the badness it prevents as well as in the badness of what it ends » [nos soulignés], Robert Nozick, *Philosophical explanations*, Cambridge, Harvard university press, 1981 à la p.580. Schopenhauer affirme : « Si redoutée soit-elle, la mort ne saurait pourtant être réellement un mal. Souvent au contraire elle apparaît même comme un bien, comme un évènement souhaité, on voit en elle une amie » [nos soulignés], Arthur Schopenhauer, *supra* note 5 à la p.103. Épicure affirme : « Accustom yourself to believing that death is nothing to us, for good and evil imply awareness, and death is the privation of all awareness [...] when we are, death is not come, and, when death is come, we are not » [nos soulignés], Epicurus, « Letter to Menoeceus » (2009), en ligne : Massachusetts Institute of Technology <<http://classics.mit.edu/Epicurus/menoec.html>>.

<sup>570</sup> Pour un vitaliste (en éthique) : « It is always wrong intentionally to terminate any human life, whatever the circumstances » [nos soulignés], Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p. 93 ; Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.198-199.

<sup>571</sup> Shelly Kagan affirme : « And that's the conclusion that seems to me to be the right one, whether we accept the utilitarian position or one of these deontological positions. Suicide isn't always legitimate, but it's sometimes legitimate » [nos soulignés], Shelly Kagan, *supra* note 454 ; Sidney Hook, « The ethics of suicide » (1927) 37:2 *International journal of ethics* 173 à la p.185 ; Judith Jarvis Thomson, « Physician-Assisted Suicide : two moral arguments » (1999) 109:3 *Ethics* 497 à la p.507 ; Martha Alys Matthews, *supra* note 548 aux pp.743-745.

<sup>572</sup> L'Église catholique condamne le suicide, Vatican, « Déclaration "iura et bona" sur l'euthanasie » (5 mai 1980), en ligne:<[http://www.vatican.va/roman\\_curia/congregations/cfaith/documents/rc\\_con\\_cfaith\\_doc\\_19800505\\_eutanasia\\_fr.html](http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19800505_eutanasia_fr.html)>. Contrairement à l'Église, la Bible ne condamne pas le suicide. Lance K. Stell affirme : « There are four instances of suicide cited in the Old Testament, and the descriptions of them give no indication that suicide is a wicked act » [nos soulignés] (les quatres sont Samson, Saul, Abimelech et

ces objections, car l'éthique et la théologie sont deux disciplines indépendantes. Marvin Kohl affirme : « Since theology and ethics are logically independent there is no need within the context of moral arguments to reply to theological objections »<sup>573</sup>. Peter Singer affirme également :

Certains théistes prétendent que l'éthique ne tient pas sans la religion, car la véritable signification de « bon » n'est autre que « approuvé par Dieu ». Platon a réfuté une telle affirmation il y a

---

Ahitophel), Lance K. Stell, « Dueling and the right to life » (1979) 90:1 Ethics 7 à la p.17 ; Glanville Williams, *supra* note 556 à la p.249. Wilbur Larremore affirme également : « The sentiment against suicide which generally prevails among Christians and Mohammedans constitutes one of the most signal moral accomplishments of Christianity, or rather of the Christian church. It is nowhere condemned in the Bible [...] The anti-suicide sentiment generated by the Christian church very naturally was embodied in the English common law » [nos soulignés], Wilbur Larremore, « Suicide and the law » (1904) 17:5 Harv. L. Rev. 331 aux pp.331 et 332. En réaction aux excès, Saint Augustin condamne le suicide. Glanville Williams affirme : « By way of reaction from these religious excesses that Augustine was led to condemn suicide » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 556 à la p.255 ; John Keown and David Jones, « Surveying the foundations of medical law : a reassessment of Glanville Williams's The sanctity of life and the criminal law » (2008) 16 Med. L. Rev. 85 à la p.91. « Avec Saint Augustin, la condamnation devient absolue » [nos soulignés], Yvon Kenis, « Suicide » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 aux pp.330-331. Alors que le sixième des dix commandements stipule « tu ne tueras point », Saint Augustin l'interpréta de la façon suivante : « He who slays himself is also a murderer » [nos soulignés], Saint Augustine, *The city of God against the pagans*, Livre I, chap.17, trad. par R. W. Dyson, New York, Cambridge University Press, 1998 à la p.27 ; Margaret P. Battin, *Ending life : ethics and the way we die*, Oxford University Press US, 2005 à la p.22. Mais Glanville Williams affirme : « But this is sophistry, for there are obvious differences between an act of violent hostility to another and the act of a man in voluntarily putting an end to his own life [...] The true translation of the Sixth Commandment is not « Thou shalt not kill » but « Thou shalt do no murder », as in the Book of Common Prayer has it » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 556 aux pp.256, 313-314. Selon Jeremy Bentham, Jésus-Christ ne condamnait pas le suicide. Il affirme : « On ne peut pas dire que le suicide ait été interdit par Jésus-Christ. Son propre exemple démontre qu'à tout événement, il peut exister des cas qui le justifient : car, maître qu'il était de s'affranchir de la mort, il s'y est néanmoins soumis volontairement » [nos soulignés], Jeremy Bentham, *Déontologie, ou science de la morale*, vol.1, Trad. par Benjamin Laroche, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 1834 à la p.49. John Donne tient des propos similaires : John Donne, *Biathanatos*, London, Garland Publishing, 1982 à la p.172 (4875). Ali Mazrui affirme également : « Jews who contrived to have Jesus crucified according to the Gospels were themselves guilty of deicide [...] Yet this guilt is purely symbolic, for Jesus died because he wanted to » [nos soulignés], Ali Mazrui, *supra* note 508 à la p.13 ; David C. Thomasma, « Assisted death and martyrdom » (1998) 4:2 Christian bioethics 122 aux pp.130 et 136. Ali Mazrui affirme également que les religions qui exagèrent l'importance de la non-violence exacerbent les tendances suicidaires chez les fanatiques : « A creed which overemphasises a non-violent approach to human disagreement tends to sharpen suicidal inclinations in its fanatics » [nos soulignés], Ali Mazrui, *supra* note 508 à la p.10. Est-ce à dire que ces disciples de la non-violence sont des personnes plus immorales parce qu'elles commettent plus de suicide ? Ne serait-il pas contre-intuitif de soutenir cette affirmation ? Voir aussi Saint Thomas More et Saint Ambroise qui sont favorables au suicide dans certaines circonstances *supra* note 558 et texte correspondant.

<sup>573</sup> Marvin Kohl, « Understanding the case for beneficent euthanasia » (1973) 1:2 Science, medicine and man 111 aux pp.111-112. « Dans notre pays, il n'existe pas de religion d'État » [nos soulignés], *Chaput c. Romain*, [1955] R.C.S. 834 à la p.840. Le juge en chef Lamer de la Cour suprême du Canada affirmait : « La Charte a consacré le caractère essentiellement laïc de la société canadienne et la place centrale qu'occupe la liberté de conscience dans le fonctionnement de nos institutions » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.59.

plus de deux mille ans en disant que, si les dieux approuvent certaines actions, ce doit être parce qu'elles sont bonnes, auquel cas ce n'est pas l'approbation des dieux qui les rend telles<sup>574</sup>.

En raison des conséquences graves et irréversibles du suicide pour la personne suicidaire, l'État est légitimement autorisé à prendre des mesures efficaces et non coercitives, telles que l'implantation de réseaux de sentinelles<sup>575</sup>, pour prévenir les suicides<sup>576</sup>. John Stuart Mill affirmait d'ailleurs :

Un homme ne peut pas être légitimement contraint d'agir ou de s'abstenir sous prétexte que ce serait meilleur pour lui, que cela le rendrait plus heureux ou que, dans l'opinion des autres, agir ainsi serait sage ou même juste. Ce sont certes de bonnes raisons pour lui faire des remontrances, le raisonner, le persuader ou le supplier [nos soulignés]<sup>577</sup>.

Selon Émile Durkheim, ce n'est pas la prohibition morale du suicide qui est le facteur le plus efficace dans la prévention du suicide, mais le support de la communauté<sup>578</sup>.

L'État doit également prendre des mesures efficaces pour prévenir le suicide chez les mineurs et doit surtout intervenir pour empêcher un mineur de passer à l'acte<sup>579</sup>. John Stuart Mill affirmait d'ailleurs que le « principe de non-nuisance », justifiant les interventions légitimes de l'État, ne s'applique pas aux enfants et aux adolescents de sorte qu'il devient essentiel de les protéger contre leurs propres actions :

---

<sup>574</sup> Peter Singer *supra* note 414 à la p.15 ; Thomas Nagel, *Qu'est-ce que tout cela veut dire ?*, trad. par Ruwen Ogien, Paris, Éditions de l'Éclat, 1993 à la p.58. « Certes, la morale peut se penser et se vivre sans religion » [nos soulignés], Jacques Grand'Maison, *supra* note 24 à la p.299. « Selon Thomas d'Aquin, une chose n'est pas bonne parce que Dieu la veut, mais Dieu veut une chose parce qu'elle est bonne » [nos soulignés], Guy Durand, *supra* note 18 à la p.360. Voir également le Dalaï-Lama : Dalaï-Lama, *supra* note 501 à la p.37.

<sup>575</sup> Québec, Ministère de la santé et des services sociaux, *L'implantation de réseaux de sentinelles en prévention du suicide : cadre de référence*, Québec, Bibliothèque et archives nationales du Québec, 2006 aux pp.9-10.

<sup>576</sup> « It is legitimate to remonstrate with, to counsel, and to use other noncoercive measures to attempt to persuade the suicide not to perform the contemplated action » [nos soulignés], Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.113.

<sup>577</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.74.

<sup>578</sup> Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.116 ; Émile Durkheim, *supra* note 130 aux pp.428-429. « La justice pénale, aujourd'hui aveugle et désorganisée dans ses rouages divers, doit donc se transformer en une fonction de préservation contre la maladie du crime, et se fier beaucoup plus aux mesures et à la méthode de prévention sociale qu'à la violence d'une répression toujours brutale, toujours impuissante à supprimer ou à comprimer les effets, tant qu'on en laisse subsister les causes » [nos soulignés], Enrico Ferri, *La sociologie criminelle*, trad. par Léon Terrier, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 1914 aux pp.254-255.

<sup>579</sup> Concernant la protection des mineurs suicidaires au Québec, voir Denise Boulet, « Le traitement juridique du mineur suicidaire » (2002) 32:2 R.D.U.S. 317.

Il n'est peut-être guère nécessaire de préciser que cette doctrine n'entend s'appliquer qu'aux êtres humains dans la maturité de leurs facultés. Nous ne parlerons pas ici des enfants, ni des adolescents des deux sexes en dessous de l'âge de la majorité fixé par la loi. Ceux qui sont encore dépendants des soins d'autrui doivent être protégés contre leurs propres actions aussi bien que contre les risques extérieurs [nos soulignés]<sup>580</sup>.

## **Section 2. La criminalisation de l'aide au suicide est-elle éthiquement acceptable ?**

Afin de déterminer si la criminalisation de l'aide au suicide est éthiquement acceptable, nous utiliserons trois théories éthiques : la théorie du « principisme », la théorie déontologique et la théorie utilitariste. Nous ferons également mention de la règle d'or en éthique.

Suivant la théorie éthique du « principisme », la qualification éthique d'une action s'effectue en soupesant quatre principes éthiques : l'autonomie, la bienfaisance, la non-malfaisance et la justice. En l'espèce, trois de ces principes sont interpellés : l'autonomie, la bienfaisance et la non-malfaisance. La criminalisation de l'aide au suicide contrevient à ces trois principes. Le principe d'autonomie n'a pas la même signification en éthique et en droit :

En droit, le concept d'autonomie se réduit à celui d'autodétermination. On peut le définir comme « la capacité de faire ses propres choix et de conduire ses actions sans contraintes », du moins sans contraintes autres que celles imposées par la loi [...] L'autonomie au sens éthique, c'est d'abord la capacité de décider, mais de décider dans le sens du bien et du juste [nos soulignés]<sup>581</sup>.

En éthique, Tom L. Beauchamp et Laurence B. McCullough le définissent ainsi :

A principle of respect for autonomy requires that persons be enabled to order their values and beliefs and to choose and act free from the controlling interventions of others. Even if risk that to others may appear foolhardy is involved, this principle demands noninterference and respect as the proper responses to the autonomous choices of persons [nos soulignés]<sup>582</sup>.

En conséquence, le patient apte et sain d'esprit peut décider seul de ce qui relève

---

<sup>580</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.75.

<sup>581</sup> Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.227 et 229.

<sup>582</sup> Tom L. Beauchamp and Laurence B. McCullough, « Two Models of Moral Responsibility in Medicine » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 à la p.64.

exclusivement de sa personne et choisir librement de mettre fin à ses jours sans interférence de quiconque<sup>583</sup>. Les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson se prononcent en ce sens :

Le mémoire des philosophes [...] pose tout d'abord un principe moral et constitutionnel très général : toute personne en pleine possession de ses moyens a le droit de prendre elle-même les décisions personnelles capitales qui font appel à ses convictions profondes, religieuses ou philosophiques, sur la valeur de la vie. Ensuite, il reconnaît que les gens prennent parfois ces décisions capitales de manière irréfléchie ou sous le coup d'une dépression, auquel cas leur geste ne reflète pas leurs convictions profondes ; il admet donc que, dans certaines circonstances, la Constitution donne à l'État le pouvoir de passer outre ce droit pour empêcher ses citoyens de commettre une erreur fatale et irrémédiable. On peut donc autoriser les États à prévenir le suicide assisté de personnes qui, vraisemblablement, seront plus tard heureuses qu'on les ait empêchées de mourir. Ce raisonnement en deux temps légitimerait le fait qu'un État protège un adolescent dépité contre lui-même. De manière tout aussi évidente, il ne justifierait pas qu'on oblige un patient en fin de vie et capable de discernement à souffrir le martyre quelques semaines de plus [nos soulignés]<sup>584</sup>.

La criminalisation de l'aide au suicide a deux effets pervers sur l'autonomie du patient apte et capable de discernement. Tout d'abord, elle brime la liberté du patient de choisir de façon éclairée les moyens qu'il emploiera pour mettre fin à ses jours en lui interdisant de recourir à l'aide d'une personne disposant d'informations pouvant lui être utiles. De plus, les lois françaises et québécoises forcent les médecins à porter secours à une personne suicidaire dont la vie est en péril et à intervenir afin de l'empêcher de passer à l'acte, l'empêchant ainsi d'exercer pleinement sa liberté<sup>585</sup>. Or, empêcher une personne d'agir conformément à sa décision est un manque de respect pour cette personne. Tom L. Beauchamp le confirme : « It follows that to show a lack of respect for an autonomous agent is either to show disrespect for that person's right to make deliberate choices or to

---

<sup>583</sup> « La raison de ne pas intervenir (à moins que d'autres ne soient menacés) dans les actes volontaires d'une personne, c'est le respect pour sa liberté. Le choix volontaire d'un homme est la preuve que ce qu'il choisit ainsi est désirable, ou du moins supportable pour lui, et en fin de compte, on ne peut mieux pourvoir à son bien qu'en lui permettant de choisir ses propres moyens pour l'atteindre » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.221.

<sup>584</sup> Ronald Dworkin et al., « Suicide assisté : le mémoire des philosophes » (2003) 11 *Raisons politiques* 29 à la p.32.

<sup>585</sup> Concernant l'obligation des médecins français et québécois d'empêcher un suicide, voir *infra* notes 604 et 605.

deny the individual the freedom to act on those choices when such interference would affect in important ways that person's present and future interests » [nos soulignés]<sup>586</sup>.

Pour certains, l'aide au suicide doit demeurer un acte criminel, car la personne aidante ne peut jamais être certaine que la personne suicidaire qu'elle prétend aider est apte et qu'elle prend une décision libre, éclairée et rationnelle. Lorsque ces conditions ne sont pas satisfaites, la personne aidante ne rend pas service à la personne suicidaire mais, au contraire, facilite la mise en oeuvre d'une décision qui n'a pas été pleinement désirée ou souhaitée. Certes. Mais une prohibition absolue de l'aide au suicide, justifiée par cet argument, est, à notre sens, illégitime pour deux raisons.

Premièrement, parce qu'elle se trouve ainsi à nier subtilement le droit à l'autonomie de la personne suicidaire (liberté de se suicider) en limitant son exercice (ne peut recourir à l'aide d'une tierce personne) au motif qu'il est de la responsabilité de l'État de protéger les personnes suicidaires contre elles-mêmes. Mais cette justification est irrecevable, car le suicide a été décriminalisé et relève de la liberté individuelle. En interdisant l'aide au suicide, on limite, pour des motifs d'ordre public, l'exercice de la liberté de se suicider, alors que cette aide n'interfère pas avec la capacité de jugement de la personne suicidaire contrairement à la provocation au suicide. À cet égard, l'aide au suicide diffère grandement de la provocation au suicide. Le juge de la Cour Suprême des États-Unis, John Paul Stevens, dans l'affaire *Washington v. Glucksberg*, faisait la remarque suivante :

I agree that the State has a compelling interest in preventing persons from committing suicide because of depression or coercion by third parties. But the State's legitimate interest in preventing abuse does not apply to an individual who is not victimized by abuse, who is not suffering from depression, and who makes a rational and voluntary decision to seek assistance in dying<sup>587</sup>.

Ce dernier affirmait également que même si la Cour a reconnu que la loi de l'État de Washington interdisant le suicide assisté est légale, il n'est pas impossible que la liberté d'un patient capable et libre puisse éventuellement l'emporter dans un cas particulier. Il affirme :

Although, as the Court concludes today, these potential harms are sufficient to support the State's general public policy against

---

<sup>586</sup> Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 aux pp.91 et 113.

<sup>587</sup> *Washington v. Glucksberg*, 521 U.S. 702 aux pp.747-748 (1997).

assisted suicide, they will not always outweigh the individual liberty interest of a particular patient. Unlike the Court of Appeals, I would not say as a categorical matter that these state interests are invalid as to the entire class of terminally ill, mentally competent patients. I do not, however, foreclose the possibility that an individual plaintiff seeking to hasten her death, or a doctor whose assistance was sought, could prevail in a more particularized challenge. Future cases will determine whether such a challenge may succeed [nos soulignés]<sup>588</sup>.

Deuxièmement, la difficulté de s'assurer qu'une décision est libre, éclairée et rationnelle n'est pas spécifique à l'aide au suicide. Cette difficulté est également présente dans les cas d'abstention ou d'arrêt de traitement entraînant la mort. Lorsqu'un patient demande à son médecin de cesser un traitement qui aura pour conséquence d'entraîner sa mort (par exemple de débrancher le respirateur artificiel qui le maintient en vie), il est fort possible que cette décision ne soit pas libre, éclairée, rationnelle et suffisamment réfléchie. Dans ce cas, le médecin se trouverait également à nuire au patient en obtempérant à sa requête. Les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson affirment à cet égard :

Le représentant du gouvernement soutient néanmoins que les États peuvent légitimement ne tenir aucun compte de ce droit parce qu'ils peuvent raisonnablement juger qu'autoriser le suicide médicalement assisté, même en instaurant les règles et les procédures les plus strictes qu'on puisse imaginer, ferait courir un risque excessif à un grand nombre de patients qui pourraient demander à mourir alors qu'il n'est de toute évidence pas dans leur intérêt de mettre fin à leurs jours ou que leur consentement a été obtenu de manière irrégulière. Cet argument n'est cependant pas convaincant, et ce, pour au moins trois raisons. Premièrement, dans l'arrêt Cruzan, cette cour a rappelé que ses différentes décisions confirmaient l'existence d'un droit général au refus d'un traitement, même dans le cas où ce refus pourrait entraîner la mort. Or les différents risques énoncés par le représentant du gouvernement sont tout aussi présents dans ces situations<sup>589</sup>.

---

<sup>588</sup> *Idem* aux pp.749-750.

<sup>589</sup> Ronald Dworkin et al. *supra* note 584 aux pp.48-49. Martin Gunderson et David J. Mayo affirment également : « Clearly, all of the arguments about the risks of mistakes or abuses in implementing physician-assisted death could also be directed against these other practices, including even simple withholding or withdrawal of life-prolonging therapies » [nos soulignés], Martin Gunderson and David J. Mayo, « Restricting Physician-Assisted Death to the Terminally Ill » (2000) 30:6 *The Hastings Center Report* 17 aux pp.20-21 ; Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.97 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.75-76.

D'ailleurs, en 1974, le refus de traitement était parfois perçu comme une décision irrationnelle et une preuve *prima facie* d'inaptitude. Le *Yale law journal* précisait en 1974 :

It might be argued that a decision by a terminal patient to refuse treatment provides prima facie evidence of mental incompetency or is itself so irrational that it should be disregarded. However, given the patient's implicit choice between prolonged dying or more rapid death, a decision to die may be quite reasonable even if other individuals or groups in our society judge it unacceptable for themselves. If a terminal patient were to decide to die for what others would deem irrational reasons, the decision should still be honored [nos soulignés]<sup>590</sup>.

Le principe de bienfaisance consiste en l'obligation morale de « faire du bien » à autrui<sup>591</sup>. Suivant la conception contemporaine de ce principe, désormais détachée de tout paternalisme, il appartient à la personne à qui le bien est fait d'apprécier et de définir personnellement et conformément à ses valeurs ce qui est bien pour elle<sup>592</sup>. De plus, le simple respect de l'autonomie de la personne exige que l'on laisse à la personne le pouvoir de juger ce qui est bien pour elle<sup>593</sup>. Lorsqu'une personne apte et saine d'esprit demande en fin de vie à un médecin de l'aider à se suicider afin de mettre fin à ses souffrances (étant entendu que la décision de la personne suicidaire de mettre fin à ses jours est libre, éclairée et rationnelle), le devoir du médecin de bien faire, conformément au serment d'Hippocrate<sup>594</sup> et au *Code de déontologie des médecins*, ne devrait donc pas être un

---

<sup>590</sup> The Yale law journal, *supra* note 508 à la p.1656.

<sup>591</sup> Guy Durand, *supra* note 18 à la p.208. Pour une définition plus complète de la bienfaisance, voir Marie-Hélène Parizeau, « Consentement » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.89.

<sup>592</sup> Eike-Henner W. Kluge, « Assisted suicide, ethics and the law » in C.G. Prado, *Assisted suicide : canadian perspectives*, Ottawa, University of Ottawa Press, 2000 à la p.88.

<sup>593</sup> « I think that we generally ought to defer to a person on the question whether his life is worth living [...] Respect for a person's autonomy may require that we defer to his considered judgment about his good even when we have reason to regard that judgment as mistaken » [nos soulignés], J. David Velleman, « A right of self-termination ? » (1999) 109:3 *Ethics* 606 à la p.608 ; Ruth Faden and Alain Leplège, « Assessing quality of life : moral implications for clinical practice » (1992) 30:5 *Medical care* MS166 à la p.MS-169. « The primary duty of the physician should not be only to act in the best interests of the patient as defined by some school of practice, but rather to act in the best interests of the patient as the patient himself views those best interests » [nos soulignés], The Yale law journal, *supra* note 508 à la p.1649.

<sup>594</sup> On retrouve le principe de bienfaisance dans le Serment d'Hippocrate. Darrel W. Amundsen déconstruit trois mythes au sujet du Serment d'Hippocrate : Darrel W. Amundsen, « The physician's obligation to prolong life : a medical duty without classical roots » (1978) 8:4 *The Hastings center report* 23 aux pp.26 et 27. Premièrement, Hippocrate n'est pas l'auteur de ce document. Il affirme : « Although scholarly opinion varies considerably as to how many (if any) of the treatises in the Hippocratic Corpus were written by Hippocrates, few (if any) scholars today hold that the Oath that bears his name was written by the historically elusive "father of medicine" » [nos soulignés] ; voir également Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *supra* note

obstacle à l'aide au suicide, mais au contraire un argument en sa faveur. Selon John Paul Stevens, juge à la Cour Suprême des États-Unis et dissident dans l'affaire *Washington v. Glucksberg*, on ne peut soutenir que le médecin qui aide une personne à se suicider a nécessairement l'intention que celle-ci passe à l'acte et s'enlève la vie. Il affirme :

If a doctor prescribes lethal drugs to be self-administered by the patient, it is not at all clear that the physician's intent is that the patient "be made dead". Many patients prescribed lethal medications never actually take them ; they merely acquire some sense of control in the process of dying that the availability of those medications provides [nos soulignés]<sup>595</sup>.

Dans un même ordre d'idée, Richard A. Posner, juge à la Cour d'appel des États-Unis, affirme :

The right to seek assistance in committing suicide has value to the holders even if they never exercise the right. The right of suicide is an option, and options have value independent of the value of exercising them, just as insurance has value for people who never have occasion to file a claim with an insurer. Knowing that one can end one's life if it becomes unbearable creates peace of mind and

---

548 à la p.53 ; Guy Durand, *supra* note 18 à la p.21, n.12. Deuxièmement, l'interdiction de donner la mort était incohérente avec les valeurs de l'époque. Il affirme : « The famous passage that reads "I will neither give a deadly drug to anybody, not even if asked for it, nor will I make a suggestion to this effect" [...] is inconsistent with values expressed by the majority of sources and atypical of the realities of ancient medical practice [...] It is safe to conclude that the author of the Oath and perhaps Aretaeus represented a minority opinion on the question of active euthanasia » [nos soulignés]. Troisièmement, le devoir des médecins de prolonger la vie ne tire pas son origine du Serment d'Hippocrate. Il affirme : « Does the modern physician's duty to prolong life have its roots in Hippocratic or other strains of classical medicine ? The answer to this question must be a qualified "no". The only duty common to probably all Greco-Roman physicians was " to help, or at least to do no harm" » [nos soulignés]. Joseph Fletcher affirme également : « There is nothing in the Oath about making the preservation of life the summum bonum, the highest good. Indeed, to the contrary effect, Hippocrates was a case-minded medical man who refused to bind himself unreflectingly to generalities and absolutes » [nos soulignés], Joseph Fletcher, *Moral responsibility : situation ethics at work*, Philadelphia, The Westminster Press, 1967 à la p.159.

<sup>595</sup> *Washington v. Glucksberg*, *supra* note 587 aux pp.751-752. Voir le communiqué de presse des Nations Unies de 2009, *infra* note 894. John Paul Stevens ajoute : « The doctor's intent might also be the same in prescribing lethal medication as it is in terminating life support. A doctor who fails to administer medical treatment to one who is dying from a disease could be doing so with an intent to harm or kill that patient. Conversely, a doctor who prescribes lethal medication does not necessarily intend the patient's death-rather that doctor may seek simply to ease the patient's suffering and to comply with her wishes » [nos soulignés]. Voir aussi Judith Jarvis Thomson, *supra* note 571 aux pp.506 et 510 ; Michael B. Gill, « Is the legalization of physician-assisted suicide compatible with good end-of-life care ? » (2009) 26:1 *Journal of applied philosophy* 27 à la p.41. Par analogie avec l'arrêt de traitement : « Providing a switch-off button, which such a person can use to arrest the system, may reduce the person's suffering, even if the button is never used, because it allows the person to control whether he or she continues living » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 35 à la p.287.

thereby makes life more bearable [nos soulignés]<sup>596</sup>.

Le principe de non-malfaisance, que l'on retrouve notamment dans le Serment d'Hippocrate<sup>597</sup>, consiste en l'obligation morale de « ne pas faire de mal au prochain »<sup>598</sup>. Conformément à la locution latine *primum non nocere* (d'abord, ne pas nuire)<sup>599</sup>, il est généralement reconnu que l'on doit d'abord s'abstenir de nuire à autrui avant de bien faire<sup>600</sup>. À ce propos, John Stuart Mill affirmait : « Il se peut que nous n'ayons pas besoin des bienfaits des autres. Mais nous avons toujours besoin qu'ils ne nous nuisent pas »<sup>601</sup>. Or, un médecin qui empêche une personne apte et saine d'esprit<sup>602</sup> de s'enlever la vie (étant entendu que la décision de la personne suicidaire de mettre fin à ses jours est libre, éclairée et rationnelle), nuit à cette personne (qui est seule juge de son intérêt), car il l'empêche d'exercer pleinement sa liberté et de vivre conformément à ses convictions, à ses valeurs et à l'idée qu'elle se fait de son bien. Or, François Dupin affirme : « Dans une société bienveillante, nous protégeons le droit des personnes de vivre selon leurs propres valeurs, quand bien même elles seraient hors-normes »<sup>603</sup>. Par conséquent, forcer les médecins

---

<sup>596</sup> Richard A. Posner, « Euthanasia and health care : essays on the policy dilemmas of aging and old age », The Tanner lectures on human values, Yale University, October 10 and 11, 1994 à la p.19 ; Judith Jarvis Thomson, *supra* note 571 à la p.506.

<sup>597</sup> Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.195-196.

<sup>598</sup> *Idem* à la p.208.

<sup>599</sup> Marie-Hélène Parizeau, *supra* note 591 à la p.89 ; France, Comité consultatif national d'éthique, *Réflexions éthiques autour de la réanimation néonatale*, Avis n°65, 14 septembre 2000 à la p.8.

<sup>600</sup> « We seem to have what Kant called a perfect (though, many would add, only prima facie) duty to all other people not to harm them. On the other hand, we do not have a duty to benefit all other people ; apart from everything else it is incoherent to talk of a duty which is impossible to fulfill » [nos soulignés], Raanan Gillon, « "Primum non nocere" and the principle of non-maleficence » (1985) 291 *British Medical Journal* 130 à la p.130.

<sup>601</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.149.

<sup>602</sup> Au Québec, Pierre Deschamps apporte des précisions au sujet de *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui* qui vise notamment à protéger les personnes suicidaires contre elles-mêmes : « Il importe ici de préciser que les personnes visées par cette loi sont, en principe, les personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui. On peut affirmer que la personne qui présente un danger pour autrui, qu'elle soit saine d'esprit ou non, devra faire l'objet de mesures particulières pour éviter qu'elle cause préjudice à autrui. Pour ce qui est de celle qui présente un danger pour elle-même, en principe, on ne saurait lui imposer une mesure coercitive qu'en autant qu'elle n'est pas saine d'esprit ou encore apte à prendre une décision éclairée » [nos soulignés], Pierre Deschamps, « Aspects éthiques et juridiques des interventions de protection de première ligne » dans *Être protégé malgré soi*, Service de la formation permanente du Barreau du Québec, vol. 165, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002 à la p.21.

<sup>603</sup> François Dupin, « Être protégé malgré soi » dans *Pouvoirs publics et protection*, Service de la formation permanente du Barreau du Québec, vol.182, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003. Dans la décision *Malette c. Shulman*, la Cour d'appel de l'Ontario précisait : « People must have the right to make choices that accord with their own values, regardless of how unwise or foolish those choices may appear to others » [nos soulignés], *Malette c. Shulman*, *supra* note 112 au para.19. Dans la décision *Manoir de la Pointe Bleue*, le

français<sup>604</sup> et québécois<sup>605</sup> à intervenir pour empêcher une personne de se suicider est, dans ces circonstances, contraire au principe de non-malfaisance.

En somme, si une personne apte et saine d'esprit choisit de mettre fin à ses jours pour son propre bien avec l'aide d'un médecin volontaire et désintéressé, alors cette aide ne devrait pas, au nom des principes d'autonomie et de bienfaisance, être interdite et la mise en oeuvre de cette décision ne devrait pas non plus, au nom des principes d'autonomie et de non-malfaisance, être entravée. Or, l'interdiction de l'aide au suicide a précisément pour but

---

juge Rouleau affirme : « Pour nous, pour l'institution et pour le médecin, la question n'est pas de savoir si le refus est raisonnable, mais plutôt si la personne a suffisamment de conscience, d'équilibre et de lucidité pour prendre une décision, même si nous ne la partageons pas » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 au para.76. « Si l'on reconnaît la diversité des opinions et des convictions sur la vie et sur le sens qu'on peut lui donner [...] on doit en même temps se reconnaître [...] l'obligation de respecter le sens [...] que chacun donne à sa vie » [nos soulignés], Guy Bourgeault, « L'émergence d'une éthique nouvelle » dans René Côté et Guy Rocher, dir., *Entre droit et technique : enjeux normatifs et sociaux*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1994 à la p.354. Voir Ronald Dworkin, *supra* note 548 et la décision *Thornburgh*, *infra* note 794.

<sup>604</sup> Un médecin français doit prendre les moyens (obligation de moyen) pour prévenir un suicide prévisible : voir L-1142-1 *C. santé publ* ; Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 1er mars 2005, Bull. Civ. 2005, n°03-18.481. « La responsabilité du médecin psychiatre, en cas de suicide de son patient au cours de l'hospitalisation, est subordonnée à la preuve de l'existence d'éléments permettant au praticien de déceler une intention suicidaire justifiant des mesures de surveillance particulière » [nos soulignés], Sophie Hocquet-Berg et Bruno Py, *La responsabilité du médecin*, Paris, Heures de France, 2006 à la p.78. Pour la responsabilité du Centre hospitalier en droit administratif : Cons. d'État, 13 janvier 1988, n°65490 ; Cons. d'État, 6 juillet 1988, n°68262. Le médecin a également une obligation de porter assistance à une personne suicidaire en vertu des art. R-4127-9 *C. santé publ.* et 223-6 al.2 *C.pén.* Il ne peut donc rester passif et doit intervenir pour empêcher un suicide (dont le danger pour la vie est immédiat) au risque d'être condamné pour non-assistance à une personne en péril, voir *supra* note 357. Pour les éléments de l'infraction, nous référons le lecteur à la section 1 du chapitre II du titre I portant sur l'abstention de traitement. Or, le suicide n'est pas interdit et l'art.5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* dispose : « La Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société. Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas » [nos soulignés].

<sup>605</sup> Un médecin québécois doit prendre les moyens (obligation de moyen) pour prévenir un suicide prévisible : voir art. 1457-1458 *C.c.Q.* ; *De Bogyay c. Royal Victoria Hospital*, [1987] R.R.A. 613 (C.A.). Denise Boulet affirme que « le médecin pourra engager sa responsabilité professionnelle lorsque le suicide ou la tentative de suicide était prévisible et qu'il n'a pas pris les moyens pour le prévenir » [nos soulignés], Denise Boulet, *supra* note 579 aux pp.359-360. Il a également une obligation de porter secours à une personne dont la vie est en péril : voir art. 2 al.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne* et art.38 du *Code de déontologie des médecins*. Il ne peut donc rester passif et doit intervenir pour empêcher un suicide (dont le danger pour la vie est immédiat) au risque d'être poursuivi pour négligence criminelle : voir *supra* note 177. Un suicide rationnel par une personne adulte, apte et saine d'esprit ne devrait-il pas constituer un « motif raisonnable » au sens de l'art.2 al.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne* justifiant la non-intervention ? D'autant que selon le Tribunal de grande instance de Paris, une personne suicidaire apte et saine d'esprit n'est pas en « état de péril » : Trib.gr.inst., *supra* note 524. Dans ces circonstances (où la personne suicidaire est apte et saine d'esprit), intervenir contre le gré de la personne suicidaire ne constituerait-il pas un voies de fait au sens de l'art.265 (1)(a) *C.cr.* ? Il faut également souligner que selon les articles 27 *C.c.Q.* et 7 de la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*, le médecin peut mettre une personne sous garde préventive, sans son consentement et sans autorisation du tribunal, s'il est d'avis que l'état mental de cette personne présente un danger grave et immédiat pour elle-même ou pour autrui.

d'interdire cette aide et l'obligation imposée aux médecins de porter secours à une personne suicidaire (en l'empêchant de se suicider) a précisément pour but d'entraver la libre exécution de cette décision en substituant l'idée que la société se fait du bien à celle de la personne suicidaire. Si la personne suicidaire est apte et saine d'esprit et que sa décision de se suicider est libre, éclairée et rationnelle, le médecin qui intervient se comporte de façon immorale. Carl Wellman le confirme : « Anyone who does interfere with the actions of another rational agent shows himself to be disrespectful [...] There are moral reasons that ground a moral duty to respect the rational agency of others by deferring to their decisions and yielding to their actions »<sup>606</sup>. Selon Richard B. Brandt le médecin a même une obligation morale d'aider une personne apte et saine d'esprit qui a pris une décision libre, éclairée et rationnelle de mettre fin à ses jours. Il affirme :

If the individual has decided to terminate his life if he can, and it is clear that he is right in this decision, then, if he needs help in executing the decision, there is a moral obligation to give him help. On this matter a patient's physician has a special obligation, from which any talk about the Hippocratic oath does not absolve him [nos soulignés]<sup>607</sup>.

En revanche, si la personne suicidaire n'est pas apte ou saine d'esprit ou si sa décision n'est pas libre, éclairée et rationnelle, alors intervenir peut alors devenir un devoir moral. Carl Wellman affirme de nouveau : « Interference may be permitted or even a duty when the person attempting suicide is not a fully rational agent or is not exercising her rational agency on this occasion »<sup>608</sup>.

---

<sup>606</sup> Carl Wellman, *supra* note 543 à la p.284. Gandhi affirme également : « Vouloir imposer aux autres les règles de notre conduite individuelle, serait une entorse intolérable à la liberté de conscience » [nos soulignés], Gandhi, *supra* note 477 à la p.243. Voir aussi la décision *Union Pacific Railway company v. Botsford*, *supra* note 108. « The primary goal of health care in general is to maximize each patient's well-being. However, merely acting in a patient's best interests without recognizing the individual as the pivotal decisionmaker would fail to respect each person's interest in self-determination-the capacity to form, revise, and pursue his or her own plans for life. Self-determination has both an instrumental value in achieving subjectively defined well-being and an intrinsic value as an element of personal worth and integrity » [nos soulignés], United States of America, President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *Deciding to Forgo Life-Sustaining Treatment*, U.S. Government Printing Office, 1983 à la p.26.

<sup>607</sup> Richard B. Brandt, « The morality and rationality of suicide » in David Benatar, *Life, death & meaning : Key Philosophical Readings on the Big Questions*, Lanham, Rowman & Littlefield, 2004 à la p.316.

<sup>608</sup> Carl Wellman, *supra* note 543 à la p.285. Gordon R. DuVal affirme : « If it is true that upon the onset of death a decision to die is acceptable, then it should not matter whether that death is effected actively or passively. And the reverse is also true. If there are circumstances under which an act of suicide should be stopped, then, under those same circumstances, a refusal of life-sustaining treatment should also be resisted. »

L'aide au suicide peut également être appréhendée du point de vue de la théorie éthique déontologique. Cette théorie s'est inspirée de l'oeuvre du philosophe Emmanuel Kant. Celui-ci condamnait moralement le suicide. Mais Kant reconnaissait également que l'autonomie est « l'unique principe de la morale »<sup>609</sup>. Ce qui fait dire à Michael J. Cholbi, que suivant une éthique déontologique, il est éthiquement inacceptable d'intervenir pour empêcher une personne autonome (apte et saine d'esprit) de se suicider. Il affirme :

At the same time, how to treat the fully autonomous suicide indicates where a Kantian position reaches its self-imposed limits. When suicide is fully autonomous, intervention appears morally unjustified, and this is so even if we agree that such suicide represents an undesirable way for life to end. Whether intervention is justified on grounds unrelated to the agent's autonomy (the feelings of the agent's loved ones, for example) is not a question I shall pursue. Likewise, where there is no chance of ever restoring an individual's practical agency, intervention inflicts a kind of cruelty, forcing the agent to suffer. Both cases illustrate how a Kantian morality must tolerate tragedy [nos soulignés]<sup>610</sup>.

Du point de vue de la théorie éthique utilitariste, « qui donne comme fondement à la morale l'utilité ou le principe du plus grand bonheur »<sup>611</sup>, le principe d'autonomie est également très important<sup>612</sup> puisqu'il est l'un des principaux ingrédients du bonheur. Onora O'Neill affirme :

Kantian [...] judges beneficence by its overall contribution to the prospects for human autonomy and not by the quantity of happiness expected to result. To the extent that the autonomous pursuit of goals is what Mill called "one of the principal ingredients of human happiness" (but only to that extent), the requirements of Kantian and of utilitarian beneficence will coincide [nos soulignés]<sup>613</sup>.

---

The context and circumstances are relevant, not the means » [nos soulignés], Gordon R. DuVal, *Faith, death and suffering : ethics and the law of suicide intervention*, Doctoral thesis in law unpublished, University of Toronto, 1998 à la p.57.

<sup>609</sup> Emmanuel Kant, *supra* note 130 à la p.121.

<sup>610</sup> Michael J. Cholbi, « Suicide Intervention and Non-ideal Kantian Theory » (2002) 19:3 *Journal of applied philosophy* 245 à la p.256. Les déontologistes doivent « respecter en eux-mêmes et en autrui cette liberté qui fait leur dignité. Cela veut dire, en pratique médicale, que tout malade sera d'abord présumé autonome, et qu'on veillera à ne pas prendre à sa place les décisions le concernant qu'il est capable de prendre [...] qu'on ne fera pas le « bien » des gens malgré eux » [nos soulignés], Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 à la p.145.

<sup>611</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.48.

<sup>612</sup> L'autonomie (par exemple le désir de vivre) est importante pour les utilitaristes de préférence : Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.103-104.

<sup>613</sup> Onora O'Neill, *supra* note 464 à la p.328 ; John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.147.

Interdire à une personne autonome (apte et saine d'esprit) la possibilité d'obtenir de l'aide de son médecin pour se suicider lorsque cette aide est absolument nécessaire a pour effet de la forcer à endurer des douleurs et des souffrances évitables et est, par conséquent, éthiquement inacceptable. Carl Wellman le confirme : « To interfere with her exercise of her liberties of requesting, obtaining and using assistance from her physician when this is necessary in order for her to end her suffering is to harm her seriously by forcing her to endure continuing avoidable suffering »<sup>614</sup>. Peter Singer ajoute :

Le principe du respect de l'autonomie nous intime de permettre à des agents rationnels de vivre leur vie en accord avec leur décision, prise de façon autonome, sans coercition ni ingérence. Mais, à supposer qu'ils choisissent de manière autonome de mourir, le respect de leur autonomie nous conduira à les assister pour réaliser leur volonté [nos soulignés]<sup>615</sup>.

La criminalisation de l'aide au suicide peut également contrevenir à la règle d'or en éthique. La règle d'or, dans sa formulation positive, s'énonce ainsi : « Fais à autrui comme tu veux qu'on te fasse »<sup>616</sup>. Une personne empathique qui, par pitié et commisération pour la personne souffrante et par simple obéissance à cette règle d'éthique élémentaire, aide à se suicider une personne apte et saine d'esprit accablée de douleur et souffrant terriblement pourrait se voir imposer une peine d'emprisonnement de cinq ans en France<sup>617</sup> et de quatorze ans au Canada<sup>618</sup>. Or, cela est complètement absurde pour deux raisons. Premièrement, parce qu'on la punirait pour avoir observé scrupuleusement la règle d'éthique la plus élémentaire<sup>619</sup>. Deuxièmement, parce que la sollicitude<sup>620</sup> qui porte cette

---

<sup>614</sup> Carl Wellman, *supra* note 543 à la p.279.

<sup>615</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.188.

<sup>616</sup> Du point de vue de la morale chrétienne, voir l'Évangile de Matthieu, chapitre 7 verset 12. Du point de vue d'une morale séculière, Will Kymlicka affirme : « The golden rule has become secularized in the form of Kant's categorical imperative (treat other people as ends in themselves, never only as a means), or in the more general idea that from the moral point of view each person matters and matters equally » [nos soulignés], Will Kymlicka, *supra* note 443 à la p.12 ; Peter Singer *supra* note 414 à la p.22. La règle d'or peut également prendre la forme négative « ne fais pas aux autres ce que tu ne voudrais pas qu'on te fasse à toi-même » [nos soulignés], Guy Durand, *supra* note 18 à la p.288. Rousseau parle de « maxime sublime de justice raisonnée », Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 538 à la p.77. Thomas Hobbes parle de « loi de tout le genre humain : "quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris" » (ne fais pas aux autres ce que tu ne voudrais pas qu'on te fasse à toi-même). Elle constitue également un résumé simple des lois de nature : Thomas Hobbes, *Léviathan*, trad. par Gérard Mairet, Paris, Éditions Gallimard, 2000 aux pp.232 et 266.

<sup>617</sup> Et 75 000 euros d'amende. Art. 223-6 al.2 *C.pén.*

<sup>618</sup> Art. 241b) *C.cr.*

<sup>619</sup> « Perhaps the most elementary and effective form of moral reflection is the "Golden Rule", which engages these capacities by inviting us to use empathy to see and feel how our actions would affect others » [nos

personne aidante à apporter son soutien et son aide à la personne suicidaire est notamment fondée sur la pitié laquelle est, selon Rousseau, la qualité dont découlent toutes les vertus sociales. Il souligne l'importance de la sensibilité (empathie) dans les jugements éthiques<sup>621</sup>:

Mandeville a bien senti qu'avec toute leur morale les hommes n'eussent jamais été que des monstres, si la Nature ne leur eût donné la pitié à l'appui de la raison : mais il n'a pas vu que de cette seule qualité découlent toutes les vertus sociales qu'il veut disputer aux hommes »<sup>622</sup> [...] « Il est donc bien certain que la pitié est un sentiment naturel [...] C'est elle, qui nous porte sans réflexion au secours de ceux que nous voyons souffrir : c'est elle qui, dans l'état de nature, tient lieu de lois, de mœurs, et de vertu, avec cet avantage que nul n'est tenté de désobéir à sa douce voix [...] Quoiqu'il puisse appartenir à Socrate, et aux esprits de sa trempe, d'acquérir de la vertu par raison, il y a longtemps que le genre humain ne serait plus, si sa conservation n'eût dépendu que des raisonnements de ceux qui le composent [nos soulignés]<sup>623</sup>.

Arthur Schopenhauer affirmait également que la pitié est « l'unique source des actions

---

soulignés], Peter Railton, « Moral factualism » in James Dreier, *Contemporary debates in moral theory*, Malden, Blackwell Publishing Ltd, 2006 à la p.213.

<sup>620</sup> Guy Durand affirme que « le philosophe Paul Ricoeur définit l'éthique par le mot de sollicitude : avoir souci de soi, de l'autre et des autres » [nos soulignés], Guy Durand, *supra* note 18 à la p.211, n.41 ; Paul Ricoeur, *supra* note 323.

<sup>621</sup> D'autres auteurs ont souligné l'importance de la sensibilité (empathie) dans les jugements éthiques. Le Dalai-Lama affirme : « La compassion est la garante d'actes naturellement sains du point de vue éthique » [nos soulignés], Dalai-Lama, *supra* note 501 à la p.141 (voir aussi les pp.74 et 83). Hans Jonas affirme également : « L'éthique a une face objective et une face subjective, dont l'une a affaire à la raison et l'autre au sentiment. Historiquement c'est tantôt l'une, tantôt l'autre qui se trouvait davantage au centre de la théorie éthique [...]. Mais les deux faces sont mutuellement complémentaires et l'une et l'autre sont des parties intégrantes de l'éthique comme telle. Si nous n'étions pas [...] réceptifs à l'appel de l'obligation grâce à un sentiment qui lui répond, même la preuve la plus contraignante de son droit [...] serait pourtant impuissante à transformer en force motivante ce qui est prouvé » [nos soulignés], Hans Jonas, *supra* note 561 à la p.169. Paul Ricoeur affirme également : « Derrière le sentiment, l'émotion brute, retrouver la force argumentative enfouie dans les sentiments » [nos soulignés], Paul Ricoeur, « L'éthique, entre le mal et le pire », un échange de vues entre le philosophe Paul Ricoeur et le professeur Yves Pelicier, archives du fond Ricoeur, Paris, 27 septembre 1994. Thomas Jefferson affirmait d'ailleurs que la nature (« she ») a placé la morale dans le coeur des hommes : « Morals were too essential to the happiness of man to be risked on the uncertain combinations of the Head. She laid their foundation therefore in sentiment, not in science » [nos soulignés], Thomas Jefferson, « Dialogue between my head and my heart », Thomas Jefferson's Letter to Maria Cosway, Paris, 12 octobre 1786 ; Jonathan Haidt, « "Dialogue between my head and my heart": affective influences on moral judgment » (2002) 13:1 *Psychological inquiry* 54 à la p.56. Simon Blackburn, « Must we weep for sentimentalism ? » in James Dreier, *Contemporary debates in moral theory*, Oxford, Blackwell Publishing Ltd, 2006. Une étude en 2006 démontre que l'empathie existe même chez les souris : Dale J. Langford et al., « Social modulation of pain as evidence for empathy in mice » (2006) 312 *Science* 1967.

<sup>622</sup> Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 538 à la p.75.

<sup>623</sup> *Idem* à la p.77.

moralement bonnes »<sup>624</sup>. Gandhi, disciple de la non-violence, religieux et pacifiste<sup>625</sup>, disait également que « c'est dans la pureté du cœur que s'enracine la moralité »<sup>626</sup>. Il allait même jusqu'à dire qu'il serait éthiquement acceptable, comme solution de dernier recours, d'euthanasier une personne souffrant terriblement<sup>627</sup>. Il affirme :

Un veau qui s'était blessé gisait sur le sol en pleine agonie. L'animal avait reçu tous les soins possibles. Mais, selon le vétérinaire que nous avons consulté, le cas était désespéré. La pauvre bête souffrait tellement que le moindre mouvement la faisait hurler de douleur. Dans ces circonstances, j'estimais que la pitié la plus élémentaire exigeait qu'on mît fin à cette agonie en achevant l'animal »<sup>628</sup> [...] On pourrait, non sans raison, me poser la question : auriez-vous procédé de la même manière si, au lieu d'un veau, vous aviez eu affaire à un être humain ? aimeriez-vous qu'on vous traite de la même façon ? Je réponds : « oui ». Le même principe vaut pour ces deux cas. Ce qui s'applique à une situation doit être applicable à toutes. Cette règle ne souffre aucune exception, ou alors le fait de tuer ce veau était un acte mauvais et violent [...] Mais, supposons qu'un ami se débâte dans les affres de l'agonie. Le mal dont il souffre est incurable et je ne peux rien pour atténuer son supplice. Dans ce cas, [...] le recours à l'euthanasie ne me semblerait nullement contraire aux principes de l'ahimsa [...] On pourrait d'ailleurs imaginer d'autres circonstances où ce serait faire preuve de violence que de ne pas tuer, et satisfaire à l'ahimsa que de donner la mort à quelqu'un [...]

---

<sup>624</sup> Arthur Schopenhauer, *supra* note 514 aux pp.119 et 147. Pour une critique de la morale de compassion et de pitié, voir Frédéric Nietzsche, *La généalogie de la morale*, trad. par Henri Albert, Paris, Mercure de France, 1964 aux pp.14-.

<sup>625</sup> Les qualités morales de Gandhi sont indéniables. Le Dalaï-Lama affirmait : « Force m'est de reconnaître que, dans certains domaines, il y a désaccord entre mes principes et leur mise en pratique. En même temps, je ne pense pas que tout le monde puisse et doive imiter le Mahatma Gandhi » [nos soulignés], Dalaï-Lama, *supra* note 501 à la p.190 (voir aussi à la p.100). David C. Thomasma précise qu'il n'y a aucun lien entre le pacifisme et l'euthanasie. Joseph Fletcher était un prêtre, un pacifiste et un humaniste notoire, mais il était, comme Gandhi, favorable à l'euthanasie dans certaines circonstances. Il affirme : « Ironically, though, Joseph Fletcher (an Episcopal priest), who defended a pacifist view of Christian ethics, was a long-time supporter of euthanasia [...] By contrast, Paul Ramsey later rejected his earlier pacifism, but became a life-long opponent of euthanasia. The linkage between pacifism and euthanasia is therefore not as obvious as it first appears » [nos soulignés], David C. Thomasma, *supra* note 572 à la p.124.

<sup>626</sup> Gandhi, *supra* note 477 à la p.276.

<sup>627</sup> Christiaan Barnard affirmait également : « The real enemy is not death but inhumanity » [nos soulignés], A. B. Downing and Barbara Smoker, *Voluntary euthanasia : experts debate the right to die*, London, P. Owen, 1986 à la p.177 ; Joseph Fletcher, « Ethics and euthanasia » (1973) 73:4 *The American journal of nursing* 670 aux pp.673-674. Hubert Doucet, qui considère l'euthanasie comme « une mauvaise réponse à une bonne question », reconnaît cependant qu'en « acceptant l'euthanasie et l'aide au suicide comme une réponse à la souffrance du patient, la médecine fait sans doute preuve d'humanité » [nos soulignés], Hubert Doucet, *supra* note 35 aux pp.1 et 5. Note : On ne doit pas inférer de la présente citation que l'auteur est favorable à l'euthanasie.

<sup>628</sup> Gandhi, *supra* note 477 aux pp.83-84.

L'ennui avec nos sectaires de l'ahimsa est qu'ils en font un fétiche qu'ils vénèrent aveuglément [nos soulignés]<sup>629</sup>.

Même les opposants les plus tenaces à la décriminalisation de l'aide au suicide souhaiteraient en dernier recours pouvoir trouver un médecin empathique et compatissant qui les aiderait à mettre fin à leurs jours s'ils se retrouvaient dans une situation de souffrance intolérable. Yale Kamisar affirme :

Perhaps Arras (and Emanuel, Siegler and others who balk at the legalization of PAS/euthanasia but find it acceptable in certain individual cases) should be commended for forthrightly admitting that should they ever suffer such a "terrible fate" themselves (i.e., an unavoidably painful or degrading existence at the end of life), they "would hope to find a thoughtful, compassionate, and courageous physician to release them from their misery". Nevertheless, this concession is quite troubling<sup>630</sup> [...] They seem to be saying that we should neither repeal nor revise criminal laws that people who are better than average-"compassionate, and courageous physicians"-hopefully will violate under certain circumstances [nos soulignés]<sup>631</sup>.

En somme, la criminalisation de l'aide au suicide est éthiquement inacceptable<sup>632</sup>.

### **Chapitre III. Réflexion sur l'euthanasie volontaire**

Afin de bien circonscrire le débat éthique autour de l'euthanasie volontaire, nous allons procéder en deux temps. Nous allons d'abord déterminer si l'euthanasie volontaire peut, dans certaines circonstances, être éthiquement acceptable (section 1.). Nous allons ensuite déterminer si l'euthanasie volontaire et l'arrêt de traitement entraînant la mort

---

<sup>629</sup> *Idem* aux pp.84-85. Lorsque Gandhi affirme : « Le même principe vaut pour ces deux cas. Ce qui s'applique à une situation doit être applicable à toutes », il exprime l'universalité des jugements moraux qui est l'une des bases de la règle d'or. R.M. Hare affirme : « The universalizability of moral judgments, which is one of the logical bases of the Golden rule, requires us to make the same moral judgment about qualitatively identical cases, and about cases which are relevantly similar » [nos soulignés], R.M. Hare, « Abortion and the golden rule » (1975) 4:3 *Philosophy and public affairs* 201 aux pp.208-209. Gandhi traite sur un pied d'égalité l'intérêt d'un être humain et d'un animal de ne pas souffrir conformément au « principe de l'égalité considération des intérêts » (voir *supra* note 460). Puisqu'il reconnaît l'euthanasie comme une solution acceptable de dernier recours pour supprimer la douleur d'un animal alors il en conclut qu'elle doit également l'être pour un être humain qui a un intérêt égal à ne pas souffrir.

<sup>630</sup> Yale Kamisar, « Physician-Assisted suicide : The problems presented by the compelling, Heartwrenching case » (1998) 88:3 *J. Crim. L. & Criminology* 1121 à la p.1127.

<sup>631</sup> *Idem* à la p.1128.

<sup>632</sup> Eike-Henner Kluge, « Doctors, death and Sue Rodriguez » (1993) 148:6 *Canadian medical association journal* 1015 à la p.1015.

différent éthiquement (section 2.).

### **Section 1. L'euthanasie est-elle éthiquement acceptable ?**

Pour répondre à cette question, nous emploierons un syllogisme dont la prémisse majeure énonce à la fois le critère de l'utilité de la théorie éthique utilitariste et le critère du respect des droits de la personne de la théorie éthique déontologique. Nous ferons également mention de la règle d'or en éthique et du caractère sacré de la vie.

L'argument éthique en faveur de l'euthanasie prend la forme d'un syllogisme. James Rachels énonce ce syllogisme :

I believe that the following argument is sound and proves that active euthanasia can be justified :

1. If an action promotes the best interests of everyone concerned and violates no one's rights, then that action is morally acceptable.
2. In at least some cases, active euthanasia promotes the best interests of everyone concerned and violates no one's rights.
3. Therefore, in at least some cases, active euthanasia is morally acceptable<sup>633</sup>.

Alors que la prémisse majeure de ce syllogisme devrait, dans le cadre d'une théorie éthique utilitariste, se contenter d'énoncer comme seule condition le principe d'utilité<sup>634</sup> (« principe du plus grand bonheur »<sup>635</sup>), elle ajoute qu'un acte ne doit violer aucun droit. James Rachels justifie cette deuxième condition en précisant que le principe d'utilité ne suffit pas à lui seul à justifier éthiquement un acte et que la liberté, la justice et le respect des droits sont également des critères importants. Il affirme :

The first premise of this argument, (1), states the Principle of Utility, which is the basic utilitarian assumption. Today most philosophers think that this principle is wrong, because they think that the promotion of happiness and the avoidance of misery are not the only morally important things. Happiness, they say, is only one among many values that should be promoted : freedom, justice, and a respect for people's rights are also important<sup>636</sup>.

Par conséquent, cette prémisse doit être enrichie d'un critère issu de la théorie éthique

---

<sup>633</sup> James Rachels, « Euthanasia » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 à la p.52.

<sup>634</sup> Mill disait : « Je considère l'utilité comme le critère absolu dans toutes les questions éthiques » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.76.

<sup>635</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.41.

<sup>636</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.51. Peter Singer reconnaît que « la position utilitariste est minimale » [nos soulignés], Peter Singer, *supra* note 414 à la p.25.

déontologique, à savoir qu'il n'est jamais légitime de nuire à une personne innocente et de violer ses droits, même si agir ainsi augmentait l'utilité générale (« rights "trump" utilities »<sup>637</sup>), car la fin ne justifie pas les moyens. On peut conclure de ce syllogisme que l'euthanasie volontaire est éthiquement acceptable si elle est dans l'intérêt du plus grand nombre de personnes concernées (par exemple, le patient lui-même, sa femme, ses enfants, le personnel hospitalier, les autres patients)<sup>638</sup> et si elle ne viole pas le droit à la vie du patient qui la demande. Lorsqu'un patient demande (consent) à l'euthanasie volontaire, il renonce à exercer son droit à la vie. Par conséquent, il n'y a pas, en éthique, de violation du droit à la vie<sup>639</sup>. Philippa Foot le confirme : « Religion apart, there seems to be no case to be made out for an infringement of rights if a man who wishes to die is allowed to die or even killed [...] No right is infringed if a man is allowed to die or even killed at his own request »<sup>640</sup>.

La règle d'or en éthique s'énonce comme suit : « Fais à autrui comme tu veux qu'on te fasse »<sup>641</sup>. Dans un article intitulé « Euthanasia : A Christian View », R. M. Hare démontre à l'aide d'un exemple qu'une personne qui prend la règle d'or au sérieux ne saurait raisonnablement soutenir que l'euthanasie est toujours éthiquement inacceptable. James Rachels cite l'exemple :

The driver of a petrol lorry (i.e., a gas truck) was in an accident in which his tanker overturned and immediately caught fire. He himself was trapped in the cab and could not be freed. He therefore besought the bystanders to kill him by hitting him on the head, so that he would not roast to death. I think that somebody did this, but I do not know what happened in court afterwards. Now will you please all ask yourselves, as I have many times asked myself, what you wish that men should do to you if you were in the situation of that driver. I cannot believe that anybody who considered the matter seriously, as if he himself were going to be in that situation and had now to give instructions as to what rule the bystanders should follow, would say that the rule should be one ruling out euthanasia

---

<sup>637</sup> Voir *supra* notes 470 et 471 et texte correspondant.

<sup>638</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.52.

<sup>639</sup> *Ibid* ; Peter Singer, *supra* note 414 à la p.188 ; Dan W. Brock, « Taking human life » (1985) 95:4 *Ethics* 851 à la p.853. Voir aussi *supra* notes 543 et 544 et texte correspondant.

<sup>640</sup> Philippa Foot, *Virtues and vices and other essays in moral philosophy*, Oxford, Oxford University Press, 2002 aux pp.53-54. « I suggest that there is only one thing wrong with dying and that is doing it when you don't want to [...] There is nothing wrong with doing it when you do want to » [nos soulignés], John Harris, « Consent and end of life decisions » (2003) 29:1 *Journal of Medical Ethics* 10 à la p.13.

<sup>641</sup> Voir *supra* note 616.

absolutely<sup>642</sup>.

Glanville Williams affirme également :

Much as men differ in their ethical assessments, all agree that cruelty is an evil- the only difference of opinion residing in what is meant by cruelty. Those who plead for the legalization of euthanasia think that it is cruel to allow a human being to linger for months in the last stages of agony, weakness and decay, and to refuse him his demand for merciful release<sup>643</sup>.

Si pour certains « l'euthanasie est la perversion de la pitié »<sup>644</sup>, pour Gandhi « la pitié la plus élémentaire » l'exige comme solution de dernier recours<sup>645</sup>.

Au nom du principe du caractère sacré de la vie<sup>646</sup>, il est interdit de tuer<sup>647</sup>. Ce principe s'énonce comme suit :

Distinct as the sanctity of human life and the right to life are, they are held together by a common bond. Each idea is an attempt to express the view that it is morally wrong to take a purely instrumental view of human life. By "instrumental view of human life" I mean any view that makes it permissible to kill persons in order to protect some other value (e.g., property) or in order to

---

<sup>642</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.54.

<sup>643</sup> Glanville Williams, « "Mercy-Killing" Legislation-A Rejoinder » (1958) 43:1 Minn. L. Rev. 1 à la p.1. Margaret Somerville, qui s'oppose à la décriminalisation et à la légalisation de l'euthanasie volontaire, reconnaît cependant que l'on ne doit pas laisser une personne souffrir : « Leaving people in pain is not only a human tragedy and contrary to the most fundamental concepts of human rights, it should be treated as at least legally actionable medical malpractice and possibly as a crime » [nos soulignés], Margaret Somerville, « The song of death : the lyrics of euthanasia » (1993) 9 J. Contemp. Health L. & Pol'y 1 à la p.13.

<sup>644</sup> Robert Saury, *supra* note 91 à la p.180.

<sup>645</sup> Voir *supra* notes 628 et 629 et texte correspondant.

<sup>646</sup> « From an historical perspective, one of the most important relevant ethical values is the idea of the sanctity of life » [nos soulignés], Hugo Adam Bedau, « Capital punishment » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 à la p.176 ; Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.200-201. Il existe une version religieuse et laïque du caractère sacré de la vie : Peter Singer, *supra* note 414 à la p.90. Au sujet de la version religieuse : « The fundamental idea of the sanctity of human life derives from some of the earliest passages in the Old Testament. The central biblical text is Gen.1:27, where we are told that « God created man in his own image » » [nos soulignés], Hugo Adam Bedau, « Capital punishment » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 à la p.176. Au sujet de la version laïque, voir Ronald Dworkin *supra* note 18 à la p.71 ; Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général), *supra* note 11 ¶ 129, 168 et 173. Martha C. Nussbaum affirme : « The Nazis, we know, were great naturalists and animal lovers. What they appear to have lacked was a sense of the sanctity of human life » [nos soulignés], Martha C. Nussbaum, « Book review : Animal rights : the need for a theoretical basis » (2000-2001) 114 Harv. L. Rev. 1506 à la p.1511. Dworkin affirme : « The conviction that human life is sacred probably provides the most powerful emotional basis for resisting euthanasia [...] » [nos soulignés], Ronald Dworkin, *supra* note 18 à la p.195.

<sup>647</sup> Voir *supra* note 18. Voir également Erich Fromm, *Man for himself : an enquiry into the psychology of ethics*, London, Routledge Paperback, 1971 à la p.240 ; Margaret P. Battin, *supra* note 572 à la p.21.

advance some social or political goal (e.g., national liberation) [...]  
Likewise, deliberately killing thousands in order to advance the welfare of millions is forbidden. On an instrumental view of human life, however, when other things are assumed to be more "valuable" or "worthy" than the lives of some people, the deaths of many persons often can be justified as necessary to the accomplishment of various social goals. For example, in the eyes of the Nazis, the triumph of the "master race" justified the murder of millions of Jews and other "inferior" peoples [nos soulignés]<sup>648</sup>.

James Rachels soutient que la majorité des personnes acceptent le caractère sacré de la vie :

Almost everyone accepts, in one form or another, the principle of the value of human life. Religious people speak of the « sanctity » of life, and although nonreligious people may not like the theological overtones of the word « sanctity », they nevertheless agree that human life is precious and ought to be protected. They all agree that it is wrong to kill people [nos soulignés]<sup>649</sup>.

À l'exception de quelques rares personnes qui, comme Peter Singer et Helga Kuhse, ne croient pas qu'un tel principe existe<sup>650</sup>, la majorité y adhère et reconnaît généralement (excepté les vitalistes<sup>651</sup>) que l'interdit éthique de tuer n'est pas absolu et qu'il souffre d'exceptions<sup>652</sup>. S'il est généralement mal de tuer une personne, ce ne l'est pas toujours<sup>653</sup>. Tuer une personne (« wrong act ») ne sera pas condamnable éthiquement si l'acte est

---

<sup>648</sup> Hugo Adam Bedau, *supra* note 646 à la p.176.

<sup>649</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.54.

<sup>650</sup> Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.171, 198-199 ; Helga Kuhse, *The sanctity-of-life doctrine in medicine : a critique*, New York, Oxford University Press, 1987 à la p.220.

<sup>651</sup> Voir *supra* note 570. « La position vitaliste consiste à dire que la vie a un caractère sacré, inviolable, et que le droit à la mort n'existe pas, qu'il y a seulement un droit qui est aussi un devoir de vivre » [nos soulignés], Yvon Kenis, « Droit à la mort » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.139. Les vitalistes ne doivent pas seulement respecter l'interdit de tuer (devoir négatif), mais doivent également préserver et prolonger la vie à tout prix (devoir positif) : voir Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.4.

<sup>652</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.54 ; Peter Singer, *supra* note 414 à la p.91 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.209 ; Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.3. Dans l'affaire Tony Bland, le juge Lord Goff affirme : « But this principle, fundamental though it is, is not absolute » [nos soulignés], *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, *supra* note 25. Pour plus de détails, nous référons le lecteur à la section 3 du chapitre I du titre I portant sur le principe du respect de la vie humaine.

<sup>653</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.55. Aucune règle morale n'est absolue : voir l'exemple de Thomas Nagel qui affirme également que « le bien et le mal sont clairement relatifs aux circonstances » [nos soulignés], Thomas Nagel, *supra* note 574 aux pp.66-67. Gandhi affirme également : « Le bien et le mal sont des termes relatifs. Ce qui est bien dans certaines conditions peut devenir un mal ou un péché dans d'autres circonstances » [nos soulignés], Gandhi, *supra* note 477 à la p.177. Voir aussi l'exemple de Peter Singer sur le mensonge : Peter Singer *supra* note 414 aux pp.14-15.

justifié par un « good motive »<sup>654</sup>. À ce sujet, W. D. Ross affirme :

The notion of the morally good must be sharply distinguished from that of the right. It is only the doing of certain things, irrespective of the motive from which they are done, that is right. It is only the doing of things from certain motives that is morally good [...] A right act, merely as such, has no value in itself ; the world is a better place for its occurrence if it has been done from a good motive [...] The right act no doubt usually produces consequences that are good in themselves, and the wrong act consequences that are bad in themselves ; but that does not make the right act good in itself or the wrong act bad. A morally good action, on the other hand, whatever be its consequences, is good in itself [...]. Further, a morally good action is good in itself, even when it is not the doing of a right act [nos soulignés]<sup>655</sup>.

James Rachels évoque deux « good motives » pour justifier éthiquement l'euthanasie volontaire : l'utilité (argument utilitariste) et le respect de la personne (argument déontologique). L'argument utilitariste s'énonce comme suit : l'euthanasie volontaire est éthiquement justifiable si la personne qui demande l'euthanasie est mieux morte que vivante et si les effets négatifs sur les personnes concernées ne supplantent pas les effets positifs sur la personne qui la demande. Par ailleurs, l'argument déontologique s'énonce comme suit : l'euthanasie volontaire est éthiquement justifiable si la personne qui demande l'euthanasie renonce à l'exercice de son droit à la vie en consentant à ce que la mort lui soit infligée. Ce consentement a pour effet de justifier éthiquement l'acte et l'auteur du geste euthanasique ne nuit alors pas et ne viole pas le droit à la vie de la personne ayant consenti à la mort. Ces deux arguments réunis constituent, selon James Rachels, une exception valable à l'interdit de tuer. Il affirme :

The simplest and most obvious objection to active euthanasia, then, is that it is a violation of the moral rule against killing [...]. There are two arguments that might be given to show that euthanasia is a justified exception to the rule. First, killing is objectionable only because, in normal cases, the person who is killed loses something of great value—life itself. In being deprived of life, a person is harmed. In euthanasia, however, this is not true. If a dying person

---

<sup>654</sup> Même si tuer une personne est un « bad act », il peut s'avérer être un acte moral (« morally good action ») s'il est accompli pour un « good motive » (une justification). Un « good motive » peut être, selon W.D. Ross, le sens du devoir (« sense of duty » pour les déontologistes), l'amour, « le plus grand bien pour le plus grand nombre » (pour les conséquentialistes), la vertu (pour les éthiciens de la vertu) etc.

<sup>655</sup> W.D. Ross, « The nature of morally good action » (1928-1929) 29 Proceedings of the Aristotelian Society 251 aux pp.251, 252 et 254.

whose life holds nothing but torment says that such a life no longer has value, that surely can be a reasonable judgment. We are not doing harm by putting an end to the person's misery [...] Second, killing a person is, usually, a violation of the individual's right to life. But if a person asks to be killed, the killing is not a violation of individual rights [...] For these reasons, saying that euthanasia is a violation of the rule against killing is not enough to prove that it is wrong [nos soulignés]<sup>656</sup>.

À l'exception des vitalistes pour qui une atteinte à la vie ne peut jamais être justifiée<sup>657</sup>, l'euthanasie volontaire peut être éthiquement acceptable dans certaines circonstances<sup>658</sup>.

---

<sup>656</sup> James Rachels, *supra* note 633 aux pp.54-55.

<sup>657</sup> Voir *supra* notes 570 et 651.

<sup>658</sup> Pour certains déontologistes, l'euthanasie peut être éthiquement acceptable dans certaines circonstances : Dave Robinson and Chris Garratt, *Introducing Ethics*, Toronto, Penguin books Canada, 2002 à la p.166. Peter Singer nous affirmait en 2001 : « Certainly, a deontologist could believe that there is a right of autonomy, and therefore support at least voluntary euthanasia » [nos soulignés], Peter Singer, communication personnelle, 28 novembre 2001. Ronald Dworkin affirme : « People who want an early, peaceful death for themselves or their relatives are not rejecting or denigrating the sanctity of life ; on the contrary, they believe that a quicker death shows more respect for life than a protracted one. Once again, both sides in the debate about euthanasia share a concern for life's sanctity : they are united by that value, and disagree only about how best to interpret and respect it » [nos soulignés], Ronald Dworkin, *supra* note 18 à la p.238. Pour certains utilitaristes, l'euthanasie peut également être éthiquement acceptable dans certaines circonstances : Peter Singer, *supra* note 414 à la p.199 ; James Rachels, *supra* note 633 à la p.74. D'autres auteurs se sont également prononcés en faveur de l'euthanasie. Bertrand Russell affirme : « L'euthanasie que les personnes raisonnables approuvent, je crois bien » [nos soulignés], Bertrand Russell, *Ma conception du monde*, trad. par Louis Evrard, Paris, Éditions Gallimard, 1962 à la p.71. Les lignes directrices de la Conférence internationale de Appleton précisent : « Patients having decision-making capacity who are severely and irremediably suffering from incurable diseases sometimes ask for assistance in dying. Such requests for active termination of life by a medical act which directly and intentionally causes death may be morally justifiable and should be given serious consideration. Doctors have an obligation to try to provide treatment and care that will result in a peaceful, dignified, and humane death with minimal suffering » [nos soulignés], J.M. Stanley, « The Appleton International Conference : developing guidelines for decisions to forgo life-prolonging medical treatment » (1992) 18 supplement part I Journal of medical ethics 6 à la p.6. Voir aussi Gandhi *supra* notes 628 et 629 et texte correspondant ; Marvin Kohl et al., « A plea for beneficent euthanasia » [1974] *The Humanist* (signé notamment par trois prix Nobel : Linus Pauling, Jacques Monod et George Paget Thomson et plusieurs autres, dont des chefs religieux) ; « L'appel des 132 pour "la désobéissance civique" » (12 janvier 1998), en ligne : Association pour le droit de mourir dans la dignité <<http://www.admd.net/dossiers/appel-132.htm>> (pétition notamment signée par Albert Jacquard, Hubert Reeves et Jacques Testart). Selon Dan W. Brock, l'euthanasie volontaire est éthiquement acceptable et il n'existe pas de différence morale intrinsèque significative entre l'euthanasie volontaire et l'aide au suicide : Dan W. Brock, « Voluntary active euthanasia » (1992) 22:2 *The Hasting Center Report* 10 aux pp.10 et 21. En revanche, l'Église catholique condamne l'euthanasie, voir Vatican, *supra* note 572. Le Pape Jean-Paul II parlait de « culture of death » et de « conspiracy against life », Pope John Paul II, « On abortion, contraception and euthanasia » (1995) 21:3 *Population and development review* 689 aux pp.690-693. Aussi contradictoire que cela puisse paraître, la Bible qui interdit de tuer (Deutéronome 5:17) cautionne, par ailleurs, la mort par lapidation (Deutéronome 22:21 et suivants). « Saint Thomas d'Acquin justifiait la peine de mort pour les hérétiques » [nos soulignés], John Rawls, *supra* note 460 à la p.251. De plus, au Moyen Âge, l'Église (le Pape) a approuvé les croisades et la chasse aux sorcières. John Ellard affirme : « There were eight Crusades in the 11th, 12th and 13th centuries. There were many massacres and there was much chaos. Estimates of the numbers killed in the Crusades ranged from two million to nine million. There was also the torture and the slaughter of witches. The Bible gives the command "Thou shalt

Joseph Fletcher critique la position des vitalistes que Bertrand Russell appelle la « morale du tabou »<sup>659</sup> :

Death control, like birth control, is a matter of human dignity. Without it persons become puppets. To perceive this is to grasp the error lurking in the notion-widespread in medical circles-that life as such is the highest good. This kind of vitalism seduces its victims into being more loyal to the physical spark of mere biological life than to the personality values of self-possession and human integrity [...] The vitalist fallacy is to view life at any old level as the highest good [...] Medicine, however, has a duty to relieve suffering equal to preserving life. Furthermore, it needs to reexamine its understanding of "life" as a moral and spiritual good-not merely physical. The morality of vitalism is being challenged by the morality of human freedom and dignity [...] Doctors and nurses are making a grave moral or ethical mistake when they absolutize the principle of the preservation of life [nos soulignés]<sup>660</sup>.

## Section 2. L'euthanasie et l'arrêt de traitement différent-ils éthiquement ?

Alors que l'abstention et l'arrêt de traitement, avec le consentement du patient apte, sont généralement perçus comme éthiquement acceptables<sup>661</sup> et qu'il n'existe pas, sur le plan de l'éthique et du droit, de différence entre ces deux actes<sup>662</sup>, le caractère éthique de

---

not suffer a witch to live'' (Ex 22:18). Burning alive was the usual fate » [nos soulignés]. Pour la religion chrétienne, il serait donc éthiquement acceptable de tuer une personne qui ne désire pas mourir pour la punir, mais il serait éthiquement inacceptable de tuer par compassion une personne qui désire mourir pour soulager ses souffrances. Bref, « there have always been reasons to be discovered for killing those who did not want to die, and preventing the deaths of those who no longer wished to live. The reasons were not based on logic, nor on compassion, but on moralities derived from religious beliefs, or political goals » [nos soulignés], John Ellard, « Euthanasia : the final paradox » (2007) 15:5 Australasian Psychiatry 365 aux pp.366-367. Il peut exister des circonstances qui justifient de ne pas respecter le commandement « ne pas tuer ». Par exemple, Moïse, homme de Dieu, n'a pas respecté le commandement qu'il avait lui-même proclamé dans les Tables de la Loi. L'Abbé Pierre affirme : « Il y a des devoirs Absolus en eux-mêmes : par exemple, tu ne tueras pas. Dans le même temps, je peux me trouver dans de telles circonstances que je ne voie pas d'autre moyen de sauver une foule de gens menacés que de tuer. J'ai relu cet épisode avec horreur : c'est Moïse, qui a fait massacrer trente mille personnes, dit-on, à propos du veau d'or. À peine descendu du Sinaï, il apporte la loi « tu ne tueras point », et son premier geste est d'en zigouiller trente mille ! » [nos soulignés], Abbé Pierre et Albert Jacquard, *Absolu*, Paris, Éditions du Seuil, 1994 à la p.93. Voir également Saint Thomas More *supra* note 558 et texte correspondant.

<sup>659</sup> Bertrand Russell, « Reviewed : The sanctity of life and the criminal law » (1958) 10 Stan. L. Rev. 382 à la p.382 ; Bertrand Russell, *supra* note 658 à la p.71.

<sup>660</sup> Joseph Fletcher, *supra* note 594 aux pp.151, 152 et 159.

<sup>661</sup> Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.46 ; James Rachels, *supra* note 633 à la p.47.

<sup>662</sup> President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *supra* note 606 à la p.77. Margaret Somerville affirme : « Sur le plan éthique comme du droit, il n'y a pas de différence, à condition que l'action soit justifiée dans un cas comme dans l'autre ». Et le Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide affirme également : « Le Comité ne croit pas qu'il existe une différence morale entre l'abstention et l'interruption de traitement de survie » [nos soulignés] Canada,

l'euthanasie volontaire est beaucoup plus controversé<sup>663</sup>. Dans cette section, nous démontrerons qu'il n'existe pas de différence éthique entre l'arrêt de traitement entraînant la mort (à la demande du patient) et l'euthanasie volontaire (à la demande du patient). Notre argumentaire reposera sur trois constats. Premièrement, l'arrêt de traitement entraînant la mort peut, dans certaines circonstances, constituer un meurtre. En effet, lorsqu'il est illégal, l'arrêt de traitement entraînant la mort ne diffère pas de l'euthanasie et est également qualifié de meurtre. Par exemple, lorsque le traitement n'est pas médicalement futile, l'arrêt de traitement entraînant la mort (sans le consentement du patient apte) et l'euthanasie involontaire (sans le consentement du patient apte) transgressent tous les deux l'interdit éthique et juridique de tuer et constituent des meurtres. Il n'existe donc aucune différence éthique et juridique entre ces deux actes. Deuxièmement, la frontière entre l'arrêt de traitement (avec le consentement du patient apte) et l'euthanasie volontaire (avec le consentement du patient apte) est ténue. Alors qu'il s'agit dans les deux cas d'actes positifs entraînant la mort, qui se réclament tous les deux du droit à l'autonomie, où l'acte positif est la cause factuelle et scientifique de la mort, où le médecin a l'intention de causer la mort, l'euthanasie volontaire est un meurtre et l'arrêt de traitement avec le consentement du patient n'en est pas un. Troisièmement, nous démontrerons que, bien qu'il puisse exister des différences éthiques extrinsèques (présence ou non d'un consentement libre et éclairé ou différence de temps pour mourir) entre l'euthanasie et l'arrêt de traitement entraînant la mort, il n'existe pas, du point de vue de l'éthique conséquentialiste, de différence éthique intrinsèque entre ces deux actes.

L'euthanasie involontaire (sans le consentement du patient apte) n'est pas le seul acte qui transgresse l'interdit éthique<sup>664</sup> et juridique<sup>665</sup> de tuer et qui constitue un meurtre. Lorsqu'un traitement n'est pas médicalement futile (si le traitement est médicalement futile, le médecin peut l'arrêter légalement sans le consentement du patient apte)<sup>666</sup>, l'arrêt de traitement entraînant la mort, sans le consentement du patient apte (ou s'il est inapte sans le

---

Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.46. « Sur le plan éthique, il n'y a pas de différence entre l'arrêt de traitement et l'abstention de traitement » [nos soulignés], Guy Durand, *supra* note 18 à la p.222 ; Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *supra* note 548 à la p.362.

<sup>663</sup> James Rachels, *supra* note 633 aux pp.47-48.

<sup>664</sup> Pour le caractère sacré de la vie (qui interdit de tuer) du point de vue d'une morale judéo-chrétienne et du point de vue d'une morale séculière, voir *supra* note 18.

<sup>665</sup> Pour les articles de loi en droit français et québécois qui condamnent le meurtre, voir *supra* note 18.

<sup>666</sup> Voir *supra* note 257.

consentement substitué d'une personne autorisée par la loi à consentir pour lui), transgresse également cet interdit et constitue un meurtre<sup>667</sup>. Aux fins de notre argumentation, nous assumerons que le patient est apte et que le traitement n'est pas médicalement futile. Selon que l'arrêt de traitement est traité comme une omission ou un acte positif, le fondement légal diffère. Edward W. Keyserlingk affirme : « After all, in medical practice it is by no means clear whether the relevant practice, for instance, of switching off a respirator or stopping medical feeding and hydration, is an act or an omission »<sup>668</sup>. Si l'arrêt de traitement est une omission, le médecin qui a entrepris un traitement (par exemple a installé son patient sur un respirateur) a le devoir de le poursuivre en vertu de l'article 217 *C.cr.* S'il arrête ce traitement, sans le consentement du patient apte, il cause sa mort (il manque à son devoir légal, prévu aux articles 45 et 217 *C.cr.*, de maintenir le patient sous respirateur) et pourra, selon les circonstances, être poursuivi pour meurtre en vertu des articles 222(5)(b) et 229 *C.cr.* Bernard M. Dickens affirme à cet égard :

When a patient wants the respirator to remain connected, however, there may be a duty to maintain it. Disconnecting the machine without the patient's consent violates that duty, and constitutes criminal negligence. The duty to provide care may be found under sections 215, 216, 217 and, for instance, section 219 of the Criminal Code, setting the scene for liability at least for manslaughter, or under section 220 for criminal negligence causing death. Accordingly, a physician who disconnects a respirator with the consent of a patient such as Nancy B. does not in law cause the death that follows, but a person who disconnects a respirator without consent is convictable for causing death. Death is caused

---

<sup>667</sup> En droit français, voir *supra* note 202. En droit criminel canadien, voir Bernard M. Dickens, « Medically assisted death : Nancy B. v. Hotel-Dieu de Québec » (1993) 38 McGill L.J.1053 aux pp.1063-1064 ; Arthur Fish and Peter A. Singer, « Nancy B. : The Criminal Code and Decisions to Forgo Life-Sustaining Treatment » (1992) 147:5 Canadian Medical Association Journal 637 à la p.639. « If life support is neither refused nor futile, then a court could find that the physician's act (or omission) was the legal cause of the patient's death » [nos soulignés], Edward W. Keyserlingk, *supra* note 257 aux pp.712-713 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.14, 54-55 ; Margaret Somerville, *supra* note 39 aux pp. 29 et 61 ; Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.92.

<sup>668</sup> Edward W. Keyserlingk, *supra* note 257 aux pp.712-713 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.153. La Commission de réforme du droit du Canada apporte la précision suivante : « Si donc l'action est en général susceptible de criminalisation, la simple inaction ou omission ne l'est pas, à moins qu'un devoir d'agir dans des circonstances précises n'ait été prévu et imposé par la loi » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.19. Glanville Williams affirme également : « There can be no omission in law in the absence of a duty to act » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.940. Voir également les propos du juge Lord Mustill dans l'affaire Tony Bland : *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, *supra* note 25. Les tribunaux maintiennent la distinction entre euthanasie active et passive : *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 ¶ 61 et 62 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 169 et 170.

not by disconnection of the respirator per se, but by breach of the duty to maintain connection until the patient consents to disconnection [nos soulignés]<sup>669</sup>.

Par contre, si l'arrêt de traitement est un acte positif, la personne qui arrête le traitement, sans le consentement du patient apte, cause sa mort (par un acte illégal) et pourra, selon les circonstances, être poursuivi pour meurtre en vertu des articles 222(5)(a) et 229 *C.cr.* Arthur Fish et Peter A. Singer donnent cet exemple : « Imagine a patient similar in every respect to Nancy B. except that she wishes to live, but her physician disconnects her respirator. Surely no one would deny that the patient's death was caused by the disconnection of the respirator »<sup>670</sup>. Nous sommes d'avis que l'arrêt de traitement est un acte positif<sup>671</sup> et nous assumerons qu'il en est ainsi pour la suite de ce mémoire. Entre

---

<sup>669</sup> Bernard M. Dickens, *supra* note 667 aux pp.1063-1064. Bernard M. Dickens nous confirme en 2010 que cette citation est toujours valable, mais précise que le caractère futile d'un traitement pourrait constituer une défense crédible dans une poursuite pour meurtre : « Your summary of the position is generally correct, but in recent years greater clarification has arisen concerning futile treatment. It is now clearer that there is no legal duty to provide or maintain futile forms of treatment, and that patients (and their family members) have no right to demand it. Accordingly, while a provider who disconnects a ventilator without appropriate consent may face criminal charges if the patient dies, there may be a credible defence that the ventilator was no longer appropriate for care in the patient's best interests » [nos soulignés], Bernard M. Dickens, *supra* note 257. « At both common law and under the Codes, where a duty to act can be established, the omission of that duty by a person obligated to act has the same effect in law as an act that produced the same result » [nos soulignés], Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.25. En l'absence de consentement et dans l'hypothèse où le traitement n'est pas futile, il n'y a aucune excuse légitime à cette omission : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.209. Voir aussi Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.20 et 22.

<sup>670</sup> Arthur Fish and Peter A. Singer, *supra* note 667 à la 639 ; Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.92.

<sup>671</sup> Selon Glanville Williams, un acte positif en droit criminel est un « willed bodily movement », voir *supra* note 28 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.15. Plusieurs auteurs partagent cette opinion : Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 aux pp.89-90 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.138, 153, 162, 166-167 ; Joan M. Gilmour, *Study paper on assisted suicide, euthanasia and foregoing treatment*, Toronto, Ontario law reform commission, 1996 à la p.244 ; Danielle Chalifoux, *supra* note 23 à la p.29 ; Suzanne Ost, *An analysis of the euthanasia phenomenon : questions of law, morality and medical ethics within contemporary society*, Doctoral thesis in law unpublished, Lancaster University, 2001 aux pp.48 et 51 ; Emily Jackson, « Memorandum » in Select committee on the assisted dying for the terminally ill bill, *Assisted dying for the terminally ill bill (HL)*, vol.III : evidence-individual submissions, House of Lords, London, April 28, 2005 aux pp.50-51 ; Daniel P. Sulmasy, « Killing and allowing to die : another look » (1998) 26 *J.L. Med. & Ethics* 55 aux pp.56-57 ; Len Doyal and Lesley Doyal, « Why active euthanasia and physician assisted suicide should be legalised » (2001) 323 *British Medical Journal* 1079 à la p.1079 ; Norman L. Cantor, « On hastening death without violating legal and moral prohibitions » (2006) 37 *Loy. U. Chicago L.J.* 101 à la p.104. Neil M. Gorsuch, juge de la cour d'appel des États-Unis, affirme : « The New York trial court proffered another distinction between assisting suicide and refusing treatment, arguing that the former involves an affirmative act while the later amounts only to an omission. The Second Circuit rejected this act-omission distinction, reasoning that "[t]he writing of a prescription to hasten death ... involves a far less active role for the physician than is required to bring about death through asphyxiation, starvation, or dehydration." [...] The act-omission distinction is entrenched in American doctrinal law. But here, as with causation, the distinction readily is subject to manipulation » [nos soulignés], Neil M. Gorsuch, « The right to assisted suicide and

l'euthanasie involontaire (sans le consentement du patient apte) et l'arrêt de traitement entraînant la mort (sans le consentement du patient apte), il n'existe donc aucune différence éthique (dans les deux cas le médecin cause la mort du patient par un acte positif avec l'intention coupable et sans le consentement du patient) et aucune différence légale (dans les deux cas il s'agit d'un meurtre).

Paradoxalement, l'arrêt de traitement entraînant la mort, avec le consentement du patient apte, a été légalisé<sup>672</sup>, alors que l'euthanasie volontaire, avec le consentement du patient apte, demeure un acte criminel (un meurtre)<sup>673</sup>. Pourtant, dans les deux cas, le médecin précipite activement la mort du patient avec son consentement en accomplissant un acte positif (débrancher un respirateur ou injecter une substance létale)<sup>674</sup> dans

---

euthanasia » (2000) 23 Harv. J.L. & Pub.Pol'y 599 aux pp.645-646. L'exemple de Peter Skegg (qui porte sur le droit anglais) est révélateur : « Take the case of a stranger who enters a hospital and turns off several ventilators, with the intention of bringing about the deaths of patients who are temporarily dependent upon them. If his conduct in withdrawing artificial ventilation is regarded as an omission it will not count in law as a cause of death, unless it could be shown that his "omission" was in breach of a duty recognised by the law of homicide. No established homicide-duty applies to such situations » [nos soulignés], Peter Skegg, « The termination of life-support measures and the law of murder » (1978) 41:4 Mod. L. Rev. 423 à la p.432. L'étranger qui n'est pas médecin n'a pas de devoir de traiter et de poursuivre un traitement qu'il n'a pas initié. Or, s'il n'a pas de devoir, il ne peut y avoir d'omission susceptible de criminalisation : voir la Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 668. Par conséquent, son omission ne sera pas considérée comme un meurtre ce qui nous apparaît éthiquement et juridiquement inacceptable ! Richard E. Epstein donne un exemple similaire et affirme : « To call turning the ventilator off an « omission » or a bit of inaction, instead of an act, does more than mock the English language. The use of this verbal sleight of hand also makes it impossible to explain why a stranger who « did » that same « omission », that is, who disconnected the ventilator without authorization should, and would, be prosecuted for murder as a matter of course » [nos soulignés], Richard A. Epstein, *Mortal Peril : Our Inalienable Right to Health Care ?*, New York, Basic Books, 2000 à la p.291. Ian Kennedy affirme également : « To describe turning off the machine as an omission does some considerable violence to ordinary English usage. It represents an attempt to solve the problem by logic-chopping » [nos soulignés], Ian Kennedy, *Treat me right : essays in medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 1988 à la p.351 ; Ian Kennedy, « Commentary<sup>3</sup> : a response to Lowe » (1997) 23 Journal of Medical Ethics 161 à la p.161. En revanche, George P. Fletcher et Glanville Williams sont d'avis qu'un arrêt de traitement doit être considéré comme une omission : George P. Fletcher, « Prolonging life » (1966-1967) 42 Wash. L. Rev. 999 ; Glanville Williams, *supra* note 28 aux pp.282-283. Le juge Browne-Wilkinson dans la décision Tony Bland affirme : « The positive act of removing the nasogastric tube presents more difficulty. It is undoubtedly a positive act, similar to switching off a ventilator in the case of a patient whose life is being sustained by artificial ventilation. But in my judgment in neither case should the act be classified as positive, since to do so would be to introduce intolerably fine distinctions » [nos soulignés], *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, *supra* note 25.

<sup>672</sup> Nous référons le lecteur à la section 1 du chapitre II du titre I. Pour le droit français, voir *supra* note 209. Pour le droit canadien, voir *supra* notes 255, 257 et 267 et texte correspondant.

<sup>673</sup> Nous référons le lecteur à la section 4 du chapitre II du titre I. Pour le droit français, voir *supra* note 384. Pour le droit canadien, voir *supra* note 397.

<sup>674</sup> L'arrêt de traitement est un acte positif. En droit criminel canadien (« common law »), voir *supra* note 671. En droit pénal français, voir *supra* note 203.

l'intention (prévision subjective de la mort)<sup>675</sup> de causer<sup>676</sup> la mort. Au Québec, la décision *Nancy B*, de la Cour supérieure du Québec, concluait en 1992 que l'arrêt de traitement entraînant la mort n'est pas la cause de la mort et que la véritable cause de la mort est la condition médicale sous-jacente (la maladie) : « La mort est "naturelle" »<sup>677</sup>. La Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Rodriguez*, a confirmé cette conclusion<sup>678</sup>. Nous allons discuter brièvement de la décision *Nancy B*, car elle est d'une importance primordiale dans le débat sur la décriminalisation ou la légalisation de l'euthanasie volontaire.

Mme Nancy B était atteinte du syndrome de Guillain Barré, mais avait toutes ses facultés intellectuelles. Elle était maintenue en vie par un respirateur et demandait à la Cour qu'elle ordonne à l'hôpital Hôtel-Dieu de Québec « de ne pas lui administrer des traitements sans son consentement et de cesser à sa demande ceux présentement en cours ». Elle désirait donc que l'on débranche son respirateur. Le juge Dufour avait autorisé le médecin à débrancher le respirateur et affirmait notamment :

Les articles 222 à 241 du Code criminel traitent des différentes formes d'homicide. Ce que je viens d'exposer suffit pour conclure que la personne qui aura à faire cesser le traitement de soutien respiratoire à Nancy B. pour permettre à la nature de suivre son cours, ne commettra en aucune façon les crimes prévus à ces articles. Il en serait ainsi de l'aide au suicide prévue à l'article 241. J'ajouterais cependant que l'homicide et le suicide ne sont pas des morts naturelles tandis que dans le présent cas, si la fin de la demanderesse survenait après la cessation du traitement de soutien respiratoire voulue par elle, ce serait le fait de la nature qui suivrait

---

<sup>675</sup> En droit criminel canadien, voir *supra* note 408. Margaret Somerville affirme : « Those who oppose euthanasia, but agree to respect refusals of treatment, even when the omission of treatment could or would result in death, might have made a mistake in denying that, as in euthanasia, their actions would involve the intention of allowing someone to die or even to cause death. They do involve that intention » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.30 ; Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 aux p.93-94. Voir les propos de Lord Lowry dans l'affaire Tony Bland : *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, *supra* note 25. Le critère de l'intention coupable pour le meurtre au deuxième degré est la « prévision subjective de la mort » [nos soulignés], *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para. 82 et *R c. Nette*, *supra* note 406 au para.87. En droit pénal français, voir *supra* note 206. Alain Prothais affirme : « Qu'il suffit de la conscience et de la volonté de pratiquer un acte provoquant la mort pour que celui-ci soit commis intentionnellement et non par imprudence » [nos soulignés], Alain Prothais, *supra* note 91 au para.9.

<sup>676</sup> En droit pénal français, la causalité ne semble pas poser de problème ni pour l'euthanasie ni pour l'arrêt de traitement, voir *supra* notes 204 et 386. En droit criminel canadien, les tribunaux reconnaissent que l'euthanasie cause la mort, mais ne reconnaissent pas que l'arrêt de traitement cause la mort : *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 ¶ 61-62.

<sup>677</sup> Voir *supra* notes 252 et 253.

<sup>678</sup> « Dans le cas de la cessation du traitement, la mort est "naturelle", les forces artificielles de la technologie médicale qui ont maintenu le patient en vie sont retirées et la nature suit son cours » [nos soulignés], voir *supra* note 253.

son cours [nos soulignés]<sup>679</sup>.

En tout respect pour le juge Dufour, ce passage sème la confusion et renvoie une image incomplète et déformée de la réalité, car bien que l'arrêt du respirateur ne soit pas la cause juridique de la mort, il demeure néanmoins la véritable cause de la mort (la cause factuelle qui « a contribué de façon appréciable à la mort »)<sup>680</sup>. Les auteurs Arthur Fish et Peter A.

---

<sup>679</sup> Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec, *supra* note 9 ¶ 61 et 62.

<sup>680</sup> Plusieurs auteurs croient également que l'arrêt du respirateur est la véritable cause de la mort :

- Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 à la p.92. Selon Peter Skegg, l'arrêt d'un respirateur cause la mort. Or, pour éviter d'engager la responsabilité criminelle des médecins, les tribunaux ont conclu à l'absence de causalité juridique. L'absence de causalité juridique lors d'arrêt de traitement ou d'acte à double effet est donc une création des tribunaux. Il affirmait en 1978 : « One way in which a court could avoid the conclusion that a doctor could always be said to have caused death in withdrawing artificial ventilation from a living patient would be to develop Lord Devlin's view that "proper medical treatment consequent upon illness or injury plays no part in legal causation". Lord Devlin made this statement in an address to the Medical Society of London (in 1962) but he implied that it lay behind his direction to the jury in the Bodkin Adams murder trial [...]. The principle that "proper medical treatment consequent upon illness or injury plays no part in legal causation" would in some ways be a reasonable one for the courts to adopt, for the purpose of the law of homicide [...]. Circumstances where the principle might work satisfactory are the administration of pain-killing drugs to the terminally ill, and the withdrawal of life-support measures from those who have no prospect of return to consciousness » [nos soulignés], Peter Skegg, *supra* note 671 aux pp.433 et 435. Ian Kennedy et Sanford H. Kadish tiennent des propos similaires et affirment que l'arrêt de traitement est la cause factuelle de la mort : Ian Kennedy, *supra* note 671 à la p.161 et Sanford H. Kadish, « Fifty years of criminal law : an opinionated review » (1999) 87:4 Cal. L. Rev. 943. à la p.968. Arthur Fish et Peter A. Singer affirment : « It is difficult to see how the disconnection of the respirator does not fall within the case law definition of "cause" or even of "unlawful act." An example clarifies both the artificiality and the danger of claiming that disconnection of the respirator would not cause death. Imagine a patient similar in every respect to Nancy B. except that she wishes to live, but her physician disconnects her respirator. Surely no one would deny that the patient's death was caused by the disconnection of the respirator » [nos soulignés], Arthur Fish and Peter A. Singer, *supra* note 667 à la p.639. Margaret Somerville affirme : « Most probably, however, the courts have found it necessary to rule that death results from natural causes in respirator cases for two reasons : to distinguish these cases from lethal-injection cases ; and to avoid any possibility that they could be seen as setting a precedent to the effect that lethal injections would be legally acceptable » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.133. Selon le Harvard Law Review : « To say that the patient's illness, rather than the withdrawal of life-sustaining treatment, "causes" the patient's death simply means that a court will not hold the physician liable for the death. Legal causation is a question of policy, not mechanical connection. Consider a case in which a physician disconnects a respirator that is keeping a patient alive. If the patient had expressly requested continued treatment, surely a court would find that the physician's act caused the patient's death. However, the same act would be legal if the patient had demanded cessation of treatment. In either case, the physician's act - turning off the respirator - is a cause-in-fact of the death : but for turning off the machine, the patient would be alive today. To say that the physician did not cause the death of the patient who demanded withdrawal of treatment, then, means that his act was not the legal, or "proximate" cause of the death. Whether the physician's act is a proximate cause "depend[s] essentially on whether the policy of the law will extend the responsibility for the conduct to the consequences which have in fact occurred." Thus, the seemingly objective statement that would be made in the second instance, that the patient's illness, not the patient or the physician, caused the death, is no more than a policy-based conclusion that the patient's and physician's actions are not prohibited » [nos soulignés], « Physician-Assisted suicide and the right to die with assistance », Note (1992) 105:8 Harv. L. Rev. 2021 aux pp.2029-2030 (ce texte n'est pas signé, car les "Notes" sont anonymes voir <<http://www.harvardlawreview.org/about.shtml>>). Neil M. Gorsuch, juge à la cour d'appel des États-Unis, affirme que la causalité est sujette à manipulation : « When patients decide to forgo or withdraw basic care such as food and water, the claim that death is "caused" as much by that human

Singer affirmant à ce sujet : « Mr. Justice Dufour's reasoning on the causation of death was patently artificial »<sup>681</sup>. Prenons l'analogie suivante<sup>682</sup>. Une personne X, incapable de nager,

---

choice as any death by lethal injection has some undeniable appeal. Saying "nature" is responsible for deaths in right-to-refuse cases is something like saying that "speed" is responsible for the death of the child crossing the street when the driver set off knowing the child would dart in front of his car and die [...] The act-omission distinction is entrenched in American doctrinal law. But here, as with causation, the distinction readily is subject to manipulation » [nos soulignés], Neil M. Gorsuch, *supra* note 671 à la p.645. À propos de l'affaire britannique Tony Bland (voir la décision *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, *supra* note 25), Hazel Biggs cite le juge Lord Goff qui affirme : « Where the doctor's treatment of his patient is lawful, the patient's death will be regarded in law as exclusively caused by the injury or disease to which his condition is attributable » [nos soulignés]. Elle cite ensuite le juge Lord Mustill qui affirme : « As a matter of the criminal law of causation, this may well be right, once it is assumed that the conduct is lawful [...] It does not perhaps follow that the conduct of the doctors is not also causative, but this is of no interest since if the conduct is lawful the doctors have nothing to worry about. If on the other hand the conduct is unlawful, then it is in the same case as active euthanasia or any other unlawful act by doctors or laymen. In common sense they must all be causative or none ; and it must be all, for otherwise euthanasia would never be murder » [nos soulignés], Hazel Biggs, *Euthanasia : death with dignity and the law*, Oxford, Hart Publishing, 2001 aux pp.50-51 ; Sheila Mclean, *Assisted dying : reflections on the need for law reform*, Abingdon, Routledge, 2007 à la p.18. Dan W. Brock affirme : « When physicians extubate a clearly respirator-dependent patient at the patient's or surrogate's request they arguably do kill the patient with the patient's or surrogate's consent, although justifiably and not wrongly. When they do so they also cause the patient's death, at least in the "but for" sense of causality » [nos soulignés], Dan W. Brock, « Misconceived sources of opposition to physician-assisted suicide » (2000) 6:2 *Psychology, public policy and law* 305 à la p.310. Judith Jarvis Thomson affirme : « Is disconnecting like nonconnecting in this respect ? No doubt the patient who is disconnected dies of the disease because of which he needed life-saving equipment, but does the doctor who disconnects him merely let this happen ? Does she (the doctor) merely "let nature take its course" ? If the patient is currently being kept alive by (as it might be) a respirator, then nature's taking its course is currently being prevented by the respirator. The doctor who disconnects him from the respirator removes what is preventing nature from taking its course. She intervenes and seems to be most plausibly seen as not merely letting nature take its course but rather causing it to. If I knock out the main beam that is currently preventing the fall of a roof, I do not merely let gravity take its course and the roof therefore fall on those locked in the house. I intervene. I cause gravity to take its course » [nos soulignés], Judith Jarvis Thomson, *supra* note 571 à la p.501. Elle affirme également : « If somebody is attached to a life-support system in a hospital, and I wander in and for my own purposes pull the plug, surely I do kill my victim. If a deep-sea diver is attached by a pipe to a breathing apparatus on board ship, and I'm a passenger and cut the pipe, surely I do kill the diver [...] It seems to me counter-intuitive in the extreme to deny these things » [nos soulignés], Judith Jarvis Thomson, « Killing and Letting Die » in Tom L. Beauchamp, *Intending death : the ethics of assisted suicide and euthanasia*, Englewood Cliffs, Prentice Hall, 1995 à la p.106. « myths of the natural death » [nos soulignés], Patrick D. Hopkins, « Why does removing machines count as "passive" euthanasia ? » (1997) 27:3 *The Hasting center report* 29 à la p.37 ; Daniel P. Sulmasy, *supra* note 671 aux pp.56-57 ; David Orentlicher, *Matters of life and death : making moral theory work in medical ethics and the law*, Princeton, Princeton University Press, 2001 à la p.27 ; Gerald Dworkin, R.G. Frey and Sissela Bok, *Euthanasia and physician-assisted suicide : for and against*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998 aux pp.24-25 ; Steven D. Smith, « De-moralized : Glucksberg in the malaise » (2008) 106 *Mich. L. Rev.* 1571 aux pp.1576-1577.

<sup>681</sup> Arthur Fish and Peter A. Singer, *supra* note 667 à la 639.

<sup>682</sup> Notre analogie ressemble étrangement à celle de Marvin Kohl : « If I pass a drowning man and do nothing, it may perhaps be said that I merely allowed him to drown. But can we make exactly the same judgment when I pass a non-swimmer and remove his life preserver ? It is one thing not to place a patient on the machine and another to remove the machine. Not placing a person on a machine is roughly analogous to not throwing a drowning person a life preserver. But the removal of the patient from it seems to be sufficiently like that of removing the life preserver to warrant our saying that it is an act of killing » [nos soulignés] Marvin Kohl, « Karen Ann Quinlan, Human rights and wrongful killing » (1978) 42:9 *Connecticut medicine* 579 à la p.580.

est au milieu de l'océan et est en train de se noyer (l'équivalent d'une personne incapable de respirer de façon autonome). Elle a besoin d'aide pour rester en vie (une veste de sauvetage, l'équivalent d'un respirateur pour un patient). Une personne Z qui passait par là vient lui porter secours. X lui demande une veste de sauvetage (X consent à un traitement). Z lui enfle la veste (X est sous respirateur). Quelques heures plus tard, X ne désire plus, pour des raisons qui lui sont propres, porter la veste. Trop fatigué pour l'enlever lui-même, il demande à Z de lui retirer sa veste de sauvetage tout en sachant que cela entraînera sa mort par noyade. Z retire à X sa veste tout en sachant que X ne sait pas nager (est incapable de respirer de façon autonome) et que cela aura pour conséquence directe et probable d'entraîner sa mort à brève échéance. X meurt quelques minutes plus tard<sup>683</sup>. Comme pour le médecin dans le cas d'un arrêt de traitement, Z ne désirait pas que X meure. Z a simplement respecté le consentement libre et éclairé de X de ne plus vouloir porter la veste de sauvetage. Z a-t-il dans les faits causé la mort de X ? Oui si le retrait de la veste « a contribué de façon appréciable à la mort » de X<sup>684</sup>. Z avait-il l'intention de causer la mort de X ? Oui, s'il avait prévu subjectivement la mort de X<sup>685</sup>, même s'il ne désirait pas sa mort<sup>686</sup>. Dans l'arrêt *R c. Nette*, la juge Arbour, pour la majorité, précise le critère de causalité applicable au meurtre (homicide) :

Je ne considère pas que les arguments de l'appelant relatifs au critère de causalité applicable en matière civile sont utiles pour élucider le critère qui s'applique en matière criminelle [...] Dans un tel cas, il serait logique d'indiquer au jury que, pour qu'il y ait culpabilité d'homicide, l'accusé doit avoir, par ses actes, contribué

---

Nous pourrions également faire l'analogie suivante : une personne qui coupe la corde d'un grimpeur qui est suspendu dans le vide commet-elle un meurtre ? Ou allons-nous prétendre que sans la corde d'escalade il serait mort et que la cause de sa mort est donc naturelle, car il s'agit de la loi de la gravité et non de l'acte positif de couper la corde ? Peut-on raisonnablement soutenir qu'en coupant la corde, on laisse la nature suivre son cours ?

<sup>683</sup> Une étude française de 2004 démontre que le temps qui s'écoule entre la décision d'arrêter un traitement et la mort se situe entre 5 minutes et 140 jours avec un temps « médian » de 16 heures. Ils affirment : « The distribution of time intervals (time between decisions to limit life-sustaining treatments and death) was non-parametric, therefore mean and standard deviations were not exposed. The median was 16 h (5 min–140 days). There were no important differences between the time intervals for withholding or withdrawing life-support » [nos soulignés], Philippe Le Conte et al., « Withholding and withdrawing life-support therapy in an emergency department : prospective Survey » (2004) 30 Intensive care medicine 2216 à la p.2219.

<sup>684</sup> *R c. Nette*, *supra* note 406 au para.73.

<sup>685</sup> La « prévision subjective de la mort » [nos soulignés] est le critère pour démontrer l'intention coupable dans le cas d'un meurtre au deuxième degré : *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.82 et *R c. Nette*, *supra* note 406 au para.87. Voir aussi les propos de Margaret Somerville, *supra* note 675.

<sup>686</sup> Il faut distinguer les mobiles et les désirs de l'intention, voir *supra* note 410. Voir également *R c. Hibbert infra* note 754.

« de façon appréciable » à la mort de la victime, tandis que pour qu'il y ait culpabilité de meurtre au premier degré aux termes du par. 231(5), les actes que l'accusé a accomplis doivent avoir constitué un élément essentiel et substantiel du meurtre de la victime [...] [nos soulignés]<sup>687</sup>.

Il est raisonnable de penser qu'un arrêt de traitement entraînant la mort a au moins contribué de « façon appréciable » à la mort<sup>688</sup>. À supposer que nous fassions erreur sur ce point, l'article 224 *C.cr.* dispose : « Lorsque, par un acte ou une omission, une personne fait une chose qui entraîne la mort d'un être humain, elle cause la mort de cet être humain, bien que la mort produite par cette cause eût pu être empêchée en recourant à des moyens appropriés ». Dans la décision de la Cour d'appel du Québec, *R c. St-Germain*, le juge Lajoie analyse l'article 207 *C.cr.*, maintenant l'article 224 *C.cr.*, et affirme que « pour que ces dispositions s'appliquent à un accusé, il faut qu'on puisse lui imputer un acte positif, lui reprocher d'avoir fait quelque chose qui hâte la mort d'une personne »<sup>689</sup>. Or, l'arrêt de traitement entraînant la mort est un acte positif qui hâte la mort du patient. Donc, l'arrêt de traitement cause la mort du patient. Au sujet des articles 224 *C.cr.* et suivant, la Cour Suprême du Canada précise que les règles qu'ils énoncent ont priorité sur celles énoncées par la jurisprudence :

Ces dispositions législatives et d'autres dispositions semblables du Code empêchent de conjecturer sur la question de savoir si l'acte de l'accusé serait considéré comme étant trop éloigné pour avoir causé le résultat allégué, ou si la suite d'événements a été interrompue par une cause subséquente qui permet de dégager l'accusé de toute responsabilité relative aux conséquences. Lorsque la situation factuelle n'est pas visée par l'une des règles du Code applicables en matière de causalité, les principes généraux de common law régissant le droit criminel s'appliquent pour trancher toute question qui peut se poser en matière de causalité [nos soulignés]<sup>690</sup>.

H.L.A. Hart affirme également :

Certainly a general principle that "accelerating" death cannot be a

---

<sup>687</sup> *R c. Nette, supra* note 406 ¶ 49 et 73.

<sup>688</sup> Le Conseil canadien de la Magistrature précise : « Le comportement d'une personne peut contribuer de façon importante à la mort d'une autre personne même si ce comportement n'en est pas la seule cause ou la cause principale » [nos soulignés], Conseil canadien de la Magistrature, « Les directives au jury : meurtre au deuxième degré » (2009), en ligne : Conseil canadien de la Magistrature <[http://www.cjc-ccm.gc.ca/french/lawyers\\_fr.asp?selMenu=lawyers\\_cn\\_offence229\\_a\\_fr.asp](http://www.cjc-ccm.gc.ca/french/lawyers_fr.asp?selMenu=lawyers_cn_offence229_a_fr.asp)>.

<sup>689</sup> *R c. St-Germain, supra* note 177 au para.86.

<sup>690</sup> *R c. Nette, supra* note 406 au para.48.

basis of liability for homicide would run counter to existing law and would be a dangerous doctrine [...] In general, it is important to cleave to the principle that the slightest acceleration of death [...] is homicide [nos soulignés]<sup>691</sup>.

Par conséquent, l'affirmation du juge Dufour selon laquelle l'arrêt du respirateur ne cause pas la mort et que celle-ci est « le fait de la nature qui suivrait son cours », nous apparaît difficilement défendable. En revanche, les explications de Bernard M. Dickens et de Margaret Somerville nous paraissent plus satisfaisantes et nous y adhérons sans réserve. M. Dickens précise qu'il existe une différence entre la cause factuelle et la cause juridique et qu'elles ne coïncident pas toujours<sup>692</sup>. La Cour suprême du Canada a reconnu cette différence dans l'arrêt *R c. Nette* :

Pour déterminer si une personne peut être tenue responsable d'un résultat donné, en l'espèce la mort, il faut d'abord décider si elle a causé ce résultat en fait et en droit. Pour établir la causalité factuelle, il faut examiner, comme le laisse entendre cette expression, comment la victime est morte sur le plan médical, technique ou physique, et comment l'accusé a contribué à ce résultat. Une fois la causalité factuelle établie, il reste à examiner la causalité juridique. Pour établir la causalité juridique, également connue sous le nom de causalité imputable ("imputable causation"), il faut se demander si l'accusé devrait être tenu responsable en droit du décès qui est survenu [...] [nos soulignés]<sup>693</sup>.

La Cour suprême du Canada précise que c'est le caractère illégal de l'acte « qui constitue habituellement le premier maillon du lien de causalité qui permet d'attribuer les conséquences prohibées à un acte de l'accusé »<sup>694</sup>. Par conséquent, un médecin qui arrête un traitement qui a pour effet d'entraîner la mort, sans le consentement du patient apte (il s'agit d'un acte illégal), commet un meurtre (l'arrêt de traitement est la cause factuelle et juridique de la mort). En revanche, un médecin qui arrête un traitement qui a pour effet d'entraîner la mort, avec le consentement du patient apte (il s'agit d'un acte légal), ne commet pas un meurtre (l'arrêt de traitement est la cause factuelle de la mort, mais n'est pas la cause

---

<sup>691</sup> H.L.A. Hart and Tony Honoré, *Causation in the law*, 2d ed., Oxford, Oxford University Press, 1985 à la p.345. Dans l'affaire *R v. Decloedt*, le juge Philp, de la Cour d'appel du Manitoba, affirme : « Professor Glanville Williams has pointed out that because we are all fated to die at some time, every instance of killing is an instance of accelerating death » [nos soulignés], *R v. Decloedt*, [1986] 28 C.C.C. (3d) 7 au para.31.

<sup>692</sup> « Scientific or mechanical tests of causation do not necessarily coincide with legal tests » [nos soulignés], Bernard M. Dickens, *supra* note 667 aux pp.1063-1064.

<sup>693</sup> *R c. Nette*, *supra* note 406 ¶ 44 et 45.

<sup>694</sup> *Idem* au para.47. Voir aussi l'art. 222(5)(a) *C.cr.*

juridique), car le consentement exclurait la cause juridique. Bernard Dickens précise :

Although if death is inflicted on a person that person's consent is not exculpatory, absence of consent may make a person criminally liable for causing death when consent would exclude legal causation [...] A physician who disconnects a respirator with the consent of a patient such as Nancy B. does not in law cause the death that follows, but a person who disconnects a respirator without consent is convictable for causing death [nos soulignés]<sup>695</sup>.

Cette explication a le mérite de concilier les préceptes du droit criminel et le droit du patient à l'autonomie, car elle ne nie pas que l'arrêt de traitement puisse, selon les circonstances, constituer un meurtre. Elle ne nie pas que l'arrêt de traitement est en soi la cause factuelle, scientifique et rationnelle de la mort, mais soutient que le consentement, qui ne peut généralement justifier un meurtre<sup>696</sup>, exclut par fiction juridique la cause juridique. L'explication de Margaret Somerville complète celle de Bernard M. Dickens. Elle affirme que si le consentement ne peut justifier une atteinte à la vie dans le cas d'un acte contraire à l'ordre public (l'euthanasie volontaire par exemple), ce consentement peut, par ailleurs, justifier une atteinte à la vie dans le cas d'un acte qui n'est pas contraire à l'ordre public (l'arrêt de traitement consécutif au consentement du patient apte par exemple). Elle affirme :

It is worth noting here that, outside the context of causation, the notion of public policy plays a special role in criminal law when it is used to characterize acts to which the consent of those affected by them may or may not function as a defence. For instance, the intentional infliction of bodily harm, beyond a very limited degree, is held to be contrary to public policy. Therefore, in the common law, the consent of those suffering from that harm is not a defence [...] Turning off a respirator is not, in itself, contrary to public policy. Therefore, one way to justify it is with the patient's consent at that time [...] But giving a lethal injection is, in itself, contrary to public policy. Therefore, consent is irrelevant to criminal liability [nos soulignés]<sup>697</sup>.

Puisque les tribunaux ont reconnu la légalité de l'arrêt de traitement entraînant la mort (avec le consentement du patient apte) au nom du droit à l'autonomie, mais qu'ils n'ont pas reconnu la légalité de l'euthanasie volontaire (avec le consentement du patient apte) au nom

---

<sup>695</sup> Bernard M. Dickens, *supra* note 667 aux pp.1063-1064.

<sup>696</sup> Art.14 C.cr.

<sup>697</sup> Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.137 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.45.

du même droit à l'autonomie, l'arrêt de traitement n'est pas un acte criminel alors que l'euthanasie en est un. Bref, la frontière entre l'arrêt de traitement (avec le consentement du patient apte) et l'euthanasie volontaire est ténue. Alors qu'il s'agit dans les deux cas d'actes positifs entraînant la mort, qui se réclament tous les deux du droit à l'autonomie, où l'acte positif est la cause factuelle et scientifique de la mort, où le médecin a l'intention de causer la mort, l'euthanasie volontaire est un meurtre et l'arrêt de traitement avec le consentement du patient apte n'en est pas un. Il est raisonnable de penser que ce traitement différencié repose sur un choix politique<sup>698</sup> de légaliser l'arrêt de traitement<sup>699</sup> et de ne pas légaliser l'euthanasie volontaire<sup>700</sup>. Les propos de Ian Kennedy, l'un des pères du droit médical en

---

<sup>698</sup> Le Parlement aurait pu légaliser l'euthanasie volontaire, mais ne l'a pas fait. Ce choix politique de ne pas reconnaître un droit à la mort (euthanasie), mais simplement un droit de mourir (abstention et arrêt de traitement entraînant la mort) a évidemment des conséquences sur la validité du consentement du patient (la possibilité de consentir valablement à ce que la mort lui soit infligée) et, par voie de conséquence, sur la causalité juridique de ces actes. Pour en savoir plus sur le droit à la mort voir *infra* note 746. Edward W. Keyserlingk affirme : « Causality in law is, in the final analysis, a normative or policy choice » [nos soulignés], Edward W. Keyserlingk, *supra* note 257 aux pp.712-713. La Harvard Law Review affirme également : « Thus, the seemingly objective statement that would be made in the second instance, that the patient's illness, not the patient or the physician, caused the death, is no more than a policy-based conclusion that the patient's and physician's actions are not prohibited » [nos soulignés], Harvard Law Review, *supra* note 680 aux pp.2029-2030.

<sup>699</sup> La légalisation de l'arrêt de traitement (avec le consentement du patient apte) a trois effets. Premièrement, l'acte est légal donc ne satisfait pas au critère « d'acte illégal » de l'art. 222 (5)(a) *C.cr.* qui définit l'homicide coupable. Deuxièmement, cette légalisation a pour effet de déclarer admissible le consentement comme justification à la mort, car ne s'agissant pas d'un acte criminel (« not, in itself, contrary to public policy »), l'art. 14 *C.cr.* ne trouve pas application : Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.137 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.45. L'interdiction selon laquelle on ne peut consentir à ce que la mort nous soit infligée ne s'appliquant pas, on peut renoncer à son droit à la vie et le consentement apparaît comme une justification à l'acte. Il s'agit d'un renoncement valide au droit à la vie, voir *supra* note 190 et texte correspondant. Troisièmement, ce consentement, valide en raison de la légalisation de l'acte, a pour effet d'exclure la causalité juridique (« consent would exclude legal causation ») et de disjoindre les causes factuelles et juridiques : Bernard M. Dickens, *supra* note 667 aux pp.1063-1064. Par conséquent, même si l'acte est la cause factuelle, rationnelle et scientifique de la mort, il ne sera pas la cause juridique. La cause juridique de la mort sera la condition médicale sous-jacente (la maladie). Malgré le fait que le médecin aura techniquement causé la mort avec l'intention requise (selon le critère de la prévision subjective de la mort), il ne s'agira pas d'un meurtre au sens du *Code criminel*. En revanche, il est raisonnable de soutenir qu'il s'agit d'un « lawful killing ». Dan W. Brock affirme d'ailleurs : « When physicians extubate a clearly respirator-dependent patient at the patient's or surrogate's request they arguably do kill the patient with the patient's or surrogate's consent, although justifiably and not wrongly » [nos soulignés], Dan W. Brock, *supra* note 680 à la p.310.

<sup>700</sup> Ne pas légaliser l'euthanasie volontaire (avec le consentement du patient apte) a trois effets. Premièrement, l'acte est illégal donc satisfait au critère de l'art. 222 (5)(a) *C.cr.* qui définit l'homicide coupable. Deuxièmement, ne pas légaliser l'euthanasie a pour effet de déclarer inadmissible le consentement comme justification à la mort, car s'agissant d'un acte criminel (« is, in itself, contrary to public policy ») l'art. 14 *C.cr.* trouve application. L'interdiction selon laquelle on ne peut consentir à ce que la mort nous soit infligée s'appliquant, on ne peut renoncer valablement à son droit à la vie. Troisièmement, ce consentement n'étant pas valide, la cause juridique n'est pas exclue et les causes factuelles et juridiques coïncident et se confondent. Par conséquent, l'acte d'euthanasie volontaire sera la cause factuelle et juridique de la mort et sera qualifié de meurtre. Il s'agit d'un « wrongful killing ».

Angleterre<sup>701</sup>, sont éloquentes :

Switching off respirators was a challenge because the law of murder had to be negotiated. At first blush, there appears to be an act which the doctor knows will cause death and which, in fact, causes death. These look like the necessary ingredients of the crime of murder. Unless a way of avoiding this view could be identified, doctors would have to be told that they might face prosecution for doing something which they and most others regarded as justified in appropriate circumstances. One proposed way around the problem was to argue that there was no act, but only an omission to act. There are, of course, at least two problems with this argument [...] If the omission fiction is destined to fail, what about relying on the doctrine of causation to avoid the conclusion that we are dealing with murder? On this view, it can be argued that the doctor does not cause the death of the patient by switching off the respirator. The cause is the underlying malady which, in the kind of situation which we are discussing, is fatal in the absence of the respirator. There are admitted difficulties with this approach [...] Of course, one of the weaknesses of the analysis [...] is that it relies in part on the distinction between conduct which amounts to the direct taking of a patient's life and that which merely involves the termination of treatment. I would be the first to concede that this distinction is one which is hard to sustain on the facts. Indeed, it is undoubtedly unsustainable when pressed. But, it is a distinction which the law currently draws. It allows the law to appear to hold the line against the bogeyman called euthanasia, while permitting doctors to honour a patient's refusal of treatment if this is what the patient wishes. This was what I was saying all those years ago [nos soulignés]<sup>702</sup>.

Peter Skegg<sup>703</sup> et Sanford H. Kadish<sup>704</sup> tiennent des propos similaires. En affirmant que la

---

<sup>701</sup> Selon Andrew Grubb, Ian Kennedy et Peter Skegg sont les pères du droit médical en Angleterre : Andrew Grubb, « Glanville Williams : a personal appreciation » (1998) 6:2 Med. L. Rev. 133. « Grubb commented that if the 'fathers' of medical law in England were Ian Kennedy and Peter Skegg then Williams was its 'grandfather' » [nos soulignés], John Keown and David Jones, *supra* note 572 aux pp.86-87.

<sup>702</sup> Ian Kennedy, *supra* note 671 aux pp.161 et 163.

<sup>703</sup> Pour les propos de Peter Skegg, voir *supra* note 680.

<sup>704</sup> Sanford H. Kadish affirme : « Detaching a mechanism that is keeping a patient alive intending, or at least knowing, that death will follow is, on the face of it, a culpable homicide [...] But the increasing ability of the medical profession to maintain at least the signs of life in patients functionally dead [...] created pressure to modify traditional doctrine, for hospitals and physicians were routinely withholding or withdrawing life support in these cases. Courts and commentators, therefore, experimented with a variety of distinctions in support of such actions, such as the distinction between killing and letting die, between withholding or withdrawing treatment [...] In time these justificatory distinctions lost their appeal and were replaced by the principle of patient consent as the legal basis for these actions [...] The current doctrine, therefore, amounts to another legal justification for causing, or failing to prevent, an avoidable death » [nos soulignés], Sanford H. Kadish, *supra* note 680 à la p.968.

cause de la mort est naturelle, le juge Dufour laisse sous-entendre qu'un arrêt de traitement entraînant la mort n'est ni la cause factuelle ni la cause juridique de la mort. Or, n'eut été sa légalisation, l'arrêt de traitement serait la cause factuelle et juridique de la mort et serait qualifié de meurtre. Il aurait été raisonnable qu'il précise que l'arrêt du respirateur est une cause factuelle appréciable de la mort (l'autre cause factuelle étant la condition médicale sous-jacente), mais que la cause juridique de la mort est, par fiction juridique, la condition médicale sous-jacente (la maladie). Margaret Somerville énonce en ce sens :

The act must be regarded by the law as the cause of a prohibited outcome- in this case, someone's death. Death is caused in fact by the act of treatment withdrawal and by the underlying disease. In contrast, death is caused in law by the underlying disease only, when withdrawal of treatment is justified and this "cause" is not one that attracts legal liability. In other words, withdrawal is not regarded in law as the cause of death. This scenario can be compared with giving someone a lethal injection. The injection is the sole cause of death. It is clearly the cause in both fact and law. It is a "cause" that attracts legal liability [nos soulignés]<sup>705</sup>.

Généralement, il n'est pas nécessaire de les distinguer, car elles coïncident. De plus, la question de la causalité se pose rarement. Dans l'arrêt *R c. Nette*, la juge Louise Arbour, pour la majorité, affirme :

C'est un acte illégal en soi qui constitue habituellement le premier maillon du lien de causalité qui permet d'attribuer les conséquences prohibées à un acte de l'accusé. Lorsque cet acte illégal est accompagné de l'élément moral requis pour l'infraction reprochée, la question de la causalité ne se pose généralement pas [...] La question de la causalité se pose rarement lorsqu'il est établi que l'accusé a prévu subjectivement la mort [...] [nos soulignés]<sup>706</sup>.

Cette distinction est néanmoins d'une importance primordiale dans le cas d'un arrêt de traitement légal, car les causes factuelles et juridiques ne coïncident pas. Or, ces deux formes de causalités renvoient à des réalités différentes : la cause factuelle renvoie à la responsabilité morale et la cause juridique renvoie à la responsabilité criminelle. H.L.A. Hart et Tony Honoré distinguent ces deux types de responsabilités :

---

<sup>705</sup> Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.30.

<sup>706</sup> *R c. Nette*, *supra* note 406 au para.47. Voir aussi Margaret Somerville, « Euthanasia by confusion » (1997) 20:3 U.N.S.W.L.J. 550 à la p.563.

Very often, however, especially in discussion of morals, to say that someone is responsible for some harm is to assert (inter alia) that he did the harm or caused it [...] Yet, in order to understand the extent to which the causal notions of ordinary thought are used in the law, we must bear in mind the many factors which must differentiate moral from legal responsibility in spite of their partial correspondence. The law is not only not bound to follow the moral patterns of attribution of responsibility but, even when it does, it must take into account, in a way which the private moral judgment need not and does not, the general social consequences which are attached to its judgment of responsibility [nos soulignés]<sup>707</sup>.

Nous entendons la responsabilité morale au sens de « l'éthique de responsabilité », telle que définie par Max Weber, qui précise que « nous devons répondre des conséquences prévisibles de nos actes »<sup>708</sup>. Cette responsabilité pour les conséquences de nos actions est le fardeau de notre liberté<sup>709</sup>. Hans Jonas explique :

Mais la capacité de responsabilité, capacité d'ordre éthique, repose sur la faculté ontologique de l'homme à choisir, sciemment et délibérément, entre des alternatives de l'action. La responsabilité est donc complémentaire de la liberté. C'est le fardeau de la liberté propre à un sujet actif : je suis responsable de mon acte en tant que tel (de même que de son omission), et peu importe en l'occurrence qu'il y ait là quelqu'un pour me demander d'en répondre maintenant ou plus tard. La responsabilité existe donc avec ou sans Dieu, et à plus forte raison, naturellement, avec ou sans tribunal terrestre. Cependant, outre qu'il s'agit de la responsabilité de quelque chose, c'en est aussi une devant quelque chose - devant une instance qui oblige, à laquelle il faut rendre compte. Cette instance, dit-on sans

---

<sup>707</sup> H.L.A Hart and Tony Honoré, *supra* note 691 aux pp.65-66. « Dans le droit pénal, si je pose consciemment et volontairement un acte délictueux, je suis responsable de mes gestes [...] Sur le plan moral, je suis convoqué devant le tribunal de ma conscience lorsque j'agis avec connaissance et liberté. La responsabilité éthique rejoint la responsabilité pénale [...] La responsabilité pénale, c'est la transposition politique de la responsabilité morale » [nos soulignés], Maurice Burgevin, *supra* note 440 aux pp.259 et 283.

<sup>708</sup> Max Weber, *Le savant et le politique*, trad. par Julien Freund, Paris, Éditions 10/18, 1963 à la p.206. Le conséquentialisme « inspire une éthique qu'on a plutôt l'habitude de dire « concrète » : l'éthique de la responsabilité par opposition à l'éthique de la conviction », Ruwen Ogien, *supra* note 472 à la p.229. Henry Sidgwick affirme : « We cannot evade responsibility for any foreseen bad consequences of our acts by the plea that we felt no desire for them, either for their own sake or as means to ulterior ends » [nos soulignés], Henry Sidgwick, *The methods of ethics*, BiblioBazaar, 2009 à la p.200. Peter Singer est également à propos : « We are responsible for the foreseeable consequences of our choices » [nos soulignés], Peter Singer, « Animals and the value of life » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986 à la p.373. Thomas Hobbes disait également : « Quiconque accomplit une action en accepte toutes les conséquences connues » [nos soulignés], Thomas Hobbes, *supra* note 616 à la p.442.

<sup>709</sup> « Chaque personne, parce que être de raison et de liberté, est seule responsable de son action » [nos soulignés], Marie-Hélène Parizeau, *supra* note 591 à la p.90.

doute quand on ne croit plus à aucune instance divine, s'appelle la conscience [...] Ce dont je suis responsable, ce sont naturellement les conséquences de mon agir- dans la mesure où elles affectent un être [nos soulignés]<sup>710</sup>.

Nous entendons par responsabilité criminelle, le fait de répondre criminellement des conséquences prohibées causées par un acte illégal. Fort probablement, le juge Dufour n'a pas fait de distinction entre ces deux formes de causalité afin d'éviter que l'arrêt de traitement entraînant la mort soit perçu sous son vrai jour, c'est-à-dire un « lawful killing »<sup>711</sup>. Margaret Otlowski précise :

Distinctions have been drawn between "causing death" and "allowing death to occur" or between "killing" and "letting die". However, euphemism such as "letting die" or "allowing death to occur" are inherently misleading and tend to obscure the real issues. The difficulty is that terms such as "killing" or "allowing to die" are often used not only in a descriptive sense but are also intended to convey normative connotations. For example, "allowing to die" is often used to communicate approval of the fact that death will occur as distinct from "killing" which has connotations of illegitimate taking of life. Further, these terms tend to imply a number of invalid assumptions. For instance, these distinctions give rise to the assumption that acts of killing cause death, whereas, omissions to provide treatment, or "letting die" do not [nos soulignés]<sup>712</sup>.

De plus, la causalité juridique n'est pas véritablement une causalité, mais une « réaction morale ». La Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *R c. Nette*, cite Glanville Williams : « Une fois réglée la question de la causalité de type "n'eût été" ou "sine qua non", il faut appliquer un critère non pas de causalité, mais de réaction morale à la cause sine qua non pour qu'elle puisse être reconnue sur le plan juridique » [nos soulignés]<sup>713</sup>. La causalité juridique est donc une fiction juridique<sup>714</sup>, entendue comme « un artifice juridique

---

<sup>710</sup> Hans Jonas, *Pour une éthique du futur*, trad. par Sabine Cornille et Philippe Ivernel, Paris, Éditions Payot & Rivages, 1998 aux pp.76-78.

<sup>711</sup> Voir les propos de Dan W. Brock *supra* note 699. Pour l'expression, voir George J. Annas, « Law and the Life Sciences : Nonfeeding : Lawful Killing in CA, Homicide in NJ » (1983) 13:6 *The Hastings Center Report* 19 à la p.20.

<sup>712</sup> Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.164. Margaret Somerville tient des propos similaires : Margaret Somerville, *supra* note 643 à la p.4, n.8.

<sup>713</sup> *R c. Nette*, *supra* note 406 au para.45.

<sup>714</sup> En 1957, le juge Patrick Devlin, cité par Andrew Grubb et Ian Kennedy, affirmait dans la décision britannique *R v. Bodkin Adams* : « « Cause » means nothing philosophical or technical or scientific. It means what you twelve men and women sitting as a jury in a jury box would regard in a common-sense way as the

par lequel la loi considère comme réel un fait qui ne l'est aucunement, afin d'en tirer un résultat désirable »<sup>715</sup>. Lon L. Fuller définit ainsi la notion de fiction juridique :

Probably no lawyer would deny that judges and writers on legal topics frequently make statements they know to be false. These statements are called "fictions" [...] Bentham was almost unremitting in his attacks. He detected everywhere "the pestilential breath of Fiction". "In English law, fiction is a syphilis, which runs in every vein, and carries into every part of the system the principle of rottenness". "Fiction of use to justice ? Exactly as swindling is to trade". "The most pernicious and basest sort of lying" [...] "It has never been employed but with a bad effect" [...] A fiction is either (1) a statement propounded with a complete or partial consciousness of its falsity, or (2) a false statement recognized as having utility [nos soulignés]<sup>716</sup>.

On ne peut par fiction juridique et abus de langage affubler la réalité d'un voile

---

cause » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.937. Glanville Williams, cité par Andrew Grubb et Ian Kennedy, affirme : « There seems to be some difficulty in asserting that for legal purposes the causation is precisely the opposite » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.938. Le juge de la cour d'appel des États-Unis, Neil M. Gorsuch, affirme que la causalité est sujette à manipulation : « The act-omission distinction is entrenched in American doctrinal law. But here, as with causation, the distinction readily is subject to manipulation » [nos soulignés], Neil M. Gorsuch, *supra* note 671 à la p.645. La Harvard Law Review affirme : « Legal causation is a question of policy, not mechanical connection » [nos soulignés], Harvard Law Review, *supra* note 680 aux pp.2029-2030. Edward W. Keyserlingk affirme : « Causality in law is, in the final analysis, a normative or policy choice » [nos soulignés], Edward W. Keyserlingk, *supra* note 257 aux pp.712-713. Yale Kamisar affirme également : « The distinction between managing medical intervention and resorting to external death-causing agents has become an integral part of the medico-legal landscape » [nos soulignés], Yale Kamisar, « Law, morality and death : the status quo is a pragmatic way out of quandary » *Los Angeles Daily Journal* (november 3, 1992) à la p.6. Selon David Orentlicher, il serait préférable de dire que l'arrêt de traitement cause la mort, mais que cette mort est justifiée par le consentement du patient. Il affirme : « If I were to enter a hospital's intensive care unit and shut off patient's ventilators, I would be charged with murder [...] I would have caused the patients' deaths. Accordingly, it would be no defense that the patients' deaths were caused by their underlying illness. It is of course true that I would have acted without consent [...] But whether or not there is consent does not change the causation of the patient's death. It only serves to make the causing of death justified » [nos soulignés], David Orentlicher, *supra* note 680 à la p.27. Sanford H. Kadish affirme également : « Detaching a mecanism that is keeping a patient alive intending, or at least knowing, that death will follow is, on the face of it, a culpable homicide [...] But the increasing ability of the medical profession to maintain at least the signs of life in patients functionally dead [...] created pressure to modify traditional doctrine, for hospitals and physicians were routinely withholding or withdrawing life support in these cases. Courts and commentators, therefore, experimented with a variety of distinctions in support of such actions, such as the distinction between killing and letting die, between withholding or withdrawing treatment [...] In time these justificatory distinctions lost their appeal and were replaced by the principle of patient consent as the legal basis for these actions [...] The current doctrine, therefore, amounts to another legal justification for causing, or failing to prevent, an avoidable death » [nos soulignés], Sanford H. Kadish, *supra* note 680 à la p.968 ; Peter Skegg, *supra* note 671 à la p.434 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)* *supra* note 11 au para.169. Voir aussi les propos des juges Goff et Mustill *supra* note 680.

<sup>715</sup> Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.157.

<sup>716</sup> Lon L. Fuller, *Legal fictions*, Stanford, Stanford University Press, 1967 aux pp.1, 2, 3 et 9.

sémantique afin d'en masquer la véritable nature. Lorsque les causalités factuelles et légales divergent (l'arrêt de traitement est la cause factuelle, mais n'est pas la cause légale), les confondre (en mentionnant l'absence de causalité : la cause de la mort est naturelle) constitue une demi-vérité et a pour effet d'induire en erreur le médecin en lui laissant croire qu'il n'est pas éthiquement responsable de l'acte posé du fait de l'absence de causalité. Patrick D. Hopkins dénonce cette situation :

Euthanasia practices are not being divided up on the basis of balancing benefits and harms, nor even on complex notions of intrinsic or instrumental value. They are being divided up with an eye toward a kind of moral and causative neutrality. Passive euthanasia is morally permissible not so much because it is beneficial or right but rather because as a natural death, it is simply the kind of death that occurs when no one is there to cause death. That is what the language of nature, intervention, and natural processes allows people to believe [...] The moral impact here is that euthanasia and the ethical character of a patient's death can be dealt with at a level of neutrality made possible precisely by these ways of speaking and thinking [...] One can place the body in question into a neutral area of naturalness where its fate does not have to be justified as any particular decision, but simply happens, without the direct, discomforting involvement of medical personnel [...]. The performative act of categorizing a death as natural has legal and moral effect. Natural deaths are not killing and thus are neither illegal nor immoral, and do not confer responsibility [...] Naturalness appears in killing/letting die assignments as a moral-by-default, liberating goal [nos soulignés]<sup>717</sup>.

Or, l'arrêt de traitement pose un véritable problème de conscience pour le médecin<sup>718</sup> et cette responsabilité morale, entendue au sens d'une « éthique de responsabilité », est pourtant bien présente et elle ne saurait être évacuée par un abus de langage<sup>719</sup>. James

---

<sup>717</sup> Patrick D. Hopkins, *supra* note 680 aux pp.30-31.

<sup>718</sup> Joseph Fletcher, *supra* note 594 à la p.160 ; Marie-Hélène Parizeau, « Refus de traitement » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.300.

<sup>719</sup> « Le parti de ne pas traiter par un antibiotique une pneumonie apparaissant au cours de la phase terminale d'un cancer généralisé [...] aura très vraisemblablement pour conséquence la mort prématurée du malade, dont le médecin ne peut pas, par un artifice de langage, refuser la responsabilité. Le même raisonnement s'applique à l'arrêt de l'alimentation d'un patient [...] » [nos soulignés], Yvon Kenis, « Euthanasie » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.211. La Société de réanimation de langue française en France affirme : « Aucun système normatif, législatif, réglementaire ou déontologique ne pourra dispenser de la responsabilité due à l'acte de liberté du médecin décideur. Or c'est dans cette liberté que réside la dimension éthique de toute décision. Il est donc important pour le réanimateur d'intégrer cette dimension, car le praticien qui serait tenté

Rachels tient des propos incisifs :

The distinction between active and passive euthanasia is thought to be crucial for medical ethics [...] This doctrine seems to be accepted by most doctors [...] However, a strong case can be made against this doctrine [...] Doctors should also be concerned with the fact that the law is forcing upon them a moral doctrine that may well be indefensible, and has a considerable effect on their practices [...] So, whereas doctors may have to discriminate between active and passive euthanasia to satisfy the law, they should not do any more than that. In particular, they should not give the distinction any added authority and weight by writing it into official statements of medical ethics [nos soulignés]<sup>720</sup>.

Puisque le médecin a, conformément à l'article 24 du *Code de déontologie des médecins*<sup>721</sup>, la liberté de refuser d'effectuer un arrêt de traitement au nom de ses convictions personnelles, il a, par voie de conséquence, une responsabilité morale à l'égard du choix d'effectuer ou non un arrêt de traitement causant la mort (cause factuelle). Paul Ricoeur affirme : « Être le sujet de mes actes, c'est me considérer moi-même comme responsable de mes actes et accepter qu'autrui, qui me reconnaît aussi comme tel, puisse me demander d'en rendre compte »<sup>722</sup>. Or, un médecin qui refuse, en raison de ses convictions personnelles, de causer la mort d'un être humain (par euthanasie ou arrêt de traitement) ne peut faire ce choix d'une manière éclairée si l'information dont il dispose est partiellement tronquée : la cause de la mort est naturelle. Bref, exclure la causalité, pourtant bien réelle,

---

de s'y soustraire, engagerait tout de même sa responsabilité en souscrivant à un système qui prétend l'éliminer. Il serait responsable de son irresponsabilité. La responsabilité est au coeur de l'expérience des réanimateurs [...] Elle va plus loin que la notion de responsabilité juridique puisque le médecin se voit porteur de normes et de valeurs. Enfin, elle touche à la société dans son ensemble dans le sens où le médecin devient responsable de la gestion de la mort » [nos soulignés], Société de réanimation de langue française, « Limitation et arrêt des traitements en réanimation adulte : Actualisation des Recommandations de la Société de Réanimation de Langue Française » (22 septembre 2009), en ligne : srlf.org <<http://www.srlf.org/02-bibliotheque/referentiels/0A-recommandations-consensus/recommandations-consensus.asp#04>>.

<sup>720</sup> James Rachels, « Active and Passive euthanasia » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 aux pp.367-370.

<sup>721</sup> Et l'art.6 al.2 LSSSS. Le Groupe de travail en éthique clinique affirme : « Chacun des acteurs demeure un agent moral autonome, responsable de ses actes [...] Il est inconcevable que les médecins deviennent de simples exécutants » [nos soulignés], Québec, Collège des médecins du Québec, supra note 99 aux pp.16 et 19. Le Collège des médecins du Québec affirme également : « Il est impensable que les médecins deviennent de simples exécutants et que les soins soient prodigués sur demande » [nos soulignés], Québec, Collège des médecins du Québec, *Le médecin, les soins appropriés et le débat sur l'euthanasie : document de réflexion*, 16 octobre 2009 à la p.6. En France, voir l'art. R-4127-47 al.2 C. santé publ.

<sup>722</sup> Paul Ricoeur, *Soi-même comme un autre*, Paris, Le Seuil, 1990 ; Québec, Conseil de la santé et du bien-être, *Qu'est-ce que l'éthique ? Proposition d'un cadre de référence*, Bibliothèque nationale du Québec, 2004 à la p.9.

par fiction juridique ne peut avoir pour effet d'annihiler la responsabilité morale de l'auteur de l'acte. Raisonner autrement serait un déni de la réalité<sup>723</sup>.

Pour les partisans de la théorie éthique conséquentialiste dont l'utilitariste fait partie, il n'existe pas de différence éthique intrinsèque entre tuer (euthanasie) et laisser mourir (abstention ou arrêt de traitement entraînant la mort), car la théorie conséquentialiste « inclut de manière essentielle la notion de responsabilité négative : si jamais je suis responsable de quelque chose, alors je dois l'être tout autant des choses que j'échoue à prévenir que de celles dont, dans le sens usuel plus restreint, je suis la cause »<sup>724</sup>. En revanche, pour les partisans de la théorie éthique déontologique, il existe une différence éthique intrinsèque entre tuer et laisser mourir<sup>725</sup>, car pour eux il est plus répréhensible de tuer une personne que de la laisser mourir<sup>726</sup>. Shelly Kagan en donne un exemple :

Suppose, for example, that you are walking along the pier and see a man drowning. You have a life preserver and can easily throw it to him, saving is life. But you do nothing, and the man drowns. The deontologist will certainly think your act (here, your « inaction ») was morally impermissible. Should you try to justify your inaction by noting that you did not literally kill the drowning man, but merely allowed him to die, this will hardly get you off the hook ! [...] Allowing harm may be less important than doing harm, but

---

<sup>723</sup> « If thought corrupts language, language can also corrupt thought » [nos soulignés], George Orwell, « Politics and the English language » in Sonia Orwell and Ian Angus, *George Orwell : In front of your nose, 1946-1950*, vol.4, Boston, David R. Godine Publisher, 2000 à la p.137. « The prevailing approach of creating fictions in order to avoid what in some cases are obvious conclusions is most undesirable and, in the long run, is likely to erode the credibility of the law » [nos soulignés], Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.73 et 169. « Alors qu'il serait souvent préférable de mentir pour le bien de tous, ce que Platon n'avait pas hésité à soutenir, la démocratie poursuit un idéal responsable de vérité et de transparence » [nos soulignés], Georges Leroux, « La vérité a-t-elle de l'importance ? : le testament philosophique de Bernard Williams » *Le Devoir* (28 octobre 2006) F8.

<sup>724</sup> J.J.C. Smart et Bernard Williams, *supra* note 453 à la p.88. « For the consequentialist [...] there is no intrinsic moral significance to the distinction between doing and allowing » [nos soulignés], Shelly Kagan, *Normative ethics*, Boulder, Westview Press, 1998 à la p.95. Voir aussi Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.198-199 ; James Rachels, *The end of life : euthanasia and morality*, Oxford, Oxford University Press, 1986 à la p.114.

<sup>725</sup> « The deontologists seems committed to the view that the distinction between doing and allowing has intrinsic normative significance » [nos soulignés], Shelly Kagan, *supra* note 724 à la p.95. Voir aussi Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.196-197. Pour les déontologistes, le devoir de ne pas nuire est plus important que le devoir de bien faire. Mais pour certains déontologistes, le devoir n'est pas tant de ne pas nuire (« constraint against doing harm ») que de ne pas nuire intentionnellement (« constraint against intending harm »). Ces derniers ont alors recours à la doctrine de l'acte à double effet pour distinguer entre les conséquences prévues (non-intentionnelles) et les conséquences désirées ou voulues (intentionnelles) : voir Shelly Kagan, *supra* note 724 aux pp.102-103.

<sup>726</sup> Shelly Kagan, *supra* note 724 à la p.96. Voir aussi James Rachels, *supra* note 724 aux pp.115-116. Pour George P. Fletcher, par exemple, il est plus répréhensible de tuer que de laisser mourir : George P. Fletcher, « The fall and rise of criminal theory » (1997-1998) 1 Buff. Crim. L. Rev. 275 à la p.291.

that doesn't show that it is unimportant. The deontologist's position, then, is this : allowing harm is certainly morally important ; it's just that doing harm is even more important [nos soulignés]<sup>727</sup>.

Peter Singer, conséquentialiste, souligne qu'il n'existe pas de « différence morale intrinsèque » (bien qu'il puisse exister des différences extrinsèques) entre les actes de tuer et de laisser mourir et soutient que ces deux actes engagent la responsabilité morale de leur auteur. Il affirme :

Si l'on compare ces deux manières possibles de produire la mort d'un patient à un moment donné, est-il raisonnable de penser que le médecin qui donne l'injection est un meurtrier méritant la prison, alors que le médecin qui décide de ne pas administrer d'antibiotiques pratique une médecine pleine de bonté et de compassion ? Sans doute est-ce là ce que diront les tribunaux, mais cette distinction n'est pourtant pas tenable. Dans les deux cas, l'issue est la mort du patient. Dans les deux cas, le médecin connaît le résultat et agit en fonction de cette connaissance, car il estime que c'est la meilleure solution. Dans les deux cas, le médecin doit prendre la responsabilité de sa décision. Il n'est pas vrai que le médecin qui décide de ne pas fournir d'antibiotiques n'est pas responsable de la mort du patient parce qu'il n'a rien fait. Dans une telle situation, ne rien faire est un choix délibéré dont les conséquences impliquent une responsabilité à laquelle on ne peut se soustraire [...] Ces réflexions nous conduisent à conclure qu'il n'existe pas de différence morale intrinsèque entre tuer et permettre de mourir. Cela ne veut pas dire que tous les cas où l'on permet de mourir équivalent moralement au fait de tuer. D'autres facteurs extrinsèques peuvent intervenir [nos soulignés]<sup>728</sup>.

Pour Shelly Kagan, la différence éthique résiderait plutôt dans la violation ou non d'une règle morale. Il donne l'exemple suivant : supposons que le rival d'une personne branché sur un respirateur entre dans l'hôpital et débranche son respirateur sans son consentement et avec une intention malfaisante. Il s'agira d'un meurtre. En revanche, si un médecin débranche le respirateur d'un enfant avec le consentement des parents pour éviter l'acharnement thérapeutique alors on dira qu'il a laissé mourir l'enfant. Shelly Kagan explique la différence éthique entre ces deux situations par le fait que dans la première

---

<sup>727</sup> Shelly Kagan, *supra* note 724 aux pp.95-96.

<sup>728</sup> Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.198-199.

situation, il y a eu violation de la règle morale qui assure le « respect de la personne »<sup>729</sup>, à savoir qu'il n'est jamais légitime de nuire à une personne innocente et de violer l'un de ses droits. Shelly Kagan affirme :

When we make judgments about killing and allowing to die, we make implicit references to a set of norms. If the reaction violates the norm, then it becomes the salient feature of the explanation of the ensuing death- and we say that the agent brings about that death. If, however, the reaction is in keeping with the norm, then it is not the salient feature of the explanation of the death- and we say that the agent merely allows the death [...] something like this seems capable of explaining the difference between our original two cases. When I disconnect the machines keeping my rival alive, I plainly do what is forbidden ; I violate moral norms (whether in acting without authorization, or in having the wrong motive) and so we say I've brought about the death of my rival. But the doctor is not in obvious violation of any moral norm-indeed, many would insist that she clearly does what is morally right- and so we say that she has merely allowed the death of the boy [nos soulignés]<sup>730</sup>.

Margaret Somerville reconnaît également que lorsque le médecin a un devoir de traiter et que le patient désire continuer à vivre, il n'existe pas de différence éthique et légale entre tuer et laisser mourir :

---

<sup>729</sup> Marie-Hélène Parizeau, *supra* note 591 à la p.93 ; Emmanuel Kant, *supra* note 130 aux pp.104-105.

<sup>730</sup> Shelly Kagan, *The limits of morality*, Oxford, Oxford University Press, 1991 à la p.103. Les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson sont du même avis : « Il ne fait en effet guère de doute que, dans le cas où le patient ne souhaite pas mourir, différents actes qui tous mènent à une mort prévisible n'ont pourtant pas le même statut éthique. Par exemple, si plusieurs malades ont besoin d'une greffe et qu'on manque d'organes, un médecin est moralement en droit de refuser un organe à un patient, même s'il doit en mourir, pour le donner à un autre. En revanche, il n'est certainement pas acceptable qu'un médecin tue un patient dans le but d'utiliser ses organes pour en sauver un autre. Or la différence que la morale établit entre ces deux gestes ne tient pas au fait que tuer serait une action et ne pas donner un organe seulement une omission, ou que tuer serait pire que simplement permettre à un processus « naturel » d'aboutir à la mort. Il serait en effet tout aussi inadmissible qu'un médecin laisse un blessé se vider de son sang ou refuse des antibiotiques à un patient souffrant d'une pneumonie (dans chaque cas, le médecin aurait pourtant laissé un processus « naturel » aboutir à la mort) dans le but de pouvoir greffer ses organes sur d'autres. Un médecin viole les droits de son patient dès lors que, en agissant ou en s'abstenant d'agir, il cherche à provoquer la mort contre la volonté du malade » [nos soulignés], Ronald Dworkin et al., *supra* note 584 à la p.47. Ronald Dworkin donne un autre exemple similaire : « If that patient is killed against her will in order to supply a liver to another patient, then that person's right has been violated, and something very bad has happened. But this is not, I can now say, explained by saying that there's a great difference between killing and letting die, or letting nature take its course, because I suggest to you that it would be equally bad, equally unacceptable, if a doctor simply let a patient injured in an automobile accident bleed to death in order to have that person's organ quickly available to save the life of someone else » [nos soulignés], Ronald Dworkin, « Euthanasia, morality and law » (1997-1998) 31 Loy. L. A. L. Rev. 1147 à la p.1154. Voir également Dan W. Brock, *supra* note 639 aux pp.859, 864-865.

The report is correct, as discussed previously, that some omissions could constitute euthanasia. These omissions and the act of killing can be morally and even legally equivalent when, for example, there is a duty to treat, and death results from withholding treatment. But there is not always a duty to treat, not when it would be medically futile or when the patient has given a valid refusal of treatment [nos soulignés]<sup>731</sup>.

Il arrive même que l'euthanasie soit plus acceptable éthiquement que l'abstention ou l'arrêt de traitement<sup>732</sup>. Peter Singer affirme : « Des différences extrinsèques (essentiellement des différences de temps pour mourir) font de l'euthanasie active la seule voie humaine moralement convenable. L'euthanasie passive peut être un processus lent »<sup>733</sup>. Helga Kuhse affirme également :

If patients can, however, be benefited by being "let die", because death is a good, then they can also be benefited by being killed by the doctor practising "active euthanasia". Indeed, in some cases, active euthanasia will be preferable, from the patient's point of view, to passive euthanasia : being "let die" may involve unwanted protracted pain and suffering for the patient, and fail to give her the dignified death she wants [nos soulignés]<sup>734</sup>.

En somme, l'euthanasie et l'arrêt de traitement entraînant la mort sont en tout point identiques sur le plan du *modus operandi* (il s'agit d'actes positifs), de la causalité factuelle (ont contribué de façon appréciable à la mort), de l'intention (prévision subjective de la mort)<sup>735</sup> et des conséquences (la mort). Joseph Fletcher affirme :

What, morally, is the difference between doing nothing to keep the patient alive and giving a fatal dose of a pain-killing or other legal drug ? The intention is the same, either way. A decision not to keep a patient alive is as morally deliberate as a decision to end a life. As Kant said, if we will the end, we will the means [...] the goal, motive, and foreseeable consequences in both forms, the direct and the indirect voluntary courses of action, are the same : i.e., the death

---

<sup>731</sup> Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.61 (voir aussi à la p.29) ; Margaret Somerville, *supra* note 643 aux pp.7-8. Voir aussi les propos du juge Lord Mustill, *supra* note 680.

<sup>732</sup> James Rachels, *supra* note 720 à la p.368.

<sup>733</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.201.

<sup>734</sup> Helga Kuhse, « Why killing is not always worse and sometimes better than letting die » in Helga Kuhse and Peter Singer, dir., *Bioethics : an anthology*, 2d ed., Oxford, Wiley-Blackwell, 2006 à la p.299.

<sup>735</sup> Voir Margaret Somerville, *supra* note 675 ; James Rachels, *supra* note 720 à la p.369 ; Peter Singer, *supra* note 414 à la p.198.

of the patient [nos soulignés]<sup>736</sup>.

Or, si l'on soutient que l'arrêt de traitement, avec le consentement du patient apte, est un acte éthiquement justifié, alors nous devons, par souci de cohérence, soutenir les mêmes propos pour l'euthanasie volontaire. Peter Singer est du même avis : « S'il n'existe pas de différence morale intrinsèque entre tuer et permettre de mourir, il faut accepter également que l'euthanasie active soit, dans certaines circonstances, elle aussi humaine et convenable »<sup>737</sup>. Puisqu'il est contraire au principe de justice fondamentale de « punir celui qui est moralement innocent »<sup>738</sup> alors nous ne pouvons condamner ni l'un ni l'autre. John Stuart Mill affirme également que « l'idée de la sanction pénale, qui est un élément essentiel de la loi, n'est pas seulement attachée à l'idée d'injustice, mais à l'idée d'une mauvaise action (wrong) quelconque »<sup>739</sup>. Comment peut-on, comme société, justifier de condamner à l'emprisonnement à perpétuité un médecin qui, avec l'intention (prévision subjective de la mort), cause dans les faits la mort d'un patient avec son consentement (par euthanasie volontaire), et par ailleurs, justifier de ne pas condamner un médecin qui, avec la même intention (prévision subjective de la mort), cause dans les faits la mort d'un patient, avec son consentement (par arrêt de traitement) ? Le juge Lord Browne-Wilkinson dans l'affaire britannique Tony Bland de 1993 s'interroge :

How can it be lawful to allow a patient to die slowly, though painlessly, over a period of weeks from lack of food but unlawful to produce his immediate death by a lethal injection, thereby saving his family from yet another ordeal to add to the tragedy that has already struck them? I find it difficult to find a moral answer to that question<sup>740</sup>.

---

<sup>736</sup> Joseph Fletcher, *supra* note 594 aux pp.150 et 154. « La distinction entre euthanasie passive et euthanasie active a une connotation psychologique plutôt que morale. « Tuer » ou « provoquer la mort » évoquent d'autres images que « permettre de mourir » ou « ne pas prolonger l'agonie » ; dans un cas, la cause de la mort est l'injection létale, donc le médecin, dans l'autre c'est la maladie, la « nature ». En réalité, dans les deux cas, sans l'intervention du médecin ou sans l'abstention du médecin, la mort ne serait pas survenue à ce moment et de cette façon. Une abstention est une décision médicale, et débrancher un appareil, retirer une sonde gastrique ou une perfusion sont des actes. Dans les deux situations, l'intention et le résultat de l'intervention (euthanasie active) ou de l'absence d'intervention (euthanasie passive) sont les mêmes et on peut considérer que la responsabilité est le même » [nos soulignés], Yvon Kenis, *supra* note 719 à la p.214.

<sup>737</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.199 ; James Rachels, « More Impertinent Distinctions and a Defense of Active Euthanasia » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 à la p.375.

<sup>738</sup> *Renvoi sur la Motor vehicle act*, [1985] 2 R.C.S. 486 au para.73 ; *R c. Creighton*, [1993] 3 R.C.S. 3 au para.118.

<sup>739</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 aux pp.129-130.

<sup>740</sup> *Airedale N.H.S. Trust v. Bland*, *supra* note 25.

Danielle Chalifoux affirme également :

Il nous apparaît assez incohérent que l'administration de médicaments soit prohibée lorsqu'elle entraîne directement la mort, mais que le retrait d'un appareil de survie ne le soit pas. On peut penser que les tribunaux ont voulu interpréter la loi de façon à favoriser une pratique humanitaire bien ancrée et acceptée par la majorité, plutôt que d'appliquer strictement des principes juridiques. Cela en a amené certains à croire que les porteurs d'appareil de survie ont un avantage sur les autres malades, car ils peuvent décider du moment de leur mort [nos soulignés]<sup>741</sup>.

Alors que la responsabilité morale est identique et que les deux actes se réclament du droit à l'autonomie du patient, l'un de ces actes n'est pas criminel alors que l'autre est criminel et condamné à une peine minimale d'emprisonnement à perpétuité qui est la peine la plus sévère du *Code criminel* ! Conformément au principe juridique selon lequel « la peine doit être imposée en fonction du niveau de culpabilité morale du délinquant »<sup>742</sup>, le choix de société de condamner à l'emprisonnement à perpétuité pour un acte ne peut reposer sur sa simple illégalité et doit avoir un caractère moralement répréhensible qui le justifie. Bref, la création d'une infraction spécifique pour l'euthanasie volontaire, avec une peine moins sévère (et sans peine minimale), nous apparaît nécessaire et incontournable. D'ailleurs, tous

---

<sup>741</sup> Danielle Chalifoux, *supra* note 23 à la p.29.

<sup>742</sup> *R c. Martineau*, *supra* note 408 à la p.19 ; *R c. Hess*, [1990] 2 R.C.S. 906 ; John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.144. L'art. 718.1 *C.cr.* dispose : « La peine est proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant » [nos soulignés]. Dans les cas d'arrêt de traitement entraînant la mort et dans les cas d'euthanasie la conséquence est la mort. Il s'agit de « la plus grave des conséquences possibles », *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.81. Dans les deux cas, le médecin a « la prévision subjective de la mort » « qui représente le plus sérieux niveau de culpabilité morale », *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.82. Dans les deux cas, « les plus graves conséquences possible ont découlé d'un acte dont l'intentionnalité est la plus grave et la plus moralement coupable » [nos soulignés], *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.84. Il nous apparaît incohérent de punir l'un à la peine la plus sévère du *Code criminel* et de ne pas punir l'autre. « Like cases should be treated alike » [nos soulignés], H.L.A. Hart, *Punishment and the elimination of responsibility*, London, The Athlone press, 1962 aux pp.17-18 ; voir aussi John Rawls, *supra* note 460 à la p.274. Si l'on considère ces deux actes comme éthiquement justifiables et équivalents (ce que nous avons démontré, voir aussi *infra* note 744) alors on ne peut maintenir le *statu quo*. Le juge en chef Lamer de la Cour suprême du Canada affirme que les peines maximales comme l'emprisonnement à perpétuité devraient être réservées aux contrevenants de la pire espèce. Il affirme : « Conformément à la structure actuelle du Code, les peines maximales applicables aux diverses infractions varient suivant des intervalles chiffrés d'un an, de deux ans, de cinq ans, de dix ans et de quatorze ans, suivis enfin de la sanction la plus sévère prévue par notre droit criminel général, l'emprisonnement à perpétuité. On a souvent fait remarquer que de telles peines maximales devaient être réservées aux contrevenants de la pire espèce qui commettent les infractions de la pire espèce » [nos soulignés], *R c. M (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500 au para.36. « La jurisprudence supporte amplement le principe de l'emprisonnement comme sanction de dernier recours » [nos soulignés], *R c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688 au para.40. Le problème avec le meurtre c'est qu'en vertu de l'art.235 *C.cr.*, la peine d'emprisonnement à perpétuité est à la fois la peine minimale et la peine maximale.

les membres du Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide étaient en faveur d'une peine moins sévère pour l'euthanasie volontaire<sup>743</sup>.

Puisqu'il n'existe pas de différence éthique entre l'arrêt de traitement entraînant la mort (à la demande du patient apte) et l'euthanasie volontaire<sup>744</sup> et que seule la légalité les sépare<sup>745</sup>, comment la société peut-elle alors justifier de légaliser l'un de ces actes sans

---

<sup>743</sup> Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.91. Bernard Dickens recommandait également la création d'une nouvelle infraction de « meurtre au troisième degré » sans peine minimale et avec une peine maximale d'emprisonnement à vie : Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.A-43 (Annexe G).

<sup>744</sup> Dans son livre « *Philosophical medical ethics* », Raanan Gillon affirme : « I have also argued previously, however, against the customary medical assumption that the distinction between acts and omissions can justify a moral distinction between withdrawal of medical treatment and active killing » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.928. Philippa Foot affirme : « Where passive euthanasia is justifiable so is the active form [...] One might reasonably say that if someone gives us the right to kill him, for his own good, by seriously consenting to the action, it then makes no moral difference whether we do kill him or rather allow him to die » [nos soulignés], Hunter C. Leake, James Rachels and Philippa Foot, « Case studies in Bioethics : active euthanasia with parental consent » (1979) 9:5 The Hasting Center Report 19 à la p.20 ; Dan W. Brock, *supra* note 658 à la p.14 ; James Rachels, *supra* note 720 à la p.375 ; Marvin Kohl et al., *supra* note 658 ; Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.198-199 ; Helga Kuhse, « A modern myth : that letting die is not the intentional causation of death » in Helga Kuhse and Peter Singer, *Bioethics : an anthology*, Oxford, Wiley-Blackwell, 1999 à la p.266 ; President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *supra* note 606 aux pp.66 et 71-72 ; Shelly Kagan, *supra* note 730 à la p.103 ; Joseph Fletcher, *supra* note 594 aux pp.150 et 154 ; Dave Robinson and Chris Garratt, *supra* note 658 à la p.164 ; Suzanne Ost, *supra* note 671 aux pp.55-56 ; Judith Jarvis Thomson, *supra* note 571 à la p.505. « La distinction entre l'euthanasie passive et l'euthanasie active est loin d'être claire, de sorte qu'il est difficile d'établir sa portée morale » [nos soulignés], Christine Tappolet, « Le droit au suicide assisté et à l'euthanasie : une question de respect de l'autonomie ? » (2003) 101:1 *Revue Philosophique de Louvain* 43 à la p.46, n.4.

<sup>745</sup> En droit pénal français, voir l'art.122-4 *C.pén.* Françoise Alt-Maes affirme : « L'arrêt de tout traitement [...] qu'il soit ou non en fin de vie, se trouve donc désormais justifié par l'ordre de la loi. Ce n'est pas, en effet, la volonté du malade qui justifie l'acte du médecin, c'est la loi, et le consentement donné n'est qu'une condition de fond de cette justification » [nos soulignés], Françoise Alt-Maes, *supra* note 209 au para.18. En effet, si le consentement seul justifiait l'acte, l'euthanasie volontaire (avec le consentement du patient apte) serait également légale ! En droit criminel canadien, Margaret Somerville affirme : « Turning off a respirator is not, in itself, contrary to public policy. Therefore, one way to justify it is with the patient's consent at that time [...] But giving a lethal injection is, in itself, contrary to public policy. Therefore, consent is irrelevant to criminal liability » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.137 ; Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.45. Cette explication confirme notre argument selon lequel la seule différence qui sépare l'euthanasie volontaire et l'arrêt de traitement entraînant la mort avec le consentement du patient apte est la légalisation. Selon Kenney F. Hegland, la loi ne devrait pas traiter différemment l'arrêt de traitement et l'euthanasie volontaire : « The individual cannot consent to his own death at the hands of a second party. The primary concern of the law in condemning "mercy killing" is [...] society's interest in the life of the individual [...] If this is the reason why the individual has no right to consent to his own death in the euthanasia situation, then he would have no right to prohibit lifesaving medical treatment [...] If the individual has the right to command his own death, the form of the command should not be determinative : that is, whether it commands another individual to do something, as in the case of euthanasia, or whether it commands him not to do something, as in the case of the refusal of required medical treatment » [nos soulignés], Kenney F. Hegland, « Unauthorized rendition of lifesaving medical treatment » (1965) 53:3 *Cal. L. Rev.* 860 à la p.867. Le Harvard law review affirme également : « The focus should be on the patient's desires and decisions, not the nature of the physician's act. The patient's right of self-determination is not absolute, but its existence does not depend on the physician's action » [nos soulignés], Harvard Law Review, *supra* note 680 à la p.207.

légaler l'autre ? En ne reconnaissant pas de droit à la mort (droit-créance)<sup>746</sup> ! Jean-Louis Baudouin explique :

Avec la décriminalisation du suicide et le droit à l'autodétermination, le droit canadien n'a pas reconnu pour autant l'euthanasie. Il s'abstient de sanctionner la tentative de suicide ratée d'une part, et, d'autre part, admet que la personne capable (dans les limites générales de l'ordre public) peut seule prendre les décisions sur son corps. Le droit ainsi reconnu est, en fait, un droit à la non-interférence, un noli me tangere auraient dit les juristes latins. C'est un droit qui n'entraîne pas d'obligation spécifique sinon celle de ne pas intervenir. Si le droit reconnaît l'euthanasie volontaire active, il fera un grand pas puisqu'il se trouvera alors à reconnaître, du moins implicitement, un authentique droit de créance, un droit à la mort, dont le médecin deviendrait le débiteur [nos soulignés]<sup>747</sup>.

Alors que la légalisation de l'euthanasie nécessiterait que l'on reconnaisse à toute personne un droit à la mort<sup>748</sup>, la légalisation de l'arrêt de traitement entraînant la mort ne l'exige pas. Puisque le droit n'a toujours pas reconnu un droit à la mort, le médecin a seulement un devoir négatif<sup>749</sup> de ne pas entraver le droit à l'autonomie du patient (droit à l'invulnérabilité) et d'arrêter, à la demande du patient, le traitement qui porte atteinte à son autonomie<sup>750</sup>. En

---

<sup>746</sup> Actuellement, il existe non seulement une liberté de se suicider (liberté de non-interférence), mais également un « droit de mourir en paix » (droit-liberté de non-interférence, c'est-à-dire un droit de ne pas être traité contre son gré). En revanche, il n'existe pas de « droit à la mort » (droit-créance). Pour Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, « le droit de ne pas être traité contre son gré reste proche de la revendication d'une liberté de non-interférence. Il contient toutefois, à notre époque, un élément additionnel, soit une sanction juridique pénale et civile et pas seulement éthique. Le droit de ne pas être traité est donc un droit de non-intervention, mais pas encore un droit à la mort. C'est un droit du laisser mourir, et non un droit du faire mourir » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.113. Bref, « si le droit reconnaît la liberté devant la mort, ou le droit de mourir en paix, il ne reconnaît pas pour autant un droit à la mort. La nuance est capitale » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin, « La liberté du patient devant le traitement et la mort » dans Daniel Turp et Gérald A. Beaudoin, dir., *Perspectives canadiennes et européennes des droits de la personne*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1986 à la p. 520. Voir aussi Danielle Blondeau, *supra* note 187 aux pp.80 et 82.

<sup>747</sup> Jean-Louis Baudouin, *supra* note 30 à la p.7.

<sup>748</sup> La légalisation de l'euthanasie, par la reconnaissance d'un droit à la mort, aurait pour conséquence d'imposer aux médecins un devoir de tuer. Bernard M. Dickens souligne : « Such a right would result in reciprocal legal duties on physicians to end patients' lives » [nos soulignés], Bernard M. Dickens, *supra* note 667 aux pp.1062-1063. Mais un médecin pourrait toujours refuser de donner la mort à un patient au nom de ses convictions personnelles en vertu de l'art. 24 du *Code de déontologie des médecins*. Voir aussi Glanville Williams, *supra* note 556 à la p.346. L'équivalent en France est l'art. R-4127-47 al.2 *C. santé publ.*

<sup>749</sup> « In Canada, the right to refuse treatment has been consistently interpreted by the courts [...] as founded on the right to inviolability [...] This right is of only negative content and legally cannot be used to found a positive content right [...] of access to euthanasia » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.142 ; Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.112.

<sup>750</sup> « When we let the patient die, even by disconnecting support, not interfering with autonomy is the only consideration. This is because if we do not let the patient die, we will be interfering with him against his

revanche, il n'a pas de devoir positif de faciliter l'exercice du droit à l'autonomie. Donc, le médecin a l'obligation d'arrêter un traitement à la demande du patient apte, mais n'a pas l'obligation d'euthanasier le patient qui lui demande (il lui est d'ailleurs interdit de le faire). Pour cette raison, le droit a légalisé l'arrêt de traitement qui cause la mort (« lawful killing »), mais n'a pas légalisé l'euthanasie volontaire (« wrongful killing »). Mais cette légalisation repose simplement sur la différence entre l'autonomie comme droit-liberté (droit de mourir) et l'autonomie comme droit-créance (droit à la mort). On entend généralement par droit-liberté (« liberty rights ») et droit-créance (« claim rights ») :

Le droit-liberté ne donne à son bénéficiaire que le pouvoir d'assurer le respect de la non-intervention des autres. Ainsi, la liberté de fonder une famille signifie que nul, même l'État, n'a le pouvoir de m'empêcher de le faire. La liberté d'avoir des enfants interdit à l'État [...] de m'empêcher de procréer. Le droit-liberté se distingue donc fondamentalement du droit-créance qui comporte nécessairement un élément revendicateur, soit la potentialité donnée de l'exercice d'une contrainte, parce qu'il implique l'existence d'une dette précise et d'un débiteur identifié. Être propriétaire ou détenteur d'un droit de créance c'est avoir le pouvoir de revendiquer l'objet du droit ou le droit lui-même, c'est avoir la possibilité d'exiger son dû en justice [nos soulignés]<sup>751</sup>.

Suzanne Rameix résume bien nos propos :

Il ne faut pas confondre le fait de refuser un traitement, c'est-à-dire demander que le médecin ne fasse pas ou arrête un traitement, et celui de demander que l'on vous donne une substance mortelle ou qu'on vous l'injecte. Dans les deux cas, la demande semble l'exercice d'une même liberté. Mais il y a en fait une différence fondamentale : dans le premier cas, c'est le refus que quelque chose soit fait par un tiers sur soi-même ; dans le second, c'est la demande que quelque chose soit fait par un tiers sur soi-même. Cette dernière demande ne relèverait pas d'un droit-liberté, mais d'un droit-créance. On peut considérer que le traitement de la douleur peut être l'objet d'un droit-créance. On peut définir une obligation qu'aurait l'État ou un système de santé d'apaiser les

---

wishes. By contrast, if we do not help a patient avoid pain or carry out a suicide he wills for himself, when we think it is not good for him, we do not interfere with him. We respect his right to autonomy, which is essentially a negative right not to be interfered with. It is true that we will not be promoting his autonomy as a value (i.e., we will not be seeing to it that his own values determine his life). But it is a mistake to assimilate autonomy as a value to autonomy as a right » [nos soulignés], F.M. Kamm, « Physician-Assisted suicide, the doctrine of double effect, and the ground of value » (1999) 109:3 Ethics 586 aux pp.590-591.

<sup>751</sup> Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 aux pp. 79-80 ; Tom Regan, *supra* note 454 à la p.27 ; Philippa Foot, *supra* note 640 aux p.45-46.

douleurs des malades, obligation qui pèse sur l'État et se traduit par un droit pour le citoyen à recevoir des traitements de la douleur [nos soulignés]<sup>752</sup>.

En somme, on ne peut légaliser l'euthanasie volontaire sans reconnaître un droit à la mort (droit-créance). En revanche, une décriminalisation de l'euthanasie volontaire nécessiterait seulement l'ajout d'une exception aux articles 14 et 222 *C.cr* tel que proposé par le projet de loi fédéral C-384 visant à modifier le *Code criminel*.

Nous estimons important de discuter de la doctrine de l'acte à double effet<sup>753</sup>. Cette doctrine soutient qu'il est possible et légitime de diriger son intention vers un seul des deux effets (la douleur).

Cette affirmation est irrecevable et incompatible avec le véritable sens du mot « intention » en droit criminel canadien<sup>754</sup>. L'intention en droit criminel se distingue de son

---

<sup>752</sup> Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.69.

<sup>753</sup> L'acte à double effet est légal en France et au Canada. À ce sujet, nous référons le lecteur à la section 2 du chapitre II du titre I. D'un point de vue éthique, la doctrine de l'acte à double effet est défendue par plusieurs bioéthiciens et philosophes. Elle est également défendue par l'Église catholique, Vatican *supra* note 572 ; Saint Thomas d'Aquin, *supra* note 335 ; Jocelyne Saint-Arnaud, « Trois discours de Pie XII et le débat sur l'euthanasie » (1994) 50:3 *Laval théologique et philosophique* 545 aux pp.551-552. Or, la mise en application de cette doctrine comporte un risque d'abus significatif. Le jésuite Patrick Verspieren affirme : « On connaît cependant la tendance actuelle, dans certains services hospitaliers, d'utiliser de tels traitements dans le but d'abrèger la vie. Cela représente des pratiques d'euthanasie, masquées par un objectif apparemment antalgique » [nos soulignés], Patrick Verspieren, « La loi Leonetti : objectifs et ambiguïtés », Conférence-débat sur le thème : Éthique et fin de vie. Loi Leonetti : une proposition de loi innovante, Maison Médicale Jeanne Garnier, Paris, 17 mai 2005 aux pp.3-4. Suzanne Rameix tient des propos similaires : Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.77. Le Groupe de travail en éthique clinique mis sur pied par le Collège des médecins du Québec affirme également : « Pour plusieurs, l'intention des médecins serait également une bien mauvaise référence. D'ailleurs, des études récentes effectuées aux Pays-Bas ont démontré que la majorité des médecins qui ont utilisé la sédation terminale avaient évidemment l'intention de soulager, mais aussi celle d'abrèger l'agonie » [nos soulignés], Québec, Collège des médecins du Québec, *supra* note 99 à la p.29. En effet, une étude de 2004 aux Pays-Bas précise que dans 64% des cas de sédation terminale l'intention des médecins était, entre autres, d'accélérer la mort. Les auteurs J.A. Rietjens et al. affirment : « In our study, 36% (CI, 29% to 42%) of the physicians made their most recent decision to perform terminal sedation without the intention of hastening death. The physicians partly had the intention to hasten death in 47% (CI, 41% to 54%) of cases and the explicit intention to hasten death in 17% (CI, 13% to 22%) of cases » [nos soulignés], J.A. Rietjens et al., « Physician reports of terminal sedation without hydration or nutrition for patients nearing death in the Netherlands » (2004) 141:3 *Annals of Internal Medicine* 178 à la p.183.

<sup>754</sup> La Cour Suprême du Canada, dans l'arrêt *Rodriguez*, justifie l'acte à double effet par l'intention : l'intention est d'atténuer la douleur et non de précipiter la mort, voir *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.172. Nous croyons qu'il s'agit d'une exception injustifiée aux préceptes de droit criminel, car le sens traditionnel donné au mot « intention » en droit criminel inclut les deux effets. George P. Fletcher insiste : « Though the doctrine of double effect holds that the undesired side-effect is not intended, the tendency of Anglo-American legal theory is to encompass both effects within the ambit of intended killings » [nos soulignés], George P. Fletcher, *Rethinking criminal law*, New York, Oxford University Press, 2000 aux pp.257-258. Dans l'arrêt *R c. Hibbert*, la Cour suprême du Canada cite les auteurs John Cyril Smith et Brian Hogan qui affirment : « Une personne peut savoir qu'elle ne peut pas réaliser son

---

but, soit A, sans causer un autre résultat, soit B. Si elle cause A, elle sait qu'elle doit aussi, en même temps ou préalablement, causer B. Il se peut que, dans toute autre situation, elle eût préféré que B ne se produise pas. En fait, la réalisation de B peut lui répugner. Mais comme elle doit choisir entre se passer de A et avoir A et B, elle décide d'avoir A et B. Il semble équitable d'affirmer que son intention est de causer B autant que A » [nos soulignés], *R c. Hibbert*, [1995] 2 R.C.S. 973 au para.29. L'intention de précipiter la mort est bien présente. Ian Kennedy affirme au sujet du cas de *Bodkin Adams* de 1957 (cette décision est à l'origine de la doctrine de l'acte à double effet en droit anglais) : « There seem to be two strands to Devlin J.'s analysis. The first, is that a doctor by administering, for example, morphine does not intend the patient's death in the circumstances under discussion. But any reasonable understanding of intention in law, if not in moral philosophy, would compel the conclusion that if the doctor knows that death will probably follow, he intends to bring that death about, although he may not desire it [...] The better view may be, therefore, that talk of double effect is a legal nicety. What is really at play is the proposition that a doctor may lawfully do an act whereby he intentionally causes the death of a patient in circumstances which the law (the courts) thinks permissible » [nos soulignés], Ian Kennedy, *supra* note 671 à la p.325, n.7. Le critère de l'intention est la « prévision subjective de la mort » : *R c. Nette*, *supra* note 406 au para 87 ; *R c. Martineau*, *supra* note 408. « Nous sommes tenus d'évaluer l'exigence de faute criminelle ou la mens rea de l'infraction plutôt que le mobile ou l'état d'esprit général du contrevenant [...] l'exigence de mens rea dans le cas d'un meurtre au deuxième degré est la prévision subjective de la mort » [nos soulignés] : *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.82. La juge McLachlin affirme pour la majorité : « Une personne n'échappe pas à une déclaration de culpabilité pour le motif qu'elle croit qu'elle ne fait rien de mal. Il s'agit de savoir si l'accusé était subjectivement conscient que certaines conséquences résulteraient de ses actes, et non pas s'il croyait que ses actes ou leurs conséquences étaient moraux », *R c. Théroux*, [1993] 2 R.C.S. 5 à la p.20. Dans l'arrêt *R c. Hibbert*, la Cour suprême précise : « L'intention est distincte du désir ou du souhait subjectif » [nos soulignés], *R c. Hibbert*, [1995] 2 R.C.S. 973 au para.25 ; Hamish Stewart, « The centrality of the act requirement for criminal attempts » (2001) 51:4 U.T.L.J. 399 à la p.416 ; Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.32 ; Margaret Somerville, *supra* note 35 aux pp.307-308 ; Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 aux pp.93-94. Glanville Williams affirme également : « When you know that your conduct will have two consequences, one in itself good and one in itself evil, you are compelled as a moral agent to choose between acting and not acting by making a judgment of value, that is to say by deciding whether the good is more to be desired than the evil is to be avoided. If this is what the principle of double effect means, well and good ; but if it means that the necessity of making a choice of values can be avoided merely by keeping your mind off one of the consequences, it can only encourage a hypocritical attitude towards moral problems. What is true of morals is true of the law. There is no legal difference between desiring or intending a consequence as following from your conduct, and persisting in your conduct with the knowledge that the consequence will inevitably follow from it, though not desiring that consequence. When a result is foreseen as certain it is the same as if it were desired or intended. It would be an undue refinement to distinguish between the two » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 556 à la p.322 ; Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.938. « A result foreseen as virtually certain is an intended result » [nos soulignés] : *R v. Woollin* (1999) 1 AC 82. Andrew Grubb et Ian Kennedy affirment : « Professor Williams must be right on the law when he makes clear that the consequence that is undesired may nevertheless be intended in law [...] Thus for the lawyer, if not for the moral philosopher, the judgment that an act is blameless cannot analytically rest on a theory of intention as expressed in the « double-effect » theory. It must rest, if anywhere, on a judgment that acts (though intended) ought as a matter of moral judgment and public policy to be regarded as attracting no blame because of their social worth » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.938 ; H.L.A Hart, *Essays in jurisprudence and philosophy*, Oxford, Oxford University Press, 1983 aux pp.97-98. Margaret Otlowski affirme : « The reality of the matter is that the distinction between intending and merely knowing that death will probably result from one's acts is a distinction that has never made a difference to the criminal law [...] This is, perhaps, understandable, in that the courts do not want [...] to be sanctioning what may be regarded by some as medical euthanasia. Nevertheless, these considerations do not justify the use of illogical legal fictions. It is simply not valid to reinterpret or gloss over established principles in order to produce a desired result. The real danger is that manipulation or distortion of established legal principles tends to undermine the credibility of the law and threatens to bring it into disrepute » [nos soulignés], Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.175 et 182. Glenys O. Williams affirme également : « The main problem with the principle of double effects lies in the distinction between intention and foresight.

sens usuel, car en droit toutes les conséquences prévues ou voulues par la personne sont considérées comme intentionnelles. H.L.A. Hart affirme :

The law is satisfied, in so far as any matter of intention is concerned, if the accused knew or believed that his action would cause injury [...] This almost exclusively cognitive approach is one distinctive way in which the law diverges from the ordinary idea of intentionnaly doing something, for in ordinary thought not all the foreseen consequences of conduct are regarded as intended [nos soulignés]<sup>755</sup>.

Pour le meurtre, le critère de l'intention coupable en droit canadien est la « prévision subjective de la mort, qui représente le plus sérieux niveau de culpabilité morale »<sup>756</sup>. Or, un médecin qui injecte une dose de morphine à un patient afin de soulager sa douleur sait que cet acte risque d'abrégé sa vie et de causer sa mort. Si la mort survient, elle aura été prévue et donc causée intentionnellement même si elle n'aura pas été voulue ou désirée. Margaret Somerville affirme :

Pain relief treatment will necessarily shorten life. This last case has some of the characteristics of active euthanasia, but it differs from it in that the desire is not to shorten life. However, motive or desire is not usually relevant as a differentiating factor to allow criminal liability to be imposed in one case but not in the other with respect to conduct which is otherwise identical and which is carried out by a person who has subjective knowledge of the consequences and risks of that conduct. Consequently, such conduct could be prosecuted as murder [...] I do propose that, to the strictly limited extent that treatment necessary to relieve the pain experienced by a terminally ill person constitutes active euthanasia, the criminal law should recognize this as legitimate [nos soulignés]<sup>757</sup>.

Elle ajoute : « When the motive is to relieve pain and not to kill, the intervention must be

---

Normally, people are held responsible for the reasonably foreseen consequences of their actions because the criminal law generally holds that a foreseen consequence is intended. It is precisely because of this that it is then contradictory to hold that doctors are not held responsible when they are prosecuted » [nos soulignés], Glenys O. Williams, *Intention and Causation in Medical Non-Killing : The Impact of Criminal Law Concepts on Euthanasia and Assisted Suicide*, Oxford, Routledge, 2007 à la p.41 ; Norman L. Cantor, *supra* note 671 aux pp.121-122 ; Judith Jarvis Thomson, *supra* note 571 aux pp.514-515. Pour une distinction entre mobile et intention, voir *supra* note 410. Lana Fiset, dans son essai de maîtrise, semble adhérer à l'opinion de la Cour, voir Lana Fiset, *Légaliser l'aide au suicide : ouvrir la porte à l'euthanasie ?*, essai de maîtrise en droit non publié, Université de Sherbrooke, 1995 à la p.6. En droit français, l'intention est, selon Alain Prothais, également présente, voir *supra* note 332 et texte correspondant.

<sup>755</sup> H.L.A Hart, *supra* note 754 aux pp.97-98.

<sup>756</sup> *R c. Latimer*, *supra* note 397 au para.82 ; *R c. Nette*, *supra* note 406 au para.87.

<sup>757</sup> Margaret Somerville, *supra* note 35 aux pp.307-308.

regarded as justified despite the possible presence in a technical, legal sense of an intention to cause death » [nos soulignés]<sup>758</sup>. En référant à l'arrêt *R c. Hibbert*, Hamish Stewart affirme également : « A distinction that is routinely rejected in the law of completed offences : the distinction between direct and oblique intention, or between the accused's purpose and the accused's foresight of morally certain consequences to which the accused is indifferent »<sup>759</sup>. Les auteurs H.L.A. Hart, Glanville Williams, Andrew Grubb et Ian Kennedy ont fortement critiqué cette doctrine<sup>760</sup>. Sanford H. Kadish parle de fiction juridique<sup>761</sup>. Thomas Hobbes soulignait d'ailleurs l'importance pour un gouvernement de ne pas autoriser d'une manière indirecte ou oblique ce qu'il interdit directement : « Que les gouvernants prennent soin de ne pas faire mine d'admettre par une voie oblique ce qu'ils interdisent par une voie directe »<sup>762</sup>.

L'affirmation selon laquelle il est possible et légitime de diriger son intention vers un seul des deux effets est également éthiquement contestable<sup>763</sup>. Judith Jarvis Thomson le

---

<sup>758</sup> Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.32.

<sup>759</sup> Hamish Stewart, *supra* note 754 à la p.416.

<sup>760</sup> H.L.A. Hart affirme : « It is perhaps easy to understand why when a man is accused of killing [...] the law should neglect the difference between oblique and direct intention [...] The reason is, I suggest, that both the case of direct intention and that of oblique intention share one feature which any system of assigning responsibility for conduct must always regard as of crucial importance. This can be seen if we compare the actual facts of the Desmond case with a case of direct intention. Suppose Barrett shot the prison guard in order to obtain from them the keys to release the prisoners. Both in the actual Desmond case and in the imaginary variant, so far as Barrett had control over the alternative between the victim's dying or living, his choice tipped the balance ; in both cases he had control over and may be considered to have chosen the outcome, since he consciously opted for the course leading to the victim's death. Whether he sought to achieve this as an end or a means to his end, or merely foresaw it as an unwelcome consequence of his intervention, is irrelevant at the stage of conviction where the question of control is crucial [...] let me turn to a system which does recognize the distinction between direct and oblique intention where English law does not. In Catholic moral theology the so-called doctrine of 'double effect' is used to draw distinctions between cases in a way which is certainly puzzling to me and to many other secular moralists » [nos soulignés], H.L.A. Hart, *Punishment and responsibility : essays in the philosophy of law*, Oxford, Oxford University Press, 1968 aux pp.121-122 ; Sanford H. Kadish, « Respect for life and regard for rights in the criminal law » (1976) 64:4 Cal. L. Rev. 871 à la p.880, n.17. « The doctrine was dismissed as sophistry by H.L.A. Hart » [nos soulignés], David Price, « Euthanasia, pain relief and double effect » (2006) 17:2 Legal Studies 323 à la p.340, n.89. À propos de Glanville Williams, voir *supra* note 754. À propos des auteurs Andrew Grubb et Ian Kennedy, voir *supra* note 754.

<sup>761</sup> Sanford H. Kadish affirme : « The double-effect doctrine seems to me much like a fiction in the law » [nos soulignés], Sanford H. Kadish, *supra* note 760 à la p.880

<sup>762</sup> Thomas Hobbes, *supra* note 616 à la p.457. Voie oblique (l'acte à double effet) et voie directe (l'euthanasie volontaire). Il ne devrait pas être permis de « faire indirectement ce qui lui est interdit de faire directement » [nos soulignés], *Dubois c. La Reine*, *supra* note 15 au para.43 ; *R c. Big M. Drug Mart*, *supra* note 102 au para.141.

<sup>763</sup> Voir les propos de Ian Kennedy, Andrew Grubb et Glanville Williams, *supra* note 754. Blaise Pascal affirmait : « Cette méthode donne le pouvoir de tuer [...] en dirigeant bien son intention » [nos soulignés], Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 à la p.148 ; Blaise Pascal, *Les provinciales*, Septième lettre, Paris,

confirme :

According to PDE, the question whether it is morally permissible for the doctor to inject a lethal drug turns on whether the doctor would be doing so intending death or only intending relief from pain. That is just as absurd an idea. If the only available doctor would inject to cause the patient's death, or is incapable of becoming clear enough about her own intentions to conclude that what she intends is only to relieve the patient's pain, then, according to PDE, the doctor may not proceed, and the patient must therefore continue to suffer. That cannot be right [...] In short, the persistence of PDE is due to an over-simple conception of the resources of morality [nos soulignés]<sup>764</sup>.

Pour les conséquentialistes, il n'existe pas de différence entre ce qui a été prévu (conséquences prévisibles) et ce qui a été voulu (conséquences désirées). Nous sommes responsables des conséquences prévisibles de nos actes qu'elles aient été voulues ou non. Par conséquent, toutes les conséquences prévues comme certaines ou probables doivent être considérées comme voulues et intentionnelles. Henry Sidgwick précise :

I think, however, that for purposes of exact moral or jural discussion, it is best to include under the term 'intention' all the consequences of an act that are foreseen as certain or probable ; since it will be admitted that we cannot evade responsibility for any foreseen bad consequences of our acts by the plea that we felt no desire for them, either for their own sake or as means to ulterior ends [nos soulignés]<sup>765</sup>.

---

Maxi-Livres Profrance, 1998 aux pp.103 et 108. Elizabeth Anscombe affirme également : « Now if intention is all important, as it is, in determining the goodness or badness of an action, then, on this theory of what intention is, a marvelous way offered itself of making any action lawful. You only had to 'direct' your 'intention' in a suitable way » [nos soulignés], Elizabeth Anscombe, « War and murder » in Richard A Wasserstrom, *War and morality*, Belmont, Wadsworth, 1970 à la p.51 ; Thomas M. Scanlon, *Moral dimensions : permissibility, meaning, blame*, Cambridge, Harvard university press, 2008 à la p.2 ; Henry Sidgwick, *supra* note 708 à la p.200 ; Tom L. Beauchamp and James F. Childress, *supra* note 475 aux pp.131-132 ; Dan W. Brock, « A critique of three objections to Physician-Assisted Suicide » (1999) 109:3 *Ethics* 519 à la p.534 ; Shelly Kagan, *supra* note 730 aux pp.128 et 145 ; Richard Hull, « Deconstructing the Doctrine of Double Effect » (2000) 3:2 *Ethical theory and moral practice* 195. Jeremy Bentham faisait une distinction entre l'intention directe et oblique, mais suivant les propos de Charles Fried : « Bentham also argued that little should be made of the distinction between direct and oblique intention » [nos soulignés], Charles Fried, « Right and wrong--preliminary considerations » (1976) 5:2 *J. Legal Stud.*165 aux pp.166-167, n.4. Nous invitons le lecteur à consulter ces deux exemples : l'exemple du « fat man » : Philippa Foot, « The Problem of Abortion and the Doctrine of the Double Effect » in Bonnie Steinbock and Alastair Norcross, *Killing and letting die*, 2d ed., New York, Fordham Univ. Press, 1994 à la p.268 et l'exemple de Jonathan Bennett : Jonathan Bennett, « Morality and consequences », *The Tanner lectures on human values*, Oxford University, May 1980 aux pp.95 et 96.

<sup>764</sup> Judith Jarvis Thomson, *supra* note 571 aux pp.515, 516 et 518 (PDE : principle of double effect).

<sup>765</sup> Henry Sidgwick, *supra* note 708 à la p.200.

Peter Singer ajoute :

La distinction entre l'effet directement visé et l'effet secondaire est forcée. Nous ne pouvons pas échapper à notre responsabilité en dirigeant simplement notre intention vers un effet plutôt que vers un autre. Si nous pouvons prévoir les deux effets, nous devons assumer la responsabilité de tous les effets prévisibles de ce que nous faisons [nos soulignés]<sup>766</sup>.

Donc, pour les conséquentialistes, « la distinction entre l'effet directement visé et l'effet secondaire » est éthiquement contestable. En revanche, pour les déontologistes, elle est défendable<sup>767</sup>, car il existe une différence entre ce qui a été prévu (conséquences prévisibles) et ce qui a été voulu (conséquences désirées)<sup>768</sup>. Pour les déontologistes, nous ne sommes responsables que des conséquences voulues ou désirées<sup>769</sup>. Donc un déontologiste ne sera pas responsable d'une conséquence prévisible, mais non voulue.

En somme, l'acte à double effet est un « lawful killing »<sup>770</sup> et ne diffère pas

---

<sup>766</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.199.

<sup>767</sup> Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 à la p.147-148 ; Ruwen Ogien, *supra* note 472 à la p.230 ; Nancy Ann Davis, « Contemporary deontology » in Peter Singer, dir., *A Companion to ethics*, Oxford, Blackwell Publishing, 1993. aux pp.209-210.

<sup>768</sup> « Du point de vue d'une morale de l'intention, il y a au contraire toute la différence du monde entre consentir à la mort d'autrui et vouloir le tuer » [nos soulignés], Anne Fagot-Largeault, *supra* note 170 à la p.148 ; Ruwen Ogien, *supra* note 472 à la p.230 ; Nancy Ann Davis, *supra* note 767 aux pp.209, 210 et 215.

<sup>769</sup> *Ibid.*

<sup>770</sup> Le raisonnement est identique à celui applicable à l'arrêt de traitement entraînant la mort avec le consentement du patient apte. Il n'y a pas de causalité juridique (quoiqu'il existe une causalité factuelle) et il n'y a pas d'intention coupable (quoiqu'il existe une intention au sens du droit criminel). Les auteurs Andrew Grubb et Ian Kennedy expriment la même idée : « It is suggested that the more appropriate analysis is as follows : the doctor by his act intends (on any proper understanding of the term) the death of his patient and by his act causes (on any proper understanding of the term) the death of his patient, but the intention is not culpable and the cause is not blameworthy because the law permits the doctor to do the act in question » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.939. Voir aussi les propos de Peter Skegg *supra* note 680 qui précise que la théorie de Lord Devlin (d'absence de causalité), applicable à l'arrêt de traitement, est également applicable à l'administration d'analgésique entraînant la mort. L'acte à double effet est légal pour le médecin qui le pose (devoir de prodiguer des soins palliatifs avec le consentement du patient apte en vertu des articles 28 et 58 du *Code de déontologie des médecins*). L'acte étant légal, le consentement du patient exclut la causalité juridique et le médecin qui pose ce geste n'a à craindre aucune responsabilité criminelle malgré qu'il a l'intention et que cet acte a, dans les faits, causé la mort. Au sujet de la causalité juridique, H.L.A. Hart affirme que l'acte à double effet est une exception au principe général que toute accélération de la mort cause la mort. Il affirme : « Some support for the vague common-sense distinction between accelerating and causing death may be found in R. v. Adams, where Devlin J. directed the jury in a case of this kind that « if life were cut short by weeks or months it was just as much murder as if it were cut short by years... » But « that does not mean that a doctor who is aiding the sick and the dying has to calculate in minutes or even in hours and perhaps not in days or weeks the effect upon a patient's life of the medicines which he administers or else be in peril on a charge of murder. If, for example, because the doctor has done something, death occurs at eleven o'clock instead of twelve o'clock or even on Monday instead of Tuesday, no people of common sense would say, « Oh, the doctor caused her death » ; so that if the doctor gave the proper treatment « the fact that accidentally it would have shortened life did not make any grounds for

éthiquement de l'euthanasie volontaire et de l'arrêt de traitement entraînant la mort (avec le consentement du patient apte). Dans les trois cas, l'intention de causer la mort est présente (prévision subjective de la mort), la mort est causée dans les faits par un acte positif (l'administration d'opiacés ou d'une substance mortifère ou l'arrêt de traitement), la conséquence est la mort et le consentement du patient apte a été obtenu. Dans l'affaire *Compassion in dying v. Washington* (1996), la Cour d'appel des États-Unis du District de Washington s'exprime ainsi :

We see little, if any, difference for constitutional or ethical purposes between providing medication with a double effect and providing medication with a single effect, as long as one of the known effects in each case is to hasten the end of the patient's life. Similarly, we see no ethical or constitutionally cognizable difference between a doctor's pulling the plug on a respirator and his prescribing drugs which will permit a terminally ill patient to end his own life [nos soulignés]<sup>771</sup>.

---

convicting him of murder ». It cannot be said that any precise doctrine can be drawn from this case since, while stating that a doctor was in no different position from an ordinary person. Devlin J. also suggests that the fact that accused was administering a drug to relieve suffering and might not know for certain what would be its effect should be taken into account on a charge of murder. Certainly a general principle that « accelerating » death cannot be a basis of liability for homicide would run counter to existing law and would be a dangerous doctrine. The correct principle must surely be that a doctor has a duty not merely to prolong life but, when that proves no longer possible, to continue to relieve a patient's suffering. It is therefore permissible for him, when the patient is doomed to die shortly, to administer pain-killing drugs with his consent, even if they slightly shorten life. It does not follow that it would be permissible, as opposed to understandable, for someone without such a duty to do the same. In general, it is important to cleave to the principle that the slightest acceleration of death [...] is homicide » [nos soulignés], H.L.A Hart and Tony Honoré, *supra* note 691 aux pp.344-345. Certains auteurs parlent de « slow euthanasia » [nos soulignés], voir J.A. Billings and S.D. Block, « Slow euthanasia » (1996) 12:4 J Palliat Care 21.

<sup>771</sup> *Compassion in dying v. Washington*, 79 F.3d 790 (1996) aux pp.824-825. Cette décision a cependant été infirmée par la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *Washington v. Glucksberg*, *supra* note 587.

## **Titre III. Des suggestions de modifications législatives**

Avant de proposer des modifications législatives touchant le suicide assisté et l'euthanasie volontaire, il convient, tout d'abord, de circonscrire les pouvoirs légitimes de l'État lorsqu'il légifère dans le domaine du droit criminel.

Certains juristes croient que l'État a le devoir d'interdire des actes qui choquent la moralité. Par exemple, Patrick Devlin affirme :

The suppression of vice is as much the law's business as the suppression of subversive activities ; it is no more possible to define a sphere of private morality than it is to define one of private subversive activity [...] There are no theoretical limits to the power of the State to legislate against treason and sedition, and likewise I think there can be no theoretical limits to legislation against immorality. You may argue that if a man's sins affect only himself it cannot be the concern of society. If he chooses to get drunk every night in the privacy of his own home, is any one except himself the worse for it ? But suppose a quarter or a half of the population got drunk every night, what sort of society would it be ? [nos soulignés]<sup>772</sup>.

Nous ne croyons pas qu'il soit du rôle de l'État de nous imposer une morale ou de nous dicter la voie à suivre<sup>773</sup>. Kant affirmait : « Nobody may compel me to be happy in his own way [...] Paternalism is the greatest despotism imaginable »<sup>774</sup>. Notre conviction repose sur deux principes : le « principe de neutralité » appartenant au « libéralisme de la neutralité » (ou culture de l'authenticité)<sup>775</sup> et le « principe de non-nuisance » de John Stuart Mill. Ces

---

<sup>772</sup> Patrick Devlin, *The enforcement of morals*, Londres, Oxford University Press, 1968 aux pp.13-14. John Stuart Mill répliquerait probablement ceci : « Ce serait grandement se méprendre sur cette doctrine que d'y voir une défense de l'indifférence égoïste, selon laquelle un homme ne s'intéresserait nullement à la conduite des autres, et qu'il ne devrait s'inquiéter de leur « bien-agir » et de leur bien-être que lorsque son propre intérêt est en jeu [...] Mais la bienveillance désintéressée peut trouver d'autres instruments de persuasion que le fouet et la cravache, au propre comme au figuré. Je suis le dernier à sous-estimer les vertus privées ; mais elles ne viennent qu'après les vertus sociales. C'est le rôle de l'éducation que de les cultiver également toutes deux » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 aux pp.177-178 (voir aussi les pp.218 et 219).

<sup>773</sup> John Stuart Mill disait : « Il suffit d'avoir une dose suffisante de sens commun et d'expérience pour tracer le plan de vie le meilleur, non pas parce qu'il est le meilleur en soi, mais parce qu'il est personnel » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.165.

<sup>774</sup> Isaiah Berlin rapporte les propos de Kant, « Two concepts of liberty » in Isaiah Berlin, *Four essays on liberty*, Oxford, Oxford university press, 1969 à la p.11. Dworkin affirme également : « Political decisions must be, so far as is possible, independent of any particular conception of the good life, or of what gives value to life » [nos soulignés], Ronald Dworkin, *A matter of principle*, Cambridge, Oxford University Press, 1986 à la p.191. « The fear we have of paternalism does not arise merely from the thought that we know our own interests better than others, but from the high value we put on running our own lives. Autonomy, then, does seem to be part of well-being » [nos soulignés], Roger Crisp, « Medical negligence, assault, informed consent and autonomy » (1990) 17:1 J.L. & Soc'y 77 à la p.82.

<sup>775</sup> « Les adeptes de la culture de l'authenticité [...] soutiennent [...] un certain libéralisme. C'est le libéralisme

deux principes sont compatibles<sup>776</sup>.

Suivant le « principe de neutralité »<sup>777</sup> l'État n'a pas la légitimité de promouvoir une conception de la vie bonne ou une morale qui ne serait pas consensuelle. Ce principe veut « qu'une société libérale reste neutre sur les questions qui concernent la nature d'une bonne vie »<sup>778</sup>. Il appartient donc aux seuls individus de définir ce qu'est une bonne vie et de se

---

de la neutralité » [nos soulignés], Charles Taylor, *Grandeur et misère de la modernité*, trad. par Charlotte Melançon, Montréal, Éditions Bellarmin, 1992 à la p.30 (voir aussi les pp.43-45). Dans l'arrêt *R c. Jones*, la juge Wilson de la Cour suprême du Canada (dissidente dans cette affaire) définit bien l'authenticité : « Je crois que les rédacteurs de la Constitution en garantissant la "liberté" en tant que valeur fondamentale d'une société libre et démocratique, avaient à l'esprit la liberté pour l'individu de se développer et de réaliser son potentiel au maximum, d'établir son propre plan de vie, en accord avec sa personnalité ; de faire ses propres choix, pour le meilleur ou pour le pire, d'être non conformiste, original et même excentrique, d'être, en langage courant, "lui-même" et d'être responsable en tant que tel. John Stuart Mill décrit cela ainsi: [TRADUCTION] "rechercher notre propre bien, à notre façon" », *R c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284 au para.76. Voir également Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 133 ; Jean-Jacques Rousseau, *Les confessions*, t.1, Paris, Librairie générale française, 1963 aux pp.20-21.

<sup>776</sup> « Many neutralists, including Rawls, Dworkin, and Richards, also adhere to some form of the harm principle » [nos soulignés], Neil M. Gorsuch, *supra* note 671 aux pp.666 et 667.

<sup>777</sup> « En tant que principe politique, le perfectionnisme est rejeté » [nos soulignés], John Rawls, *supra* note 460 à la p.366. « Le seul principe que les personnes dans la position originelle puissent reconnaître est celui de la liberté de conscience égale pour tous [...] L'État ne peut favoriser aucune religion particulière, il ne peut y avoir aucune pénalité, aucun handicap à appartenir à une religion quelconque ou, au contraire, à ne pas en faire partie. La notion d'État confessionnel est rejeté [...] On rejette également la conception de l'État laïc omniscient, puisqu'il découle des principes de la justice que le gouvernement n'a ni le droit ni le devoir de faire ce que lui ou une majorité (ou quiconque) veut concernant les questions de morale et de religion. Son devoir est limité à la garantie des conditions de la liberté morale et religieuse égale pour tous » [nos soulignés], John Rawls, *supra* note 460 aux pp. 242 et 248. La juge Wilson dans l'arrêt *Morgentaler* y fait référence : « Ce sont tous là des exemples de la théorie fondamentale qui sous-tend la Charte, savoir que l'État respectera les choix de chacun et, dans toute la mesure du possible, évitera de subordonner ces choix à toute conception particulière d'une vie de bien » [nos soulignés], *R c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.227. Dans l'arrêt *Big M. Drug Mart*, le regretté juge Dickson, pour la majorité, affirme également : « Une majorité religieuse, ou l'État à sa demande, ne peut, pour des motifs religieux, imposer sa propre conception de ce qui est bon et vrai aux citoyens qui ne partagent pas le même point de vue. La Charte protège les minorités religieuses contre la menace de "tyrannie de la majorité" » [nos soulignés], *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, *supra* note 102 au para.96 ; *Bruker c. Marcovitz*, [2007] 3 R.C.S. 607 ¶ 102 et 126 ; *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 R.C.S. 567 au para.92. Voir aussi Barreau du Québec, *supra* note 15 à la p.20. Luc B. Tremblay dit en ce sens : « La Cour suprême du Canada affirme que la Charte a pour objectif fondamental la promotion du caractère libre et démocratique du Canada. Cette proposition, si elle n'entraîne pas nécessairement la reconnaissance du principe de la neutralité constitutionnelle, devrait au moins entraîner la reconnaissance du principe de la neutralité de l'action gouvernementale » [nos soulignés], Luc B. Tremblay, « Le Canada de la Charte : une démocratie libérale neutre ou perfectionniste ? » (1995) 40 McGill L.J. 487 à la p.521 ; Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, Gérard Bouchard et Charles Taylor, *supra* note 185 à la p.135. Nous souscrivons à la vision « volontariste » du principe de neutralité : « The voluntarist view holds that government should be neutral among conceptions of the good life in order to respect the capacity of persons as free citizens or autonomous agents to choose their conceptions for themselves », Michael J. Sandel, « Moral argument and liberal toleration : abortion and homosexuality » (1989) 77:3 Cal. L. Rev. 521 à la p.522.

<sup>778</sup> Charles Taylor, *supra* note 775 à la p.30.

donner des lois morales conformément au principe d'autonomie<sup>779</sup>. Neil M. Gorsuch définit le principe de neutralité :

In simple terms, neutralists argue that respect for individual autonomy means that the state cannot promote any particular moral objective or end, but must leave individuals to choose their own values. The state has no role to play in making men and women moral, no role in “perfecting” persons ; to the contrary, the state should aspire to an anti-perfectionist ideal [nos soulignés]<sup>780</sup>.

Rousseau disait d'ailleurs que par l'état civil, le citoyen acquérait non seulement la liberté civile, mais également la liberté morale. Il disait : « On pourrait sur ce qui précède ajouter à l'acquis de l'état civil la liberté morale, qui seule rend l'homme vraiment maître de lui ; car l'impulsion du seul appétit est esclavage, et l'obéissance à la loi qu'on s'est prescrite est liberté »<sup>781</sup>. Locke affirmait à propos du magistrat (le gouvernement) :

Nous pouvons donc affirmer qu'il n'a pas à interférer dans le monde privé qui me rattache à l'autre monde et que, dans la poursuite de ce bien qui est pour moi d'une importance beaucoup plus grande que tout ce qui se trouve au pouvoir du magistrat, celui-ci ne doit ni me prescrire le chemin que je dois suivre, ni forcer mon zèle ; pas plus que moi il n'a de connaissance certaine et infaillible du chemin qu'il faut emprunter pour l'atteindre [...] Il n'est pas possible non plus de penser que les hommes doivent donner au magistrat le pouvoir de choisir à leur place la voie qui mène au salut [nos soulignés]<sup>782</sup>.

Par respect pour notre liberté morale, l'État n'est justifié d'intervenir dans le domaine de la moralité que pour consacrer des valeurs communes (par exemple les droits de la personne)<sup>783</sup>. En 1955, dans l'arrêt *Chaput c. Romain*, le juge Taschereau de la Cour suprême du Canada affirmait :

Dans notre pays, il n'existe pas de religion d'État. Personne n'est tenu d'adhérer à une croyance quelconque. Toutes les religions sont

---

<sup>779</sup> « Il n'est soumis qu'à sa propre législation [...] L'idée de la dignité d'un être raisonnable qui n'obéit à d'autre loi que celle qu'il institue en même temps lui-même » [nos soulignés], Emmanuel Kant, *supra* note 130 aux pp.110 et 113. Voir aussi John Rawls, *supra* note 460 aux pp.39-40.

<sup>780</sup> Neil M. Gorsuch, *supra* note 671 aux pp.663-664. Voir aussi José Woehrling, « Neutralité de l'État et accommodements : convergence ou divergence ? » (2007) Options politiques 20 à la p.22.

<sup>781</sup> Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 54 à la p.44 ; John Rawls, *supra* note 566 à la p.204.

<sup>782</sup> John Locke, *Lettre sur la tolérance et autres textes*, trad. par Jean Le Clerc, Paris, Flammarion, 1992 aux pp.108-109.

<sup>783</sup> Robert Badinter affirme : « Dans la société qui est la nôtre, je ne vois d'autres fondements en termes de valeurs communes que les droits de l'homme » [nos soulignés], Assemblée nationale, *supra* note 307 à la p.889. Voir également *R c. Oakes*, *supra* note 14 au para.64 ; *R c. Labaye*, [2005] 3 R.C.S. 728 ¶ 33 et 37.

sur un pied d'égalité, et tous les catholiques comme d'ailleurs tous les protestants, les juifs, ou les autres adhérents des diverses dénominations religieuses, ont la plus entière liberté de penser comme ils le désirent. La conscience de chacun est une affaire personnelle, et l'affaire de nul autre. Il serait désolant de penser qu'une majorité puisse imposer ses vues religieuses à une minorité. Ce serait une erreur fâcheuse de croire qu'on sert son pays ou sa religion, en refusant dans une province, à une minorité, les mêmes droits que l'on revendique soi-même avec raison, dans une autre province. Mais dans les circonstances de la présente cause, on ne faisait qu'exposer des doctrines religieuses, sans doute contraires aux vues de la majorité des citoyens de la localité, mais l'opinion d'une minorité a droit au même respect que celle de la majorité [nos soulignés]<sup>784</sup>.

Dans une démocratie, le risque que l'État, par la « tyrannie de la majorité »<sup>785</sup>, brime notre « liberté morale » est bien présent. John Stuart Mill affirmait :

La volonté du peuple signifie en pratique la volonté du plus grand nombre [...]. Il est donc possible que les « gens du peuple » soient tentés d'opprimer une partie des leurs ; aussi est-ce un abus de pouvoir dont il faut se prémunir au même titre qu'un autre. C'est pourquoi il demeure primordial de limiter le pouvoir du gouvernement sur les individus [...]. Ainsi range-t-on aujourd'hui, dans les spéculations politiques, « la tyrannie de la majorité » au nombre de ces maux contre lesquels la société doit se protéger [nos soulignés]<sup>786</sup>.

Tocqueville était également conscient du « despotisme de la majorité »<sup>787</sup> et affirmait :

Qu'est-ce donc qu'une majorité prise collectivement, sinon un individu qui a des opinions et le plus souvent des intérêts contraires à un autre individu qu'on nomme la minorité ? Or, si vous admettez qu'un homme revêtu de la toute-puissance peut en abuser contre ses adversaires, pourquoi n'admettez-vous pas la même chose pour une

---

<sup>784</sup> *Chaput c. Romain*, supra note 573 à la p.840. Voir aussi *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299. Dans l'arrêt *Big M. Drug Mart*, le regretté juge Dickson, pour la majorité, précise : « L'égalité nécessaire pour soutenir la liberté de religion n'exige pas que toutes les religions reçoivent un traitement identique. En fait, la véritable égalité peut fort bien exiger qu'elles soient traitées différemment » [nos soulignés], *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, supra note 102 au para.124. En France, la *Loi du 9 décembre 1905 relative à la séparation des Églises et de l'État* énonce à son article 1<sup>er</sup> : « La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public » [nos soulignés], *Loi du 9 décembre 1905 relative à la séparation des Églises et de l'État*, J.O., 11 décembre 1905, 7205. Voir aussi la *Loi n° 2004-228 du 15 mars 2004*, J.O., 17 mars 2004, 5190.

<sup>785</sup> *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, supra note 102 au para.96.

<sup>786</sup> John Stuart Mill, supra note 1 aux pp.65-66.

<sup>787</sup> Alexis de Tocqueville, supra note 439 à la p.230.

majorité ? Les hommes en se réunissant, ont-ils changé de caractère ? Sont-ils devenus plus patients dans les obstacles en devenant plus forts ? Pour moi, je ne saurais le croire ; et le pouvoir de tout faire, que je refuse à un seul de mes semblables, je ne l'accorderai jamais à plusieurs [nos soulignés]<sup>788</sup>.

H.L.A Hart reconnaît également ce risque : « Certainly there is a special risk in a democracy that the majority may dictate how all should live »<sup>789</sup>. Thomas Jefferson, l'un des rédacteurs de la Déclaration d'indépendance des États-Unis, écrivait : « I have sworn upon the altar of God, eternal hostility against every form of tyranny over the mind of man »<sup>790</sup>. Afin de se protéger contre cette tyrannie de la majorité, les sociétés française et canadienne garantissent un droit à la liberté de conscience et de religion<sup>791</sup>. La consécration

---

<sup>788</sup> *Idem* à la p.349 ; Cicéron, *De la république des lois*, trad. par Charles Appuhn, Paris, Garnier-Flammarion, 1965 à la p.91.

<sup>789</sup> H.L.A. Hart, « Immorality and Treason » *The Listener*, 30 July 1959. Gandhi affirmait également: « La loi de la majorité n'a rien à dire là où la conscience doit se prononcer » [nos soulignés], Gandhi, *supra* note 477 à la p.247.

<sup>790</sup> Thomas Jefferson, « Correspondence to Doctor Rush » (September 23, 1800) in Thomas Jefferson, *The writings of Thomas Jefferson : being his autobiography, correspondence, reports, messages, addresses, and other writings, official and private*, vol.IV, H. W. Derby, 1859 à la p.336. Martin Luther King ajoute : « Si les Américains permettent que le contrôle de la pensée, le contrôle de l'activité, le contrôle de la liberté se poursuivent, nous irons sûrement vers les ombres du fascisme » [nos soulignés], Martin Luther King, *supra* note 450 à la p.30.

<sup>791</sup> En France, la liberté de conscience et de religion est garantie par l'art. 10 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*, l'art.1 de la *Constitution du 4 octobre 1958* et par l'art. 9 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. Pour une application de l'art.9 de la *Convention* portant sur la liberté de conscience et de religion, voir Cons. d'État, 5 décembre 2007, n°285394, Cons. d'État, 5 décembre 2007, n°295671 et Cour Eur. D.H., 30 juin 2009, *Décision Aktas c. France*, n° 43563/08. En 1993, la Cour Eur. D.H. précisait : « Telle que la protège l'article 9 (art. 9), la liberté de pensée, de conscience et de religion représente l'une des assises d'une "société démocratique" au sens de la Convention. Elle figure, dans sa dimension religieuse, parmi les éléments les plus essentiels de l'identité des croyants et de leur conception de la vie, mais elle est aussi un bien précieux pour les athées, les agnostiques, les sceptiques ou les indifférents. Il y va du pluralisme - chèrement conquis au cours des siècles - consubstantiel à pareille société » [nos soulignés], Cour Eur. D.H., 25 mai 1993, *Kokkinakis c. Grèce*, n° 14307/88 au para.31. Au Québec, voir l'art.2(a) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et l'art. 3 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Voir *Chaput c. Romain*, *supra* note 784 et texte correspondant ; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, *supra* note 14. Dans l'arrêt *Big M. Drug Mart*, le regretté juge Dickson, pour la majorité, affirme : « Une société vraiment libre peut accepter une grande diversité de croyances, de goûts, de visées, de coutumes et de normes de conduite [...] La liberté doit sûrement reposer sur le respect de la dignité et des droits inviolables de l'être humain. Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation. Toutefois, ce concept signifie beaucoup plus que cela. La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'état ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre. L'un des objectifs importants de la Charte est de protéger, dans des limites raisonnables, contre la coercition et la contrainte. La coercition comprend non seulement la contrainte

constitutionnelle, au Canada<sup>792</sup> et en France<sup>793</sup>, de ces libertés est un rempart contre la tyrannie et empêche la majorité, au nom du principe démocratique, de brimer les libertés individuelles<sup>794</sup> en imposant à l'État le fardeau de justifier une atteinte à celles-ci<sup>795</sup>. Pour toutes ces raisons, il nous apparaît important de souscrire au « principe de neutralité » qui sous-tend le libéralisme de la neutralité. Pour Charles Taylor, le libéralisme de la neutralité (ou culture de l'authenticité) est un idéal moral valable. Il affirme : « Je pense qu'on devrait réellement considérer l'authenticité comme un idéal moral [...] Je soutiens plutôt la thèse que cet idéal s'est dégradé, mais qu'il reste extrêmement valable, et que les modernes, je dirais, ne peuvent pas le répudier »<sup>796</sup>. Il précise néanmoins :

Qu'on ne peut défendre l'authenticité en ignorant les horizons de signification<sup>797</sup> [...] Je pourrai me définir une identité qui ne sera

---

flagrante exercée, par exemple, sous forme d'ordres directs d'agir ou de s'abstenir d'agir sous peine de sanction, mais également les formes indirectes de contrôle qui permettent de déterminer ou de restreindre les possibilités d'action d'autrui. La liberté au sens large comporte l'absence de coercition et de contrainte et le droit de manifester ses croyances et pratiques. La liberté signifie que, sous réserve des restrictions qui sont nécessaires pour préserver la sécurité, l'ordre, la santé ou les mœurs publics ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui, nul ne peut être forcé d'agir contrairement à ses croyances ou à sa conscience » [nos soulignés], *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, *supra* note 102 ¶ 94 et 95 (voir aussi para.123). Pour une définition de la liberté de conscience, voir John Rawls, *supra* note 460 à la p.238.

<sup>792</sup> Par la *Charte canadienne des droits et libertés* enchâssée en 1982 dans la Constitution du Canada (par la partie I de la *loi constitutionnelle de 1982*) qui est la loi suprême du Canada : voir l'art.52 de la partie VII de la *loi constitutionnelle de 1982*. Sur son caractère supralégislatif, voir également *Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721 au para.48.

<sup>793</sup> Dans le bloc de constitutionnalité par la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* et par la *Constitution du 4 octobre 1958*. Dans le bloc de conventionnalité par la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*.

<sup>794</sup> « Au Canada, le choix en faveur de la constitutionnalisation des droits [...] pourrait ainsi aider à prévenir ce qu'on appelle la tyrannie de la majorité » [nos soulignés], Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 aux pp.877-878. Par exemple, aux États-Unis, dans la décision *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists* de 1986, le juge John Paul Stevens de la Cour suprême des États-Unis affirmait : « No individual should be compelled to surrender the freedom to make that decision for herself simply because her "value preferences" are not shared by the majority » [nos soulignés], *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists* 476 U.S. 747 aux pp.777-778 (1986). Un exemple pratique de l'importance de protéger les minorités contre la tyrannie de la majorité est le régime nazi en Allemagne. Arthur L. Caplan affirme : « The German physicians who administered the euthanasia program [...] grounded their actions on utilitarian principles. The state was justified in demanding the sacrifice of the minority to advance the interests of the majority, only those "doomed to die" were selected for research involving lethal experiments » [nos soulignés], Arthur L. Caplan, « The meaning of the Holocaust for Bioethics » (1989) 19:4 *The Hastings center report* 2 à la p.2.

<sup>795</sup> Justification à une atteinte. En France : le para.2 des art.7 à 11 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. Au Québec : art. 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et art. 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* ; *R c. Oakes*, *supra* note 14 ¶ 65 et 66 ; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, *supra* note 359 au para.60 ; Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.942.

<sup>796</sup> Charles Taylor, *supra* note 775 aux pp.37-38.

<sup>797</sup> *Idem* à la p.55.

pas futile seulement si j'existe dans un monde dans lequel l'histoire, les exigences de la nature, les besoins de mes frères humains ou mes devoirs de citoyen, l'appel de Dieu, ou toute autre question de cet ordre-là existent vraiment. L'authenticité ne s'oppose pas aux exigences qui transcendent le moi : elle les appelle [...] L'idéal du libre choix suppose donc qu'il y ait d'autres critères de sens au-delà du simple fait de choisir. Cet idéal ne vaut pas par lui-même : il exige un horizon de critères importants [nos soulignés]<sup>798</sup>.

Sans des horizons de significations, nous sommes destinés à un anthropocentrisme radical<sup>799</sup>. De plus, il affirme que cette culture de l'authenticité a l'avantage d'engendrer une plus grande responsabilisation des citoyens :

Comme toute forme d'individualisme et de liberté, l'authenticité inaugure une époque de « responsabilisation », si on me passe le terme. Par le fait même que cette culture se développe, les gens deviennent plus responsables d'eux-mêmes. C'est une conséquence inévitable de tout accroissement de la liberté que les gens puissent descendre plus bas ou monter plus haut [...] La nature d'une société libre repose sur le fait qu'elle sera toujours le théâtre d'un conflit entre les formes élevées et les formes basses de la liberté. On ne peut abolir ni l'une ni l'autre, mais on peut en déplacer la ligne de partage<sup>800</sup>.

Nous souscrivons également au « principe de non-nuisance »<sup>801</sup> de John Stuart Mill.

---

<sup>798</sup> *Idem* à la p.57 (voir aussi la p.54 sur l'apologie du choix). « Ces idées de transcendance qui sont à la base des religions et des morales : car l'obligation morale est inexplicable autrement » [nos soulignés], Émile Durkheim, *supra* note 130 à la p.381. Daniel Callahan affirmait : « An autonomy-driven bioethics that is too often empty of all content but that of choice. Choice is the easy part. The hard (and important) part is this : what should I choose ? » [nos soulignés], Daniel Callahan, « Bioethics : Private Choice and Common Good » (1994) 24:3 The Hasting Center Report 28 à la p.31. Locke affirmait : « Ceux qui nient l'existence d'un Dieu, ne doivent pas être tolérés, parce que les promesses, les contrats, les serments et la bonne foi, qui sont les principaux liens de la société civile, ne sauraient engager un athée à tenir sa parole ; et que si l'on bannit du monde la croyance d'une divinité, on ne peut qu'introduire aussitôt le désordre et la confusion générale. D'ailleurs, ceux qui professent l'athéisme n'ont aucun droit à la tolérance sur le chapitre de la religion, puisque leur système les renverse toutes » [nos soulignés], John Locke, *supra* note 782 à la p.206.

<sup>799</sup> Charles Taylor, *supra* note 775 aux pp.77, 88 et 89. Et à une perte de sens, une « perte de passion », de « résonance, de profondeur ou de richesse dans l'environnement humain ». « « Tout ce qui est solide se dissout dans l'air » », Charles Taylor, *Les sources du moi : la formation de l'identité moderne*, trad. par Charlotte Melançon, Montréal, Les Éditions du Boréal, 1998 aux pp.623-624.

<sup>800</sup> *Idem* aux pp.98-99.

<sup>801</sup> Le « principe de non-nuisance » n'est pas incompatible avec le principe de justice distributive qui fonde l'État-providence de la société canadienne. John Gardner souligne : « So understood, distributive justice is not a principle which competes with the harm principle, but is rather a concomitant of it. "Sometimes failing to improve the situation of another is harming him" » [nos soulignés], John Gardner, « Liberals and Unlawful Discrimination » (1989) 9:1 Oxford J. Legal Stud. 1 à la p.18. « Il existe également bon nombre d'actes »

Celui-ci s'inscrit en faux contre le moralisme juridique au nom duquel « il est permissible de contraindre par la loi les sujets d'un État à se conformer aux valeurs dominantes »<sup>802</sup>. Son « principe de non-nuisance », qui délimite le pouvoir légitime que l'État peut exercer sur l'individu, se définit ainsi :

Ce principe veut que les hommes ne soient autorisés, individuellement ou collectivement, à entraver la liberté d'action de quiconque que pour assurer leur propre protection. La seule raison légitime que puisse avoir une communauté pour user de la force contre un de ses membres est de l'empêcher de nuire aux autres. Contraindre quiconque pour son propre bien, physique ou moral, ne constitue pas une justification suffisante. Un homme ne peut pas être légitimement contraint d'agir ou de s'abstenir sous prétexte que ce serait meilleur pour lui, que cela le rendrait plus heureux ou que, dans l'opinion des autres, agir ainsi serait sage ou même juste. Ce sont certes de bonnes raisons pour lui faire des remontrances, le raisonner, le persuader ou le supplier, mais non pour le contraindre ou lui causer du tort s'il agit autrement. La contrainte ne se justifie que lorsque la conduite dont on désire détourner cet homme risque de nuire à quelqu'un d'autre. Le seul aspect de la conduite d'un individu qui soit du ressort de la société est celui qui concerne les autres. Mais pour ce qui ne concerne que lui, son indépendance est, de droit, absolue. Sur lui-même, sur son corps et son esprit, l'individu est souverain [nos soulignés]<sup>803</sup>.

John Stuart Mill précise :

Une personne peut nuire aux autres non seulement par ses actions, mais aussi par son inaction, et dans les deux cas, elle est responsable envers eux du dommage causé [...] Rendre quelqu'un responsable du mal qu'il fait aux autres, c'est la règle ; le rendre responsable de n'avoir pas empêché un mal, c'est, comparativement, l'exception. Cependant, nombreux sont les cas suffisamment clairs et graves qui justifient cette exception [nos soulignés]<sup>804</sup>.

Joseph Raz a tenté de définir ce qui constitue une nuisance, mais cette définition demeure imprécise : « One harms another when one's action makes the other person worse off than

---

positifs pour le bien des autres qu'un homme peut être légitimement contraint d'accomplir » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 aux pp.76-77.

<sup>802</sup> Marie-Andrée Bertrand, « Réflexions critiques sur l'intervention et les limites du droit à intervenir » (1981) 6:2 Santé Mentale au Québec 5 à la p.10.

<sup>803</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 aux pp. 74-75.

<sup>804</sup> *Idem* à la p.77.

he was, or is entitled to be, in a way which affects his future well-being<sup>805</sup> [...] sometimes failing to improve the situation of another is harming him »<sup>806</sup>. Le « principe de non-nuisance » délimite notre sphère de souveraineté individuelle<sup>807</sup> dans laquelle l'État n'a pas la légitimité de s'immiscer. John Stuart Mill affirme :

Il y a une sphère d'action dans laquelle la société, en tant que distincte de l'individu, n'a tout au plus qu'un intérêt indirect, à savoir cette partie de la conduite d'une personne qui n'affecte qu'elle-même [...] Quand je dis « elle-même », j'entends ce qui la touche directement et prioritairement ; car tout ce qui affecte une personne peut en affecter d'autres par son intermédiaire [...] Voilà donc la région propre de la liberté humaine [nos soulignés]<sup>808</sup>.

Selon James Rachels, deux règles découlent de ce principe :

First, we cannot force a person to conform to our ideas of right and wrong so long as the person is not harming others. Take homosexuality, for example [...] Second, if Mill's Principle is correct, then we may not interfere with a person's actions "for his own good" [nos soulignés]<sup>809</sup>.

En vertu des ces deux principes, il est donc illégitime pour l'État de promouvoir une conception de la vie bonne, de condamner un acte qui ne nuit pas à autrui simplement sur la base d'une morale qu'il se croirait autorisé à promouvoir, et d'interférer avec les actions d'un

---

<sup>805</sup> Joseph Raz, *The Morality of Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1988 à la p.414.

<sup>806</sup> *Idem* à la p.416.

<sup>807</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.78. « Les droits garantis par la Charte érigent autour de chaque individu [...] une barrière invisible que l'État ne sera pas autorisé à franchir. Le rôle des tribunaux consiste à délimiter, petit à petit, les dimensions de cette barrière » [nos soulignés], *R. c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.224 ; *Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists*, *supra* note 794 aux pp.772-773 ; *Harvard Law Review*, *supra* note 680 aux à la p.2025. La doctrine de Mill a été reprise dans le « Wolfenden Report » de 1957. Lord Patrick Devlin cite le rapport : « The Report based its proposals for the reform of criminal law on homosexuality upon the principle that there must remain a realm of private morality and immorality which is, in brief and crude terms, not the law's business » [nos soulignés]. Il poursuit : « This dictum is, as Professor Hart observed "strikingly similar" to Mill's doctrine. Professor Hart immediately conferred upon the dictum his full approval with all the authority which that carries » [nos soulignés], Patrick Devlin, « Mill on liberty in morals » (1965) 32:2 U. Chicago L. Rev. 215 à la p.218. Voir aussi *infra* note 833. Monique Canto-Sperber reconnaît l'importance de cette sphère de souveraineté. Elle affirme : « Il ne me semble pas que la loi puisse aller à l'encontre de cette sphère de décision autonome et libre de l'individu. En fait, je ne crois pas que la loi puisse toujours protéger la personne d'elle-même [...] elle ne peut véritablement se prononcer sur un certain nombre de choses qu'une personne peut faire avec son corps. D'une certaine façon, je le déplore, mais nous devons reconnaître le caractère intouchable de la sphère de décision autonome de l'individu » [nos soulignés], France, Assemblée nationale, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'information sur la révision des lois de bioéthique*, t.2, Auditions, no.2235, 2010 à la p.391. Voir aussi l'art.8 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*.

<sup>808</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.78.

<sup>809</sup> James Rachels, *supra* note 633 à la p.66.

individu pour son propre bien. Néanmoins, l'État peut, exceptionnellement, avoir d'autres motifs légitimes, que d'empêcher une personne de faire du tort à autrui, pour s'immiscer dans la sphère de souveraineté individuelle et criminaliser certains actes. Il appartient alors à l'État de justifier cette immixtion qui demeure a priori illégitime<sup>810</sup>. Par exemple, il pourrait être légitime de criminaliser un acte en violation des bonnes moeurs. John Stuart Mill affirme :

Il y a beaucoup d'actes directement dommageables à leurs auteurs qui ne devraient pas être légalement interdits, mais qui, commis en public, deviennent une violation des bonnes moeurs sociales, tombent ainsi dans la catégorie des offenses envers autrui et peuvent être justement interdits. C'est le cas des atteintes à la décence<sup>811</sup>.

Il serait également légitime pour l'État d'empêcher des actes irrationnels « dont nous pouvons être certains qu'ils les regretteront plus tard ». Peter Singer affirme :

Mais peut-être Mill avait-il une trop haute opinion de la rationalité de l'être humain. Il pourrait à l'occasion être juste d'empêcher les gens de faire des choix qui ne sont visiblement pas fondés rationnellement et dont nous pouvons être certains qu'ils les regretteront plus tard<sup>812</sup>.

## Chapitre I. Le suicide assisté

Dans l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* du 29 avril 2002, la Cour Eur. D.H. a déclaré que l'article 2 para.1 de la *loi britannique de 1961 sur le suicide* était conforme aux dispositions de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. Cet article dispose : « A person who aids, abets, counsels or procures the suicide of another, or an attempt by another to commit suicide, shall be liable on conviction on indictment to imprisonment for a term not exceeding fourteen years »<sup>813</sup>.

---

<sup>810</sup> « Antipaternalism is the presumption, at least when it comes to action on behalf of the state, and that the paternalist therefore always has the burden of persuasion » [nos soulignés], David L. Shapiro, « Courts, Legislatures and Paternalism » (1988) 74:3 Va. L. Rev. 519 à la p.544. H.L.A. Hart affirme cependant : « Mill's formulation of the liberal point of view may well be too simple. The grounds for interfering with human liberty are more various than the single criterion of « harm to others » suggests : cruelty to animals or organizing prostitution for gain do not, as Mill himself saw, fall easily under the description of harm to others. Conversely, even where there is harm to others in the most literal sense, there may well be other principles limiting the extent to which harmful activities should be repressed by law. So there are multiple criteria, not a single criterion, determining when human liberty may be restricted », H.L.A. Hart, *supra* note 789.

<sup>811</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.214.

<sup>812</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.191.

<sup>813</sup> « Suicide Act, 1961, c.60 » (3 août 1961), en ligne : The UK Statute Law Database <<http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?activeTextDocId=1132509>>.

Madame Pretty, qui était quasiment paralysée du cou aux pieds, se trouvait « empêchée par sa maladie d'accomplir un tel acte sans assistance »<sup>814</sup>. Son état de santé requérait donc qu'une tierce personne lui enlève la vie. C'est pourquoi elle « demandait que son mari puisse lui donner la mort au moment opportun sans risquer une poursuite pénale »<sup>815</sup>. Le cas de Madame Pretty s'apparentait davantage à de l'euthanasie volontaire qu'à de l'aide au suicide. En effet, lorsque la mort est causée par une tierce personne, il s'agit d'euthanasie<sup>816</sup>. En revanche, lorsqu'une personne s'enlève elle-même la vie tout en recourant à l'aide d'une tierce personne, il s'agit d'aide au suicide<sup>817</sup>. Le cas de Madame Pretty doit donc être distingué sur le plan juridique et éthique du cas de Madame Rodriguez dans la cause canadienne *Rodriguez c. Colombie-Britannique* de 1993. Dans cet arrêt de la Cour suprême du Canada, Madame Rodriguez était incapable de mettre fin à ses jours sans assistance et demandait qu'un médecin qualifié puisse mettre en place les moyens technologiques « qui lui permettraient au moment qu'elle choisirait de se donner elle-même la mort »<sup>818</sup>. Contrairement à l'affaire Pretty, le cas de Madame Rodriguez était donc un véritable cas d'aide au suicide.

Pour rendre sa décision dans l'affaire *Pretty*, la Cour s'est notamment penchée sur la conformité de l'article 2 para.1, de la *loi britannique de 1961* sur le suicide, avec l'article 8 de la *Convention* qui garantit le droit au respect de la vie privée. La Cour a reconnu que ce droit au respect de la vie privée comporte un droit à l'autonomie personnelle<sup>819</sup>. Étant donné que Madame Pretty désirait mourir et qu'elle en était empêchée par l'interdiction du suicide assisté, la Cour a reconnu qu'il y avait atteinte à son droit au respect de la vie privée et par conséquent à l'article 8 para.1 de la *Convention*<sup>820</sup>. Elle a, par ailleurs, considéré que, conformément à l'article 8 para. 2 de la *Convention*, cette atteinte était justifiée, car elle était « nécessaire, dans une société libre et démocratique, à la protection des droits d'autrui

---

<sup>814</sup> Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.9.

<sup>815</sup> Jean Hauser, « Euthanasie : le droit au néant et l'Europe » [2002] R.T.D. civ. 482. « Il constitue la première décision de la Cour relative à l'euthanasie active » [nos soulignés], H. Narayan-Fourment, « L'euthanasie active : la position prudente de la Cour européenne des droits de l'Homme » (2003) 60 Médecine & Droit 98 à la p.98.

<sup>816</sup> Pour la définition de l'euthanasie, voir *supra* note 40 et texte correspondant.

<sup>817</sup> Pour la définition de l'aide au suicide, voir *supra* note 47 et texte correspondant.

<sup>818</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.2.

<sup>819</sup> « La Cour considère que la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 », Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.61.

<sup>820</sup> *Idem* au para.67.

»<sup>821</sup>. Selon la Cour, l'article 2 de la *loi de 1961* qui interdit le suicide assisté a été conçu « 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, contre les actes visant à mettre fin à la vie ou à aider à mettre fin à la vie »<sup>822</sup>. En d'autres termes, la Cour conclut que l'interdiction du suicide assisté est justifiée pour protéger la personne suicidaire (autrui) contre la personne aidante. La finalité de cette interdiction étant de protéger la personne suicidaire (surtout les personnes faibles et vulnérables) contre les incitations, encouragements ou manipulations psychologiques. Cette finalité est tout à fait louable. Mais la condamnation en bloc de l'incitation au suicide et de l'aide au suicide est inacceptable<sup>823</sup>.

Il est important de distinguer la provocation au suicide (qui consiste à inciter ou à encourager une personne à se suicider) de l'aide au suicide (qui consiste à aider quelqu'un à se suicider en lui fournissant les renseignements ou les moyens nécessaires, ou les deux)<sup>824</sup>. Bien que ces deux actes constituent en France des délits ou *mala prohibita*, seule la provocation au suicide devrait être pénalisée, car elle seule nuit à autrui. Il n'est évidemment pas question de remettre en cause la criminalisation de la provocation au suicide, car si le suicide est l'exercice d'une liberté, encore faut-il que la volonté qui préside à la commission de l'acte soit affranchie de toute contrainte susceptible de la vicier et de l'altérer. Or, cette infraction de provocation est bien-fondée puisqu'elle vise précisément à criminaliser tout comportement qui chercherait à influencer le libre arbitre d'une personne suicidaire au point de paralyser sa volonté et de déclencher le passage à l'acte. Cette infraction est particulièrement importante pour les personnes sous régime de protection (mineurs et majeurs incapables) et psychologiquement affaiblies (déprimées ou *non compos*

---

<sup>821</sup> *Idem* au para.78.

<sup>822</sup> *Idem* au para.74.

<sup>823</sup> Len Doyal et Lesley Doyal affirment : « This decision may be consistent with legal precedent but is morally wrong » [nos soulignés], Len Doyal and Lesley Doyal, *supra* note 671 à la p.1079.

<sup>824</sup> Le juge en chef Lamer, de la Cour suprême du Canada, trouvait également pertinent de faire cette distinction et affirmait : « Je suis d'accord qu'il est important de faire une distinction entre le cas d'une personne aidée dans sa décision de se donner la mort et le cas où la décision elle-même résulte de l'influence de quelqu'un d'autre. Toutefois, je ne vois pas comment la prévention des abus dans un contexte doit résulter en la restriction du droit à l'autodétermination dans un autre. Je ne suis pas convaincu par l'argument du gouvernement semblant indiquer qu'il est impossible de concevoir une disposition législative se situant entre la décriminalisation complète et la prohibition absolue » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.95.

*mentis*<sup>825</sup>) qui, n'eût été de cette provocation, ne seraient pas passées à l'acte. Cette infraction « prévient donc les suicides pathologiques »<sup>826</sup> qui ne résulteraient pas d'une volonté libre, mais contrainte. La provocation au suicide, en ce qu'elle incite et encourage au suicide, nuit à autrui, se heurte à des considérations d'ordre public, aux bonnes moeurs, aux intérêts collectifs et à l'autoconservation de la société<sup>827</sup>. Même si « chaque société est prédisposée à fournir un contingent déterminé de morts volontaires »<sup>828</sup>, ce « courant suicidogène »<sup>829</sup> ne doit pas être encouragé. Hans Jonas dit à ce propos :

What is that society can or cannot afford [...] ? It surely can afford to lose members through death ; more than that, it is built on the balance of death and birth decreed by the order of life [...] It cannot afford to let an epidemic rage unchecked ; a persistent excess of deaths over births, but neither [...] too great an excess of births over deaths [nos soulignés]<sup>830</sup>.

John Donne, qui soutenait que le suicide est éthiquement justifiable dans certaines circonstances<sup>831</sup>, affirmait néanmoins : « No man is an island, entire of itself ; every man is a piece of the continent, a part of the main »<sup>832</sup>. Hans Jonas et John Donne démontrent l'équilibre qui doit être recherché entre les intérêts individuels et collectifs. La juge Wilson de la Cour suprême du Canada affirme également qu'un individu « ne constitue pas une entité totalement coupée de la société dans laquelle il vit. Cependant, l'individu n'est pas non plus un simple rouage impersonnel d'une machine subordonnant ses valeurs, ses buts et ses aspirations à celles de la collectivité. L'individu est un peu les deux » [nos soulignés]<sup>833</sup>.

---

<sup>825</sup> *Compos mentis* signifie sain d'esprit, voir Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.66.

<sup>826</sup> Jean-René Binet, communication personnelle, 2 février 2009 ; Marc Gheza, *supra* note 307.

<sup>827</sup> Or, « le pouvoir législatif, lequel, aussi bien que les lois fondamentales de la nature, doit tendre à conserver la société » [nos soulignés], John Locke, *supra* note 316 à la p.280.

<sup>828</sup> Émile Durkheim, *supra* note 130 aux pp.15 et 416.

<sup>829</sup> *Idem* à la p.415.

<sup>830</sup> Hans Jonas, « Philosophical Reflections on Experimenting with Human Subjects » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991 à la p.217.

<sup>831</sup> John Donne, *supra* note 572 aux pp.39-.

<sup>832</sup> John Donne, *Devotions : upon emergent occasions*, Meditation XVII : Now, this bell tolling softly for another, says to me : Thou must die, BiblioBazaar, 2008 aux pp.135 à 140.

<sup>833</sup> Elle poursuit : « La Charte exprime cette réalité en laissant un vaste champ d'activités et de décisions au contrôle légitime du gouvernement, tout en fixant des bornes à l'étendue appropriée de ce contrôle. Ainsi, les droits garantis par la Charte érigent autour de chaque individu, pour parler métaphoriquement, une barrière invisible que l'État ne sera pas autorisé à franchir. Le rôle des tribunaux consiste à délimiter, petit à petit, les dimensions de cette barrière » [nos soulignés], *R. c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.224 ; voir aussi *Law society of upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357 au para.11. La Cour d'appel du district de Columbia aux États-Unis affirmait en 1972 : « The notion that the individual exists for the good of the state is, of course, quite antithetical to our fundamental thesis that the role of the state is to ensure a maximum of

S'il est inhabituel d'interdire l'incitation à l'exercice d'une liberté<sup>834</sup>, cette interdiction est dans ce contexte amplement justifiée. Il est non seulement justifié d'interdire la provocation au suicide afin de protéger la personne suicidaire contre les manipulations psychologiques et les exhortations ou encouragements susceptibles de l'influencer indûment et de miner son jugement (protéger la personne suicidaire contre des personnes malfaisantes), mais également afin de protéger et préserver l'intégrité de la société contre cette conduite (le suicide) qui ne doit être ni cautionnée ni encouragée (protéger la société).

Néanmoins, il faut généralement se méfier des arguments qui affirment qu'une restriction aux libertés individuelles est nécessaire pour le bien-être collectif du pays ou pour la grandeur de la nation, car si ceux-ci peuvent effectivement s'avérer légitimes dans certaines circonstances comme en l'espèce (pour ne pas aggraver le courant suicidogène), ils peuvent également être adroitement récupérés à des fins illégitimes comme celle de restreindre les libertés individuelles par paternalisme, contrôle ou désir de pouvoir. Adolf Hitler affirmait d'ailleurs : « Un gouvernement national énergique peut se permettre d'empiéter largement sur la liberté des particuliers aussi bien que sur celle des Pays, du moment que chaque citoyen se rend compte que de pareilles mesures sont nécessaires à la grandeur de la nation »<sup>835</sup>. C'est pourquoi il est impératif de se rappeler que la consécration des libertés individuelles dans la constitution formelle du pays est à la fois essentielle à une saine démocratie et un rempart contre le totalitarisme<sup>836</sup>. Les restrictions que la société leur impose ne doivent pas être prises à la légère.

Si la criminalisation de la provocation au suicide est justifiée, on pourrait, en revanche, s'interroger sur le bien-fondé de la criminalisation de l'aide au suicide alors même que le suicide a été décriminalisé. Comment peut-on justifier de criminaliser l'aide au

---

individual freedom of choice and conduct » [nos soulignés], *In the Matter of Charles P. Osborne* 294 A.2d 372 aux pp.375-376 (1972). Voir aussi *R c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.250. Cette affirmation est certainement transposable aux autres démocraties occidentales que sont le Canada et la France. En d'autres termes, une personne n'est « pas simplement une cellule du corps social » [nos soulignés], Aldous Huxley, *supra* note 520 à la p.162. Une personne est une « fin en soi » [nos soulignés] : *R c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.251 ; *Québec (curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, *supra* note 142 au para.101 ; *R c. Hess*, *supra* note 742 aux pp.19 et 26 ; Gérard Bouchard et Charles Taylor, *supra* note 185 à la p.107 ; Emmanuel Kant, *supra* note 130 aux pp.104, 105 et 113.

<sup>834</sup> Suzanne Rameix, « Le droit de mourir », 11<sup>e</sup> journée d'éthique Maurice Rappin, Paris, 16 novembre 2001 à la p.8.

<sup>835</sup> Adolf Hitler, *supra* note 450 à la p.568.

<sup>836</sup> Voir les propos de la Cour d'appel du district de Columbia aux États-Unis *supra* note 833 ; *Demande fondée sur l'art.83.28 du Code criminel (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 248 au para.113.

suicide alors que le suicide ne l'est pas ? Et surtout, comment peut-on justifier une peine plus sévère pour l'aide au suicide (cinq ans d'emprisonnement pour non-assistance à une personne en péril contre trois ans d'emprisonnement pour la provocation au suicide) alors même que la responsabilité morale de l'aide au suicide est indiscutablement moins grande que celle de la provocation au suicide ? Geneviève Giudicelli-Delage s'interroge : « N'est-il pas contradictoire, si le suicide est un acte licite, d'incriminer l'aide ou la provocation à un acte licite ? Si le suicide est une liberté, comment admettre qu'il soit passé outre à cette liberté, et qu'on y oppose un devoir de secours, de réanimation ? »<sup>837</sup>.

Au Québec, dans l'arrêt *Rodriguez*<sup>838</sup>, les juges majoritaires de la Cour suprême du Canada ont jugé que l'interdiction de l'aide au suicide ne violait pas le droit à la sécurité de Mme Rodriguez. Ils ont, en effet, jugé que cette interdiction servait une fin valable : la protection des personnes vulnérable et la protection de la vie<sup>839</sup>. Par ailleurs, les juges minoritaires ont conclu que cette interdiction était discriminatoire et qu'elle violait les principes de justice fondamentale. Pour les juges Cory et Lamer, cette interdiction est discriminatoire alors que pour les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin elle est inéquitable et viole les principes de justice fondamentale. En effet, cette interdiction est « nettement injuste ». Elle a des effets préjudiciables sur les personnes qui désirent mettre fin à leurs jours, mais qui sont incapables de le faire seules sans l'assistance technique d'un médecin qualifié. Mme Rodriguez ne demandait pas l'euthanasie, mais demandait l'aide au suicide. Elle demandait à ce qu'un médecin qualifié puisse « mettre en place les moyens technologiques qui lui permettraient au moment qu'elle choisirait de se donner elle-même la mort ». Elle revendiquait simplement la liberté, que tout citoyen possède, de se suicider au moment où elle le choisirait. Liberté dont elle était privée non pas en raison de sa maladie (du fait des choses), mais en raison de la loi (du fait des hommes)<sup>840</sup>.

---

<sup>837</sup> Geneviève Giudicelli-Delage, « Approches de la vie et de la mort en Europe », [2008] *Revue de science criminelle* 513.

<sup>838</sup> Pour plus de détails sur cette décision, nous référons le lecteur à la section 3 du chapitre II du titre I portant sur le suicide assisté. Pour une critique de la position des juges majoritaires, voir Jocelyn Downie, *supra* note 101 aux pp.133-144 et Jocelyn Downie and Simone Bern, « Rodriguez redux » (2008) 16 *Health L. J.* 27.

<sup>839</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 148-149 et 174.

<sup>840</sup> Mme Rodriguez ne réclamait pas un droit au suicide, mais simplement la suppression de l'interdiction de l'aide au suicide qui l'empêchait d'exercer véritablement sa liberté. Pour la majorité des gens, cette interdiction constitue une simple limite à l'exercice de leur liberté de se suicider : ils peuvent toujours se suicider au moment désiré, mais ne peuvent demander d'aide. En revanche, pour Mme Rodriguez cette interdiction avait pour effet d'annihiler sa liberté de se suicider en lui empêchant de décider du moment où elle exercerait sa liberté. Or, pour être libre de faire quelque chose, encore faut-il être libre de toute

En vertu du principe démocratique, les lois, qui sont de portée générale, doivent refléter l'intérêt de la majorité et promouvoir le bien commun<sup>841</sup>. Il est raisonnable de penser qu'il est dans l'intérêt de la majorité que l'aide au suicide soit interdit afin de prévenir les risques d'abus<sup>842</sup>. Pour la majorité, les risques d'abus sont supérieurs aux avantages ou aux bénéfices qu'une décriminalisation de l'aide au suicide pourrait leur apporter. En effet, la majorité des personnes peuvent se suicider par elle-même sans recourir à l'aide d'une tierce personne. Bien que cette aide puisse être souhaitable (information et fourniture des meilleurs moyens), il ne s'agit pas d'une nécessité absolue<sup>843</sup>. Puisque cette majorité ne pâtit pas des maux et des inconvénients d'une interdiction de l'aide au suicide alors l'objectif de protéger les personnes vulnérables contre de possibles abus paraît alors acceptable et souhaitable. Mais ceux (une minorité) qui devront supporter tous ces inconvénients seront ceux qui, comme Mme Rodriguez, ne pourront plus, en raison d'une maladie dégénérative, se suicider sans l'aide technique d'un médecin qualifié<sup>844</sup>.

---

interférence : libre de toute interférence ou contrainte humaine. Il faut distinguer, comme nous le rappelle Suzanne Rameix, entre la contrainte qui est du fait des choses (maladies, handicaps) et celle qui est du fait des hommes (interdictions par des lois). Elle affirme : « La maladie n'est ni juste ni injuste ; on ne peut parler de justice que lorsqu'on est confronté au fait de l'homme » [nos soulignés], Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.87. Or, l'interdiction à l'aide au suicide est une contrainte du fait de l'homme. Pour une majorité d'individus, cette interdiction constitue une simple limite à l'exercice de leur liberté, mais pour une minorité elle constitue une véritable négation de celle-ci en raison de l'état dans lequel ils se trouvent (maladie). Lon L. Fuller affirme : « A "freedom from" certain kinds of interference must, then, be presupposed in every "freedom to" » [nos soulignés], Lon L. Fuller, « Freedom : a suggested analysis » (1955) 68:8 Harv. L. Rev. 1305 à la p.1313.

<sup>841</sup> « Par démocratie, on entend communément un système politique soumis à la règle de la majorité » [nos soulignés], *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217 au para.63. « The bulk of the law, that part which defines and implements social, economic and foreign policy, cannot be neutral. It must state, in its greatest part, the majority's view of the common good » [nos soulignés], Ronald Dworkin, « Taking rights seriously » in Robert E. Goodin and Philip Pettit, *Contemporary political philosophy : an anthology*, 2d ed., Malden, Wiley-Blackwell, 2006 à la p.301. Voir aussi *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, *supra* note 777 au para.90 ; Patrick Devlin, *supra* note 807 à la p.229.

<sup>842</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.149.

<sup>843</sup> « Les personnes souffrant d'un handicap très grave qui se trouvent absolument privées, comme ce sera le cas pour l'appelante, de toute possibilité de se donner la mort sans assistance » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.53. Pour certains, cette aide n'est jamais nécessaire puisque le patient peut toujours se suicider par inanition en arrêtant de s'alimenter, voir Dany Joncas, *supra* note 364 aux pp.108-111. Mais pour Sheila McLean ce ne serait pas une mort digne : Sheila McLean, « End-of-life décisions and the law » (1996) 22 J. Med. Ethics 261 à la p.262.

<sup>844</sup> Margaret Somerville affirme à propos de l'arrêt de traitement : « While much of the suffering, [...], of a high-level quadriplegic person dependent on a life-support system cannot be alleviated, there may still be some suffering-reduction mechanisms available. Providing a switch-off button, which such a person can use to arrest the system, may reduce the person's suffering, even if the button is never used, because it allows the person to control whether he or she continues living » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 35 à la p.287. Par analogie, on pourrait imaginer un mécanisme identique pour une personne quadriplégique qui n'a pas un traitement de support vital et dont l'activation de l'interrupteur, par la personne elle-même, injecterait

Le principe démocratique de la majorité n'est pas le seul principe qui donne aux lois leur légitimité<sup>845</sup>. H.L.A. Hart précise : « As Mill saw, and de Tocqueville showed in detail long ago in his critical but sympathetic study of democracy, it is fatally easy to confuse the democratic principle that power should be in the hand of the majority with the utterly different claim that the majority with power in their hands need respect no limits »<sup>846</sup>. Une loi qui satisfait l'intérêt d'une majorité, mais qui a une portée excessive et qui porte atteinte d'une manière plus que minimale à une liberté ou à un droit fondamental d'un individu est illégitime<sup>847</sup>. Les personnes qui désirent exercer leur liberté de se suicider, mais qui sont incapables d'accomplir le geste sans l'aide technique d'une tierce personne voient leur liberté annihilée par cette prohibition<sup>848</sup>. Il ne s'agit pas d'une simple limite à l'exercice de leur liberté, mais d'une véritable négation de celle-ci. Leur liberté devient « illusoire en pratique »<sup>849</sup> et on les « prive d'un choix dont d'autres disposent »<sup>850</sup>. Dans l'arrêt

---

une dose mortelle d'une substance mortifère. Alors que ces deux mécanismes sont identiques, qu'ils permettent tous les deux au patient de s'enlever la vie, l'un est autorisé et l'autre non ! « When we remove machines playing these functional roles from hurting and hopeless patients, we kill those "trapped by technology." But this is not a bad thing. It is bad when we refuse to grant people trapped by nature the same benefit » [nos soulignés], Patrick D. Hopkins, *supra* note 680 à la p.37.

<sup>845</sup> « Le principe du constitutionnalisme exige que les actes de gouvernement soient conformes à la Constitution. Le principe de la primauté du droit exige que les actes de gouvernement soient conformes au droit, dont la Constitution [...]. La légitimité de nos lois repose aussi sur un appel aux valeurs morales dont beaucoup sont enchâssées dans notre structure constitutionnelle. Ce serait une grave erreur d'assimiler la légitimité à la seule "volonté souveraine" ou à la seule règle de la majorité, à l'exclusion d'autres valeurs constitutionnelles » [nos soulignés], *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 841 ¶ 67 et 72.

<sup>846</sup> H.L.A. Hart, *supra* note 789. Voir également l'exemple du « lifeboat » de Ronald Dworkin : Ronald Dworkin, *Is democracy possible here ? : Principles for a new political debate*, Princeton, Princeton University Press, 2008 aux pp.139-140.

<sup>847</sup> Concernant l'art.7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* : « Si, dans un but légitime, l'État utilise des moyens excessifs pour atteindre cet objectif, il y aura violation des principes de justice fondamentale parce que les droits de la personne auront été restreints sans motif. Lorsqu'une loi a une portée excessive, il s'ensuit qu'elle est arbitraire ou disproportionnée dans certaines de ses applications » [nos soulignés], *R. c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761 au para.49 ; *R. c. Demers*, [2004] 2 R.C.S. 489 au para.37 ; *R. c. Malmo-Levine*, *supra* note 361 ¶143 et 169. L'interdiction absolue d'aide au suicide a une portée excessive : Jocelyn Downie and Simone Bern, *supra* note 838 aux pp.41-42. Concernant l'art.1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* : « atteinte minimale » [nos soulignés], *R. c. Big M. Drug Mart*, *supra* note 102 au para.139 ; *R. c. Oakes*, *supra* note 14 au para.70 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para. 96 ; *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 791 au para.156. L'interdiction absolue d'aide au suicide ne satisfait pas au critère d'atteinte minimale : Jocelyn Downie and Simone Bern, *supra* note 838 à la p.43.

<sup>848</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.212.

<sup>849</sup> Expression prise dans l'arrêt *R. c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.46.

<sup>850</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.197. Dans l'arrêt *Rodriguez* (1993), les juges majoritaires considèrent le principe sacré de la vie comme la règle et l'autonomie et la dignité comme des exceptions alors que dans l'arrêt *Morgentaler* (1988) l'autonomie était centrale et non une simple exception, voir *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 150 et 168 ; voir aussi *R. c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.228. Lorraine Eisenstat Weinrib résume : « The majority

*Morgentaler*, la juge Wilson affirme : « Un aspect du respect de la dignité humaine sur lequel la Charte est fondée est le droit de prendre des décisions personnelles fondamentales sans intervention de l'État. Ce droit constitue une composante cruciale du droit à la liberté »<sup>851</sup>. En prohibant l'aide au suicide, l'État fait de la discrimination indirecte par effet préjudiciable<sup>852</sup> en déniant aux personnes incapables de se suicider sans assistance technique la liberté de se suicider, entache la dignité humaine<sup>853</sup> et entraîne un résultat

---

read the common law as honouring the sanctity of life “as a general principle” but for “limited and narrow exceptions” where “notions of personal autonomy and dignity must prevail.” This arrangement of the general rule and its exceptions is startling. In *Morgentaler*, in contrast, the common law respect for personal autonomy and individual dignity in matters both physical and psychological informed both stages of the section 7 analysis, not as exceptions, but as paramount Charter values understood to be rooted in the common law. Here we see the reverse, the common law providing counter-examples to what is described as the foundational value of our society. This finding of exceptionality seems inconsistent with the cases cited » [nos soulignés], Lorraine Eisenstat Weinrib, « The body and the body politic: assisted suicide under the Canadian Charter of Rights and Freedoms » (1994) 39 McGill L. J. 618 aux pp.633-634. Margaret Somerville affirme que les juges majoritaires ont fait du caractère sacré de la vie la règle (présomption en faveur du respect de la vie) et de l'autonomie l'exception alors que les juges minoritaires ont fait de l'autonomie la règle (présomption en faveur de l'autonomie) et du caractère sacré de la vie l'exception : Margaret Somerville, « Preface : "Death talk" in Canada : The Rodriguez case » (1994) 39 McGill L. J. 602 aux pp.614-615. Pourtant, les juges de la cour d'appel de l'Ontario dans *Malette c. Shulman* (1990) affirmaient : « The state's interest in preserving the life or health of a competent patient must generally give way to the patient's stronger interest in directing the course of her own life » [nos soulignés], *Malette c. Shulman*, *supra* note 112 au para.35.

<sup>851</sup> *R c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para.228.

<sup>852</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 49, 59, 61, 62, 70 et 75. Le juge McIntyre, dans l'arrêt *Andrews* de 1989, affirme : « J'affirmerais alors que la discrimination peut se décrire comme une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d'autres membres de la société » [nos soulignés], *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143 au para.37.

<sup>853</sup> La dignité humaine dans sa conception relative. Pour une définition, voir la section 2 du chapitre I du titre I portant sur la dignité humaine. Alain-Robert Nadeau affirme au sujet du suicide assisté : « À mon avis, l'indignité n'est pas tant le fait de permettre à une personne de choisir elle-même le moment de son départ de la planète bleue, mais plutôt le fait de l'y [l'en] empêcher » [nos soulignés], Alain-Robert Nadeau, « Suicide assisté et dignité humaine » (2002) 34:10 J. Barreau. Les arrêts *Morgentaler* et *Rodriguez* réfèrent à la conception relative de la dignité humaine. Dans l'arrêt *Morgentaler*, la juge Wilson affirme : « La Charte et le droit à la liberté individuelle qu'elle garantit sont inextricablement liés à la notion de dignité humaine [...] Un aspect du respect de la dignité humaine sur lequel la Charte est fondée est le droit de prendre des décisions personnelles fondamentales sans intervention de l'État. Ce droit constitue une composante cruciale du droit à la liberté » [nos soulignés], *R c. Morgentaler*, *supra* note 101 ¶ 225 et 228. Dans l'arrêt *Rodriguez*, la juge McLachlin (minoritaire) affirme : « Le pouvoir de décider de façon autonome ce qui convient le mieux à son propre corps est un attribut de la personne et de la dignité de l'être humain » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para. 200. Le juge en chef (minoritaire) affirme : « Cette forme d'autonomie est alors souvent essentielle au sentiment de confiance en soi et de dignité d'un individu » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.76. Le juge Cory (minoritaire) affirme également : « Des interdictions édictées par l'État, qui imposeraient une mort atroce et douloureuse à un malade en phase terminale, handicapé et lucide, constitueraient une insulte à la dignité humaine » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.231. Le juge Sopinka (majoritaire) dit pour sa part : « Il n'y a donc

inéquitable<sup>854</sup>. La juge McLachlin, de la Cour suprême du Canada et dissidente dans l'arrêt *Rodriguez*, affirme :

L'argument est essentiellement le suivant : il n'y a peut-être aucune raison, étant donné les faits de l'affaire, de refuser à Sue Rodriguez le choix de mettre fin à sa vie, un choix dont disposent les personnes physiquement capables de le faire. Toutefois, on doit lui refuser ce choix en raison du risque que d'autres personnes exercent à tort leur pouvoir sur des personnes faibles et malades et mettent fin à leur vie contre leur gré. Par conséquent, on demande à Sue Rodriguez de porter le poids du risque que d'autres personnes, dans d'autres circonstances, agissent criminellement pour tuer d'autres personnes ou pour les convaincre de se suicider. On lui demande d'être le bouc émissaire [nos soulignés]<sup>855</sup>.

Pour la juge McLachlin, qui soutient que « les principes de justice fondamentale exigent

---

aucun doute que la notion de sécurité de la personne comprend l'autonomie personnelle, du moins en ce qui concerne le droit de faire des choix concernant sa propre personne, le contrôle sur sa propre intégrité physique et mentale, et la dignité humaine fondamentale, tout au moins l'absence de prohibitions pénales qui y fassent obstacle » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.136. Voir aussi les propos du juge en chef McEachern de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.19 ; Marie-Hélène Parizeau affirme : « La dignité humaine a comme principe l'autonomie de la volonté » [nos soulignés], Marie-Hélène Parizeau, *supra* note 591 à la p.90. John Harris affirme également : « To deny a person control of what, on any analysis, must be one of the most important decisions of life, is a form of tyranny, which like all acts of tyranny is an ultimate denial of respect for persons » [nos soulignés], John Harris, *supra* note 511 aux pp.19-20.

<sup>854</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.207. « Pour les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin (dissidentes), vu que le suicide n'est pas interdit, le fait de prohiber l'aide au suicide a pour effet de permettre le suicide à ceux seulement qui peuvent y arriver seuls. Ainsi, plus on est démuné moins on a de droits. Cela n'est pas équitable » [nos soulignés], *R. c. Houle*, *supra* note 25 aux ¶ 100 et 101. Henri Brun et Guy Tremblay soulignent que la raison d'être des droits de la personne est de « donner vie » aux valeurs de liberté, de justice et d'égalité : « Parler généralement des droits de la personne c'est, il nous semble, faire référence aux valeurs qui importent le plus pour l'être humain [...]. Ces valeurs apparaissent pouvoir être regroupées sous trois chefs : la liberté, la justice et l'égalité. L'émergence de ces notions, en tant qu'objectifs à atteindre, n'a bien sûr rien de suspect [...]. Le concept général de droits de la personne ne peut qu'orienter le droit positif et l'État vers leur raison d'être » [nos soulignés], Henri Brun et Guy Tremblay, *supra* note 14 à la p.877. Geneviève Tremblay McCaig reprend les propos de ces deux auteurs et ajoute : « C'est dans cette optique que devrait être envisagé le droit à la vie, à la sécurité ou à l'intégrité de la personne garanti par les Chartes » [nos soulignés], Geneviève Tremblay McCaig, « L'affaire Chaoulli c. Procureur général du Québec : appartient-il aux tribunaux de remettre en question les objectifs politiques qui modèlent le système de santé ? » (2007) 41 R.J.T. 157 à la p.177. H.L.A. Hart affirme : « If there are any moral rights at all, it follows that there is at least one natural right, the equal right of all men to be free » [nos soulignés], H.L.A. Hart, « Are there any natural rights ? » (1955) 64:2 *The philosophical review* 175 à la p.175. « Dans la théorie de la justice comme équité, les personnes acceptent par avance un principe de liberté égale pour tous et elles le font dans l'ignorance de leurs fins plus particulières » [nos soulignés], John Rawls, *supra* note 460 à la p.56.

<sup>855</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.206.

que chacun individuellement soit traité équitablement par la loi »<sup>856</sup>, Mme Rodriguez n'a pas été traitée équitablement. Selon Dany Joncas, elle a été « sacrifiée sur "l'autel de l'utilitarisme social" ». Il affirme :

Si les "principes de justice fondamentale exigent que chacun individuellement soit traité équitablement par la loi", aux yeux du juge McLachlin, la situation de Sue Rodriguez allait clairement à l'encontre de cette exigence parce qu'elle serait en quelque sorte sacrifiée sur "l'autel de l'utilitarisme social" suite à ce qu'elle conçoit comme un détournement de l'objectif véritable, de l'article 241b)<sup>857</sup>.

Or, selon John Rawls, il est injuste de brimer la liberté de certains afin de promouvoir le bien-être d'autres personnes. Il affirme :

Chaque personne possède une inviolabilité fondée sur la justice qui, même au nom du bien-être de l'ensemble de la société, ne peut être transgressée. Pour cette raison, la justice interdit que la perte de liberté de certains puisse être justifiée par l'obtention, par d'autres, d'un plus grand bien. Elle n'admet pas que les sacrifices imposés à un petit nombre puissent être compensés par l'augmentation des avantages dont jouit le plus grand nombre. C'est pourquoi, dans une société juste, l'égalité des droits civiques et des libertés pour tous est considérée comme définitive ; les droits garantis par la justice ne sont pas sujets à un marchandage politique ni aux calculs des intérêts sociaux [nos soulignés]<sup>858</sup>.

---

<sup>856</sup> *Idem* au para.207.

<sup>857</sup> Dany Joncas, supra note 364 aux pp. 126 et 127. Détournement de l'objectif véritable : « Sous cet angle, l'objectif de la prohibition ne consiste pas à interdire ce qu'il vise à interdire, soit l'aide au suicide, mais à interdire un autre crime, le meurtre ou d'autres formes d'homicides coupables » [nos soulignés], Dany Joncas, supra note 364 à la p.127, n.332. Seth F. Kreimer affirme à propos de l'arrêt *Rodriguez* : « In prohibiting assisted suicide and euthanasia, the State is choosing to protect the welfare of others at the cost of the plaintiff's control over her own body. This sacrifice of the dignity and pain of one innocent citizen for the benefit of others raises moral difficulties [...]. The choice presented to the court is not between the bodily welfare of one individual and another, but rather between the concrete suffering of a real person and the hypothetical welfare of an undefined class who may or may not find themselves at risk [...]. The prohibition of assisted suicide is not a direct reallocation of rights from one citizen to another ; it is a tragic sacrifice of the suffering of one for the aggregate good of the whole » [nos soulignés], Seth F. Kreimer, « Does pro-choice mean pro-kevoorkian ? An essay on Roe, Casey and the right to die » (1994-1995) 44 Am. U. L. Rev. 803 aux pp.842 et 848. La Cour suprême du Canada a déjà affirmé, dans un tout autre contexte cependant, que d'utiliser une personne innocente comme un simple moyen pour parvenir à une fin est inacceptable dans une société libre et démocratique : « Le droit criminel a fini par reconnaître que punir une personne morale innocente dans le but de promouvoir certains objectifs particuliers est fondamentalement injuste. C'est utiliser l'innocent comme moyen de parvenir à une fin. Bien qu'un raisonnement utilitariste puisse avoir été acceptable à une certaine époque, j'estime que lorsqu'il est question d'un risque d'emprisonnement à perpétuité, il n'a pas sa place dans une société libre et démocratique » [nos soulignés], *R. c. Hess*, supra note 742 à la p.26.

<sup>858</sup> John Rawls, supra note 460 aux pp. 29-30 et 53-54.

Bien que ces personnes représentent une minorité de la population, leurs droits et libertés fondamentales doivent tout autant être pris au sérieux<sup>859</sup>. Ronald Dworkin affirme :

The bulk of the law, that part which defines and implements social, economic and foreign policy, cannot be neutral. It must state, in its greatest part, the majority's view of the common good. The institution of rights is therefore crucial, because it represents the majority's promise to the minorities that their dignity and equality will be respected. When the divisions among the groups are most violent, then this gesture, if law is to work, must be most sincere [...] is the one feature that distinguishes law from ordered brutality. If the Government does not take rights seriously, then it does not take law seriously either [nos soulignés]<sup>860</sup>.

Hans Jonas affirme également : « Society, in a subtler sense, cannot "afford" a single miscarriage of justice, a single inequity in the dispensation of its laws, the violation of the rights of even the tiniest minority, because these undermine the moral basis on which society's existence rests » [nos soulignés]<sup>861</sup>.

Nous estimons qu'une décriminalisation de l'aide au suicide s'impose. Notre conviction repose sur quatre arguments juridiques.

Tout d'abord, punir une personne qui aide une autre personne à poser un geste qui n'est pas criminel pose de sérieux problèmes sur le plan juridique. Catherine D. Shaffer affirme : « While there is some logical difficulty in punishing one who aids an act that is not itself a crime, many states nonetheless punish suicide assistance »<sup>862</sup>. La juge

---

<sup>859</sup> « Il est utile de reconnaître explicitement les raisons pour lesquelles une constitution est placée hors de la portée de la règle de la simple majorité. Trois raisons se chevauchent. Premièrement, une constitution peut fournir une protection supplémentaire à des droits et libertés fondamentaux qui, sans elle, ne seraient pas hors d'atteinte de l'action gouvernementale. Malgré la déférence dont font généralement preuve les gouvernements démocratiques envers ces droits, il survient des occasions où la majorité peut être tentée de passer outre à des droits fondamentaux en vue d'accomplir plus efficacement et plus facilement certains objectifs collectifs. La constitutionnalisation de ces droits sert à garantir le respect et la protection qui leur sont dus » [nos soulignés], *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, *supra* note 841 ¶ 73 et 74 ; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, *supra* note 14 au para.1 ; *Barreau du Québec*, *supra* note 15 aux pp.12 et 20. Voir aussi *supra* note 784 et texte correspondant. Arthur L. Goodhart affirme : « As government is a trust for the nation as a whole, Burke denies that a majority has absolute rights [...]. The law must therefore recognize the interests of the minority as well as those of the majority » [nos soulignés], Arthur L. Goodhart, *supra* note 420 à la p.678.

<sup>860</sup> Ronald Dworkin, *supra* note 841 à la p.301.

<sup>861</sup> Hans Jonas, *supra* note 830 à la p.217.

<sup>862</sup> Catherine D. Shaffer, « Criminal liability for assisting suicide » (1986) 86:2 Colum. L. Rev. 348 à la p.350. La Cour d'appel du Texas aux États-Unis affirmait en 1902 : « So far as the law is concerned, the suicide is innocent ; therefore the party who furnishes the means to the suicide must also be innocent of violating the law » [nos soulignés], *Grace v. State*, 44 Tex. Crim. 193, 69 S.W. 529 (1902) ; Wilbur Larremore, *supra* note 572 à la p.337. La Cour d'appel du Texas réitérait ces propos en 1908 : *Sanders v. State*, 112 S.W. 68 (1908).

McLachlin de la Cour suprême du Canada, dissidente dans l'arrêt *Rodriguez*, affirme également :

En résumé, la loi établit une distinction entre le suicide et le suicide assisté. Le second est criminel, le premier ne l'est pas. Cette distinction a pour effet d'empêcher des gens comme Sue Rodriguez d'exercer sur leur personne l'autonomie dont jouissent les autres. "Sur le seul plan de la logique", pour reprendre les commentaires de la Commission de réforme du droit du Canada, la distinction "est extrêmement difficile à justifier" [...] Bref, elle est arbitraire [nos soulignés]<sup>863</sup>.

Le principe de sécurité juridique milite également en faveur d'une décriminalisation de l'aide au suicide. Le *Code criminel* ne définit pas les termes « aider » et « encourager » au suicide (le terme « conseiller » étant défini à l'article 22 (3) *C.cr.*). Arthur Fish et Peter A. Singer affirment à cet égard : « The meaning of "counsels," "aids" and "abets" in this context is unclear »<sup>864</sup>. Le texte de loi est alors à ce point imprécis<sup>865</sup> que face à une personne suicidaire, tous les actes (paroles et gestes) peuvent, a priori, être assimilés à de l'aide. Il est, en effet, difficile pour une personne de déterminer en quoi consiste le fait d'aider une personne. Benjamin Freedman en donne un exemple :

Many, if not most, suicide methods used in Canada assume some degree of cooperation, often unwitting, of others. Without gun manufacturers and distributors, nobody could choose to commit suicide by gunshot ; without architects, nobody could leap from a skyscraper. Yet we do not consider these to be cases of assisted suicide. We do not prosecute the architect or gundealer for his role in such deaths, in spite of the fact that assisting suicide remains a criminal act in Canada. The factors which can come into play in determining that X assisted Y's suicide - the proximity of X's action to that of Y; X's knowledge of Y's situation and intention ; X's own intention - rely upon socially conditioned judgments which are not themselves always clear. For example, one ethics consultation of mine began with a cancer patient's request for the phone number of the Hemlock Society, a group that furnishes information about suicide methods. Would the nurse whom he had asked have been

---

<sup>863</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.212. Pour les propos de la Commission, voir Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.60.

<sup>864</sup> Arthur Fish and Peter A. Singer, *supra* note 667 à la p.638.

<sup>865</sup> Une loi est imprécise lorsqu'elle « ne délimite pas suffisamment une sphère de risque et ne peut donc fournir ni d'avertissement raisonnable aux citoyens ni de limitation du pouvoir discrétionnaire dans l'application de la loi » [nos soulignés], *R c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606 au para.63. Voir aussi *Canadian foundation for children, youth and the law c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 76.

assisting his suicide by giving him the phone number ? By giving him a phone book ? By telling him that there are phone books downstairs ? [nos soulignés]<sup>866</sup>.

Il est inacceptable et injuste de faire reposer le sort d'une personne sur un débat d'interprétation quant au sens que recouvre un terme imprécis de la loi. Et à plus forte raison quand la peine encourue est une peine d'emprisonnement.

De plus, il existe d'autres moyens pour lutter contre le suicide que de persister à criminaliser l'aide au suicide. La Cour suprême du Canada précise que « l'infraction de tentative de suicide a été supprimée dans le Code criminel, parce que le Parlement en est venu à préférer d'autres moyens de lutter contre le problème du suicide »<sup>867</sup>. Le Parlement a donc considéré que la criminalisation de la tentative de suicide n'était pas un moyen suffisamment dissuasif et efficace pour prévenir les suicides<sup>868</sup>. Si la criminalisation de la tentative de suicide n'est pas suffisamment dissuasive, on peut s'attendre à ce que la criminalisation de l'aide au suicide ne le soit pas non plus, d'autant que la majorité des individus n'ont pas besoin de recourir à cette aide pour se suicider<sup>869</sup>. De plus, l'aide au suicide ne consiste pas à encourager ou à inciter au suicide, mais à faciliter l'exercice de la liberté d'une personne apte qui a choisi librement et en toute connaissance de cause de mettre fin à ses jours<sup>870</sup>.

Finalement, nous nous interrogeons sur la cohérence, en principe présumée<sup>871</sup>, des législateurs français et canadiens. Alors qu'ils ont légalisé l'abstention et l'arrêt de traitement entraînant la mort, ils maintiennent la criminalisation de l'aide au suicide. Or, selon les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson, il n'existe, du point de vue du patient et du médecin, « aucune différence morale pertinente », dans le cas d'une personne apte qui veut

---

<sup>866</sup> Benjamin Freedman, *supra* note 25 aux pp.650-651.

<sup>867</sup> *R c. Malmo-Levine*, *supra* note 361 au para.123.

<sup>868</sup> *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.73.

<sup>869</sup> Nous ne pouvons donc pas adhérer aux propos du juge Sopinka qui affirme : « L'interdiction de l'aide au suicide sert un objectif semblable. En maintenant le respect de la vie, elle est susceptible de dissuader du suicide ceux qui, à un moment particulier, considèrent que la vie est intolérable, ou se perçoivent comme un fardeau pour les autres » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.174.

<sup>870</sup> Quoi qu'il en soit, la prévention demeure préférable à la répression qui est impuissante à supprimer les causes, voir Enrico Ferri *supra* note 578.

<sup>871</sup> « La cohérence est une valeur fondamentale des systèmes juridiques » [nos soulignés], Pierre-André Côté, *supra* note 316 à la p.387.

mourir, entre l'arrêt de traitement entraînant la mort et l'aide au suicide. Ils affirment :

Quand un patient capable de discernement veut mourir, le cas de figure moral est évidemment différent parce qu'il est alors absurde d'invoquer le droit du patient à ne pas être tué pour démontrer qu'un acte visant à entraîner sa mort est inacceptable. Du point de vue du patient, et si cela correspond à ce qu'il souhaite, il n'y a aucune différence morale pertinente entre le fait qu'un médecin interrompe le traitement qui le maintient en vie et le fait que ce médecin l'aide à mettre fin à ses jours en lui procurant des pilules létales qu'il pourra prendre lui-même quand il sera prêt – si ce n'est que la deuxième solution peut être plus rapide et plus humaine. Du point de vue du médecin, il n'y a pas non plus de différence pertinente. Si et quand il lui est loisible d'agir dans le but de provoquer la mort, peu importe laquelle de ces deux voies lui et son patient choisiront. S'il est acceptable qu'un médecin interrompe intentionnellement un traitement pour laisser un processus naturel aboutir à la mort, alors il est tout aussi acceptable qu'il aide son patient à hâter sa fin plus activement, dans la mesure où c'est la volonté expresse de ce dernier [nos soulignés]<sup>872</sup>.

Avec égard pour l'opinion contraire<sup>873</sup> et sauf quelques exceptions<sup>874</sup>, il est raisonnable de soutenir que l'abstention et l'arrêt de traitement entraînant la mort constituent également des suicides<sup>875</sup>. En effet, la mort résulte d'un acte, positif (arrêt de traitement) ou négatif

---

<sup>872</sup> Ronald Dworkin et al., *supra* note 584 à la p.47. Voir aussi Sanford H. Kadish, *infra* note 880.

<sup>873</sup> *Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, *supra* note 9 ¶ 50, 61-62 ; Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.53.

<sup>874</sup> Certains pourraient argumenter qu'un patient en phase terminale ne commet pas de suicide en refusant un traitement ou en demandant l'arrêt d'un traitement puisqu'aucun traitement ne peut lui sauver la vie ; sa mort étant inexorable à brève échéance : Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *supra* note 548 à la p.313. Il n'en demeure pas moins que cet acte précipite la mort et est posé avec l'intention de précipiter la mort. Puisque nous sommes tous destinés à mourir un jour, toute précipitation de la mort ou abrègement de la vie cause la mort : voir la Cour d'appel du Manitoba *supra* note 691. D'autres pourraient argumenter à l'effet qu'un Témoin de Jéhovah qui refuse une transfusion sanguine ne commet pas un suicide. Celui-ci ne désire pas mourir et accepterait volontiers une alternative à la transfusion si c'était possible : Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.69-70. Le débat repose essentiellement sur le sens que l'on donne au terme "intention". En droit, le critère pour déterminer l'intention coupable est « la prévision subjective de la mort ». En éthique, l'intention inclut-elle les conséquences prévues et voulues (théorie éthique conséquentialiste) ou se limite-t-elle uniquement aux conséquences voulues (théorie éthique déontologique incluant la doctrine de l'acte à double effet) ?

<sup>875</sup> Par exemple, dans la décision *Manoir de la Pointe Bleue*, M. Corbeil affirmait dans son mandat donné en prévision de son inaptitude : « Je demande qu'on respecte mon droit et ma décision irrévocable de mettre volontairement fin à mes jours en cessant de m'alimenter [...] J'ai le désir de mourir » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 ¶ 36 et 61 (voir aussi ¶ 43, 57 et 59). Gordon R. DuVal affirme : « Certainly one may cause one's death voluntarily either by a positive act of self-destruction or by refusing or neglecting to do something known to be necessary for the preservation of one's life. " In each case, the concern is to bring an end to one's life. It may be that the distinction between suicide and refusing treatment should be maintained on pragmatic grounds, for example out of concern for the risk of abuse or other negative consequences for society. However, the distinction cannot be maintained on grounds

(abstention de traitement)<sup>876</sup>, accompli par un patient (ou le médecin dans le cas de l'arrêt de traitement)<sup>877</sup> qui sait que cet acte causera sa mort. Margaret Otlowski insiste : Whilst it may be more obvious in cases involving non-terminal patients, that a refusal of treatment

---

of principle » [nos soulignés], Gordon R. DuVal, *supra* note 608 aux pp.53-54. Au sujet de l'arrêt de traitement entraînant la mort, le juge Scalia de la Cour suprême des États-Unis affirme qu'il s'agit d'un suicide : « Suicide-including suicide by refusing to take appropriate measures necessary to preserve one's life » [nos soulignés], *Cruzan v. Director*, *supra* note 484 aux pp.293-294. Arthur Fish et Peter A. Singer affirment : « Moreover, the code does not define suicide, although one text says that it is "the causing of death of oneself with the intention of causing death." Neither this definition nor section 241 offers any basis for a principled distinction between aiding and abetting suicide and withholding or withdrawing life-sustaining treatment from a patient » [nos soulignés], Arthur Fish and Peter A. Singer, *supra* note 667 à la p.638. Catherine D. Shaffer affirme : « The line courts draw between suicide and being permitted to die from natural causes seems unduly artificial [...] whether the "act" consists of disconnecting a respirator or shooting oneself, it is suicide nonetheless » [nos soulignés], Catherine D. Shaffer, *supra* note 862 à la p.368. Tom L. Beauchamp affirme également : « Pulling the plug on one's respirator is not relevantly different from plunging a knife into one's heart if the reason for putting an end to life is identical in the two cases. The widely discussed case of Elizabeth Bouvia illustrates this point » [nos soulignés], Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.83 ; Harvard Law Review, *supra* note 680 à la p.2030 ; Sanford H. Kadish, « Letting patients die : legal and moral reflections » (1992) 80:4 Cal. L. Rev. 857 aux pp.865-866. Yale Kamisar affirme : « As a matter of logic, I think there is a good deal to be said for analogizing a patient's termination of life-sustaining medical treatment to "ordinary" suicide. But law is not entirely a syllogism » [nos soulignés], Yale Kamisar, « Are laws against assisted suicide unconstitutional ? » (1993) 23:3 The Hastings center report 32 à la p.35 ; Martha Alys Matthews, *supra* note 548 aux pp.738-743 ; Peter Singer, « Le droit de mourir » (2007), en ligne : Project-syndicate : a world of ideas <<http://www.project-syndicate.org/commentary/singer19/French>>. Maxime Lamothe affirme : « A la lumière de ces exemples, on peut se demander si le refus de traitement ne constitue pas au fond une forme de suicide lorsque le traitement est essentiel à la survie de l'intéressé » [nos soulignés], Maxime Lamothe, *supra* note 188 à la p.52. Prétendre que lors d'un arrêt de traitement la cause de la mort est naturelle, permet d'écartier toute référence possible au suicide. La « *President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research* » affirme à cet égard : « In cases in which treatment refusal has been found to be acceptable, courts have held that death resulted from a "natural cause, the patient's illness, which means that the patient's death was not considered to result from suicide, since it was neither self-inflicted nor "caused" by health professionals who honored the patient's decision to refuse treatment » [nos soulignés], United States of America, President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *supra* note 606 à la p.38.

<sup>876</sup> Durkheim affirme : « On se tue tout aussi bien en refusant de se nourrir qu'en se détruisant par le fer ou le feu » [nos soulignés], Émile Durkheim, *supra* note 130 à la p.3. Tom L. Beauchamp affirme : « People who so intend to end their lives cannot be excluded from suicides merely because they select a passive means to this end » [nos soulignés], Tom L. Beauchamp, *supra* note 431 à la p.84. « L'intimé s'impose un jeûne et refuse de se laisser nourrir, ce qui est l'expression de sa volonté ferme et qu'on ne peut classer ou qualifier comme une décision déraisonnable puisqu'en vertu du Code criminel jamais le suicide n'a constitué un crime » [nos soulignés], *Manoir de la Pointe Bleue inc. c. Corbeil*, *supra* note 182 au para.94 (à la p.15).

<sup>877</sup> Même si on agit par le truchement d'une autre personne, il s'agit tout de même d'un suicide. « Qui agit per alium agit per se » (celui qui agit par un autre agit personnellement), Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.426. Par exemple, Geneviève Giudicelli-Delage affirme : « La demande d'euthanasie (qui est un suicide dont l'exécution est demandée à autrui) » [nos soulignés], Geneviève Giudicelli-Delage, *supra* note 837. Raanan Gillon, cité par Yale Kamisar, affirme également : « Voluntary euthanasia is essentially a form of suicide, involving the assistance of others » [nos soulignés], Yale Kamisar, « The « right to die » : on drawing (and erasing) lines » (1996-1997) 35 Duquesne law review 481 à la p.513. Joseph Fletcher partage le même point de vue. Glanville Williams affirme également : « Under the present law, voluntary euthanasia would [...] be regarded as suicide in the patient who consents and murder in the doctor who administers » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 556 à la p.318. Le problème ne se pose pas pour ceux qui croient que l'arrêt de traitement est une omission.

may result in a self-induced death, the same reasoning applies with respect to terminal patients ; any refusal of treatment which hastens death and which is deliberately made for this purpose amounts to suicide and should be recognized as such [nos soulignés]<sup>878</sup>. Pour les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson, la plupart des patients qui demandent à leur médecin de débrancher les appareils qui les maintiennent en vie désirent mourir et commettent par conséquent un suicide :

Un juge a avancé l'idée qu'un patient qui demande instamment qu'on débranche les appareils qui le maintiennent en vie n'est pas en train de se suicider. C'est faux : il est en train de commettre un suicide si son dessein est de mourir, comme c'est le cas de la plupart de ces patients, de même que quelqu'un dont le poignet a été entaillé dans un accident se suicide en refusant qu'on essaye d'arrêter l'hémorragie. Or cette distinction entre les actes qui visent à entraîner la mort et les autres ne peut justifier que la loi fasse une distinction entre l'aide au suicide et l'arrêt des soins de maintien en vie [nos soulignés]<sup>879</sup>.

Dans l'état du droit actuel, un patient a le droit de refuser un traitement (ou de demander l'arrêt d'un traitement déjà en cours) au péril de sa vie et de demander l'assistance d'un professionnel de la santé pour y arriver, mais il n'a pas le droit de demander l'assistance d'un professionnel de la santé (même volontaire et désintéressé) pour l'aider à s'enlever la vie<sup>880</sup>. Pour Tom L. Beauchamp cette position est incohérente. Il affirme :

---

<sup>878</sup> Margaret Otlowski, *supra* note 187 aux pp.71-72.

<sup>879</sup> Ronald Dworkin et al., *supra* note 584 à la p.37 ; Peter Singer, *supra* note 875.

<sup>880</sup> Les juges McLachlin et L'Heureux-Dubé (minoritaires) affirment : « Si est établie la justification de l'assistance apportée à une personne pour se donner la mort, je ne peux accepter de faire une différence entre l'acte "passif", l'interruption de soins nécessaires pour maintenir en vie, et l'acte "actif", la fourniture du moyen qui permettra à une personne saine d'esprit de choisir de mettre fin à sa vie avec dignité » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.210. La Harvard Law Review affirme : « No court has recognized the legality of physician-assisted suicide. However, current right-to-die case law establishes a legal right of self-determination for patients that can be interpreted to protect patients' interests in receiving suicide assistance from their physicians. The same policies and principles that underlie the current right to die justify the recognition of a right to die with assistance. Current law allows patients to refuse life-saving care in order to "permit patients to die with dignity" and to protect "the patient's status as a human being." The right to die is essentially a "right to self-determination [...] The right of self-determination, although subject to some overriding state interests, does not cease to exist at some indeterminate, imaginary line between having life-saving treatment withdrawn and receiving suicide assistance [...] Despite claims to the contrary, courts created exceptions to laws against "aiding suicide" when they permitted patients to demand withdrawal of life-sustaining treatment » [nos soulignés], Harvard Law Review, *supra* note 680 aux pp.2024-2025, 2029 et 2030. Sanford H. Kadish affirme également : « The argument is that the choice between medical treatment and death is so fundamental that it is protected against

We seem to have come to the following embarrassing and I think incoherent position : competent patients have a legal and moral right to refuse treatment that involves health professionals in implementing their decision and easing their deaths, but patients are stripped of any similar right to request the assistance of willing physicians to help them control the conditions under which they die and the time of their death [nos soulignés]<sup>881</sup>.

Dans l'affaire *Quill v. Vacco* (1996), la Cour d'appel des États-Unis du district de New York affirme :

Withdrawal of life support requires physicians or those acting at their direction physically to remove equipment and, often, to administer palliative drugs which may themselves contribute to death. The ending of life by these means is nothing more nor less than assisted suicide. It simply cannot be said that those mentally competent, terminally-ill persons who seek to hasten death but whose treatment does not include life support are treated equally [nos soulignés]<sup>882</sup>.

Nous ne croyons pas pour autant qu'il faille légaliser l'aide au suicide par l'octroi d'un droit à l'aide au suicide, car il ne serait pas judicieux que l'État cautionne une telle conduite qui doit relever du simple champ de la liberté<sup>883</sup>. Nous proposons une décriminalisation partielle de l'aide au suicide par l'ajout d'une exception à l'interdiction générale d'aide au suicide<sup>884</sup>. Ainsi, une personne adulte et apte, en phase terminale ou

---

state control by a constitutional right of autonomy. That being the case, however, there is no principled basis for denying the same freedom of choice to those not dependent on medical treatment for survival. The failure of efforts to distinguish suicide from refusal of treatment is attributable not simply to usage and definition, but to the equivalence between the two. The moral case for autonomy extends to both if it extends to one. It isn't hard to surmise why courts have drawn back from the conclusion that there is no difference between suicide and refusal of treatment. To accept it would be to acknowledge a radical break with the received tradition and open the door to positions the courts are not yet willing to adopt [...] The courts, however, have sought to distinguish suicide from cases of letting patients die on such grounds as the doing/allowing and purpose/knowledge distinctions, which have failed to carry the burden put on them » [nos soulignés], Sanford H. Kadish, *supra* note 875 aux pp.868 et 888. Voir aussi Bernard M. Dickens, *supra* note 667 aux pp.1061-1062.

<sup>881</sup> Tom L. Beauchamp, « Reversing the protections » (1994) 24:3 The Hastings Center Report 18 aux pp.18 et 19.

<sup>882</sup> *Quill v. Vacco*, 80 F.3d 716 aux pp.729-730 (1996). Voir Patrick D. Hopkins *supra* note 844.

<sup>883</sup> La juge Wilson de la Cour suprême du Canada affirme dans l'arrêt *Morgentaler* : « La liberté dans une société libre et démocratique n'oblige pas l'État à approuver les décisions personnelles de ses citoyens ; elle l'oblige cependant à les respecter » [nos soulignés], *R c. Morgentaler*, *supra* note 101 au para. 229.

<sup>884</sup> Bernard M. Dickens était également favorable à une décriminalisation : « L'aide au suicide doit être prévue dans le Code criminel, grâce à l'ajout d'une exception à l'alinéa 241b). Le fait de conseiller le suicide doit demeurer punissable en vertu de l'alinéa 241a) » [nos soulignés], Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la

éprouvant une douleur ou une souffrance intolérable sans perspective de soulagement, pourrait, en dernier recours et conformément aux conditions prévues par le *Code criminel* (en France par le *Code pénal*), mettre librement fin à ses jours comme elle l'entend, avec les moyens qu'elle a librement choisis et dans les meilleures circonstances. Nous entendons donc un « droit-liberté » à l'aide au suicide<sup>885</sup>, c'est-à-dire un droit à ce que l'État n'empêche pas un médecin désintéressé de venir en aide à la personne suicidaire et non un « droit-créance » à l'aide au suicide qui accorderait à la personne suicidaire un droit de revendiquer et d'exiger cette aide. La personne suicidaire ne pourrait donc pas instrumentaliser et obliger un médecin (qui n'aurait pas d'obligation corrélative de l'aider) à lui apporter son aide pour accomplir son dessein de s'enlever la vie<sup>886</sup>. En revanche, dans l'éventualité où un médecin désintéressé accepte volontairement et librement de l'aider pour mettre fin à ses jours, cette possibilité ne devrait pas lui être niée et la conduite professionnelle du médecin ne devrait pas être condamnée. Si l'exercice de ce « droit-liberté » peut tout de même poser des difficultés techniques<sup>887</sup> et qu'il doit, pour cette raison, être scrupuleusement encadré<sup>888</sup>,

---

p.A-43 (Annexe G). Eike-Henner Kluge également : Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.A-45 (Annexe G).

<sup>885</sup> Une « décriminalisation de droit, au sens le plus fort du terme, reconnaît et consacre une sorte de liberté instituée stricto sensu, c'est-à-dire une zone de retraite du droit criminel avec une obligation corrélative de non interférence (au moins) de la part de l'État » [nos soulignés], Alvaro P. Pires, *La politique législative et les crimes à « double face » : éléments pour une théorie pluridimensionnelle de la loi criminelle (Drogues, prostitution, etc.)*, Rapport d'expert à l'intention du Comité spécial du Sénat du Canada sur les drogues illicites, 2002 aux pp.84-85. La Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine en Suisse parle de droit-liberté à l'aide au suicide : Suisse, Commission nationale d'éthique pour la médecine humaine, *L'assistance au suicide*, Prise de position n.9, 2005 à la p.50. « Most analyses of a right to suicide or assisted suicide either assume or assert that such a right must be either a liberty right or a right to non-interference, in contrast to a positive or welfare right. The latter formulation of a right to suicide or assisted suicide would necessarily and controversially entail a corresponding duty to assist » [nos soulignés], Penney Lewis, « Rights discourse and assisted suicide » (2001) 27:1 Am. J. L. & Med. 45 aux pp.50-51. « The right to die with assistance would provide only a right against state interference, not a right to force an unwilling physician to assist in a patient's suicide » [nos soulignés], Harvard Law Review, *supra* note 680 à la p.2024 ; Suzanne Rameix, *supra* note 834 aux pp.7-8. « Celui qui pense qu'il y a un droit au suicide ne postule en général pas de ce fait un devoir de se suicider. De la même manière, les avocats du droit au suicide assisté nient la plupart du temps que nous avons un devoir d'aider quelqu'un à mourir ; nous en avons simplement le droit » [nos soulignés], Christine Tappolet, *supra* note 744 aux pp.55-56. Sur la différence entre un droit et une liberté, Glanville Williams affirme : « A right exists where there is a positive law on the subject ; a liberty where there is no law against it. A right is correlative to a duty in another, while a liberty is not » [nos soulignés], Glanville Williams, « The concept of legal liberty » (1956) 56:8 Columbia law review 1129 à la p.1142.

<sup>886</sup> Anne-Catherine Maillols, « La fin de vie en droit américain » [2004] Revue générale de droit médical 221 à la p.228 ; Suzanne Rameix, *supra* note 834 aux pp.7-8.

<sup>887</sup> Par exemple, l'obéissance à l'autorité. Le médecin est en position d'autorité : « It as been shown that physicians, whose patients sometimes see them as « god » figures » [nos soulignés], Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *supra* note 548 à la p.51. Voir aussi *Norberg c. Wynrib*, [1992] 2 R.C.S. 226. La « *President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral*

l'essence et la vitalité de cette liberté ne doivent, sous aucun prétexte, être amenuisées. Edward Rubin tient le même discours : « The concern that allowing assisted suicide will offer an excuse for murder can serve as a secular basis for regulating assisted suicide, but not for its outright prohibition »<sup>889</sup>. Thomas Hobbes disait d'ailleurs que : « L'utilité des lois n'est pas d'empêcher les gens d'agir volontairement, mais de les guider dans leur mouvement de sorte qu'ils ne se causent pas de torts à eux-mêmes par l'impétuosité de leurs propres désirs, leur hardiesse et leur absence de jugement »<sup>890</sup>.

En somme, le législateur canadien devrait modifier l'article 241(b) *C.cr.* afin de prévoir une exception à l'interdiction générale d'aide au suicide et le législateur français

---

*Research* » affirme : « Blatant coercion may be of so little concern in professional-patient relationships because, as physicians so often proclaim, it is so easy for health professionals to elicit a desired decision through more subtle means. Indeed, some physicians are critical of the legal requirement for informed consent on the grounds that it must be mere window dressing since "patients will, if they trust their doctor, accede to almost any request he cares to make." » [nos soulignés], President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *supra* note 499 à la p.66. En 1973, Stanley Milgram affirmait à propos de l'obéissance à l'autorité : « Even when the destructive effects of their work become patently clear, and they are asked to carry out actions incompatible with fundamental standards of morality, relatively few people have the resources needed to resist authority » [nos soulignés], Stanley Milgram, « The perils of obedience » *Harper's magazine* (décembre 1973). Nous croyons que l'expérience de Milgram doit être relativisée dans le contexte de l'aide au suicide pour trois raisons. Premièrement, la relation thérapeutique médecin-patient est une relation de confiance et le médecin a le devoir déontologique de maintenir cette relation de confiance en vertu des art.17 et 18 du *Code de déontologie des médecins*. Il doit notamment, en vertu de l'art. 22 du *Code de déontologie des médecins*, s'abstenir d'abuser de la relation professionnelle. De plus, en vertu des art. 6 et 13 *LSSSS*, le patient a le droit de choisir son médecin et peut donc choisir un médecin en qui il a pleinement confiance. Deuxièmement, la tradition médicale depuis Hippocrate repose sur le principe de bienfaisance consacré à l'art. 3 du *Code de déontologie des médecins*. Troisièmement, et il s'agit du point le plus important, « physician-assisted suicide does not entail physician-supervised suicide. A law permitting physicians to prescribe a lethal dose of barbiturates for certain terminally ill patients, a law like the one recently enacted in Oregon, need not require that a physician be present when the patient takes the drug » [nos soulignés], John Deigh, « Physician-assisted suicide and voluntary euthanasia : some relevant differences » (1998) 88:3 *J. Crim. L. & Criminology* 1155 à la p.1162. En revanche, dans les cas d'euthanasie volontaire, l'effet Milgram serait bel et bien présent. John Deigh le confirme : « The powerful dynamic that Milgram's experiments showed would in all likelihood be in play » [nos soulignés]. Pour le droit français, nous référons le lecteur aux articles. R-4127 *C. santé publ.* et suivant.

<sup>888</sup> Comme l'affirme Alvaro P. Pires : « On ne peut pas autoriser la pratique du suicide assisté à la suite de la moindre dépression où l'individu dit avoir perdu le goût de vivre » [nos soulignés], Alvaro P. Pires, *supra* note 885 à la p.35. Pour l'encadrement, voir Jocelyn Downie and Simone Bern, *supra* note 838 aux pp.44-. Neuf auteurs américains issus des domaines du droit, de la médecine et de la philosophie ont proposé un modèle de loi visant à autoriser et à réguler le suicide assisté : Charles H. Baron et al., « A model state act to authorize and regulate physician-assisted suicide » (1996) 33:1 *Harv. J. on Legis.* 1. Plusieurs lois peuvent également servir de modèle : « *Death with Dignity Act* » de 1996 de l'État de l'Oregon aux États-Unis ; le « *Washington Initiative 1000* » (I-1000) de 2008 de l'État de Washington aux États-Unis ; l'art. 115 du *Code pénal* Suisse. Voir aussi la comparaison entre la loi de l'État de l'Oregon et la loi des Pays-Bas dans : Kant Patel, « Euthanasia and physician-assisted suicide policy in the Netherlands and Oregon : a comparative analysis » (2004) 19:1 *Journal of health & social policy* 37 aux pp.50-52. Voir aussi *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.116.

<sup>889</sup> Edward Rubin, « Suicide, law and morality » [2008] *ExpressO* à la p.138.

<sup>890</sup> Thomas Hobbes, *supra* note 616 à la p.510.

devrait prévoir une exception d'aide au suicide à l'article 223-6 al.2 *C.pén.* (infraction de non-assistance à une personne en péril) ou une cause d'irresponsabilité pénale aux articles 122-1 *C.pén.* et suivant. En revanche, le conseil et l'encouragement au suicide (ou provocation au suicide en France) doivent demeurer des actes criminels et aucune exception ne devrait être envisagée<sup>891</sup>. Toute personne, incluant les personnes vulnérables, continuerait à être protégée contre toute forme d'influence malicieuse ou de manipulations psychologiques destinées à vicier son consentement et à contraindre son choix. L'objectif de protéger les personnes vulnérables serait préservé et l'autonomie des personnes incapables de se suicider sans l'aide d'une tierce personne, le serait également. La nuance qui se doit d'être faite entre l'encouragement au suicide et l'aide au suicide a d'ailleurs été soulevée par des juristes de la Commission de réforme du droit pénal britannique :

Depuis que le suicide a cessé d'être une infraction, en 1961, la question de savoir si le suicide assisté doit lui aussi être dépénalisé a été examinée à plus d'une reprise. La commission de réforme du droit pénal faisait état, dans son quatorzième rapport (1980, Cmnd 7844), de divergences d'opinions parmi ses membres, juristes distingués, et reconnaissait le besoin de différencier le cas où une personne en aide à se suicider une autre qui a formé le dessein bien arrêté de mettre fin à ses jours de celui, plus odieux, où une personne en a persuadé une autre de s'ôter la vie, mais une majorité de ses membres étaient de l'avis bien tranché que l'aide au suicide devait rester une infraction [nos soulignés]<sup>892</sup>.

La décriminalisation de l'aide au suicide soulève certaines inquiétudes.

Pour certains, les demandes d'aide au suicide ou d'euthanasie sont un symptôme de notre échec collectif à soulager adéquatement la douleur et la souffrance des patients. Selon Michael B. Gill cette affirmation est inexacte. Il appuie ses propos sur sept études menées entre 1998 et 2005 et affirme : « The empirical evidence strongly suggests that a non-negligible percentage of terminal patients, somewhere between 12% and 20%, will

---

<sup>891</sup> La Commission de réforme du droit du Canada affirme : « Décriminaliser complètement l'aide, le conseil et l'encouragement au suicide n'est donc probablement pas une politique législative valable sur un plan général » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.61 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.94. Nous sommes d'accord avec la Commission de réforme du droit du Canada et c'est pourquoi nous proposons seulement une décriminalisation partielle de l'aide au suicide et non de l'encouragement et du conseil. Le juge en chef Lamer de la Cour suprême du Canada croit qu'une décriminalisation partielle est possible : *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.95. Bernard M. Dickens également, voir Bernard M. Dickens, *supra* note 884.

<sup>892</sup> Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *supra* note 15 au para.14, n.27.

continue to express interest in PAS (physician-assisted suicide) or evince a desire for hastened death even when they are receiving good end-of-life care »<sup>893</sup>.

Tous les scénarios catastrophes suggérés par les opposants à la décriminalisation de l'aide au suicide sont battus en brèche par l'exemple du « Death with Dignity Act » de l'État de l'Orégon aux États-Unis<sup>894</sup>. Ces scénarios prévoient que la décriminalisation de l'aide au suicide entraînera quatre types d'abus.

Premièrement, les patients risquent de subir de la pression des autres membres de leur famille ou des compagnies d'assurance afin d'accepter l'aide au suicide. Dans une étude de 2007, Jill Dieterle affirmait qu'il n'y avait jamais eu à ce jour d'allégations que des compagnies d'assurance avaient exercées des pressions sur des patients pour qu'ils choisissent l'aide au suicide. En revanche, un cas troublant survenu en 2008 doit être pris

---

<sup>893</sup> Michael B. Gill, *supra* note 595 à la p.28. Marie Gaille-Nikodimov affirme également : « Des voix se font donc entendre, au sein du corps médical, pour affirmer qu'une demande d'assistance en vue de mourir peut persister alors que la personne est prise en charge de manière satisfaisante, à la fois sur le plan matériel, médical, affectif et psychologique. Une telle persistance ne remet pas en cause l'entreprise des soins palliatifs » [nos soulignés], Marie Gaille-Nikodimov, « Peut-on désirer mourir ? Médecins et patients face au « mal de vivre » dans Philippe Bataille et Véronique Fournier, dir., *L'épreuve éthique de la fin de vie*, Centre d'éthique clinique, Hôpital Cochin, Éthique regards croisés, février 2006 à la p.32. Comme l'affirme Peter Singer : « La souffrance physique n'est pas le seul problème. On connaît d'autres types de souffrance [...] » [nos soulignés], Peter Singer, *supra* note 414 à la p.191 ; Yvon Kenis, « Acharnement thérapeutique » dans Gilbert Hottos et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.20 ; Benoit Morin, *supra* note 467 à la p.189. « Il y aura toujours un petit pourcentage de gens qu'on ne pourra soulager complètement » [nos soulignés], Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.27. Voir aussi Hubert Doucet, *supra* note 35.

<sup>894</sup> Le suicide assisté a été légalisé dans l'État de l'Oregon en 1997 par le « Death with Dignity Act » de 1996, voir J.M. Dieterle, « Physician assisted suicide : a new look at the arguments » (2007) 21:3 Bioethics 127 aux pp.127-128. Un communiqué de presse des Nations Unies de 2009 précise : « En ce qui concerne le suicide assisté, il est légal dans deux États américains, l'Oregon et l'État de Washington, ainsi qu'aux Pays-Bas, sous la forme de l'euthanasie. Cette pratique est également possible en Suisse, dont le Gouvernement ne l'interdit pas, a précisé M. Mishara. Il a cependant indiqué que le nombre de requêtes en Oregon n'était pas élevé et que 43% de ceux qui avaient convaincu leurs médecins du bien-fondé de leur demande ne prenaient finalement pas les médicaments destinés à mettre fin à leurs jours » [nos soulignés], Organisation des Nations Unies, Communiqué, « Conférence de presse sur la question du suicide, organisée à l'occasion de la journée mondiale de prévention » (10 septembre 2009), en ligne : Recherche de communiqués de presse des Nations Unies <<http://www.un.org/News/fr-press/docs/2009/Conf090910-SUICIDE.doc.htm>>. Si les données des rapports annuels sur lesquelles J.M. Dieterle fonde son analyse sont valides et véridiques alors la crainte d'abus n'est plus fondée. Plusieurs autres études étayent l'analyse de J.M. Dieterle : Howard Wineberg and James L. Werth jr., « Physician-assisted suicide in Oregon : what are the key factors ? » (2003) 27:6 Death studies 501 ; Howard Wineberg and James L. Werth jr., « A critical analysis of criticisms of the Oregon death with dignity act » (2005) 29:1 Death studies 1 ; Kant Patel, *supra* note 888 ; Ronald A. Lindsay, « Oregon's experience : evaluating the record » (2009) 9:3 The American journal of bioethics 19. Pour la fiabilité des données des rapports annuels, voir Howard Wineberg and James L. Werth jr., « A critical analysis of criticisms of the Oregon death with dignity act » (2005) 29:1 Death studies 1 aux pp.9-21.

très au sérieux<sup>895</sup>.

Deuxièmement, la décriminalisation risque d'entraîner plus de suicides chez les membres les plus vulnérables de la société comme les personnes âgées, les femmes, les minorités ethniques, les personnes peu éduquées et les pauvres. Or, cette affirmation n'est factuellement pas fondée<sup>896</sup>. Selon le « Oregon death with dignity annual report » de 2009 (le plus récent et publié en mars 2010)<sup>897</sup> : sur les 59 personnes décédées par aide au suicide, 78% étaient âgées entre 55 et 84 ans (âge médian de 76 ans), 52.5% étaient des hommes (donc 47.5% étaient des femmes), 98.3% étaient blancs (donc seulement 1.7% de minorités ethniques), 70.7% avaient au moins un « College degree » (donc seulement 29.3% d'individus peu éduqués), 84.7% avaient une assurance privée (donc seulement 15.3% de pauvres dont 13.6% qui étaient sur medicaid ou medicare et 1.7 % qui n'avaient aucune assurance) et finalement 79.7% étaient en phase terminale d'un cancer<sup>898</sup>. De plus, 96.6% des personnes qui ont demandé l'aide au suicide étaient préoccupées par la perte d'autonomie, 91.5% par la perte de dignité, 52.5% par la perte de contrôle sur leur corps, 25.4 % par le fait de devenir un fardeau pour leur famille et 10.2% par un contrôle inadéquat de la douleur.

Troisièmement, elle affaiblira l'interdit de tuer. Or, cette affirmation n'est factuellement pas fondée. Jill Dieterle affirme en 2007 :

---

<sup>895</sup> J.M. Dieterle affirmait en 2007 : « There have been no allegations that insurance companies have pressured anyone into PAS. There is no decisive evidence that anyone in Oregon has gone through with PAS because of pressure from family members », J.M. Dieterle, *supra* note 894 à la p.131. Mais en 2008, la compagnie d'assurance de Mme Barbara Wagner a refusé de lui payer les médicaments pour traiter son cancer (4000\$/mois), mais a accepté de lui payer les médicaments pour un aide au suicide (50\$). Pour plus de détails, voir Susan Donaldson James, « Death drugs cause uproar in Oregon » (August 6, 2008), en ligne : abcnews <<http://abcnews.go.com/Health/story?id=5517492&page=1>>.

<sup>896</sup> J.M. Dieterle, *supra* note 894 aux pp.132-133 ; Howard Wineberg et James L. Werth jr. (2003), *supra* note 894 aux pp.507, 508, 510-512 ; Howard Wineberg et James L. Werth jr. (2005), *supra* note 894 aux pp.5-9 ; Kant Patel, *supra* note 888 aux pp.48-50. L'argument selon lequel il risque d'y avoir plus de femmes que d'hommes qui auront recours à l'aide au suicide n'est factuellement pas fondé, voir J.M. Dieterle, *supra* note 894 à la p.136 ; Howard Wineberg et James L. Werth jr. (2003), *supra* note 894 à la p.510.

<sup>897</sup> Pour la moyenne des années 1998 à 2008, les résultats sont les suivants : sur les 401 personnes décédées par aide au suicide, 77.5% étaient âgées entre 55 et 84 ans (âge médian de 70 ans), 53.1% étaient des hommes (donc 46.9% de femmes), 97.5% étaient blancs (donc seulement 2.5% de minorités ethniques), 66.8% avaient au moins un « College degree » (donc 33.2% d'individus peu éduqués), 66.8% avaient une assurance privée (donc 33.3% de pauvres dont 32% qui étaient sur medicaid ou medicare et 1.3% qui n'avaient aucune assurance) et finalement 81.3% étaient en phase terminale d'un cancer. De plus, 89.9% des personnes qui ont demandé l'aide au suicide étaient préoccupées par la perte d'autonomie, 83.8% par la perte de dignité, 58.7% par la perte de contrôle sur leur corps, 38.3 % par le fait de devenir un fardeau pour leur famille et 23.9% par un contrôle inadéquat de la douleur.

<sup>898</sup> Il est possible de consulter les rapports annuels sur l'application de cette loi (« Death with Dignity Act Annual Reports ») en ligne à cette adresse : <<http://egov.oregon.gov/DHS/ph/pas/ar-index.shtml>>.

If this were the case, then we would expect to see an increase in the homicide rate in Oregon since passage of the law. And, in fact, we have not seen such an increase. Instead, the homicide rate has gone down. In 1985, the homicide rate in Oregon was 4.7 per 100,000 residents. In 1995, it was 4.1. The Death with Dignity Act was passed in 1997; the homicide rate for that year was 2.9. In 2000, the rate was 2.0<sup>899</sup>.

Ronald A. Lindsay affirme également en 2009 :

Respecting the right of a terminally ill person to make his own decision about the course of his remaining days hardly seems to evince an attitude of diminished respect for life. Thus, a key element of the causal slippery slope argument is missing. The projected progressive erosion of respect for life can hardly take place if it has not even started. Certainly, there is nothing to suggest that Oregonians have a diminished respect for life<sup>900</sup>.

Quatrièmement, elle aura pour effet de rendre les patients moins combatifs et plus enclins à accepter la mort comme une solution à leur état. Or, cette affirmation n'est factuellement pas fondée. Jill Dieterle affirme :

This is another prediction that has turned out to be way off the mark. In 2004, PAS accounted for about 1 in 800 deaths in Oregon. In the seven years between 1998 and 2004, 208 terminally ill patients took lethal medications while 64,706 other Oregonians were dying of the same diseases. Terminally ill patients are thus not going out in droves and killing themselves. The law is available for those who choose to use it [nos soulignés]<sup>901</sup>.

En somme, l'aide au suicide n'est pas suffisamment asociale « pour mériter les foudres du droit criminel »<sup>902</sup> et nous croyons qu'il est juridiquement<sup>903</sup> et éthiquement<sup>904</sup>

---

<sup>899</sup> J.M. Dieterle, *supra* note 894 à la p.133.

<sup>900</sup> Ronald A. Lindsay, *supra* note 894 à la p.23.

<sup>901</sup> J.M. Dieterle, *supra* note 894 à la p.134.

<sup>902</sup> Expression de la Commission de réforme du droit du Canada au sujet de la décriminalisation de la tentative de suicide par la Parlement, voir Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.43 ; Joane Martel, *supra* note 486 à la p.33.

<sup>903</sup> En droit criminel canadien, voir Bernard M. Dickens *supra* note 884 ; Jocelyn Grant Downie, *supra* note 101 aux pp.131-132 ; Joan M. Gilmour, *supra* note 671 aux pp.255 à 259 et Alain-Robert Nadeau *supra* note 853. De plus, une minorité des membres du comité sénatorial « recommande l'ajout d'une exception à l'alinéa 241 b) du Code criminel afin de protéger la personne qui en aide une autre à se suicider [...] » [nos soulignés], Canada, Sénat du Canada, *supra* note 33 à la p.76. En droit pénal français, voir Robert Badinter, Assemblée nationale, *supra* note 332 aux pp.570 et 575.

<sup>904</sup> Eike-Henner Kluge affirme : « I believe that the Criminal Code is ethically flawed and section 241 should be struck down. I also think that the CMA should reconsider its own position. The Criminal Code injunction violates three fundamental ethical principles : autonomy and respect for persons ; equality and justice ; and

fondé de décriminaliser partiellement l'aide au suicide au Canada et en France comme solution de dernier recours. L'aide au suicide est présentement légale aux Pays-Bas, en Belgique, en Suisse et dans les États de l'Oregon, Washington et le Montana<sup>905</sup>. En 2008, Jocelyn Downie et Simone Bern affirmaient que l'art.241(b) *C.cr.* est inconstitutionnel : « Even if one assumes for the sake of argument that Rodriguez was correctly decided in 1993, it can be concluded that, under post-Rodriguez SCC jurisprudence and in light of post-Rodriguez evidence, s.241 (b) of the Criminal Code violates s.7 and cannot be saved by s. 1 of the Charter » [nos soulignés]<sup>906</sup>. En 2008, Robert Badinter, ancien Président du Conseil Constitutionnel en France, affirmait :

S'agissant de l'autre aspect des choses, le corollaire du premier principe, c'est-à-dire ce que l'on appelle la liberté de se suicider, chacun est maître de son corps, et donc libre de disposer de son corps et de sa vie. En clair, cela signifie qu'il ne saurait être question de pénaliser le suicide ni la complicité du suicide [...] Le suicide en France, contrairement à d'autres pays, ne peut faire l'objet d'incrimination ni de poursuite. La complicité de suicide n'existe donc pas. Par conséquent, si on peut remettre à quelqu'un le moyen de se suicider, la chose ne dépend plus que de la conscience de chacun [nos soulignés]<sup>907</sup>.

En France, le principe d'opportunité des poursuites du procureur de la République, consacré à l'article 40 du *Code de procédure pénale* français (ci-après *C.proc.pén.*), pourrait toujours pallier temporairement aux inconvénients en attendant l'introduction d'une exception d'aide au suicide à l'article 223-6 al.2 *C.pén.* (infraction de non-assistance à une personne en péril) ou une cause d'irresponsabilité pénale aux articles 122-1 *C.pén.* et suivant. Ce principe

---

beneficence » [nos soulignés], Eike-Henner Kluge, *supra* note 632 à la p.1015. Les philosophes Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas M. Scanlon et Judith Jarvis Thomson affirment que du point de vue du patient et du médecin, il n'existe « aucune différence morale pertinente », dans le cas d'une personne apte et capable de discernement, entre l'arrêt de traitement entraînant la mort et l'aide au suicide, voir *supra* note 872 et texte correspondant. Dans son ouvrage « The Sanctity of Life and the Criminal Law » (1957), Glanville Williams affirme : « Physician-assisted suicide should be legalized for terminally ill persons because the benefits it would produce for such persons outweigh any harms it might cause » [nos soulignés], Neil M. Gorsuch, *supra* note 671 aux pp.678-679.

<sup>905</sup> Le 31 décembre 2009, la Cour suprême de l'État du Montana aux États-Unis a déclaré que l'aide au suicide n'est pas un acte criminel : « The Montana Supreme Court said Thursday that nothing in state law prevents patients from seeking physician-assisted suicide, paving the way for the procedure [...] Only a few other countries besides Oregon and Washington state openly and legally authorize assisted suicide : Netherlands, Belgium and Switzerland » [nos soulignés], « Montana court allows doctor-assisted suicide » (December 31, 2009), en ligne : cbc.ca <<http://www.cbc.ca/world/story/2009/12/31/montana-suicide.html>>.

<sup>906</sup> Jocelyn Downie et Simone Bern, *supra* note 838 à la p.44.

<sup>907</sup> Assemblée nationale, *supra* note 332 aux pp.570 et 575.

prévoit que « le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner ». En conséquence, les autorités judiciaires auront plutôt tendance à réserver les actions en justice à des cas flagrants d'infraction<sup>908</sup>. Au Canada, une décriminalisation de fait pourrait temporairement pallier aux inconvénients. Alvaro P. Pires définit ainsi la décriminalisation de fait : « Diminution progressive des réactions du système face [...] à des comportements précis (par exemple, la décision purement politique ou organisationnelle de ne pas mettre en accusation les personnes qui fument une cigarette de marijuana sans modifier la compétence du système pénal) » [nos soulignés]<sup>909</sup>.

Même si notre position est en porte-à-faux avec celle défendue par la loi actuelle, ce constat ne doit pas être perçu comme un obstacle insurmontable<sup>910</sup>, car, comme l'affirme avec justesse Peter Singer, « l'on ne doit pas attendre de la loi qu'elle renforce toujours la moralité »<sup>911</sup>. Thomas Nagel tient des propos similaires :

Dire que c'est mal, ce n'est pas dire seulement que c'est contraire aux règles. Il peut y avoir de mauvaises règles qui interdisent ce qui n'est pas mal – une loi interdisant de critiquer le gouvernement par exemple. Une règle peut être mauvaise, aussi, parce qu'elle exige quelque chose qui est mauvais – une loi exigeant la ségrégation raciale dans les hôtels et les restaurants par exemple. Les idées de bien et de mal sont différentes des idées de ce qui est conforme ou contraire aux règles. Autrement, on ne pourrait pas s'en servir pour évaluer les règles, aussi bien que les actions [nos soulignés]<sup>912</sup>.

L'opinion publique à supposer qu'elle soit défavorable à la décriminalisation de l'aide au suicide n'est pas non plus un obstacle infranchissable. Marie-Andrée Bertrand nous rappelle qu'au sujet de la décriminalisation de l'homosexualité au Canada, l'opinion publique était majoritairement défavorable et s'il avait fallu conditionner l'adoption en 1969

---

<sup>908</sup> Frédérique Dreifuss-Netter, *supra* note 92 à la p.62. « Ce principe de l'opportunité des poursuites constitue déjà, en amont du procès pénal, un important filtre permettant de faire échapper à la répression des faits d'euthanasie », Christophe André, *supra* note 36 au para.37.

<sup>909</sup> Alvaro P. Pires, *supra* note 885 à la p.7, n.2.

<sup>910</sup> James Rachels affirme à propos de l'euthanasie : « We must be careful not to confuse the question of whether euthanasia is against the law with the very different question of whether it ought to be against the law [...] the law itself can be the object of moral criticism » [nos soulignés], James Rachels, *supra* note 633 à la p.39. « La loi et l'éthique sont deux choses distinctes » [nos soulignés], Peter Singer, *supra* note 414 à la p.278.

<sup>911</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.144.

<sup>912</sup> Thomas Nagel, *supra* note 574 aux pp.55-56. « C'est la justice qui fonde le droit et non l'inverse. Et la justice tient d'abord de la morale. Celle-ci, plus large et plus profonde, permet, entre autres instances, d'évaluer les lois et les droits, et surtout les pratiques qui les accompagnent » [nos soulignés], Jacques Grand'Maison, *supra* note 24 aux pp.179-180.

de la *Loi Omnibus*, qui décriminalisait l'homosexualité entre adultes consentants, à un sondage populaire, la loi n'aurait jamais vu jour<sup>913</sup>. Si l'on doit se méfier de l'opinion publique<sup>914</sup> qui a tendance à concentrer les préjugés véhiculés dans la société, on doit, par ailleurs, bien sonder l'état actuel des mœurs afin d'évaluer l'adéquation de notre intervention législative avec les mœurs et valeurs prévalant dans la société.

Par conséquent, dans l'éventualité où notre analyse s'avérerait être juridiquement et éthiquement bien fondée, nous ne croyons pas pour autant qu'il faille *ipso facto* envisager une décriminalisation sans avoir préalablement sondé l'état des mœurs et des valeurs des peuples français et canadien auxquels cette modification législative est destinée. Rousseau disait : « Comme avant d'élever un grand édifice l'architecte observe et sonde le sol, pour

---

<sup>913</sup> Marie-Andrée Bertrand, *supra* note 802 à la p.7.

<sup>914</sup> Danielle Chalifoux réfère à Margaret Somerville et affirme : « L'opinion publique est un fondement peu approprié pour établir des politiques sociales ou réformer des lois » [nos soulignés], Danielle Chalifoux, *supra* note 23 à la p.42 ; Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.40. Voir aussi Edward W. Keyserlingk, *supra* note 257 à la p.717, n.27. Selon Maurice Burgevin, « le juridique dérive de la morale et de l'éthique. Ce que le législateur inscrit dans la loi [...] c'est ce qui correspond à la morale d'une époque ». Or, « dire : "la majorité pense que ...", cela n'a aucun poids pour le philosophe. La philosophie n'a rien à voir avec les sondages d'opinion » [nos soulignés], Maurice Burgevin, *supra* note 440 aux pp.12 et 246. Eike-Henner Kluge affirme également : « Ethics by poll is not ethics » [nos soulignés], Eike-Henner Kluge, *supra* note 632 à la p.1017. Voir aussi Peter Singer, *supra* note 414 à la p.283. « The community's morality is not to be discovered by taking opinion polls about particular moral issues. It is to be discovered by asking what answer to a particular issue would fit consistently with abstract rights to which the community has already committed itself in its constitution and international practices » [nos soulignés], James W. Harris, *Legal philosophies*, London, Butterworths, 1980 aux pp.177-178. « Le consensus n'est rien qu'un fait statistique, il ne peut rien justifier [...] Dans la majorité des sociétés, il y a eu consensus pour approuver l'existence de l'esclavage et pour considérer que la femme était d'un rang inférieur à l'homme » [nos soulignés], Maurice Burgevin, *supra* note 440 à la p.125. « En 1976, la Chambre des communes à Ottawa s'est interrogée sur la peine de mort, le législateur a pensé qu'il était contraire à l'éthique que le droit à la vie des criminels puisse dépendre de sondages d'opinion. Les députés ont donc été invités à se livrer à une réflexion personnelle et à voter, non pas en fonction de l'opinion de leurs électeurs, mais en fonction de ce que leur réflexion leur dictait. Ils ont alors supprimé la peine de mort même si la majorité des Canadiens était favorable à son maintien » [nos soulignés], Maurice Burgevin, *supra* note 440 aux pp.246-247. Dworkin dit à ce propos : « Even if it is true that most men think homosexuality an abominable vice and cannot tolerate its presence, it remains possible that this common opinion is a compound of prejudice [...] rationalization [...], and personal aversion [...] It remains possible that the ordinary man could produce no reason for his view, but would simply parrot his neighbor who in turn parrots him, or that he would produce a reason which presupposes a general moral position he could not sincerely or consistently claim to hold. If so, the principles of democracy we follow do not call for the enforcement of the consensus, for the belief that prejudices, personal aversions and rationalizations do not justify restricting another's freedom itself occupies a critical and fundamental position in our popular morality [...] A conscientious legislator who is told a moral consensus exists must test the credentials of that consensus » [nos soulignés], Ronald Dworkin, « Lord Devlin and the enforcement of morals » (1966) 75:6 Yale L.J. 986 aux pp.1000-1001. Voir aussi les propos de Dworkin dans *R c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452 aux pp.87-88. Un sondage Angus Reid auprès des Québécois, et réalisé le 5 et 6 août 2009, démontre que « *78% soutiennent le suicide assisté* », Angus Reid Strategies, « Les Québécois soutiennent fortement la légalisation de l'euthanasie » (11 août 2009), en ligne : [angusreidstrategies.com<http://www.angusreidstrategies.com/polls-analysis/opinion-polls/les-qu%C3%A9bécois-soutiennent-fortement-la-l%C3%A9galisation-de-l%E2%80%99euthanasie>](http://www.angusreidstrategies.com/polls-analysis/opinion-polls/les-qu%C3%A9bécois-soutiennent-fortement-la-l%C3%A9galisation-de-l%E2%80%99euthanasie).

voir s'il en peut soutenir le poids, le sage instituteur ne commence pas par rédiger de bonnes lois en elles-mêmes, mais il examine auparavant si le peuple auquel il les destine est propre à les supporter »<sup>915</sup>. Dans un même ordre d'idée, Émile Durkheim disait : « C'est dans les entrailles mêmes de la société que le droit s'élabore, et le législateur ne fait que consacrer un travail qui s'est fait sans lui »<sup>916</sup>. Et Tocqueville d'ajouter : « Les lois sont toujours chancelantes, tant qu'elles ne s'appuient pas sur les mœurs ; les mœurs forment la seule puissance résistante et durable chez un peuple »<sup>917</sup>. Par conséquent, le législateur ne peut ignorer l'état des mœurs dans la société et légiférer en vase clos.

## Chapitre II. L'euthanasie volontaire

Nous avons démontré que l'euthanasie volontaire, qualifiée de meurtre en droit français<sup>918</sup> et en droit canadien<sup>919</sup>, peut être éthiquement acceptable dans certaines circonstances. Il convient maintenant de s'interroger sur l'opportunité de sa légalisation ou de sa décriminalisation.

Étant entendu qu'antérieurement à toute société préexistait un état de nature que l'on pourrait décrire comme étant « une guerre de chacun contre chacun [...] où règne une peur permanente, un danger de mort violente »<sup>920</sup>, que les sociétés furent édifiées en vue de sortir de cet état<sup>921</sup> afin de protéger la vie humaine et les droits imprescriptibles de l'homme<sup>922</sup>, alors il serait malvenu et incongru, voire même négligent, de prendre le risque de compromettre les raisons d'être à l'origine de la création de nos sociétés en introduisant une nouvelle exception à l'interdit de tuer<sup>923</sup>. Samuel Adams, l'un des pères fondateurs des

---

<sup>915</sup> Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 54 aux pp.68-69.

<sup>916</sup> Émile Durkheim, *supra* note 419 à la p.47.

<sup>917</sup> Alexis de Tocqueville, *supra* note 439 à la p.375.

<sup>918</sup> Voir *supra* note 384.

<sup>919</sup> Voir *supra* note 397.

<sup>920</sup> Thomas Hobbes, *supra* note 616 aux pp.224-225.

<sup>921</sup> « La cause finale, fin ou but des humains (lesquels aiment naturellement la liberté et avoir de l'autorité sur les autres) en s'imposant à eux-mêmes cette restriction (par laquelle on les voit vivre dans des États) est la prévoyance de ce qui assure leur propre préservation et plus de satisfaction dans la vie ; autrement dit de sortir de ce misérable état de guerre » [nos soulignés], *Idem* aux pp. 281-282.

<sup>922</sup> Art. 2 et 16 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* ; Serge Hutin, *La philosophie anglaise et américaine*, Que sais-je ?, Paris, P.U.F., 1958 à la p.27. « Ce n'est pas sans raison qu'ils recherchent la société [...] pour la conservation mutuelle de leurs vies, de leurs libertés et de leurs biens » [nos soulignés], John Locke, *supra* note 316 à la p.274.

<sup>923</sup> Margaret Somerville, commentant le livre « *Physician-Assisted Death* » de James M. Humber et al., affirme avec raison : « To legalize euthanasia would be to change arguably the most fundamental norm on

États-Unis, affirmait dans « The rights of colonists » :

It is the greatest absurdity to suppose it in the power of one, or any number of men, at the entering into society, to renounce their essential natural rights, or the means of preserving those rights ; when the grand end of civil government, from the very nature of its institution, is for the support, protection, and defence of those very rights ; the principal of which, as is before observed, are life, liberty, and property [nos soulignés]<sup>924</sup>.

L'interdit de tuer est nécessaire pour protéger et garantir le droit à la vie. « Le respect et la protection de la vie ont toujours fondé le tissu social » et on ne saurait reconnaître un droit à la mort sans risquer de les compromettre<sup>925</sup>. Pour Danielle Blondeau,

L'existence d'un droit à la mort est contestée puisque, traditionnellement, le respect et la protection de la vie ont toujours fondé le tissu social. Ce droit à la vie est d'ailleurs préalable à l'exercice de tous les autres droits. Dans les sociétés où le droit à la vie est protégé, la reconnaissance d'un droit à la mort s'inscrit à contre-courant et est perçue comme un paradoxe [nos soulignés]<sup>926</sup>.

La prohibition de l'euthanasie volontaire est commune à tous les droits internes et seuls les Pays-Bas et la Belgique l'ont autorisée<sup>927</sup>. On doit ajouter à cette liste le

---

which our society is based, namely, that we must not kill each other, to one that, in certain circumstances, we may » [nos soulignés], Margaret Somerville, « Review : Executing Euthanasia » (1995) 70:4 The Quarterly Review of Biology 491 à la p.493.

<sup>924</sup> Samuel Adams, « The rights of the colonists » (November 20, 1772), en ligne : Constitution society <[http://www.constitution.org/bcp/right\\_col.htm](http://www.constitution.org/bcp/right_col.htm)> ; B. A. Richards, « Inalienable Rights : Recent Criticism and Old Doctrine » (1969) 29:3 Philosophy and Phenomenological Research 391 à la p.398, n.33. Rousseau affirmait également : « Le traité social a pour fin la conservation des contractants » [nos soulignés], Jean-Jacques Rousseau, *supra* note 54 à la p.59.

<sup>925</sup> L'euthanasie volontaire (un « consenting adult killing ») ne nuit pas à autrui dans la mesure où autrui y consent (consent à ce que la mort lui soit infligée) et que son consentement est valide. Elle demeure néanmoins « incompatible avec le bon fonctionnement de la société » pour deux raisons. Premièrement, elle pave la voie à l'euthanasie involontaire, car une personne n'ayant pas consenti à l'euthanasie ne peut après coup se plaindre d'avoir été euthanasiée sans son consentement. Or, lorsque le *Code criminel* prévoit que le consentement de la victime fait obstacle à la naissance d'une infraction (par exemple l'agression sexuelle), la victime a toujours la possibilité, a posteriori, de se plaindre de son absence de consentement. Deuxièmement, elle sape les fondations sur lesquelles la société repose et compromet les raisons qui justifient la création d'une société, à savoir la sécurité et la protection de la vie. La prohibition de l'euthanasie permet d'éviter que des euthanasies involontaires ou non volontaires ne soient pratiquées sous le couvert d'une pratique socialement tolérée d'euthanasie volontaire. En droit, l'interdiction d'atteinte à la vie d'autrui est une règle fondamentale et elle ne devrait souffrir que très peu d'exceptions. Les seules exceptions que notre droit est disposé à admettre, dans le cadre des situations en fin de vie, sont l'arrêt de traitement entraînant la mort et l'acte à double effet. Ayant une application limitée et une portée beaucoup moins étendue que l'euthanasie, les autoriser comporte un risque moindre que la société peut supporter.

<sup>926</sup> Danielle Blondeau, « Testament de vie » dans Gilbert Hotois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993 à la p.335.

<sup>927</sup> Assemblée nationale, *supra* note 10 à la p.178.

Luxembourg depuis le 16 mars 2009<sup>928</sup>. En France, il a été proposé de faire de l'euthanasie une cause d'irresponsabilité pénale (article 122-1 *C.pén.* et suivant)<sup>929</sup>. Il a également été suggéré par le CCNE, dans son avis n°63 du 27 janvier 2000, d'inclure dans la loi une « exception d'euthanasie ». Le comité définit « l'exception d'euthanasie » de la façon suivante:

L'acte d'euthanasie devrait continuer à être soumis à l'autorité judiciaire. Mais un examen particulier devrait lui être réservé s'il était présenté comme tel par son auteur. Une sorte d'exception d'euthanasie, qui pourrait être prévue par la loi, permettrait d'apprécier tant les circonstances exceptionnelles pouvant conduire à des arrêts de vie que les conditions de leur réalisation. Elle devrait faire l'objet d'un examen en début d'instruction ou de débats par une commission interdisciplinaire chargée d'apprécier le bien-fondé des prétentions des intéressés au regard non pas de la culpabilité en fait et en droit, mais des mobiles qui les ont animés: souci d'abréger des souffrances, respect d'une demande formulée par le patient, compassion face à l'inéluctable. Le juge resterait bien entendu maître de la décision<sup>930</sup>.

Ces deux propositions ont été rejetées<sup>931</sup>. Décriminaliser l'euthanasie volontaire conduirait à autoriser ce que Daniel Callahan appelle à juste titre des « consenting adult killing »<sup>932</sup> ce qui serait contraire aux préceptes du droit pénal français et aux préceptes de *common law* en droit criminel canadien. En effet, le consentement n'est pas une cause d'irresponsabilité pénale en droit français<sup>933</sup> pas plus qu'il ne l'est en droit criminel canadien<sup>934</sup>.

Bien que l'interdit de tuer ne soit pas absolu<sup>935</sup> et qu'il souffre d'exceptions<sup>936</sup>, celles-ci sont très peu nombreuses. Elles se classent en deux catégories : les excuses et les

---

<sup>928</sup> Gèneéthique, « L'euthanasie dépenalisée au Luxembourg » (18 mars 2009), en ligne : Gèneéthique <<http://www.genethique.org/revues/revues/2009/mars/20090318.3.asp>>.

<sup>929</sup> Assemblée nationale, *supra* note 10 à la p.192.

<sup>930</sup> Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 4 à la p.10.

<sup>931</sup> Assemblée nationale, *supra* note 10 à la p.191.

<sup>932</sup> Daniel Callahan, « When self-determination runs amok » (1992) 22:2 *The Hasting center report* 52 à la p.52. Voir aussi *supra* note 925.

<sup>933</sup> Alain Prothais, *supra* note 91 et texte correspondant.

<sup>934</sup> Art. 14 *C.cr.* ; *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.70. L'ordre public justifie qu'il en soit ainsi : « L'autonomie n'est pas la seule valeur que notre droit cherche à protéger » [nos soulignés], *R c. Jobidon*, *supra* note 28 ¶ 120 et 121.

<sup>935</sup> Pour plus de détails, nous référons le lecteur à la section 3 du chapitre I du titre I portant sur le principe du respect de la vie humaine.

<sup>936</sup> Par exemple, la légitime défense. Au Canada, à l'art.34 *C.cr.* et en France à l'art.122-5 *C.pén.* Voir Guy Durand, *supra* note 18 à la p.201 ; H.L.A. Hart, « The Presidential address : prolegomenon to the principles of punishment » (1959-1960) 60 *New series Proceedings of the Aristotelian society* 1 aux pp.12-13.

justifications<sup>937</sup>. La justification du meurtre la plus connue est la légitime défense. En situation de légitime défense, la victime innocente a le choix entre ne rien faire et se faire tuer (atteinte à son droit à la vie) ou se défendre et tuer son agresseur afin de préserver sa vie (atteinte au droit à la vie de l'agresseur). Quoiqu'elle choisisse de faire, il y aura inévitablement atteinte au droit à la vie d'une personne et la vie de tous ne pourra être préservée. Donc la raison qui justifie l'interdit de tuer en droit criminel, à savoir protéger la vie humaine, n'est pas applicable à la légitime défense. C'est pourquoi le meurtre est, dans ces circonstances, légitime et justifié. H.L.A. Hart se prononce en ce sens : « Killing in self-defence is an exception to a general rule making killing punishable ; it is admitted because the policy or aims which in general justify the punishment of killing (e.g., protection of human life) do not include cases such as this »<sup>938</sup>. Locke dit également : « Étant juste et raisonnable que j'aie droit de détruire ce qui me menace de destruction ; car, par les lois fondamentales de la nature, l'homme étant obligé de se conserver lui-même, autant qu'il est possible ; lorsque tous ne peuvent pas être conservés, la sûreté de l'innocent doit être préférée » [nos soulignés]<sup>939</sup>. En revanche, dans le cas de l'euthanasie, l'atteinte au droit à la vie d'une personne n'est pas inéluctable (contrairement à la légitime défense, aucune vie n'est menacée et on ne tente pas de sauver une vie, mais de supprimer la vie afin de supprimer la douleur<sup>940</sup>) donc l'interdit de tuer, qui vise à protéger la vie humaine, s'applique. Puisque « nul n'a le droit de consentir à ce que la mort lui soit infligée »<sup>941</sup>, alors tuer une personne, même avec son consentement (euthanasie volontaire), est, en droit, une violation du droit à la vie et, par conséquent, un meurtre. On ne peut donc pas faire de l'euthanasie volontaire une exception (justification) à l'interdit de tuer. Margaret Somerville affirme : « As with capital punishment today, euthanasia, were it to be legalized, would fall outside the traditional justification for taking life. It involves killing a person, though for reasons of the utmost mercy and compassion, but not to save another human life »<sup>942</sup>.

---

<sup>937</sup> *R c. Perka*, supra note 409 ¶ 26-27 ; H.L.A. Hart, supra note 936 à la p.12 ; James Rachels, supra note 633 à la p.72.

<sup>938</sup> H.L.A. Hart, supra note 936 à la p.13.

<sup>939</sup> John Locke, supra note 316 à la p.185.

<sup>940</sup> Yale Kamisar, « Some non-religious views against proposed "mercy-killing" legislation » (1958) 42:6 *Minn. L. Rev.* 969 à la p.1008.

<sup>941</sup> Art. 14 *C.cr* ; *R c. Jobidon*, supra note 28 au para.70.

<sup>942</sup> Margaret Somerville, supra note 39 à la p.300.

John Stuart Mill reconnaît que plusieurs individus peuvent régler par consentement mutuel les choses qui ne concernent qu'eux. Il affirme : « La liberté de l'individu dans les choses qui ne concernent que lui implique une liberté correspondante pour un groupe d'individus de régler par consentement mutuel les choses qui les concernent ensemble et ne regardent personne d'autre »<sup>943</sup>. En d'autres termes, les personnes qui consentent à un acte ou à une entente sont réputées ne pas subir de tort conformément à la maxime latine *volenti non fit injuria*. Cette maxime énonce qu'un « dommage n'est pas fait à celui qui voulait »<sup>944</sup>. Dans un même ordre d'idée, Hobbes énonçait cette loi de nature : « Tout ce qui est fait à quelqu'un, conformément à sa propre volonté signifiée à l'auteur de l'action, n'est pas un préjudice pour lui »<sup>945</sup>. Aristote affirmait également : « Si l'on convient que c'est volontairement qu'il souffre, nul ne subit l'injustice volontairement »<sup>946</sup>. Ainsi, une personne qui consent à ce qu'autrui lui enlève la vie est réputée ne pas subir de tort et autrui est réputé ne pas lui nuire. Par conséquent, l'État n'est pas justifié d'intervenir. En revanche, si cette même personne n'a pas consenti ou que son consentement n'est pas valide (consentement qui n'est pas libre et éclairé), l'État est alors justifié d'intervenir afin d'empêcher une violation à son droit à la vie (« violence privée »<sup>947</sup>). Dans les cas d'euthanasies volontaires, les conséquences pour le patient sont fatales. Il est, par conséquent, impératif de pouvoir garantir l'existence et la validité du consentement du patient d'autant plus que ce consentement est final et définitif (sans retour en arrière une fois l'acte euthanasique accompli) et que la légitimité morale de l'acte euthanasique repose en partie sur cette condition. Or, le problème avec l'euthanasie volontaire, contrairement au suicide, est qu'il est beaucoup plus difficile de s'assurer de l'existence et de la validité du consentement. Dans son livre « Textbook of criminal law », Glanville Williams affirme : « The fact that the patient takes the poison with his own hand helps to allay fear that perhaps he did not really consent. Suicide is more clearly an act of self-determination than consent to be killed, and requires greater strength of purpose »<sup>948</sup>. Il arrive parfois que des

<sup>943</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.220 (voir aussi la p.177) ; James Rachels, *supra* note 633 à la p.67.

<sup>944</sup> Albert Mayrand, *supra* note 28 à la p.546 ; John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.143.

<sup>945</sup> Thomas Hobbes, *supra* note 616 à la p.256.

<sup>946</sup> Aristote, *supra* note 451 à la p.164.

<sup>947</sup> « Order means the preservation of peace, by the cessation of private violence » [nos soulignés], John Stuart Mill, *Considerations on representative government*, London, Parker, son, and Bourn, 1861 à la p.20.

<sup>948</sup> Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.1082 ; Glanville Williams, *supra* note 28 aux pp.579-580.

personnes aient et expriment la volonté de mourir sans jamais passer à l'acte. S'il fallait tuer toutes ces personnes dès le moment où elles expriment la volonté de s'enlever la vie, il y aurait beaucoup de décès indésirés<sup>949</sup>. Car c'est une chose de consentir à ce que la mort nous soit infligée (euthanasie volontaire) et c'en est une autre d'être l'acteur et l'agent causal de sa propre mort (suicide). Il n'y a aucune commune mesure entre le degré d'autonomie ou d'autodétermination que requiert un suicide et celui que requiert une euthanasie volontaire<sup>950</sup>. Bien qu'il puisse être invalide, le consentement dans le cas du suicide est indubitable, car une personne ne peut se suicider contre son gré<sup>951</sup>. Puisqu'il est beaucoup plus facile de se faire donner la mort que de se la donner soi-même (l'acte d'euthanasie exige un degré moindre d'autodétermination, car l'acte est posé par un tiers), l'euthanasie pourrait devenir une solution de facilité pour les personnes capables de se suicider. Yale Kamisar dit ainsi :

Finally, taking those who may have such a desire (of death), again I must register a strong note of skepticism that many cannot do the job themselves. It is not that I condone suicide. It is simply that for reasons discussed in subsequent sections of this paper I find it easier to prefer a laissez-faire approach in such matters over an approach aided and sanctioned by the state [nos soulignés]<sup>952</sup>.

Alors que le suicide exige un très haut degré d'autodétermination, que l'existence du consentement est assurée et qu'il ne comporte qu'une dimension individuelle (il s'agit d'un acte que l'on pose toujours seul même dans les cas d'aide au suicide), l'euthanasie volontaire ne peut garantir l'existence du consentement et comporte une dimension sociale (il s'agit d'un acte que l'on ne peut poser seul et qui exige obligatoirement l'intervention

---

<sup>949</sup> « Selon deux études canadiennes réalisées lors de décennies différentes et fondées sur des méthodes diverses, le rapport entre les tentatives de suicide et les suicides est d'au moins 100:1 » [nos soulignés], Groupe d'étude sur le suicide au Canada, *supra* note 518 à la p.30.

<sup>950</sup> C'est pourquoi les auteurs Charles H. Baron, Clyde Bergstresser, Dan W. Brock, Garrick F. Cole, Nancy S. Dorfman, Judith A. Johnson, Lowell E. Schnipper, James Vorenberg et Sidney H. Wanzer proposent seulement une décriminalisation de l'aide au suicide : « We have chosen to allow only physician-assisted suicide for two reasons. First, we consider the voluntariness of the patient's act to be critical. Restricting the statute to physician-assisted suicide provides in many cases a stronger assurance of the patient's voluntary resolve to die and of the central role of patient responsibility for the act » [nos soulignés], Charles H. Baron et al., *supra* note 888 à la p.10.

<sup>951</sup> Voir *supra* notes 544 et 948 et texte correspondant.

<sup>952</sup> Yale Kamisar, *supra* note 940 à la p.1011 ; Brian L. Mishara, « Débats sur l'euthanasie active : croyances et réalités » (1995) 8:1 *Frontières* 20. Luc Ferry affirme également : « Je suis extrêmement réticent à l'idée de faire une injection létale à quelqu'un qui est autonome, et qui pourrait donc mettre lui-même fin à sa vie » [nos soulignés], Luc Ferry, « Le droit de vivre « sa » mort ? » *Le Point* (16 novembre 2001), en ligne : <http://www.lepoint.fr/actualites-chroniques/2007-01-20/euthanasie-le-droit-de-vivre-sa-mort/989/0/58950>.

d'autrui). Daniel Callahan croit que cette distinction est importante :

If it were a question of suicide, where a person takes her own life without assistance from another, that principle (self-determination) might be pertinent, at least for debate. But euthanasia is not that limited a matter. The self-determination in that case can only be effected by the moral and physical assistance of another. Euthanasia is thus no longer a matter only of self-determination, but of a mutual, social decision between two people, the one to be killed and the other to do the killing [nos soulignés]<sup>953</sup>.

Dans le cas du suicide, la difficulté de s'assurer de l'existence et de la validité du consentement constitue une « difficulté technique » alors que dans le cas de l'euthanasie volontaire, cette difficulté constitue une véritable « objection de fond »<sup>954</sup>. Le risque que des euthanasies volontaires (euthanasies avec consentement valide) deviennent, dans les faits, des euthanasies non volontaires ou involontaires (euthanasies sans consentement valide ou à l'encontre du consentement valide) milite en faveur du maintien de la prohibition de l'euthanasie<sup>955</sup>. Dans son livre « Rethinking criminal law », George P.

---

<sup>953</sup> Daniel Callahan, *supra* note 932 à la p.52.

<sup>954</sup> Plusieurs auteurs ne partagent pas notre point de vue et croient qu'il ne s'agit que d'une difficulté technique : Peter Singer, *supra* note 414 à la p.189 ; André Comte-Sponville, « Six raisons de légiférer par André Comte-Sponville » (2007), en ligne : admd.net <<http://www.admd.net/droit/sixraisons.htm>> ; Danielle Chalifoux, *supra* note 23 à la p.118 ; Jocelyn Downie, *supra* note 101.

<sup>955</sup> La décriminalisation de l'euthanasie volontaire paverait la voie à une éventuelle décriminalisation des deux autres types d'euthanasie. Des pressions pour la légalisation ou la décriminalisation de l'euthanasie non volontaire et involontaire existent depuis longtemps. Yale Kamisar affirmait en 1958 : « The American Society's own "Outline of the Euthanasia Movement in the United States and England" states in part : A questionnaire was sent to all physicians of New York State asking (1) Are you in favor of legalizing voluntary euthanasia for incurable adult sufferers ? (2) Are you in favor of legalizing euthanasia for congenital monstrosities, idiots and imbeciles ? Because only 1/3 as many physicians answered 'yes' to question 2 as to question 1, we decided that we would limit our program to voluntary euthanasia » [nos soulignés], Yale Kamisar, *supra* note 940 à la p.1017. Il affirmait également : « Miss voluntary euthanasia is not likely to be going it alone for very long. Many of her admirers [...] would be neither surprised or distressed to see her joined by Miss Euthanatize the Congenital Idiots and Miss Euthanatize the Permanently Insane and Miss Euthanatize the Senile Dementia [...] Some are proposing what is called euthanasia ; at present only a proposal for killing those who are a nuisance to themselves ; but soon to be applied to those who are a nuisance to other people » [nos soulignés], Yale Kamisar, *supra* note 940 à la p.1031. Glanville Williams répliquait à Yale Kamisar et affirmait en 1958 : « The author is quite right in thinking that a body of opinion would favour the legalization of the involuntary euthanasia of hopelessly defective infants, and some day a proposal of this kind may be put forward. The proposal would have distinct limits, just as the proposal for voluntary euthanasia of incurable sufferers has limits [...] The objection to any system of involuntary euthanasia of the insane is that it may cause a sense of insecurity. It is because I think that the risk of this fear is a serious one that a proposal for the reform of the law must leave the insane out » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 643 aux pp.11-12. James Rachels affirme également : « The slippery-slope argument could be formulated to say, 'If voluntary euthanasia is accepted, then we will inevitably be pushed to accepting (some forms of) non-voluntary euthanasia as well'. This is probably true [...] But, for all the reasons we have considered, there is nothing wrong with accepting (some forms of) non-voluntary euthanasia » [nos

Fletcher affirme :

L'individu autodestructeur qui incite une autre personne à le tuer ou à le mutiler implique cette dernière dans la violation d'un tabou social important. La personne qui se charge de le tuer ou de le mutiler franchit un seuil qui, la seconde fois, pourrait être plus facile à franchir. Et la seconde fois, il ne serait peut-être pas particulièrement important que la victime consente ou non. De même, si quelqu'un est encouragé à battre une victime consentante dans le cadre d'une relation sadomasochiste, l'expérience pourrait amoindrir les inhibitions de l'auteur de l'acte par rapport au sadisme en général [nos soulignés]<sup>956</sup>.

La Commission de réforme du droit au Canada affirmait également :

Il existe, tout d'abord, un danger réel que la procédure mise au point pour permettre de tuer ceux qui se sentent un fardeau pour eux-mêmes, ne soit détournée progressivement de son but premier, et ne serve aussi éventuellement à éliminer ceux qui sont un fardeau pour les autres ou pour la société. C'est là l'argument dit du doigt dans l'engrenage qui, pour être connu, n'en est pas moins réel. Il existe aussi le danger que, dans bien des cas, le consentement à l'euthanasie ne soit pas vraiment un acte parfaitement libre et volontaire [nos soulignés]<sup>957</sup>.

Les dérapages survenus dans les années 60 aux États-Unis lors d'expérimentations sur les êtres humains démontrent que l'exigence d'un consentement libre et éclairé n'est pas toujours respectée<sup>958</sup>. Dans une étude publiée en 1966, donc postérieure au Code de

---

soulignés], James Rachels, *supra* note 724 aux pp.179-180. Des pressions pour l'élargissement des critères d'inclusion sont aussi à craindre. En 1949, le psychiatre Leo Alexander affirmait à propos du programme d'euthanasie Nazi : « Whatever proportions these crimes finally assumed, it became evident to all who investigated them that they had started from small beginnings. The beginnings at first were merely a subtle shift in emphasis in the basic attitude of the physicians. It started with the acceptance of the attitude, basic in the euthanasia movement, that there is such a thing as life not worthy to be lived. This attitude in its early stages concerned itself merely with the severely and chronically sick. Gradually, the sphere of those to be included in this category was enlarged to encompass the socially unproductive, the ideologically unwanted, the racially unwanted and finally all non-Germans » [nos soulignés], Leo Alexander, « Medical science under dictatorship » (1949) 241:2 New England Journal of Medicine 39.

<sup>956</sup> George P. Fletcher, *supra* note 754 aux pp.770-771 ; *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.114. « A person who has taken life lawfully will then have his inhibitions so far removed that he is likely to take life unlawfully. This may be true in some applications » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 556 aux pp.315-316.

<sup>957</sup> Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.53 ; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.90.

<sup>958</sup> Guy Durand, *supra* note 18 aux pp.45-50.

Nuremberg (1947)<sup>959</sup> et à la Déclaration d'Helsinki (1964)<sup>960</sup> qui exigent que « l'expérimentateur n'entreprene aucune recherche sur un sujet humain sans avoir obtenu son consentement libre et volontaire »<sup>961</sup>, Henry K. Beecher répertoriait aux États-Unis cinquante expérimentations sur l'être humain qui lui paraissaient non éthiques en raison notamment de l'absence de consentement. Il affirmait :

It seems obvious that further hundreds have not known that they were the subjects of an experiment although grave consequences have been suffered as a direct result of experiments described here. There is a belief prevalent in some sophisticated circles that attention to these matters would "block progress" [...] "What seem to be breaches of ethical conduct in experimentation are by no means rare, but are almost, one fears, universal" [nos soulignés]<sup>962</sup>.

Dans son rapport du 25 août 2009, le Comité des droits de l'homme des Nations-Unies dénonce l'étendue de l'euthanasie et de l'aide au suicide aux Pays-Bas et souligne les insuffisances de la loi de 2002 ayant décriminalisée l'euthanasie volontaire :

Le Comité reste préoccupé par l'étendue de l'euthanasie et de l'aide au suicide dans l'État partie. En application de la loi relative à l'interruption de la vie sur demande et à l'aide au suicide, même s'il faut l'avis d'un second médecin, un médecin peut mettre fin à la vie d'un patient sans que la décision ne fasse l'objet d'un examen indépendant conduit par un juge ou un magistrat pour s'assurer qu'elle n'est pas le résultat de pressions morales ou d'une mauvaise appréciation<sup>963</sup>.

Par ailleurs, une étude de 2009 démontre qu'en Flandre (en Belgique), il y avait en 2007 presque autant d'euthanasies non volontaires que d'euthanasies volontaires. De plus, le pourcentage d'euthanasies non volontaires est en croissance depuis 2001. Les auteurs affirment :

---

<sup>959</sup> Le principe #1 du *Code de Nuremberg* : « The voluntary consent of the human subject is absolutely essential » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 aux pp.861 et 863.

<sup>960</sup> Le principe #9 de la *Déclaration d'Helsinki* : « [...] The physician should then obtain the subject's freely-given informed consent, preferably in writing » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.865.

<sup>961</sup> Hubert Doucet, *L'éthique de la recherche : guide pour le chercheur en sciences de la santé*, Montréal, P.U.M., 2002 aux pp.58-59.

<sup>962</sup> Henry K. Beecher, « Ethics and Clinical Research » (1966) 274:24 *New Eng. J. Med.* 367 à la p.367.

<sup>963</sup> Organisation des Nations-Unies, Comité des droits de l'homme, *Examen des rapports soumis par les États parties conformément à l'article 40 du Pacte : projet d'observations finales du comité des droits de l'homme*, Pays-Bas, 25 août 2009 au para.7.

In 2007, 1.9% of all deaths in Flanders were the result of euthanasia (ending of life at the patient's explicit request), a rate that was higher than that in 1998 (1.1%) and 2001 (0.3%). In 1.8% of all deaths, lethal drugs were used without the patient's explicit request, a rate that was lower than that in 1998 (3.2%) but similar to that in 2001 (1.5%) [nos soulignés]<sup>964</sup>.

Bart Van den Eynden et Nathan Gamester affirment également :

When considering legalization of euthanasia or assisted suicide, evidence from other countries leads us to the conclusion that it is not possible to create a fully regulated system regardless of the checks and balances that may be included in the legislation. For example, we know that in The Netherlands, 46% of all euthanasia was still performed outside the law 3 years after legalization of the proces. The Belgian Act on Euthanasia was passed in 2002 and we are only now beginning to see what a devastating effect it is having on patient care at the end of life. Those who are not familiar with the situation in Belgium would do well to reserve judgment on the outcome of legalized euthanasia and not take at face value reports stating that all is well [nos soulignés]<sup>965</sup>.

Par conséquent, admettre une exception à l'interdit de tuer sur la simple base d'un consentement libre et éclairé qui risque d'être parfois court-circuité et dont on ne peut garantir l'existence et la validité, nous apparaît être, en raison des conséquences extrêmement graves et irréversibles, un risque sociétal trop important proportionnellement aux bénéfices individuels pouvant en résulter<sup>966</sup>.

Alors que la sécurité est selon John Stuart Mill « le plus vital de tous les intérêts »<sup>967</sup>, la société ne saurait la garantir si elle prenait la décision de décriminaliser l'euthanasie. Or, l'État a le devoir d'assurer la sécurité et d'empêcher qu'on ne porte préjudice à la vie

---

<sup>964</sup> J. Bilsen and al., « Medical end-of-life practices under the euthanasia law in Belgium » (2009) 361:11 New Eng. J. Med. 1119 ; Raphael Cohen-Almagor, « Euthanasia policy and practice in Belgium : critical observations and suggestions for improvement » (2009) 24:3 Issues in Law & Medicine 187 ; Gèneéthique, « L'euthanasie en Belgique, souvent involontaire et illégale » (15 mai 2009), en ligne : [genethique.org](http://www.genethique.org) <<http://www.genethique.org/revues/revues/2009/mai/20090515.4.asp>>.

<sup>965</sup> Bart Van den Eynden and Nathan Gamester, « The Relationship between Palliative Care and Legalized Euthanasia in Belgium » (2009) 12:7 Journal of palliative medicine 589 à la p.590.

<sup>966</sup> Yale Kamisar, *supra* note 940 aux pp.974, 976, 1011-1012. La Commission de réforme du droit du Canada précise : « Dans tout changement d'orientation du droit, il doit exister une proportionnalité acceptable entre les maux que l'on veut éviter et les difficultés auxquelles on entend remédier d'une part et, d'autre part, les risques nouveaux que le changement est susceptible de générer. Cette proportionnalité, dans le cas de l'euthanasie, apparaît à la Commission comme clairement et manifestement inacceptable » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.54.

<sup>967</sup> John Stuart Mill, *supra* note 456 à la p.139.

d'autrui. Locke affirme :

Le magistrat n'a pas à se soucier du bien des âmes, ni de leurs affaires dans l'autre monde. Si on l'institue, et si on lui confie le pouvoir, c'est seulement pour que les hommes puissent vivre en paix et en sécurité en société les uns avec les autres<sup>968</sup> [...] Le devoir du magistrat est seulement d'empêcher que le public ne reçoive aucun dommage, et qu'on ne porte aucun préjudice à la vie et aux biens d'autrui [nos soulignés]<sup>969</sup>.

Puisque l'État ne peut, même avec un encadrement strict (comme nous le démontre l'exemple des Pays-Bas et de la Belgique), empêcher les abus<sup>970</sup>, la seule solution qui

---

<sup>968</sup> John Locke, *supra* note 782 aux pp.116-117.

<sup>969</sup> *Idem* à la p.193.

<sup>970</sup> Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau affirment : « Toute politique d'euthanasie active (même sous contrôle médical strict) comporte nécessairement ses faiblesses et est indubitablement porteuse de ses propres abus [...] Aussi perfectionné que puisse être le système de contrôle mis en place pour en éviter les bavures leur survivance est inévitable. La question évidente pour la société est alors de savoir si elle peut se permettre de tolérer un seul abus en la matière, lorsqu'une vie humaine en dépend » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.116. Certains affirment : « That if the practice already occurs, it is preferable for it to be legalized and brought out into the open in order that appropriate safeguards can be implemented to protect against abuse » [nos soulignés], Margaret Otlowski, *supra* note 187 à la p.208. Or, Glanville Williams admettait lui-même qu'aucune réglementation ne pourrait prévenir les abus. Il affirme : « No legal rule can save a patient from being utterly at the mercy of his doctor. Every knowledgeable doctor is acquainted with ways of killing that leave no trace » [nos soulignés], Glanville Williams, « Euthanasia and abortion » (1965-1966) 38 U. Colo. L. Rev. 178 à la p.181. Voir également l'effet Milgram de l'obéissance à l'autorité, *supra* note 887. La mission d'évaluation de la loi française du 22 avril 2005 affirme en 2008 au sujet des Pays-Bas : « L'Ordre des médecins allemands fait état de l'installation croissante de personnes âgées néerlandaises en Allemagne notamment dans le Land voisin de Rhénanie du Nord Westphalie. S'y sont ouverts des établissements pour personnes âgées accueillant des Néerlandais. C'est le cas notamment à Bocholt. Ces personnes craignent en effet que leur entourage ne profite de leur vulnérabilité pour abrégier leur vie. N'ayant plus totalement confiance dans les praticiens hollandais, soit elles s'adressent à des médecins allemands, soit elles s'installent en Allemagne. De telles réactions dont la presse allemande s'est fait l'écho démontrent que les pratiques médicales hollandaises sont mal vécues par une partie de la population » [nos soulignés], Assemblée nationale, *supra* note 346 à la p.136. Dame Cicely Saunders affirme en 1995 au sujet des Pays-Bas : « After a visit to that country by members of the House of Lords Select Committee on Medical Ethics, its chairman, Lord Walton, a neurologist, summed up their disquiet. "We concluded that it would be virtually impossible to ensure that all acts of euthanasia were truly voluntary » [nos soulignés], Dame Cicely Saunders, « In Britain fewer conflicts of conscience » (1995) 25:3 The Hasting Center Report 44 à la p.44. À propos de l'euthanasie aux Pays-Bas, Henk Jochemsen et John Keown affirment en 1999 : « The survey confirms that the intentional shortening of patients' lives without explicit request remains far from uncommon. Nine hundred patients had their lives ended without explicit request in 1995, representing 0.7% of all deaths, only a slight decrease on the 0.8% so terminated in 1990. In other words, of the 4,500 (3,200 + 400 + 900) cases in which doctors admitted they actively and intentionally terminated life, one in five involved no explicit request » [nos soulignés], Henk Jochemsen and John Keown, « Voluntary euthanasia under control ? Further empirical evidence from The Netherlands » (1999) 25 Journal of Medical ethics 16 aux pp.17-18 ; Organisation des Nations Unies, *supra* note 963. Voir aussi Loes Pijnenborg et al., « Life-terminating acts without explicit request of patient » (1993) 341 The Lancet 1196 ; Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 136 ; Carlos F. Gomez, *Regulating death: euthanasia and the case of the Netherlands*, New York, Free Press, 1991 ; John Keown, « On Regulating Death » (1992) 22:2 The Hasting Center Report 39 ; Germain G. Grisez and Joseph M. Boyle, *Life and death with liberty and justice : a*

s'impose est le maintien de la criminalisation de l'euthanasie volontaire. Sissela Bok, qui a fait sa thèse de doctorat en philosophie sur l'euthanasie volontaire en 1970 à l'Université Harvard, réitère en 1994 son opposition à la légalisation de l'euthanasie volontaire :

Twenty-five years ago, I focused on these issues in completing my doctoral dissertation on voluntary euthanasia. In contrast to the atrocities of the Nazi "euthanasia program," advocates of legalizing euthanasia stressed its voluntary aspect [...] I found the conflict both sharp and poignant, between, on the one hand, the legitimate desires of individuals for release from great and irremediable suffering ; and, on the other hand, the societal imperative to guard against the risk of abuses and errors and pressures to expand the practice of euthanasia, once the present strong prohibitions against killing, inadequate as they too often are, are further relaxed. The legitimate concern of individuals to refuse treatment and even to speed their own deaths ought to be respected, I concluded. But the societal imperative rendered legalizing voluntary euthanasia unacceptable [...] If euthanasia were made lawful in existing societies, it might come to be inflicted upon individuals either unable or unwilling to request it, especially upon those thought too weak, too incompetent, or too expensive to maintain in life [...] In the United States, societal shifts have, if anything, increased the risks of relaxing the laws against outright killing of the ill and the infirm. Families are more disunited ; the levels of domestic violence have escalated, as those of homicide ; the financial pressures related to medical care are greater [...] these shifts have reinforced my earlier conclusions. Even in Holland, a nation less troubled than our own in such ways, concern is growing over abuses and slippages in the practices of voluntary euthanasia that are tolerated though not legalized there. For any state in our nation to take the lead in moving to legalization seems to me to be even more unwise [...] [nos soulignés]<sup>971</sup>.

Le risque d'abus est beaucoup plus grand dans les cas d'euthanasie volontaire que dans les cas d'arrêt de traitement ou d'aide au suicide. Philippa Foot affirme à ce sujet :

Here we are up against the really serious problem of abuse. Many people want, and want very badly, to be rid of their elderly relatives and even of their ailing husbands or wives. Would any safeguards ever be able to stop them describing as euthanasia what was really for their own benefit ? And would it be possible to prevent the

---

*contribution to the euthanasia debate*, Notre-Dame, University of Notre Dame Press, 1979. Pour une opinion contraire, voir Sjef Gevers, « Evaluation of the Dutch legislation on euthanasia and assisted suicide » (2007) 14:4 Eur. J. Health L. 369.

<sup>971</sup> Sissela Bok, « Voluntary euthanasia : private and public imperatives » (1994) 24:3 The Hastings Center Report 19 aux p.19-20.

occurrence of acts which were genuinely acts of euthanasia but morally impermissible because infringing the rights of a patient who wished to live ? [...] Apart from the special repugnance doctors feel towards the idea of a lethal injection, it may be of the very greatest importance to keep a psychological barrier up against killing. Moreover it is active euthanasia which is the most liable to abuse. Hitler would not have been able to kill 275 000 people in his "euthanasia" program if he had had to wait for them to need life-saving treatment [...] The possibility of active voluntary euthanasia might change the social scene in ways that would be very bad. As things are, people do, by and large, expect to be looked after if they are old or ill. This is one of the good things that we have, but we might lose it, and be much worse off without it. It might come to be expected that someone likely to need a lot of looking after should call for the doctor and demand his own death [...] Such possibilities should make us very wary of supporting large measures of euthanasia, even where moral principle applied to the individual act does not rule it out<sup>972</sup> [...] It is one thing to say that some acts of euthanasia considered only in themselves and their results are morally unobjectionable, and another to say that it would be all right to legalise them [nos soulignés]<sup>973</sup>.

Nous souscrivons donc aux propos de Margaret Somerville qui affirme : « Euthanasia is unacceptable at the societal level, even if that were not true at the individual level ; its unacceptability at the societal level outweighs the acceptability of the best-case argument for it at the individual level »<sup>974</sup>. Conformément au cinquième principe du deuxième

<sup>972</sup> Philippa Foot, « Euthanasia » (1977) 6:2 Philosophy and Public Affairs 85 aux pp.111-112.

<sup>973</sup> Philippa Foot, *supra* note 640 à la p.44. Jocelyne Saint-Arnaud insiste : « La pratique du consentement libre et éclairé et du consentement substitué dans le cas de la personne inapte, inspirée par la bioéthique et imposée par le Code civil depuis les années 1970, a fait en sorte que les médecins se reposent beaucoup sur les familles quand il s'agit de prendre des décisions relatives à des traitements de fin de vie. Alors que les arguments en faveur d'une légalisation et d'une institutionnalisation de cette pratique, s'appuient d'abord sur le respect de l'autonomie de la personne, dans le contexte québécois actuel, ce ne serait pas l'individu lui-même, mais plutôt sa famille qui déciderait d'une euthanasie pour lui » [nos soulignés], Jocelyne Saint-Arnaud, *La décriminalisation, la légalisation et l'institutionnalisation des pratiques d'euthanasie : analyse de la question en fonction des théories et principes éthiques, de l'examen des dérives possibles selon la pratique légalisée dans les Pays-Bas et enfin, du contexte des soins de fin de vie au Québec*, Mémoire présenté à la Commission parlementaire sur le droit de mourir dans la dignité, Commission spéciale sur la question de mourir dans la dignité, 17 février 2009 à la p.23.

<sup>974</sup> Margaret Somerville, *supra* note 39 à la p.44. Trudo Lemmens tient des propos similaires : Trudo Lemmens, « Euthanasia and the good life » (1995) 39:1 Perspectives in biology and medicine 15 à la p.26. Jocelyne Saint-Arnaud également : Jocelyne Saint-Arnaud, « Enjeux éthiques soulevés par la décriminalisation de l'aide au suicide et de l'euthanasie » (1995) 8:1 Frontières 24. Ezekiel J. Emanuel affirme : « This issue is not about the morality of a specific decision regarding the care of an individual patient, but the ethics of having a particular social policy and practice » [nos soulignés], Ezekiel J. Emanuel, « What is the great benefit of legalizing euthanasia of physician-assisted suicide ? » (1999) 109:3 Ethics 629 à la p.629. John Rawls, rapporté par Barney Sneiderman, disait : « It is one thing to justify an act ; it is another to justify

manifeste humaniste de 1973, « we believe in maximum individual autonomy consonant with social responsibility »<sup>975</sup>.

Introduire une nouvelle exception à l'interdit de tuer pourrait nous conduire à une banalisation de l'acte d'homicide, à une déconsidération pour la vie jusqu'à « mettre en péril la notion même du respect de la vie humaine »<sup>976</sup>. Les conséquences sociales possibles d'une légalisation ou d'une décriminalisation de l'euthanasie volontaire ne doivent pas non plus être négligées. Le programme nazi<sup>977</sup> « Aktion T4 » initié en septembre 1939 est un exemple révélateur<sup>978</sup> :

Nazi German effort—framed as a euthanasia program—to kill incurably ill, physically or mentally disabled, emotionally distraught, and elderly people. Adolf Hitler initiated this program in 1939 [...] A new bureaucracy, headed by physicians, was established with a mandate to kill anyone deemed to have a “life unworthy of living.” Some physicians active in the study of eugenics, who saw Nazism as “applied biology,” enthusiastically

---

a general policy » [nos soulignés], Barney Sneiderman, « The Latimer Mercy-Killing Case : A Ruminant on Crime and Punishment » (1997) 5 Health L. J. 1 à la p.25, n.71. The House of Lords Select Committee on Medical Ethics insiste : « That prohibition (of intentional killing) is the cornerstone of law and of social relationships. It protects each of us impartially, embodying the belief that all are equal [...] We acknowledge that there are individual cases in which euthanasia may be seen by some to be appropriate. But individual cases cannot reasonably establish the foundation of a policy which would have such serious and widespread repercussions » [nos soulignés], House of Lords Select Committee on Medical Ethics, *Report of the House of Lords Select Committee on Medical Ethics*, HL Paper 21-1, 1994 au para. 237 ; Sheila Mclean, *supra* note 680 à la p.10. « L'interdit de l'homicide nous apparaît comme un absolu normatif » [nos soulignés], Jean Desclos, Pauline Lesage-Jarjoura et Suzanne Philips-Nootens, *Mémoire présenté au comité sénatorial sur l'aide au suicide et l'euthanasie*, Université de Sherbrooke, décembre 1994 à la p.23.

<sup>975</sup> Corliss Lamont, *The philosophy of humanism*, 8th ed., Amherst, Humanity Press, 1997 à la p.321. « Rights are not incompatible with social responsibility. Indeed, they presuppose it, in that the assertion of rights necessarily involves recognition of the rights of others as well as one's own » [nos soulignés], Brenda Almond, « Rights » in Peter Singer, dir., *A Companion to ethics*, Oxford, Blackwell Publishing, 1993 à la p.267. John Harris affirme également : « Concern for welfare complements autonomy in that it provides the conditions in which autonomy can flourish [...] In this way welfare is liberating » [nos soulignés], John Harris, *supra* note 640 à la p.11. « On affirme son autonomie comme valeur suprême tout en niant si souvent sa propre responsabilité » [nos soulignés], Jacques Grand'Maison, *supra* note 24 à la p.251. Il doit exister un équilibre entre les intérêts individuels et les intérêts collectifs, voir *supra* note 833 et texte correspondant.

<sup>976</sup> Yvon Kenis, *supra* note 719 à la p.213. Margaret Somerville affirme : « In a secular, pluralistic society, medicine and law are the principal institutions that maintain the value of respect for human life in society as a whole. Changing the law to allow physicians to carry out euthanasia – making an exception to the norm that we must not kill each other – would seriously damage these institutions' capacity to carry that value » [nos soulignés], Margaret Somerville, « Why euthanasia is bad for doctors » (November 10, 2009), en ligne : themarknews.com <<http://themarknews.com/articles/655-why-euthanasia-is-bad-for-doctors>>.

<sup>977</sup> Les nazis se seraient notamment inspirés de l'ouvrage d'Alfred Hoche et de Karl Binding de 1920 : « *The Release of the Destruction of Life Devoid of Value* » et de « *Mein Kampf* » d'Adolf Hitler.

<sup>978</sup> L'objectif de ce programme était la « suppression des vies indignes d'être vécues » ("not worth living") [nos soulignés], Adolf Hitler, *supra* note 450 à la p.3. Au sujet des médecins nazis, voir Robert Jay Lifton, *The Nazi Doctors : Medical Killing and the Psychology of Genocide*, Basic Books, 2000.

endorsed this program. However, the criteria for inclusion in this program were not exclusively genetic, nor were they necessarily based on infirmity. An important criterion was economic. Nazi officials assigned people to this program largely based on their economic productivity. The Nazis referred to the program's victims as "burdensome lives" and "useless eaters" [...] Pseudoscientific rationalizations for the killing of the "unworthy" were bolstered by economic considerations [...] The total number killed under the T4 Program, including this covert phase, may have reached 200,000 or more [...] <sup>979</sup>What began as "voluntary" assisted suicide on the part of families and individuals out of "mercy" grew into an organized and systematic method for ridding society of its "defectives" [nos soulignés]<sup>980</sup>.

Au sujet de la politique eugénique nazie, Hitler affirmait :

Celui qui n'est pas sain, physiquement et moralement, et par conséquent n'a pas de valeur au point de vue social, ne doit pas perpétuer ses maux dans le corps de ses enfants [...] Si, pendant six cents ans, les individus dégénérés physiquement ou souffrant de maladies mentales étaient mis hors d'état d'engendrer, l'humanité serait délivrée de maux d'une gravité incommensurable [nos soulignés]<sup>981</sup>.

Nietzsche tenait des propos similaires et aussi choquants :

Le malade est un parasite de la Société. Arrivé à un certain état il est inconvenant de vivre plus longtemps. L'obstination à végéter lâchement, esclave des médecins et des pratiques médicales, après que l'on a perdu le sens de la vie, le droit à la vie, devrait entraîner, de la part de la Société, un mépris profond<sup>982</sup> [...] Pour l'espèce, il est nécessaire que le malvenu, le faible, le dégénéré périssent<sup>983</sup>[...] Périssent les faibles et les ratés : premier principe de notre amour des hommes. Et qu'on les aide encore à disparaître ! [nos soulignés]

---

<sup>979</sup> Michael Berenbaum, « T4 program », en ligne : britannica.com  
<<http://www.britannica.com/EBchecked/topic/714411/T4-Program>>.

<sup>980</sup> Paul Steven Miller, *supra* note 548 aux pp.55-56. « German post-war decisions condemned the killing of insane persons whose "killing was licensed" by the Nazi regime "because their life was of no value", as "killing in the service of a cynical utilitarianism" rather than "assistance rendered to the incurably ill" » [nos soulignés], Helen Silving, « A study in comparative criminal law » (1954) 103:3 U. Pa. L. Rev. 350 à la p.356.

<sup>981</sup> Adolf Hitler, *supra* note 450 aux pp.402-403.

<sup>982</sup> Frédéric Nietzsche, « Le Crépuscule des idoles : flâneries inactuelles » (7 novembre 2009), para.36, en ligne : <[http://fr.wikisource.org/wiki/Le\\_Cr%C3%A9puscule\\_des\\_idoles:\\_Fl%C3%A2neries\\_inactuelles](http://fr.wikisource.org/wiki/Le_Cr%C3%A9puscule_des_idoles:_Fl%C3%A2neries_inactuelles)>.

<sup>983</sup> Frédéric Nietzsche, « La volonté de puissance, livre deuxième : Critique des valeurs supérieures » (5 novembre 2009), para.151, en ligne :  
<[http://fr.wikisource.org/wiki/La\\_Volont%C3%A9\\_de\\_puissance/Livre\\_deuxi%C3%A8me](http://fr.wikisource.org/wiki/La_Volont%C3%A9_de_puissance/Livre_deuxi%C3%A8me)>.

soulignés]<sup>984</sup>.

L'éthicien contemporain Peter Singer tient également des propos très controversés :

Quand la mort d'un enfant handicapé conduit à la naissance d'un autre enfant dont les chances de bonheur sont meilleures, la quantité totale de bonheur est plus grande si l'enfant handicapé est tué. La perte de la vie du premier nourrisson est compensée par le gain d'une vie plus heureuse pour le second. C'est pourquoi, selon le point de vue utilitariste total, si tuer le nourrisson hémophile n'a pas d'effets néfastes sur d'autres personnes, le tuer sera justifié. Pour le point de vue utilitariste total, l'enfant est remplaçable, comme les animaux qui ne sont pas conscients d'eux-mêmes<sup>985</sup> [...] On peut objecter que remplacer un fœtus ou un nouveau-né est mal parce que cet acte laisse penser aux personnes handicapées que leurs vies ne valent pas autant la peine d'être vécues que la vie des personnes non handicapées. Mais c'est se voiler la face que de ne pas reconnaître que c'est bien le cas en général [nos soulignés]<sup>986</sup>.

L'instrumentalisation de l'euthanasie pour des motifs économiques et utilitaristes (sans égard au droit à la vie)<sup>987</sup> ou pour le compte d'idéologies politiques eugéniques<sup>988</sup> est donc

---

<sup>984</sup> Frédéric Nietzsche, « L'Antéchrist : essai d'une critique du christianisme » (20 octobre 2009), para.2, en ligne : <[http://fr.wikisource.org/wiki/L%E2%80%99Ant%C3%A9christ\\_%28Nietzsche%29](http://fr.wikisource.org/wiki/L%E2%80%99Ant%C3%A9christ_%28Nietzsche%29)>.

<sup>985</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.180.

<sup>986</sup> *Idem* aux pp.182-183. Sur la justification de l'infanticide et de l'euthanasie non-volontaire : voir *Idem* aux pp.176-186 et 193.

<sup>987</sup> Au sujet de l'utilitarisme, nous partageons l'opinion de Gandhi qui affirme : « Je ne crois pas à la doctrine du plus grand bien pour le plus grand nombre. En termes crus, cela revient à accepter de sacrifier les intérêts de 49% des gens à ce que l'on suppose être le bien des autres 51%. Cette doctrine impitoyable a fait grand tort à l'humanité. La seule doctrine qui soit vraiment digne et humaine est celle du plus grand bien de tous » [nos soulignés], Gandhi, *supra* note 477 aux pp.244-245. Le Dalaï-Lama insiste : « L'utilité ne saurait sûrement jamais justifier que l'on prive quiconque de ses droits » [nos soulignés], Dalaï-Lama, *supra* note 501 à la p.167. Pour Peter Singer, certaines vies ne valent pas la peine d'être vécues : Peter Singer, *supra* note 414 à la p.203. Il soutient également que tous les êtres vivants qui ne sont pas des personnes, c'est-à-dire qui n'ont pas conscience de soi et qui ne sont pas capables de se concevoir comme existant dans le temps, n'ont pas de droit à la vie : Peter Singer, *supra* note 414 aux pp.104-105. Les fœtus, les nouveau-nés, les personnes humaines mineures ou majeures qui n'ont pas ou qui n'ont plus conscience d'eux-mêmes (par exemple, suite à un accident ou en raison de leur « grand âge ») n'ont pas de droit à la vie, *Idem* aux pp.166, 168, 177 et 185. Or, la Commission de réforme du droit du Canada insiste : « Nier à un nouveau-né anencéphale la qualité de personne humaine, pourrait justifier de lui nier aussi la protection de la loi, et donc permettre de justifier que de le tuer directement ou de ne pas le laisser vivre ne constitue ni un meurtre, ni un acte de négligence criminelle. L'histoire est remplie de cas où des sorcières, des malades mentaux, des ethnies et des races entières ont été éliminés après d'abord avoir été catégorisés comme n'étant pas humains [...] Toute personne humaine, quel que soit son degré de handicap, a droit à la protection de la loi. La chose est particulièrement importante dans le contexte du traitement médical » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.38 et 39.

un aspect important à considérer dans la question autour de la décriminalisation de l'euthanasie volontaire<sup>989</sup>.

Dans une société où la population est vieillissante<sup>990</sup> et où l'efficience est centrale dans le contrôle des dépenses de santé<sup>991</sup>, le « gérontocide » n'est pas sans susciter de crainte et d'appréhension<sup>992</sup>. Ruth Faden et Alain Leplège affirment d'ailleurs : « The threat

---

<sup>988</sup> « Ce bien suprême : une race obtenue selon les règles de l'eugénisme » [nos soulignés], Adolf Hitler, *supra* note 450 à la p.403. En France, l'article 16-4 *C.civ.* interdit l'eugénisme : « Toute pratique eugénique tendant à l'organisation de la sélection des personnes est interdite ».

<sup>989</sup> Yvon Kenis, *supra* note 719 à la p.213.

<sup>990</sup> Le vieillissement de la population est l'un des principaux facteurs expliquant l'augmentation des dépenses de santé. Il « explique environ cinquante pour cent de l'augmentation anticipée des coûts de santé » [nos soulignés], Marcel Boyer, *Manifeste pour une social-démocratie concurrentielle*, CIRANO, Bibliothèque et archives nationales du Québec, 2009 aux pp.137 et 138. Le rapport Ménard de 2005 précise : « Or, les groupes d'âge appelés à croître le plus rapidement sont ceux pour lesquels l'utilisation des services sociaux et de santé est la plus élevée. Les ressources par habitant consacrées aux personnes âgées de 65 ans ou plus sont d'environ 3,7 fois plus élevées que pour la moyenne des groupes d'âge. Pour les personnes de 85 ans ou plus, c'est 7,7 fois plus par habitant que pour la moyenne de la population » [nos soulignés], Québec, Comité de travail sur la pérennité du système de santé et de services sociaux du Québec, *Pour sortir de l'impasse : la solidarité entre nos générations*, rapport et recommandations, Bibliothèque nationale du Québec, 2005 à la p.29.

<sup>991</sup> « Accroître l'efficacité et l'efficience des systèmes de santé constitue la réponse la plus prometteuse aux pressions pour contenir les coûts tout en augmentant le rendement » [nos soulignés], Marcel Boyer, *supra* note 990 à la p.137. Voir les art.100 et 172 (3) *LSSSS*.

<sup>992</sup> Jean-Louis Baudouin et Danielle Blondeau, *supra* note 9 à la p.117. Les personnes âgées pourraient être vues et considérées comme des fardeaux et des « *bed blockers* ». Déjà en 1958, Glanville Williams affirmait : « Kamisar expresses distress at a concluding remark in my book in which I advert to the possibility of old people becoming an overwhelming burden on mankind. I share his feeling that there are profoundly disturbing possibilities here ; and if I had been merely a propagandist, intent upon securing agreement for a specific measure of law reform, I should have done wisely to have omitted all reference to this subject. Since, however, I am merely an academic writer, trying to bring such intelligence as I have to bear on moral and social issues, I deemed the topic too important and threatening to leave without a word » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 643 à la p.11 ; Glanville Williams, *supra* note 556 aux pp.347-348. Glanville Williams affirmait également : « To quote Dr. Slater again, « death plays a wholly favorable, indeed an essential, part in human economy. Without natural death, human societies and the human race itself would certainly be unable to thrive ». Perhaps when we realize this, we may come to realize at the same time that there is a point in the degeneration of our bodies when life loses its value, and we may then be prepared voluntarily to leave the scene to our successors » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 970 à la p.187. Sur le gérontocide, voir Daniel Callahan, *Setting limits : medical goals in an aging society*, New York, Simon and Schuster, 1987 ; Mike Brogden, *Geronticide : killing the elderly*, London, Jessica Kingsley Publishers, 2001. On ne peut accepter que des considérations économiques soient prises en compte dans la décision de décriminaliser ou de légaliser l'euthanasie volontaire. Albert Jacquard dénonce « l'économisme » qu'il décrit comme une forme d'intégrisme : « Un vieillard est quelqu'un qui coûte et qui ne rapporte, et ne rapportera plus, rien. Tout est décrit en termes comptables ; face à chaque événement, le raisonnement est celui d'un caissier qui allonge les chiffres en les répartissant dans deux colonnes, les « débits » et les « crédits » [...] une société est « barbare » lorsqu'elle admet que certains de ses membres sont « de trop » [nos soulignés], Albert Jacquard, *J'accuse l'économie triomphante*, Paris, Calmann-Lévy, 1995 aux pp.98, 166 et 168. La Charte québécoise rappelle l'importance de protéger tout particulièrement les personnes âgées et les personnes handicapées : « Toute personne âgée ou toute personne handicapée a droit d'être protégée contre toute forme d'exploitation [...] et a aussi droit à la protection et à la sécurité » [nos soulignés], art.48 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. La Commission de réforme du droit du Canada insiste : « La loi

to patient autonomy is not from the control and power of clinicians and their vision of the good, but from third-party payers and their vision of efficiency »<sup>993</sup>. John Hardwig affirme, par exemple, qu'une personne a un devoir de mourir afin d'éviter d'être un fardeau pour sa famille et la société<sup>994</sup>. Ces exemples illustrent la « forme psychologique ou empirique » du « slippery slope argument »<sup>995</sup>. La forme psychologique ou empirique de cet argument s'énonce comme suit :

It claims that once certain practices are accepted, people shall in fact go on to accept other, more questionable practices. This is simply a claim about what people will do and not a claim about what they are logically committed to. Thus, this form of the argument says that if we start off by killing people to put them out

---

est aussi là pour renforcer sa protection à l'endroit de ceux qui sont plus faibles ou dont les droits peuvent être plus facilement violés ou ignorés. On peut donc dire [...] que le droit doit avoir un préjugé favorable à leur égard » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.45. Pierre Deschamps insiste également : « C'est au sort qu'elle réserve aux plus vulnérables de ses membres que l'on peut juger de la qualité d'une société » [nos soulignés], Pierre Deschamps, « L'État doit-il s'occuper ou se préoccuper des personnes vulnérables ? » dans École du Barreau du Québec, *Justice, société et personnes vulnérables*, Collection de droit 2008-2009, vol. Hors série, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008. Le Comité consultatif national d'éthique souligne : « Indépendamment de son âge, de son état de santé et tout particulièrement des handicaps qui peuvent être les siens, toute personne est reconnue dans une dignité et une valeur qui doivent être respectées » [nos soulignés], France, Comité consultatif national d'éthique, *supra* note 599 à la p.8. Pour des motifs économiques, des atrocités ont été perpétrées et justifiées moralement. L'esclavagisme est un bon exemple. Martin Luther King affirme : « En vérité, la cause fondamentale du régime esclavagiste peut, dans une large mesure, être attribuée au facteur économique. Des hommes se sont convaincus qu'un régime économiquement aussi profitable devait être moralement justifiable. Ils ont formulé et élaboré des théories de supériorité raciale. Leurs rationalisations ont drapé des faussetés évidentes dans les vêtements superbes de la rectitude. Cette tragique tentative pour donner une sanction morale à un système économiquement profitable a donné naissance à la doctrine de la suprématie blanche. La Religion et la Bible ont été citées pour cristalliser le statu quo. On a fait appel à la Science pour prouver l'infériorité biologique du nègre. La logique philosophique elle-même a été manipulée pour donner une crédibilité intellectuelle au système de l'esclavage » [nos soulignés], Martin Luther King, *supra* note 450 à la p.56.

<sup>993</sup> Ruth Faden et Alain Leplège, *supra* note 593 à la p.MS174 ; Wesley J. Smith, « Futile-care theory : assisted suicide's first cousin » (2008) 34:3 *The human life review* 41 aux pp.42, 44 et 47.

<sup>994</sup> John Hardwig, « Is there a duty to die ? » (1997) 27:2 *The Hastings center report* 34. D'autres moins extrémistes, mais partageant une vision similaire, affirment : « The default rule in end-of-life situations should be death rather than life » [nos soulignés], James Lindgren, « Death by default » (1993) 56:3 *Law and contemporary problems* 185 à la p.186. Or, la Commission de réforme du droit du Canada est d'avis qu'il existe dans notre droit une présomption en faveur de la vie : Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.41. D'ailleurs, en situation d'urgence, voir les art.13 *C.c.Q.*, 2 al.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne* et 38 du *Code de déontologie des médecins*.

<sup>995</sup> Le « slippery slope argument » existe sous deux formes : empirique (ou psychologique) et logique. Selon Peter Singer, il ne faut pas lui accorder un très grand poids. Il affirme : « L'argument de la pente glissante peut avoir quelque valeur comme signal d'alarme, dans certains contextes, mais on ne peut lui accorder un très grand poids » [nos soulignés], Peter Singer, *supra* note 414 à la p.83. Voir aussi Frederick Schauer, « Slippery slopes » (1985) 99:2 *Harv. L. Rev.* 361 à la p.382. Mais selon Eugene Volokh : « We can't just dismiss slippery slope arguments as illogical or paranoid, though we can't uncritically accept them, either » [nos soulignés], Eugene Volokh, « The mechanisms of the slippery slope » (2002-2003) 116 *Harv L. Rev.* 1026 à la p.1136.

of extreme agony, we shall in fact end up killing them for other reasons, regardless of logic and nice distinctions. Therefore, if we want to avoid the latter, we had better avoid the former [nos soulignés]<sup>996</sup>.

Notre crainte serait également de voir se détériorer progressivement la relation thérapeutique médecin-patient traditionnellement fondée sur la confiance et le respect de la vie. La « President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research » affirme d'ailleurs : « If physicians (and other health professionals) became the dispensers of "treatments" that could only be understood as deliberate killing of patients, patients' trust in them might be seriously undermined »<sup>997</sup>. Hans Jonas, affirme également que provoquer intentionnellement la mort du patient « est interdit non seulement par la loi (qui peut être modifiée), mais davantage encore par le sens profond de la profession médicale, qui jamais ne peut confier au médecin le rôle d'un pourvoyeur de la mort, même à la demande du sujet »<sup>998</sup>.

Qui plus est, décriminaliser l'euthanasie volontaire restituerait à l'État son ancien pouvoir de tuer. Christophe André affirme : « Ce serait renouer avec un ancien pouvoir de l'État, le pouvoir de tuer, dans des conditions évidemment très différentes, ne serait-ce qu'en raison de la délégation conférée au corps médical »<sup>999</sup>. Or, élargir sans nécessité le pouvoir de l'État est selon John Stuart Mill un « mal extrême ». Il affirme : « La plus forte raison de restreindre l'intervention du gouvernement est le mal extrême que cause l'élargissement sans nécessité de son pouvoir »<sup>1000</sup>.

En somme, même si l'euthanasie volontaire peut être éthiquement acceptable dans certaines circonstances, la prohibition doit être maintenue. Cette prohibition est

---

<sup>996</sup> James Rachels, *supra* note 724 à la p.173.

<sup>997</sup> President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *supra* note 606 à la p.79. Glanville Williams, cité par Andrew Grubb and Ian Kennedy, affirme également : « Doctors fear that if they were given the legal power to terminate their patient's lives, although with consent, they would lose the confidence of their patients » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.1082. La proposition du Collège des médecins du Québec d'assimiler, dans des situations exceptionnelles, l'euthanasie à un soin approprié n'est pas sans risque, voir Collège des médecins du Québec, *supra* note 721 à la p.7.

<sup>998</sup> Hans Jonas, *Le droit de mourir*, Paris, Rivage Poche petite bibliothèque, 1996 aux pp.45-46.

<sup>999</sup> Christophe André, *supra* note 36 au para.53(7). Voir aussi *supra* note 180 et texte correspondant.

<sup>1000</sup> John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.233 ; Yvon Kenis, *supra* note 719 à la p.213.

paternaliste<sup>1001</sup>, mais elle est malgré tout nécessaire dans une démocratie<sup>1002</sup>. Les propos du juge Donald Farquharson, dans la décision britannique *R v. Arthur* de 1981, sont éloquentes : « No doctor has the right to kill [...] There is no special law in this country that places doctors in a separate category and gives them extra protection over the rest of us [...] They have recognised the limitations which the law has placed upon their profession and, indeed, it is the same as the limitation placed upon everybody else »<sup>1003</sup>. Robert Badinter, ancien Président du Conseil Constitutionnel en France, résume notre position au sujet de l'euthanasie volontaire :

Dans ce débat qui se poursuit depuis si longtemps et qui n'est pas près de s'arrêter, ma position est celle que je viens d'évoquer : fournir à autrui des moyens de se donner la mort, ce n'est pas donner la mort, c'est prêter la main à un suicide. Autre chose est le fait de donner la mort à autrui parce qu'il la réclame et pour ma part, je n'irai jamais dans cette direction. Constitutionnellement, la magistrature est gardienne de la liberté individuelle. À plus forte raison quand il s'agit de la vie d'autrui [...] J'ajoute que je n'ai jamais été amateur de juridiction d'exception, encore moins quand il s'agit de principes fondamentaux<sup>1004</sup> [...] Dans la société qui est la nôtre, je ne vois d'autres fondements en termes de valeurs

---

<sup>1001</sup> Peter Singer, *supra* note 414 à la p.191. « Tout le droit criminel est, dans une certaine mesure, "paternaliste": toute règle prohibitive comporte en soi l'exercice d'une autorité supérieure » [nos soulignés], *R. c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.121.

<sup>1002</sup> Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.52. Au sujet de la décriminalisation ou de la légalisation de l'euthanasie, les avis sont partagés. L'Association médicale canadienne s'oppose à l'euthanasie et à l'aide au suicide : Association médicale canadienne, « L'AMC réaffirme son opposition à l'euthanasie et à l'aide au suicide » (20 octobre 2009), en ligne : [http://www.cma.ca/index.cfm/ci\\_id/10043406/la\\_id/2.htm](http://www.cma.ca/index.cfm/ci_id/10043406/la_id/2.htm). En revanche, le groupe de travail en éthique clinique du Collège des médecins du Québec est favorable à l'euthanasie dans des « situations exceptionnelles » : Québec, Collège des médecins du Québec, *supra* note 99 aux pp.30-31, 36, 41-42. Le Collège des médecins du Québec est également favorable à l'euthanasie dans des « situations exceptionnelles » : Québec, Collège des médecins du Québec, *supra* note 721 à la p.7. 74,1 % des médecins omnipraticiens du Québec « souhaitent l'adoption de nouvelles balises réglementaires et législatives permettant le recours à l'euthanasie » [nos soulignés] : Fédération des médecins omnipraticiens du Québec (FMOQ), « La FMOQ dévoile les résultats de sa consultation sur l'euthanasie » (29 octobre 2009), en ligne : <http://www.fmoq.org/fr/press/news/news/2009/Lists/Billets/Post.aspx?ID=21>. 75 % des médecins spécialistes « seraient certainement ou probablement favorables à la légalisation de l'euthanasie dans un cadre législatif balisé » [nos soulignés] : Fédération des médecins spécialistes du Québec (FMSQ), « Euthanasie : la FMSQ dévoile les faits saillants de son sondage » (13 octobre 2009), en ligne : <http://www.fmsq.org/f/centredepresse/communiques/coms/20091013.html>. Un sondage d'opinion mené le 4 et 5 août 2009 indique que « 77 % des Québécois sont d'accord avec l'euthanasie » [nos soulignés] : Angus Reid Strategies, *supra* note 914. Quoiqu'il en soit, le fait que la majorité de la population et la majorité des médecins soient favorables à l'euthanasie ne nous autorise pas à conclure que le Parlement doit décriminaliser l'euthanasie, voir *supra* note 914.

<sup>1003</sup> Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.930.

<sup>1004</sup> Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.571.

communes que les droits de l'homme. Par conséquent, il convient de placer ces droits au coeur de nos principes et de déduire toutes les conséquences de ce choix<sup>1005</sup>[...] Le droit à la vie est le premier des droits de tout être humain, c'est le fondement contemporain de l'abolition de la peine de mort et je ne saurais en aucune manière me départir de ce principe. Tout être humain a droit au respect de sa vie, y compris de la part de l'État, surtout en démocratie<sup>1006</sup> [...] Lorsque je présidais la Commission de révision du Code pénal, celle qui est à l'origine du Code pénal actuel, je rappelais toujours que le droit pénal n'a pas qu'une fonction répressive, mais qu'il a aussi une fonction expressive et qu'à ce titre, il doit traduire les valeurs d'une société<sup>1007</sup> [...] Sur ce point, je ne changerai jamais. Nul ne peut retirer la vie à autrui dans une démocratie [...] Ne l'oubliez jamais : nous sommes ici dans des cas exceptionnels. Or, créer une législation pour des cas exceptionnels n'est pas la bonne façon de les résoudre. La façon de les résoudre, c'est de déférer ces cas à ceux qui ont le devoir d'en connaître et de voir comment faire en sorte que justice soit rendue [nos soulignés]<sup>1008</sup>.

Alors que l'arrêt de traitement entraînant la mort, l'acte à double effet et l'euthanasie volontaire se réclament tous du droit à l'autonomie, seuls l'arrêt de traitement et l'acte à double effet sont des actes légaux. Il peut paraître illogique ne pas avoir légalisé l'euthanasie volontaire. En effet, l'autonomie complète justifierait la légalisation de l'euthanasie. Jean-Louis Baudouin l'exprime ainsi :

Si l'on pousse le raisonnement théorique jusqu'au bout, l'autonomie complète du patient exigerait également la légalisation de l'euthanasie. Si j'ai le droit de disposer de mon propre corps, on ne voit pas très bien pourquoi ce droit de disposer serait limité à un simple droit d'auto-disposition et que je ne pourrais pas demander à un tiers, à un médecin par exemple, de m'aider lorsque je suis devenu incapable de mettre fin moi-même à ma vie [nos soulignés]<sup>1009</sup>.

Il s'agit d'une parfaite illustration de la « forme logique » du « slippery slope argument ». La forme logique de cet argument s'énonce comme suit : « Once a certain practice is

---

<sup>1005</sup> Assemblée nationale, *supra* note 307 à la p.889.

<sup>1006</sup> Assemblée nationale, *supra* note 332 à la p.570.

<sup>1007</sup> *Ibid.* Le droit criminel canadien a également une fonction expressive. Le juge en chef Lamer affirme : « Notre droit criminel est également un système de valeurs. La peine qui exprime la réprobation de la société est uniquement le moyen par lequel ces valeurs sont communiquées » [nos soulignés], *R. c. M (C.A.)*, *supra* note 742 au para.81.

<sup>1008</sup> Assemblée nationale, *supra* note 332 aux pp.572-573.

<sup>1009</sup> Jean-Louis Baudouin, *supra* note 397.

accepted, from a logical point of view we are committed to accepting certain other practices as well, since there are no good reasons for not going on to accept the additional practices once we have taken the all-important first step. But, the argument continues, the additional practices are plainly unacceptable; therefore, the first step had better not be taken » [nos soulignés]<sup>1010</sup>. Si légaliser l'arrêt de traitement peut nous conduire logiquement à devoir accepter de légaliser l'euthanasie volontaire au nom d'une autonomie complète, les Parlements français et canadien peuvent refuser d'ériger l'autonomie en valeur absolue en refusant de reconnaître un droit à la mort (droit-créance où l'autonomie n'est pas limitée par l'interdit de tuer) et en limitant la portée du droit à l'autonomie au droit de mourir dans la dignité (droit-liberté où l'autonomie est limitée par l'interdit de tuer). Jacques Grand'Maison dénonce la reconnaissance de droits absolus :

Ériger son intérêt particulier maximal en droit absolu, c'est briser la relation de justice et d'intérêt général qui fonde le droit dans une société et dans une certaine mesure son éthique de base. C'est aussi faire fi de la dimension institutionnelle et de sa portée collective. Celui qui s'engage dans une institution doit s'attendre à y trouver des normes de fonctionnement qui ne seront jamais faites à la mesure exacte des intérêts de chacun, ou d'un corps particulier de cette même institution [nos soulignés]<sup>1011</sup>.

Pour Maurice Burgevin, un « juste milieu est préférable à tout extrême »<sup>1012</sup> :

La recherche de l'absolu simplifie la vie : en ne reconnaissant qu'une valeur, on ne rencontre jamais de conflit de valeurs et le problème du juste milieu [...] ne se pose pas [...] Outre le fait qu'elles s'entrecroisent, les valeurs s'épaulent les unes les autres. Considérons les valeurs suivantes : la liberté, la sécurité, la prospérité, la justice. Pour que chacune de ces valeurs soit réalisée, il faut que les trois autres le soient un tant soit peu. Il n'y a pas de liberté sans un minimum de sécurité, de justice et de prospérité ; il n'y a pas de justice sans un minimum de liberté, de prospérité et de sécurité [...] Nous avons dit que la liberté et la sécurité s'épaulaient réciproquement ; mais, au-dessus d'un certain seuil, la liberté entre

---

<sup>1010</sup> James Rachels, *supra* note 724 à la p.172.

<sup>1011</sup> Jacques Grand'Maison, *supra* note 24 à la p.201 ; Charles Taylor, *supra* note 775 aux pp.57 et 144 ; Jean Desclos, Pauline Lesage-Jarjoura et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 974 à la p.23. Jean Pichette affirmait également : « En abordant le problème sous l'angle d'une opposition entre des prétentions à des droits conçus comme absolus, c'est cependant la possibilité de penser une limite légitime à la liberté individuelle qui se trouve à être sapée. Dans cette dynamique, c'est la possibilité de penser la société qui devient problématique, ce qui fait du même coup pâlir l'idéal de la justice » [nos soulignés], Jean Pichette, « Justice à la carte » *Le Devoir* (10 novembre 1997) A1.

<sup>1012</sup> Maurice Burgevin, *supra* note 440 à la p.55

en conflit avec la sécurité : si vous voulez pouvoir vous promener en toute sécurité dans les rues, il faut augmenter les pouvoirs de la police, ce qui, bien sûr, diminue la liberté [nos soulignés]<sup>1013</sup>.

En somme, il ne nous apparaît pas judicieux de décriminaliser ou de légaliser l'euthanasie volontaire en érigeant l'autonomie en valeur absolue<sup>1014</sup>, car, comme nous le rappelle la Cour suprême du Canada, « l'autonomie n'est pas la seule valeur que notre droit cherche à protéger »<sup>1015</sup>. Les valeurs de dignité humaine (en particulier la dignité humaine des

---

<sup>1013</sup> *Idem* aux pp.50, 52 et 58-59.

<sup>1014</sup> « La common law, comme la Charte elle-même dans plusieurs de ses dispositions, reconnaît donc l'importance fondamentale de l'autonomie individuelle et de l'autodétermination dans notre système juridique. Cela ne signifie pas que ces valeurs sont absolues » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 ¶ 61 et 77. Voir aussi Robert P. Kouri et Suzanne Philips-Nootens, *supra* note 123 et texte correspondant ; Comité national d'éthique sur le vieillissement et les changements démographiques, *Contribution du comité national d'éthique sur le vieillissement et les changements démographiques à l'étude de la question du droit de mourir dans la dignité*, Commission spéciale sur la question de mourir dans la dignité, février 2010 à la p.15. Le Harvard law review précise : « The patient's right of self-determination is not absolute » [nos soulignés], *Harvard Law Review*, *supra* note 680 à la p.2027. « Même l'autonomie au sens fort de l'habeas corpus anglo-saxon n'est pas sans limite » [nos soulignés], Suzanne Rameix, *supra* note 834 à la p.7. Nietzsche disait d'ailleurs : « Toute forme d'absolu relève de la pathologie » [nos soulignés], Frédéric Nietzsche, *supra* note 501 au para.154 ; Denis Berthiau, *supra* note 48. Au sujet de la légalisation de l'euthanasie volontaire, Jean-Louis Baudouin affirme : « Les bio-droits modernes ont tous aussi, à mon avis, trois caractéristiques qui leur sont propres. La première touche leur qualification. C'est le passage du droit-liberté au droit-créance [...] La simple tolérance aurait ainsi cédé à la contraignabilité. Cette mutation soulève un problème de légitimité sociale aigu. Une société qui peut, probablement à la rigueur, fermer les yeux sur l'assistance au suicide pour des raisons humanitaires, peut-elle, pour autant, au nom d'un droit à la mort, légaliser et systématiser une politique euthanathique ? [...] La seconde caractéristique des bio-droits modernes est la transformation d'un droit-responsabilité en un droit-désir. La revendication actuelle du droit à la mort [...] se situe, en effet, dans une perspective essentiellement égoïste et égocentrique. Égoïste parce qu'elle répond seulement à la satisfaction du seul désir individuel : égocentrique parce qu'elle ignore l'autre et donc l'altérité des responsabilités. La légalisation de l'euthanasie médicalement assistée satisfait, en effet, la volonté du mourant, mais ignore la responsabilité du corps médical et le droit de refus du médecin [...] Nos sociétés, moins conscientes qu'à d'autres époques des devoirs réciproques que les droits individuels entraînent, leur fournissent donc un soutien politique évident. Il reste cependant que le droit, législatif comme jurisprudentiel, ne peut les légitimer sans avoir préalablement identifié les enjeux sociaux de leur reconnaissance juridique, et donc l'impact que la satisfaction des désirs qu'ils expriment peut avoir sur la réalité des autres » [nos soulignés], Jean-Louis Baudouin, « Introduction » dans Jean-Louis Baudouin et Sonia Lebris, dir., *Droits de la personne* : « *Les bio-droits* », Actes des journées strasbourgeoises de l'Institut canadien d'études juridiques supérieures 1996, Cowansville, Yvon Blais, 1997 aux pp.11 et 12. Le docteur Hubert Marcoux parle de « tyrannie de l'autonomie » [nos soulignés] : Hubert Marcoux, « Le médecin doit-il être ouvert à l'euthanasie ? NON » (2010) 56:4 *Le Médecin de famille canadien* 325 à la p.

<sup>1015</sup> *R c. Jobidon*, *supra* note 28 au para.120. Guy Durand souligne l'importance rechercher un équilibre entre les diverses valeurs. Il affirme : « La liberté de l'individu de disposer de lui-même, quoique constituant une valeur importante en droit, n'est pas un absolu. La loi cherche toujours un équilibre entre plusieurs valeurs » [nos soulignés], Guy Durand, « L'euthanasie : les rapports entre le droit et la morale » dans Guy Durand et Jacqueline Fortin, dir., *Euthanasie et projet de société*, Colloque, Montréal, Université de Montréal, 1983 à la p.42.

personnes vulnérables)<sup>1016</sup> et de respect de la vie humaine<sup>1017</sup> sont également importantes et à cet égard « l'interdit social de mettre fin à la vie d'autrui est fondamental et [...] doit être préservé »<sup>1018</sup>. En revanche, comme nous l'avons mentionné précédemment, la création

---

<sup>1016</sup> La dignité humaine dans sa conception absolue. Pour une définition, voir la section 2 du chapitre I du titre I portant sur la dignité humaine. Les propos de Mme Mylène Botbol-Baum sont éloquentes : « La dignité de personnes autonomes et vulnérables ne peut être préservée que dans le contexte de responsabilité et de solidarité sociale. Il me semble que l'expression du "droit à mourir dans la dignité", en mettant un excès d'emphase sur la dignité comme capacité d'être autonome, pourrait involontairement ouvrir une brèche à un non-respect des êtres les plus vulnérables de notre société, ce qui ferait du droit de mourir dans la dignité un droit élitiste [...]. Ce qui ne veut pas dire que je voudrais priver ces quelques-uns d'échapper à la mort non médicalisée ; je leur demande, au nom de la dignité humaine, de ne pas imposer un désir qui, s'il amplifie l'autonomie d'une minorité, met en danger la majorité des vulnérables, dont le « droit de mourir » pourrait devenir le cache sexe d'une euthanasie sociale à une époque de crise où l'on ne cesse de nous parler, non plus d'acharnement thérapeutique, mais d'exclusion des soins du plus grand nombre, c'est-à-dire des économiquement faibles [...] et pour lesquels la seule compassion sera de mettre un terme à une vie qui ne vaut pas la peine d'être vécue, de ceux qui ne sont autonomes, ni devant la vie, ni a fortiori devant la mort » [nos soulignés], Mylène Botbol-Baum, « La notion de dignité humaine et le monde médical » (mars 1998), en ligne : uclouvain.be <<http://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/ebim/documents/baumart1.htm>>. Or, la solidarité est l'une des valeurs qui sous-tend les grands principes de la *Loi canadienne sur la santé* et est au cœur de notre système de santé : Québec, Ministère de la santé et des services sociaux du Québec, *Regards sur le système de santé et des services sociaux du Québec*, Gouvernement du Québec, 2009 à la p.43. Voir également l'art.1 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* qui parle d'esprit de fraternité. Et la responsabilité est au centre de l'éthique, voir Hans Jonas *infra* note 1018.

<sup>1017</sup> Le Comité national d'éthique sur le vieillissement et les changements démographiques s'interroge : « La liberté des uns peut-elle s'exercer au mépris des risques que cet exercice fait courir aux autres membres de la société, en l'occurrence ses membres les plus vulnérables ? » [nos soulignés], Comité national d'éthique sur le vieillissement et les changements démographiques, *supra* note 1014 à la p.38. Le préambule de la *Charte des droits et libertés de la personne* précise : « Les droits et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général » [nos soulignés]. Voir également l'art. 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. La Cour suprême du Canada affirme : « Il est alors évident que tous les droits doivent être limités afin de préserver la structure sociale dans laquelle chaque droit peut être protégé sans porter atteinte indûment aux autres » [nos soulignés], *Comm. Ont. Des Droits de la Personne c. Simpsons-Sears*, [1985] 2 R.C.S. 536 au para.22. « La liberté signifie que, sous réserve des restrictions qui sont nécessaires pour préserver la sécurité, l'ordre, la santé ou les moeurs publics ou les libertés et droits fondamentaux d'autrui, nul ne peut être forcé d'agir contrairement à ses croyances ou à sa conscience » [nos soulignés], *R. c. Big M. Drug Mart Ltd*, *supra* note 102 au para.95 ; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, *supra* note 14 ¶ 62 et 63. Voir aussi Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.42 et 43. John Rawls affirme également : « Tout le monde est d'accord pour dire que la liberté de conscience est limitée par l'intérêt commun pour l'ordre public et la sécurité » [nos soulignés], John Rawls, *supra* note 460 à la p.248 (voir aussi aux pp.92-93). Protéger la vie de ses citoyens est le devoir de l'État. La Cour Eur. D.H. affirmait en 1998 : « La Cour note que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'État non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction » [nos soulignés], Cour Eur. D.H., 28 octobre 1998, *Osman c. Royaume-Uni*, n° 23452/94 au para.115. Voir également *supra* note 14.

<sup>1018</sup> Conseil d'État, *supra* note 211 à la p.97. Sur l'opportunité ou la nécessité de légiférer, l'ancien Ministre de la justice, Irwin Cotler, rappelait l'importance du principe de précaution et affirmait au sujet de la réforme de la *Loi sur l'accès à l'information* : « La réforme de la Loi [...] doit se faire selon le principe de précaution pour faire en sorte que les modifications apportent concrètement des améliorations appropriées à l'ensemble du régime. De plus, nous ne pouvons procéder unilatéralement sans risquer de nuire gravement à tout un éventail d'intérêts et aux intervenants, de manière préjudiciable » [nos soulignés], Irwin Cotler, « Témoignage du ministre de la justice et procureur général du Canada, l'honorable Irwin Cotler devant le Comité permanent

d'une infraction spécifique pour l'euthanasie volontaire, avec une peine moins sévère (et sans peine minimale), nous apparaît nécessaire et incontournable.

## Conclusion

Les décisions de fin de vie en France et au Québec soulèvent d'importantes questions éthiques et juridiques qui interpellent tous les citoyens et qui ne relèvent pas seulement d'un comité d'experts<sup>1019</sup>. En France, les lois successives de 2002 et 2005 ont apporté quelques réponses à ces questions épineuses en légalisant certaines pratiques. En France comme au Québec, il est désormais légal pour un médecin de s'abstenir ou d'arrêter « tout traitement ». Il lui est également permis de prodiguer des soins palliatifs au risque d'abrégé la vie et de mettre son patient sous sédation complète. En revanche, l'euthanasie et l'aide au suicide demeurent des actes criminels.

Nous pourrions, à bon droit, nous interroger sur les motifs qui ont justifié les législateurs de légaliser l'arrêt de traitement et de maintenir la criminalisation de l'euthanasie volontaire. Si ces motifs sont exclusivement d'ordre éthique et juridique, la décision des législateurs de légaliser l'arrêt de traitement entraînant la mort (avec le consentement du patient) et de maintenir la criminalisation de l'euthanasie volontaire peut sembler arbitraire. En effet, il n'existe pas de différence morale intrinsèque entre ces deux actes qui causent dans les faits la mort et qui sont en tout point identiques sur le plan du

---

de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique » (5 avril 2005), en ligne : <[http://www.justice.gc.ca/fra/nouv-news/disc-spe/2005/doc\\_31428.html](http://www.justice.gc.ca/fra/nouv-news/disc-spe/2005/doc_31428.html)>. Hans Jonas insiste sur la nécessité d'évaluer la portée des actions humaines, de sérieusement considérer leur caractère irréversible et leurs effets à long terme et d'accorder « un plus grand poids au pronostic de malheur qu'au pronostic de salut » : « L'éthique se concentrait sur la qualité morale de l'acte momentané lui-même, dans lequel on doit respecter le droit du prochain qui partage notre vie. Sous le signe de la technologie par contre, l'éthique a affaire à des actes [...] qui ont une portée causale incomparable en direction de l'avenir et qui s'accompagnent d'un savoir prévisionnel qui [...] déborde lui aussi tout ce qu'on a connu autrefois. Il faut y ajouter le simple ordre de grandeur des actions à long terme et très souvent également leur irréversibilité. Tout cela place la responsabilité au centre de l'éthique [...] Assourdie par la bénédiction du succès à court terme, la voix de la prudence à long terme a beaucoup plus de mal à se faire entendre » [nos soulignés], Hans Jonas, *supra* note 561 aux pp.17 et 361 (voir aussi les pp.37, 73 et 423). Voir aussi Hans Jonas, *supra* note 710 aux pp.85-88.

<sup>1019</sup> « Moral problems are everybody's business » [nos soulignés], Cheryl N. Noble and al., « Ethics and experts » (1982) 12:3 The Hasting center report 7 à la p.7. Noam Chomsky explique : « I think that political issues and moral issues are rather generally accessible to common sense, Cartesian common sense, if you like. There are cases which are difficult and require thought, undoubtedly, but I don't know of anything that's beyond the scope of normal reasoning » [nos soulignés], Noam Chomsky, « Facing reality » (December 1989), en ligne : [chomsky.info <http://www.chomsky.info/interviews/198912--.htm>](http://www.chomsky.info/interviews/198912--.htm).

*modus operandi* (acte positif), de l'intention (prévision subjective de la mort) et des conséquences (mort)<sup>1020</sup>. Néanmoins, la légalisation ou la décriminalisation de l'euthanasie volontaire constitue un risque beaucoup plus grand pour la société en raison de l'usage étendu qu'on peut en faire<sup>1021</sup>. Pour cette raison, l'euthanasie volontaire se heurte davantage que l'arrêt de traitement, qui a une application extrêmement limitée, à l'impératif social de protection contre les meurtres injustifiés (sans consentement). Helga Kuhse souligne :

People frequently agree that there may be no intrinsic moral difference between active and passive euthanasia, between ordinary and extraordinary means, and between deaths that are directly intended and deaths that are merely foreseen. Nonetheless, the argument is sometimes put that distinctions such as these represent important lines of demarcation as far as public policy is concerned. Public policy requires the drawing of lines, and those drawn to safeguard us against unjustified killings are among the most universal. Whilst it is true that such lines may appear arbitrary and philosophically troubling, they are nonetheless necessary to protect vulnerable members of society against abuse [nos soulignés]<sup>1022</sup>.

Nous pourrions également nous interroger sur les motifs qui ont justifié les législateurs de légaliser l'arrêt de traitement et de continuer à criminaliser l'aide au suicide. Il paraît incohérent que les législateurs, qui ont décriminalisé le suicide, autorisent l'arrêt de traitement, mais interdisent l'aide au suicide<sup>1023</sup>. Alors que du point de vue du patient et du médecin, il n'existe pas de « différence morale pertinente » entre les deux<sup>1024</sup>, dans un cas la participation active du médecin à la mort du patient est autorisée et pas dans l'autre. Puisque le suicide est une liberté, il paraît illogique de criminaliser l'assistance à l'exercice d'une liberté et d'opérer une distinction dans la loi entre le suicide et l'aide au suicide<sup>1025</sup>. Pour ces raisons, nous croyons que les législateurs devraient décriminaliser l'aide au

---

<sup>1020</sup> Voir *supra* notes 736, 737 et 744 et texte correspondant.

<sup>1021</sup> « Even if it were true that these interventions and euthanasia all constitute threats to the sanctity of life principle, euthanasia is a vastly more serious threat » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 850 aux pp.612-613 ; Philippa Foot, *supra* note 972 et texte correspondant.

<sup>1022</sup> Helga Kuhse, « Euthanasia » in Peter Singer, dir., *A Companion to ethics*, Oxford, Blackwell Publishing, 1993 à la p.301. Voir aussi President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, *supra* note 606 à la p.72. Margaret Somerville affirme également : « In summary, unless all acts of euthanasia were to be allowed, which has never been proposed, the drawing of lines is unavoidable [...] All participants in the euthanasia debate draw lines. It is, rather, that different lines are drawn by those who are « pro » as compared with those who are « anti » euthanasia » [nos soulignés], Margaret Somerville, *supra* note 643 à la p.51.

<sup>1023</sup> Voir *supra* notes 880 à 882 et texte correspondant.

<sup>1024</sup> Voir *supra* note 872 et texte correspondant.

<sup>1025</sup> Voir *supra* note 863 et texte correspondant.

suicide qui ne constitue pas, contrairement à l'incitation (ou la provocation) au suicide, un risque de recrudescence des cas de suicide. Yale Kamisar résume notre position :

Since assisted suicide is less widely (and less severely) condemned by the criminal law, is regarded as a slighter deviation from our social norms than active euthanasia, and is seen as offering more protection against potential abuse than active euthanasia, « since the final act is in the patient's hands », physician-assisted suicide causes less alarm than active voluntary euthanasia and commands more support [nos soulignés]<sup>1026</sup>.

En somme, nous estimons que certains actes, comme l'aide au suicide, devraient être décriminalisés (sous certaines conditions) sans pour autant être légalisés. Ces actes relèveraient alors du domaine de la liberté et de la responsabilité morale individuelle dans lequel l'État n'a pas la légitimité de s'immiscer, car le droit criminel doit être minimal<sup>1027</sup>.

---

<sup>1026</sup> Yale Kamisar, *supra* note 877 à la p.514. Voir aussi Margaret Otlowski, « Active voluntary euthanasia : options for reform » (1994) 2 Med. L. Rev. 161 aux pp.177-178. Nous croyons que le législateur devrait minimalement suivre les recommandations de la Commission de réforme du droit du Canada qui, tout en n'étant pas favorable à une décriminalisation de l'aide au suicide, affirmait néanmoins : « Pour permettre de mieux tenir compte de l'aspect humanitaire indéniable dans certains cas, de l'aide fournie par un proche à un parent en phase terminale et parce qu'elle n'est pas convaincue que dans un tel cas, l'imposition d'une sentence criminelle soit la mesure appropriée, la Commission propose l'addition à l'article 224 du Code criminel actuel d'un second paragraphe se lisant comme suit : 224 (2) Nul ne peut être poursuivi pour une infraction prévue au présent article sans l'autorisation du procureur général lui-même, donnée par écrit » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.79.

<sup>1027</sup> Le droit criminel doit être minimal pour plusieurs raisons. Premièrement, parce que nous vivons dans une société où l'autonomie « est certainement perçue comme l'un des droits les plus importants » [nos soulignés] et où il existe un pluralisme moral, entendu comme « l'éclatement du consensus social, juridique et religieux traditionnel à l'égard des valeurs morales » [nos soulignés], Guy Durand, *supra* note 18 aux pp. 39 et 43. « Dieu est mort ! » [nos soulignés] disait Nietzsche : Frédéric Nietzsche, *Le gai savoir*, trad. par Alexandre Vialatte, Paris, Éditions Gallimard, 1950 à la p.170, n.125. De plus, le droit criminel n'a pas pour mission de rendre les personnes vertueuses. Sanford H. Kadish parle de « general undesirability of using the criminal law to coerce virtuousness » [nos soulignés], Sanford H. Kadish, *supra* note 760 à la p.895. Deuxièmement, pour des raisons pratiques. Même si « nul n'est censé ignorer la loi » [nos soulignés] (art.19 *C.cr.*), les individus ne connaissent généralement pas le contenu du *Code criminel* et s'ils s'abstiennent de poser des actes répréhensibles ce n'est pas parce qu'ils sont reconnus comme des actes criminels, mais parce que ceux-ci leur paraissent répréhensibles. William J. Stuntz précise : « The mass of the population avoids seriously bad behavior not because they know it can be found in the codes, but because they know the behavior is thought to be seriously bad. For the most part, criminal law regulates actors in the legal system, while popular norms, morals, regulate the conduct of the citizenry [...]. A system that aims to criminalize not only that which almost all of us condemn but also that which only most (or some) of us condemn, is a system bound to produce not justice, but its opposite » [nos soulignés], William J. Stuntz, « Self-defeating crimes » (2000) 86:8 Va L. Rev. 1871 aux pp.1871 et 1897. Troisièmement, parce que dans le cadre du contrat social qui nous régit, toute personne n'est disposée à céder à l'État que la plus faible partie de sa liberté nécessaire à sa sécurité. Beccaria affirme : « C'est donc la nécessité qui contraignit les hommes à céder une partie de leur liberté : or, il est certain que chacun n'en veut mettre à la disposition de la communauté que la plus petite portion possible, mais qui suffise à engager les autres à le défendre. L'ensemble de ces plus petites portions possibles constitue le droit de punir : tout ce qui s'y ajoute est abus et non justice, c'est un fait, mais ce n'est déjà plus un droit » [nos soulignés], Beccaria, *supra* note 491 à la p.64 ; John Locke, *supra* note 316 à la p.277. Quatrièmement, le

Suivant les sept critères développés par Alvaro P. Pires<sup>1028</sup>, les actes 1) qui impliquent une relation consensuelle ou personnelle (sans interaction conflictuelle entre deux acteurs sociaux), 2) où l'auteur et la victime se confondent (crimes sans victime)<sup>1029</sup>, 3) qui sont autoréférentiels (qui relèvent d'un choix préférentiel et qui ne nuisent pas à autrui)<sup>1030</sup>, 4) qui impliquent des libertés fondamentales, 5) où il n'existe pas de consensus sur le caractère immoral (le bien-fondé de l'infraction « ne va pas de soi »), 6) où aucune plainte n'est envisageable (où l'intervention doit préférablement être proactive que réactive), 7) où la criminalisation de ce comportement peut être contre-productive, devraient, à quelques exceptions près, être décriminalisés.

Aussi choquants que puissent paraître certains de ces actes, ils relèvent de notre responsabilité morale individuelle et de notre sphère de souveraineté<sup>1031</sup> et doivent, pour

---

droit criminel peut encourager la clandestinité et s'avérer inefficace. Bernard M. Dickens affirme : « Experience may show that their preferences for judgment based on moral values are more successfully pursued through legal accommodation of moral choices, rather than the prescription of doctrinaire prohibitions backed by fearsome criminal, professional, and other sanctions. Criminal laws may produce at best mere obedience, and at worst evasion, privileged immunity, misrepresentation, and hypocrisy » [nos soulignés], Bernard M. Dickens, « The Continuing Conflict between Sanctity of Life and Quality of Life : From Abortion to Medically Assisted Death » (2000) 913 *Annals of the New York Academy of Sciences* 88 à la p.102. Bref, « le droit restera toujours minimaliste » [nos soulignés], Guy Durand, *supra* note 18 à la p.104. « Le droit criminel n'est qu'un instrument de contrôle social parmi d'autres, et un instrument bien imparfait [...] Le droit criminel n'est là que pour réprimer les abus les plus sérieux et les plus grossiers » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 à la p.37.

<sup>1028</sup> Alvaro P. Pires, *supra* note 885 aux pp.18, 81 et 82. Voir aussi Marie-Andrée Bertrand, *supra* note 802.

<sup>1029</sup> On justifie généralement ces crimes sans victime par le fait que la victime est la société. Il s'agit d'atteinte à la moralité de la société. H.L.A Hart affirme : « According to the moderate thesis, there is certainly a contrast between crimes obviously harmful to others (such as murder or assault) and mere immoral conduct, forbidden by law, which takes place between consenting adults in private. This contrast seems at first sight to warrant our regarding the legal prohibition and punishment of the latter as the enforcement of morality "as such" [...] The value attached to the first is easy to understand ; for the protection of human beings from murder or violence or others forms of injury remains a good whatever the motives [...] But where there is no harm to be prevented and no potential victim to be protected [...] it is difficult to understand the assertion that conformity [...] is a value worth pursuing, notwithstanding the misery and sacrifice of freedom which it involves » [nos soulignés], H.L.A. Hart, *Law, liberty and morality*, Stanford, Stanford University Press, 1963 à la p.57.

<sup>1030</sup> Bien que le principe de non-nuisance ne soit pas, en droit canadien, un principe de justice fondamentale au sens de l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et que « la prévention des préjudices est un "intérêt de l'État" » de légiférer et de criminaliser une conduite (voir *R c. Malmö-Levine*, *supra* note 361 ¶ 130 et 131), nous croyons qu'il devrait être un principe directeur admettant que très peu d'exceptions. En droit français, voir les art.4 et 5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*.

<sup>1031</sup> Voir *supra* notes 807. Glanville Williams affirme : « There is a sphere of conduct in which men are, or ought to be, free to act according to their consciences » [nos soulignés], Glanville Williams, *supra* note 970 à la p.179. La Commission de réforme du droit du Canada affirme : « Il faut admettre, à notre avis, que chaque être humain est en principe maître de sa propre destinée [...] Dans son Document de travail n°26 sur le traitement médical, la Commission a émis et défendu l'opinion que le patient capable doit être considéré par la loi comme le maître absolu des décisions sur son propre corps [...] La Commission n'a pas changé d'avis sur

cette raison, bénéficiaire d'une protection contre l'immixtion de l'État. Ces actes ne devraient donc pas être interdits au nom d'une morale que l'État se sentirait justifié d'imposer<sup>1032</sup>. S'ils ne doivent pas être approuvés et encouragés<sup>1033</sup>, ils ne doivent pas non plus être proscrits. Cette nuance reflète avec éloquence le privilège que les Canadiens et les Français ont de vivre dans des pays qui reconnaissent explicitement la liberté<sup>1034</sup> comme une valeur et un droit fondamental<sup>1035</sup>. Nous terminerons ce mémoire sur une citation de Ronald Dworkin qui inscrit le débat sur la fin de vie dans une réflexion plus large sur le rapport de force entre la majorité et les minorités et entre l'État et l'individu :

---

ce point » [nos soulignés], Canada, Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 7 aux pp.42 et 63. Andrew Grubb et Ian Kennedy tiennent des propos similaires : « The respect for autonomy is translated in law into the proposition that, ordinarily, a patient remains the master of his own fate even if that be death » [nos soulignés], Andrew Grubb and Ian Kennedy, *supra* note 257 à la p.1066. « In the art of living, man is both the artist and the object of his art : he is the sculptor and the marble ; the physician and the patient » [nos soulignés], Erich Fromm, *supra* note 647 à la p.18. « Pour ce qui ne concerne que lui, son indépendance est, de droit, absolue. Sur lui-même, sur son corps et son esprit, l'individu est souverain » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 aux pp.74-75 ; Alexis de Tocqueville, *supra* note 439 à la p.128.

<sup>1032</sup> « Il y a d'abondants exemples qui montrent que cette volonté d'étendre les limites de ce qu'on peut appeler la police morale jusqu'à ce qu'elle empiète sur la liberté la plus incontestablement légitime de l'individu, est de tous les penchants humains l'un des plus universels » [nos soulignés], John Stuart Mill, *supra* note 1 à la p.192. « Le droit criminel demeure toutefois le domaine où l'état empiète de la manière la plus spectaculaire et la plus importante sur les libertés individuelles », *R c. Paré*, *supra* note 28 au para.26.

<sup>1033</sup> Le juge Sopinka de la Cour suprême du Canada affirme que de « permettre à un médecin de participer légalement à la suppression de la vie indiquerait qu'il existe des cas où l'État approuve le suicide » [nos soulignés], *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, *supra* note 11 au para.174. Nous ne partageons pas ce point de vue. Nous croyons qu'une décriminalisation de l'aide au suicide, accordant un droit-liberté, ne constituerait pas un encouragement à se suicider et ne signifierait pas que l'État approuve le suicide. La Cour européenne des droits de l'homme affirmait d'ailleurs : « "Dépénaliser" ne veut pas dire approuver, et la peur de voir certains milieux tirer à cet égard des conclusions erronées d'une réforme de la législation ne constitue pas une bonne raison de conserver celle-ci » [nos soulignés], Cour Eur. D.H., 22 octobre 1981, *Dudgeon c. Royaume-Uni*, n° 7525/76 au para.61. En revanche, un droit-crédence à l'aide au suicide pourrait poser problème. En effet, un droit-crédence constituerait une forme de cautionnement moral par le droit. « Having rights, of course, makes claiming possible ; but it is claiming that gives rights their special moral significance » [nos soulignés], Joel Feinberg, « The nature and value of rights » (1970) 4 *The Journal of value inquiry*. Sur la différence entre un droit et une liberté, voir Glanville Williams *supra* note 885.

<sup>1034</sup> En droit québécois, voir les art.2 et 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et les art.1 et 3 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. En droit français, voir les art.1, 4 et 5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*.

<sup>1035</sup> Selon John Rawls, la liberté de conscience est une « liberté de base » : John Rawls, *supra* note 460 à la p.92. Elle est également l'un des cinq « *primary good* » : John Rawls, « The basic liberties and their priority », *The Tanner lectures on human values*, University of Michigan, April 10, 1981 à la p.22. Dans l'arrêt *Big M. Drug Mart*, le regretté juge Dickson, pour la majorité, souligne : « Les libertés énoncées dans le Premier amendement de la Constitution des États-Unis, à l'al. 2a) de la Charte et dans les dispositions d'autres documents relatifs aux droits de la personne ont en commun la prééminence de la conscience individuelle et l'inopportunité de toute intervention gouvernementale visant à forcer ou à empêcher sa manifestation [...] On voit facilement le rapport entre le respect de la conscience individuelle et la valorisation de la dignité humaine qui motive cette protection constante » [nos soulignés], *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, *supra* note 102 au para.121

Tolerance is a cost we must pay for our adventure in liberty. We are committed, by our love of liberty and dignity, to live in communities in which no groups is thought clever or spiritual or numerous enough to decide essentially religious matters for everyone else. If we have genuine concerns for the lives others lead, we will also accept that no life is a good one lived against the grain of conviction, that it does not help someone else's life but spoils it to force values upon him he cannot accept but can only bow before out of fear or prudence<sup>1036</sup>[...] Making someone die in a way that others approve, but he believes a horrifying contradiction of his life, is a devastating, odious form of tyranny<sup>1037</sup> [...] Though we may feel our own dignity at stake in what others do about death, and may sometimes wish to make others act as we think right, a true appreciation of dignity argues decisively in the opposite direction, for individual freedom, not coercion, for a regime of law and attitude that encourages each of us to make mortal decisions for himself. Freedom is the cardinal, absolute requirement of self-respect : no one treats his life as having any intrinsic, objective importance unless he insists on leading that life himself, not being ushered along it by others, no matter how much he loves or respects or fears them. Decisions about life and death are the most important, the most crucial for forming and expressing personality, that anyone makes ; we think it crucial to get these decisions right, but also crucial to make them in character, and for ourselves. Even people who want to impose their convictions on everyone else through the criminal law, when they and like-minded colleagues are politically powerful, would be horrified, perhaps to the point of revolution, if their political fortunes were reversed and they faced losing the freedom they are now ready to deny others. Because we cherish dignity, we insist on freedom, and we place the right of conscience at its center, so that a government that denies that right is totalitarian no matter how free it leaves us in choices that matter less. Because we honor dignity, we demand democracy, and we define it so that a constitution that permits a majority to deny freedom of conscience is democracy's enemy, not its author [nos soulignés]<sup>1038</sup>.

---

<sup>1036</sup> Ronald Dworkin, *supra* note 18 aux pp.167-168. Dans l'arrêt *Amselem*, le juge Iacobucci, pour la majorité, affirme : « De fait, la tolérance mutuelle constitue l'une des pierres d'assise de toute société démocratique. Vivre au sein d'une communauté qui s'efforce de maximiser l'étendue des droits de la personne requiert inmanquablement l'ouverture aux droits d'autrui et la reconnaissance de ces droits » [nos soulignés], *Syndicat Northcrest c. Amselem*, *supra* note 14 au para.87.

<sup>1037</sup> *Idem* à la p.217.

<sup>1038</sup> *Idem* à la p.239. Voir aussi *R c. Big M. Drug Mart Ltd*, *supra* note 102 ¶ 121 et 122.

# Bibliographie

## Législation

### Législation canadienne

*Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c.11.

*Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46.

*Loi constitutionnelle de 1867* (R.-U.), 30 & 31 Vict., c.3, reproduite dans L.R.C. 1985, app. II, n°5.

*Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c.11.

*Loi de 1972 modifiant le Code criminel*, S.C. 1972, ch. 13.

### Législation québécoise

*Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q. c. C-12.

*Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

*Code de déontologie des médecins*, R.R.Q., c.M-9, r.4.1.

*Code de procédure civile*, L.R.Q. c. C-25.

*Code des professions*, L.R.Q. c. C-26.

*Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*, L.R.Q. c. P-38.001.

*Loi sur la santé publique*, L.R.Q. c. S-2.2.

*Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q. c. S-4.2.

### Législation française

*Code civil*

*Code de la santé publique*

*Code de procédure pénale*

*Code pénal*

*Constitution du 4 octobre 1958*

*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*

*Loi n° 2004-228 du 15 mars 2004, J.O., 17 mars 2004, 5190.*

*Loi du 9 décembre 1905 relative à la séparation des Églises et de l'État, J.O., 11 décembre 1905, 7205.*

*Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946*

### **Traités et autres accords internationaux**

CE, *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, [2000] J.O. L. C-364/01.

CE, *Déclaration contre le racisme et la xénophobie*, [1986] J.O. L. C-158/01.

CE, *Déclaration des libertés et droits fondamentaux du Parlement européen*, [1989] J.O. L. C-120/51.

*Charte des Nations Unies*, 26 juin 1945, R.T. Can. 1945 n°7.

*Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221, S.T.E. 5.

*Convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine*, 4 avril 1997, S.T.E. 164.

*Déclaration et programme d'action de Vienne*, Rés. AG 48/121, Doc. Off. AG NU, 48<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/CONF.157/23 (1993).

*Déclaration universelle des droits de l'homme*, Rés. AG 217(III), Doc. Off. AG NU, 3<sup>e</sup> sess., supp. n°13, Doc. NU A/810 (1948) 71.

*Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme*, Rés. AG 152, Doc. Off. AG NU, 53<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/53/625 Add.2 (1998).

*Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171, art.9-14, R.T. Can.1976 n°47.

## **Jurisprudence**

### **Jurisprudence américaine**

*Compassion in dying v. Washington*, 79 F.3d 790 (1996).

*Cruzan v. Director, Missouri department of health et al.*, 497 U.S. 261 (1990).

*Elizabeth Bouvia v. Superior court of the state of California*, 179 Cal.App.3d 1127 (1986).

*Grace v. State*, 44 Tex. Crim. 193, 69 S.W. 529 (1902).

*In the Matter of Charles P. Osborne* 294 A.2d 372 (1972).

*Martin v. Hunter's Lessee*, 14 U.S. 304 aux pp.344-345 (1816).

*Quill v. Vacco*, 80 F.3d 716 aux pp.729-730 (1996).

*Sanders v. State*, 112 S.W. 68 (1908).

*Schloendorff v. Society of New York Hospital*, 211 N.Y. 125 à la p.129 (1914).

*Thornburgh v. American College of Obstetricians and Gynecologists* 476 U.S. 747 (1986).

*Union Pacific Railway compagny v. Botsford*, 141 U.S. 250, à la p.251 (1891).

*Washington v. Glucksberg*, 521 U.S. 702 (1997).

### **Jurisprudence canadienne**

*Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 R.C.S. 567.

*Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143.

*Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)*, [2000] 2 R.C.S. 307.

*British Columbia (Attorney General) v. Astaforoff*, [1984] 4 W.W.R. 385 (B.C.C.A.).

*Bruker c. Marcovitz*, [2007] 3 R.C.S. 607.

*Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49.

*Canadian foundation for children, youth and the law c. Canada (Procureur général)*, [2004] 1 R.C.S. 76.

*Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 791.

*Ciarlariello c. Schacter*, [1993] 2 R.C.S. 119.

*Comm. Ont. Des Droits de la Personne c. Simpsons-Sears*, [1985] 2 R.C.S. 536.

*Daigle c. Tremblay*, [1989] 2 R.C.S. 530.

*Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835.

*Demande fondée sur l'art.83.28 du Code criminel (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 248.

*Dubois c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 350.  
*États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283.  
*Fraser c. C.R.T.F.P.*, [1985] 2 R.C.S. 455.  
*Harvey c. Nouveau-Brunswick*, [1996] 2 R.C.S. 876.  
*Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130.  
*Hopp c. Lepp*, [1980] 2 R.C.S. 192.  
*La Reine c. Ancio*, [1984] 1 R.C.S. 225.  
*Law c. Canada (Ministre de l'emploi et de l'immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497.  
*Law society of upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357.  
*Malette c. Shulman*, [1990] 72 O.R. (2d) 417 (C.A.).  
*Norberg c. Wynrib*, [1992] 2 R.C.S. 226.  
*Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441.  
*Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, [2004] 1 R.C.S. 789.  
*Québec (curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211.  
*R c. Beauregard*, [1986] 2 R.C.S. 56.  
*R c. Big M. Drug Mart Ltd*, [1985] 1 R.C.S. 295.  
*R c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452.  
*R c. Creighton*, [1993] 3 R.C.S. 3.  
*R c. Daoust*, [2004] 1 R.C.S. 217.  
*R c. Demers*, [2004] 2 R.C.S. 489.  
*R c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462.  
*R c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688.  
*R c. Hess*, [1990] 2 R.C.S. 906.  
*R c. Heywood*, [1994] 3 R.C.S. 761.  
*R c. Hibbert*, [1995] 2 R.C.S. 973.  
*R c. Jobidon*, [1991] 2 R.C.S. 714.  
*R c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284.  
*R c. Labaye*, [2005] 3 R.C.S. 728.

*R c. Latimer*, [2001] 1 R.C.S. 3.  
*R c. Lewis*, [1979] 2 R.C.S. 821.  
*R c. Lifchus*, [1997] 3 R.C.S. 320.  
*R c. Logan*, [1990] 2 R.C.S. 731.  
*R c. M (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500.  
*R c. Malmo-Levine*, [2003] 3 R.C.S. 571.  
*R c. Martineau*, [1990] 2 R.C.S. 633.  
*R c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30.  
*R c. Nette*, [2001] 3 R.C.S. 488.  
*R c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606.  
*R c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.  
*R c. Paré*, [1987] 2 R.C.S. 618.  
*R c. Perka*, [1984] 2 R.C.S. 232.  
*R c. Sault Ste-Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299.  
*R c. Théroux*, [1993] 2 R.C.S. 5.  
*R c. W.(D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742.  
*R v. Decloedt*, [1986] 28 C.C.C. (3d) 7.  
*Reibl c. Hughes*, [1980] 2 R.C.S. 880.  
*Renvoi : Droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721.  
*Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)*, [1997] 3 R.C.S. 3.  
*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217.  
*Renvoi sur la Motor vehicle act*, [1985] 2 R.C.S. 486.  
*RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199.  
*Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519.  
*Rotaru v. Vancouver General Hospital Intensive Care Unit*, 2008 BCSC 318.  
*Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299.  
*Starson c. Swayze*, [2003] 1 R.C.S. 722.  
*Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551.  
*Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493.

2747-3174 *Québec Inc. C. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919.

### **Jurisprudence québécoise**

*Centre hospitalier universitaire de Québec c. K. B.*, J.E. 2008-1382 (C.S.).

*De Bogyay c. Royal Victoria Hospital*, [1987] R.R.A. 613 (C.A.).

*Institut Philippe-Pinel de Montréal c. Blais*, [1991] J.E. 91-1206 (C.A.).

*Institut Philippe-Pinel de Montréal c. G.(A).*, [1994] R.J.Q. 2523 (C.A.).

*Manoir de la Pointe Bleue inc. c. Corbeil* [1992] R.J.Q. 712 (C.S.).

*Michaud c. R.*, [2006] QCCA 1121.

*M.-W. (J.) c. C.-W. (S.)*, [1996] R.J.Q. 229 (CA).

*Nancy B. c. Hôtel-Dieu de Québec*, [1992] R.J.Q. 361 (C.S.).

*Québec (Curateur public) c. Centre de santé et de services sociaux de Laval*, 2008 QCCA 833, [2008] R.D.F. 239 (C.A.).

*R c. Houle*, 2006 QCCS 319, [2006] R.J.Q. 787, EYB 2006-100506.

*R c. St-Germain*, [1976] J.Q. no.105 (C.A.).

### **Jurisprudence française**

Cass., Ass. plén., 2 juin 2000, Bull. 2000. A. P. n° 4 p. 7, n° 99-60.274.

Cass., ch. réunies, 15 décembre 1837, S. 1838, 1, 5.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 20 mai 1936, S. 1937. 1. 322.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 25 février 1997, Bull. civ. I, n°75.

Cass. civ. 2<sup>e</sup>, 19 mars 1997, Bull. civ. II, n°86.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 14 octobre 1997, Bull. civ. I, n°278.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 7 octobre 1998, J.C.P. 1998. II. 10179.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 9 octobre 2001, Bull. civ. 2001. I. N° 249. 157, n°00-14.564.

Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 1<sup>er</sup> mars 2005, Bull. civ. 2005, n°03-18.481.

Cass. crim., 16 novembre 1827, Bull. crim. n°284.

Cass. crim., 2 juillet 1835, S. 1835, I, 861.

Cass. crim., 23 juin 1838, S. 1838, I, 626.

Cass. crim., 20 août 1932, D.1932. I. 121.

Cass. crim., 1<sup>er</sup> juillet 1937, S. 1938, I, 193.

Cass. crim., 31 mai 1949, J.C.P. 1949. II. 4945, note Magnol.  
Cass. crim., 21 janvier 1954, D. 1954. 224.  
Cass. crim., 26 juillet 1954, Bull. crim. n°276.  
Cass. crim., 20 février 1958, J.C.P. 1958. II. 10805.  
Cass. crim., 2 juillet 1958, Bull. crim., n°513.  
Cass. crim., 9 décembre 1959, Bull. crim. n° 541.  
Cass. crim., 3 juillet 1969, J.C.P. 1970. II. 16447.  
Cass. crim., 3 janvier 1972, D. 1972. 220.  
Cass. crim., 17 février 1972, D. 1972. 325.  
Cass. crim. 3 janvier 1973, Bull. Crim. 1973. N. 2 P. 4, n° 71-91.820.  
Cass. crim., 2 juillet 1975, Bull. crim. n° 173.  
Cass. crim., 26 avril 1988, Bull. crim. 1988. 459, n° 87-82.011.  
Cass. crim., 8 janvier 1991, Bull. crim. n°14, n° 90-80075.  
Cass. crim., 27 mars 1991, n° 90-84054.  
Cass. crim., 19 février 1997, Bull. crim. 1997. N° 67. 217, n° 96-82.377.  
Cass. crim., 26 mars 1997, Bul. crim. n° 123, n° 94-80239.  
Cass. crim., 4 février 1998, D. 1999, n° 96-81425.  
Cass. crim., 16 mars 1999, D.2000, n° 97-85054.  
Cass. crim., 18 juin 2003, Bull. crim. 2003. I. 483, n°127, n° 02-85199.  
Cass. req., 28 janvier 1942, Gaz.Pal. 1942. I. 177.  
Cons. constitutionnel, 25 janvier 1985, n° 85-187 DC.  
Cons. constitutionnel, 27 juillet 1994, n° 94-343/344 DC.  
Cons. constitutionnel, 16 juin 1999, n° 99-411 DC.  
Cons. constitutionnel, 27 juin 2001, n° 2001-446 DC.  
Cons. d'État, 13 janvier 1988, n°65490.  
Cons. d'État, 6 juillet 1988, n°68262.  
Cons. d'État, 2 juillet 1993, Milhaud, Rec. 194.  
Cons. d'État, 27 octobre 1995, n° 136727.  
Cons. d'État, 27 octobre 1995, n° 143578.  
Cons. d'État, 30 octobre 1998, n° 200286.

Cons. d'État, 5 janvier 2000, n° 181899.  
Cons. d'État, 29 décembre 2000, n° 212813.  
Cons. d'État, 26 octobre 2001, n° 198546.  
Cons. d'État, 26 novembre 2001, n° 222741.  
Cons. d'État, 3 décembre 2001, n° 226514.  
Cons. d'État, 16 août 2002, n° 249552.  
Cons. d'État, 8 février 2007, n°287110.  
Cons. d'État, 5 décembre 2007, n° 285394.  
Cons. d'État, 5 décembre 2007, n° 295671.  
Nantes, 20 avril 2006, Recueil Lebon. 2006, n° 04NT00534.  
Trib. gr. inst., Paris, 25 janvier 1984, D. 1984. 486.  
Trib. gr. inst., Lille, 5 avril 1990, D.1993. Somm.14, obs. Azibert.  
Trib. gr. inst., Paris, 21 avril 2009, n° 09/53100.

### **Jurisprudence européenne**

*Costa c. ENEL*, C-6/64, [1964] E.C.R. I-01141.  
*Royaume des Pays-Bas c. Parlement et Conseil*, C-377/98, [2001] E.C.R. I-7079.  
Cour Eur. D.H., 22 octobre 1981, *Dudgeon c. Royaume-Uni*, n° 7525/76.  
Cour Eur. D.H., 29 octobre 1992, *Open door et Dublin well woman c. Irlande*, n° 14234/88.  
Cour Eur. D.H., 25 mai 1993, *Kokkinakis c. Grèce*, n° 14307/88.  
Cour Eur. D.H., 27 septembre 1995, *McCann et autres c. Royaume-Uni*, n° 18984/91.  
Cour Eur. D.H., 25 mars 1998, *Kopp. C. Suisse*, n° 23224/94.  
Cour Eur. D.H., 28 octobre 1998, *Osman c. Royaume-Uni*, n° 23452/94.  
Cour Eur. D.H., 22 mars 2001, *Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, n° 34044/96.  
Cour Eur. D.H., 29 avril 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, n° 2346/02.  
Cour Eur. D.H., 11 juillet 2002, *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, n° 28957/95.  
Cour Eur. D.H., 9 mars 2004, *Glass c. Royaume-Uni* n°61827/00.  
Cour Eur. D.H., 17 février 2005, *K.A. et A.D. c. Belgique*, n° 42758/98.  
Cour Eur. D.H., 30 juin 2009, *Aktas c. France*, n° 43563/08.

## Doctrine

### Ouvrages

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (DSM)*, 2d ed., Washington, D.C., American Psychiatric Association, 1968.

AQUIN, T., *La somme théologique*, Paris, E. Belin, 1851.

ARIES, P., *Essais sur l'histoire de la mort en Occident*, Paris, Seuil, 1975.

ARISTOTE, *Éthique de Nicomaque*, trad. par Jean Voilquin, Paris, Flammarion, 1992.

AUGUSTINE, *The city of God against the pagans*, trad. par R. W. Dyson, New York, Cambridge University Press, 1998.

AUMONIER, N., B. BEIGNIER et P. LETELLIER, *L'euthanasie, Que sais-je ?*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2008.

BACON, F., *Du progrès et de la promotion des savoirs*, Paris, Gallimard, 1991.

BATTIN, M.P., *Ending life: ethics and the way we die*, New York, Oxford University Press, 2005.

BAUDOIN, J-L. et D. BLONDEAU, *Éthique de la mort et droit à la mort*, Paris, P.U.F., 1993.

BEAUCHAMP, T.L. and J. F. CHILDRESS, *Principles of biomedical ethics*, 5th ed., New York, Oxford University Press, 2001.

BECCARIA, *Des délits et des peines*, trad. par Maurice Chevallier, Paris, Flammarion, 1991.

BENTHAM, J., *Déontologie, ou science de la morale*, vol.1, Trad. par Benjamin Laroche, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 1834.

BERNARD, J., *De la biologie à l'éthique*, Paris, Buchet-Chastel, 1990.

BERNARD, J., *La bioéthique : un exposé pour comprendre, un essai pour réfléchir*, Paris, Flammarion, 1994.

BIGGS, H., *Euthanasia : death with dignity and the law*, Oxford, Hart Publishing, 2001.

BOK, S., G. DWORKIN and R.G. FREY, *Euthanasia and physician-assisted suicide : for and against*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998.

BOYER, M., *Manifeste pour une social-démocratie concurrentielle*, CIRANO, Bibliothèque et archives nationales du Québec, 2009.

- BOYLE, J.M. and G.G. GRISEZ, *Life and death with liberty and justice : a contribution to the euthanasia debate*, Notre-Dame, University of Notre Dame Press, 1979.
- BROGDEN, M., *Geronticide : killing the elderly*, London, Jessica Kingsley Publishers, 2001.
- BRUN, H. et G. TREMBLAY, *Droit Constitutionnel*, 4e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 2002.
- BURGEVIN, M., *Approches pour une philosophie éthique et politique*, Sainte-Foy, Les éditions le Griffon d'argile, 1995.
- CALLAHAN, D., *Setting limits : medical goals in an aging society*, New York, Simon and Schuster, 1987.
- CARBONNIER, J., *Droit civil : les personnes*, t.1, 21<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2000.
- CICÉRON, *De la république des lois*, trad. par Charles Appuhn, Paris, Garnier-Flammarion, 1965.
- COMTE-SPONVILLE, A., *Dictionnaire philosophique : perspectives critiques*, Paris, P.U.F., 2001.
- CONSTANT, B., *Mélanges de littérature et de politique*, t.1, Paris, Pichon et Didier, 1930.
- CÔTÉ, P.-A., *Interprétation des lois*, 3<sup>e</sup> édition, Montréal, Les Éditions Thémis, 1999.
- DALAÏ-LAMA, *Sagesse ancienne, monde moderne : éthique pour le nouveau millénaire*, trad. par Éric Diacon, Paris, Librairie Arthème Fayard, 1999.
- DE KONINCK, T., *De la dignité humaine*, Paris, P.U.F., 1995.
- DELEURY, E. et D. GOUBAU, *Le droit des personnes physiques*, 4<sup>e</sup> éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 2008.
- DESCLOS, J., LESAGE-JARJOURA, P. et PHILIPS-NOOTENS S., *Mémoire présenté au comité sénatorial sur l'aide au suicide et l'euthanasie*, Université de Sherbrooke, décembre 1994.
- DEVLIN, P., *The enforcement of morals*, Londres, Oxford University Press, 1968.
- DONNE, J., *Biathanatos*, London, Garland Publishing, 1982.
- DONNE, J., *Devotions : upon emergent occasions*, BiblioBazaar, 2008.
- DOUCET, H., *L'éthique de la recherche : guide pour le chercheur en sciences de la santé*, Montréal, P.U.M., 2002.
- DOWNIE, J.G., *Dying Justice : A Case for Decriminalizing Euthanasia and Assisted*

- Suicide in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2004.
- DOWNING, A. B. and B. SMOKER, *Voluntary euthanasia : experts debate the right to die*, London, P. Owen, 1986.
- DURAND, G., *Introduction générale à la bioéthique : histoire, concepts et outils*, Saint-Laurent, Éditions Fides, 1999.
- DURKHEIM, E., *Le Suicide*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 1967.
- DWORKIN, R., *A matter of principle*, Cambridge, Oxford University Press, 1986.
- DWORKIN, R., *Is democracy possible here ? : Principles for a new political debate*, Princeton, Princeton University Press, 2008.
- DWORKIN, R., *Life's Dominion : An Argument about Abortion, Euthanasia, and Individual Freedom*, New York, Vintage books, 1994.
- DYCK, A. J., *Life's worth : the case against assisted suicide*, Grand Rapids, William. B. Eerdmans Publishing, 2002.
- EPSTEIN, R.A., *Mortal Peril : Our Inalienable Right to Health Care ?*, New York, Basic Books, 2000.
- FERRI, E., *La sociologie criminelle*, trad. par Léon Terrier, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 1914.
- FLETCHER, G.P., *Rethinking criminal law*, New York, Oxford University Press, 2000.
- FLETCHER, J., *Moral responsibility : situation ethics at work*, Philadelphia, The Westminster Press, 1967.
- FOOT, P., *Virtues and vices and other essays in moral philosophy*, Oxford, Oxford University Press, 2002.
- FOULQUIÉ, P., *Traité élémentaire de philosophie : logique et morale*, t.2, Paris, Les éditions de l'École, 1941-1945.
- FREUD, S. *Considérations actuelles sur la guerre et sur la mort*, trad. par S. Jankélévitch, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 1915.
- FROMM, E., *Man for himself : an enquiry into the psychology of ethics*, London, Routledge Paperback, 1971.
- FRYDMAN, B., *L'évolution des critères et des modes de contrôle de la qualité des décisions de justice*, Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit, 2007.
- FULLER, L.L., *Legal fictions*, Stanford, Stanford University Press, 1967.

- GANDHI, *Tous les hommes sont frères : vie et pensées du Mahatma Gandhi d'après ses œuvres*, trad. par Guy Vogelweith, Commission Française pour l'UNESCO, Paris, Éditions Gallimard, 1969.
- GARRATT, C. and D. ROBINSON, *Introducing Ethics*, Toronto, Penguin books Canada, 2002.
- GILMOUR, J., M., *Study paper on assisted suicide, euthanasia and foregoing treatment*, Toronto, Ontario law reform commission, 1996.
- GOMEZ, C.F., *Regulating death: euthanasia and the case of the Netherlands*, New York, Free Press, 1991.
- GRAND'MAISON, J., *Quand le jugement fout le camp : essai sur la déculturation*, Saint-Laurent, Éditions Fides, 2000.
- GRUBB, A. and I. KENNEDY, *Medical law : text and materials*, London, Butterworth, 1989.
- HARRIS, J.W., *Legal philosophies*, London, Butterworths, 1980.
- HART, H.L.A. and T. HONORÉ, *Causation in the law*, 2d ed., Oxford, Oxford University Press, 1985.
- HART, H.L.A., *Essays in jurisprudence and philosophy*, Oxford, Oxford University Press, 1983.
- HART, H.L.A., *Law, liberty and morality*, Stanford, Stanford University Press, 1963.
- HART, H.L.A., *Punishment and responsibility : essays in the philosophy of law*, Oxford, Oxford University Press, 1968.
- HART, H.L.A., *Punishment and the elimination of responsibility*, London, The Athlone press, 1962.
- HENDRY, R. A., P.E. PREECE and L. Schwartz, *Medical ethics : a case based approach*, New York, Elsevier Health Sciences, 2002.
- HITLER, A., *Mein Kampf : mon combat*, trad. par J. Gaudefroy-Demombynes et A. Calmettes, Paris, Nouvelles Éditions Latines, 1934.
- HOBBS, T., *Léviathan*, trad. par Gérard Mairet, Paris, Éditions Gallimard, 2000.
- HOCQUET-BERG, S. et B. PY, *La responsabilité du médecin*, Paris, Heures de France, 2006.
- HUGO, V., *Les Misérables*, t.4, Paris, Éditions Nelson, 1937.

- HUME, D., *Essai sur le suicide*, trad. par Martine Bellet, Les classiques des sciences sociales, Université du Québec à Chicoutimi, 2002.
- HUTIN, S., *La philosophie anglaise et américaine*, Que sais-je ?, Paris, P.U.F., 1958.
- HUXLEY, A., *Le meilleur des mondes*, trad. par Jules Castier, Paris, Le livre de poche, 1967.
- JACQUARD, A., *J'accuse l'économie triomphante*, Paris, Calmann-Lévy, 1995.
- JONAS, H., *Le droit de mourir*, Paris, Rivage Poche petite bibliothèque, 1996.
- JONAS, H., *Le principe responsabilité*, trad. par Jean Greisch, Manchecourt, Les Éditions du Cerf, 1998.
- JONAS, H., *Pour une éthique du futur*, trad. par Sabine Cornille et Philippe Ivernel, Paris, Éditions Payot & Rivages, 1998.
- KAGAN S., *Normative ethics*, Boulder, Westview Press, 1998.
- KAGAN S., *The limits of morality*, Oxford, Oxford University Press, 1991.
- KANT, E., *Fondements de la métaphysique des mœurs*, trad. par Victor Delbos, Paris, Classiques de la philosophie, 1993.
- KENNEDY, I., *Treat me right: essays in medical law and ethics*, Oxford, Oxford University Press, 1988.
- KING, M.L., *La force d'aimer*, trad. par Jean Bruls, 7<sup>e</sup> éd., Paris, Édition Casterman, 1966.
- KOURI, R.P et S. PHILIPS-NOOTENS, *L'intégrité de la personne et le consentement aux soins*, 2<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005.
- KÜBLER-ROSS, E., *On death and dying*, Abingdon, Routledge, 1973.
- KUHSE, H., *The sanctity-of-life doctrine in medicine : a critique*, New York, Oxford University Press, 1987.
- LAFLAMME, L., R.P. KOURI et S. PHILIPS-NOOTENS, *Le mandat donné en prévision de l'inaptitude : De l'expression de la volonté à sa mise en oeuvre*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008.
- LAMONT, C., *The philosophy of humanism*, 8th ed., Amherst, Humanity Press, 1997.
- LA ROCHEFOUCAULD, *Maximes et mémoires*, Paris, Presses de l'imprimerie bussièrre, 1964.
- LAURENT, F., *Principes de droit civil français*, Volume 1, Bruxelles, Bruylant-Christophe & Cie, 1887.

- LEVINAS, E., *Éthique et Infini*, Paris, Librairie Arthème Fayard et Radio-France, 1982.
- LEVINAS, E., *Totalité et infini : essai sur l'extériorité*, 4<sup>e</sup> éd., Boston, M. Nijhoff, 1984.
- LOCKE, J., *Lettre sur la tolérance et autres textes*, trad. par Jean Le Clerc, Paris, Flammarion, 1992.
- LOCKE, J., *Traité du gouvernement civil*, trad. par David Mazel, Paris, Flammarion, 1984.
- MALHERBE, J.-F., *Homicide et compassion : l'euthanasie en éthique clinique*, Montréal, Médiaspaul, 1996.
- MALHERBE, J.-F., *L'incertitude en éthique : perspectives cliniques*, Montréal, Éditions Fides, 1996.
- MALRAUX, A., *Les conquérants*, Paris, Bernard Grasset, 1949.
- MAPPES, T. A. and J. S. ZEMBATY, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.
- MARTEL, J., *Le suicide assisté : héraut des moralités changeantes*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 2002.
- MATHIEU, B. et M. VERPEAUX, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, Paris, L.G.D.J., 2002.
- MAYRAND, A., *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1994.
- MCLEAN, S., *Assisted dying : reflections on the need for law reform*, Abingdon, Routledge, 2007.
- MILL, J.S., *Considerations on representative government*, London, Parker, son, and Bourn, 1861.
- MILL, J.S., *De la liberté*, trad. par Laurence Lenglet, Paris, Éditions Gallimard, 1990.
- MILL, J.S., *L'utilitarisme*, trad. par Georges Tanesse, Paris, Garnier-Flammarion, 1968.
- MILL, J.S., *Principles of political economy : with some of their applications to social philosophy*, New York, D. Appleton and Company, 1888.
- MONNIER, S., *Les comités d'éthique et le droit : éléments d'analyse sur le système normatif de la bioéthique*, Paris, Editions L'Harmattan, 2006.
- MONTESQUIEU, *Oeuvres complètes*, Paris, Éditions du Seuil, 1964.
- MORE, T., *L'utopie*, trad. par Marie Delcourt, Paris, Flammarion, 1987.
- NAGEL, T., *Qu'est-ce que tout cela veut dire ?*, trad. par Ruwen Ogien, Paris, Éditions de

l'Éclat, 1993.

NIETZSCHE, F., *La généalogie de la morale*, trad. par Henri Albert, Paris, Mercure de France, 1964.

NIETZSCHE, F., *Le gai savoir*, trad. par Alexandre Vialatte, Paris, Éditions Gallimard, 1950.

NIETZSCHE, F., *Par delà le bien et le mal*, trad. par Geneviève Bianquis, Aubier, Éditions Montaigne, 1951.

NIETZSCHE, F., *The Day of Dawn*, Stuttgart, Kroner Verlag, 1953.

NOREAU, P., *Droit préventif : le droit au-delà de la loi*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1993.

NOZICK, R., *Philosophical explanations*, Cambridge, Harvard university press, 1981.

ORENTLICHER, D., *Matters of life and death : making moral theory work in medical ethics and the law*, Princeton, Princeton University Press, 2001.

OTLOWSKI, M., *Voluntary euthanasia and the common law*, Oxford, Oxford University Press, 1997.

PACTET, P., *Les institutions françaises*, Que sais-je ?, 9<sup>e</sup> éd., Paris, P.U.F., 2001.

PARENT, W. and J. J. THOMSON, *Rights, restitution, and risk : essays, in moral theory*, Cambridge, Harvard University Press, 1986.

PASCAL, B., *Les provinciales*, Paris, Maxi-Livres Profrance, 1998.

PASCAL, B., *Pensées*, Paris, Librairie générale française, 1962.

PHILIPS-NOOTENS, S., P. LESAGE-JARJOURA et R.P. KOURI, *Éléments de responsabilité civile médicale : le droit dans le quotidien de la médecine*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007.

PICARD, E. I. and G. B. ROBERTSON, *Legal liability of doctors and hospitals in Canada*, 4th ed., Toronto, Thomson Carswell, 2007.

PIERRE, A. et A. JACQUARD, *Absolu*, Paris, Éditions du Seuil, 1994.

PIRES, A.P., *La politique législative et les crimes à « double face » : éléments pour une théorie pluridimensionnelle de la loi criminelle (Drogues, prostitution, etc.)*, Rapport d'expert à l'intention du Comité spécial du Sénat du Canada sur les drogues illicites, 2002.

PLATON, *Apologie de Socrate, Criton-Phédon*, trad. par Émile Chambry, Paris, GF-Flammarion, 1965.

- PLATON, *Les lois de Platon*, trad. par Grou, Paris, Charpentier, 1852.
- RACHELS, J., *The end of life : euthanasia and morality*, Oxford, Oxford University Press, 1986.
- RAWLS, J. and B. HERMAN, *Lectures on the history of moral philosophy*, Cambridge, Harvard University Press, 2000.
- RAWLS, J., *Théorie de la justice*, trad. par Catherine Audard, Paris, Éditions du Seuil, 1997.
- RAZ, J., *The Morality of Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1988.
- REID, H., *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2001.
- RICOEUR, P., *Soi-même comme un autre*, Paris, Le Seuil, 1990.
- ROUSSEAU, J.J., *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, Paris, Éditions Gallimard, 1965.
- ROUSSEAU, J.J., *Du contrat social*, Paris, Éditions Flammarion, 1992.
- ROUSSEAU, J.J., *Émile ou de l'éducation*, Paris, Garnier-Flammarion, 1966.
- ROUSSEAU, J.J., *Les confessions*, t.1, Paris, Librairie générale française, 1963.
- ROUSSEAU, J.J., *Les rêveries du promeneur solitaire*, Paris, Garnier-Flammarion, 1964.
- RUSSELL, B., *Ma conception du monde*, trad. par Louis Evrard, Paris, Éditions Gallimard, 1962.
- SAINT-ARNAUD, J., *La décriminalisation, la légalisation et l'institutionnalisation des pratiques d'euthanasie : analyse de la question en fonction des théories et principes éthiques, de l'examen des dérives possibles selon la pratique légalisée dans les Pays-Bas et enfin, du contexte des soins de fin de vie au Québec*, Mémoire présenté à la Commission parlementaire sur le droit de mourir dans la dignité, Commission spéciale sur la question de mourir dans la dignité, 17 février 2009.
- SAVATER, F., *Éthique à l'usage de mon fils*, trad. par Claude Bleton, Paris, Éditions du Seuil, 1994.
- SCANLON, T.M., *Moral dimensions : permissibility, meaning, blame*, Cambridge, Harvard university press, 2008.
- SCHOPENHAUER, A., *Le fondement de la morale*, trad. par A. Burdeau, Paris, Aubier-Montaigne, 1978.

- SCHOPENHAUER, A., *Métaphysique de l'amour, Métaphysique de la mort*, trad. par Marianna Simon, Paris, Union générale d'Éditions, 1964.
- SCHWARTZ, B., *The paradox of choice : why more is less*, New York, ECCO, 2004.
- SÉNÈQUE, *Oeuvres complètes de Sénèque le philosophe*, trad. par Joseph Baillard, t.2, Paris, L. Hachette et cie, 1861.
- SIDGWICK, H., *The methods of ethics*, BiblioBazaar, 2009.
- SINGER, P., *Questions d'éthique pratique*, trad. par Max Marcuzzi, Paris, Bayard Éditions, 1997.
- SMART J.J.C. et B. WILLIAMS, *Utilitarisme : le pour et le contre*, trad. par Hugues Poltier, Genève, Labor et Fides, 1997.
- SOMERVILLE, M., *Death Talk : The Case Against Euthanasia and Physician-Assisted Suicide*, Montreal, McGill - Queen's University Press, 2002.
- SZASZ, T.S., *Fatal freedom : the ethics and politics of suicide*, Westport, Greenwood Publishing Group, 1999.
- TAYLOR, C., *Grandeur et misère de la modernité*, trad. par Charlotte Melançon, Montréal, Éditions Bellarmin, 1992.
- TAYLOR, C., *Les sources du moi : la formation de l'identité moderne*, trad. par Charlotte Melançon, Montréal, Les Éditions du Boréal, 1998.
- THOREAU, H.D., *Désobéir*, Paris, Éditions de L'Herne, 1994.
- TOCQUEVILLE, A. , *De la Démocratie en Amérique*, t.1, Paris, Flammarion, 1981.
- WEBER, M., *Le savant et le politique*, trad. par Julien Freund, Paris, Éditions 10/18, 1963.
- WILLIAMS, G., *Textbook of criminal law*, 2d ed., London, Stevens, 1983.
- WILLIAMS, G., *The sanctity of life and the criminal law*, New York, Knopf, 1957.
- WILLIAMS, G.O., *Intention and Causation in Medical Non-Killing : The Impact of Criminal Law Concepts on Euthanasia and Assisted Suicide*, Oxford, Routledge, 2007.

### **Chapitres de volumes et articles de revues**

- ADAMEZEWSKI, Z., « Reflections on suicide » (1960) 14:2 Chicago review 43.
- ALEXANDER, L., « Medical science under dictatorship » (1949) 241:2 New England Journal of Medicine 39.
- ALLARD, F., « Les droits de la personnalité » dans École de Barreau du Québec,

*Collection de droit 2006-2007*, vol.3, Personnes, familles et successions, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006.

ALMOND, B., « Rights » in Peter Singer, dir., *A Companion to ethics*, Oxford, Blackwell Publishing, 1993.

ALT-MAES, F., « Le respect de la dignité au centre des pratiques et de la loi sur la fin de vie » (2006) 150 *Gazette du Palais* 2.

AMBROSE, « Concerning Virgins », Book 3, Chapter 7, n.33 in Philip Schaff, *Nicene and Post-Nicene Fathers : Second Series, Volume X Ambrose : Select Works and Letters*, New York, Cosimo inc, 2007.

AMUNDSEN, D.W., « The physician's obligation to prolong life : a medical duty without classical roots » (1978) 8:4 *The Hastings center report* 23.

ANDRÉ, C., « Euthanasie et droit pénal : la loi peut-elle définir l'exception ? » [2004] *Revue de science criminelle* 43.

ANNAS, G.J., « Law and the Life Sciences : Nonfeeding : Lawful Killing in CA, Homicide in NJ » (1983) 13:6 *The Hastings Center Report* 19.

ANNAS, G.J., « Law and the life sciences : when suicide prevention becomes brutality : the case of Elizabeth Bouvia » (1984) 14:2 *The Hastings Center Report* 20.

ANSCOMBE, E., « War and murder » in Richard A Wasserstrom, *War and morality*, Belmont, Wadsworth, 1970.

AZIBERT, G., « Le délit de provocation au suicide et le caractère contraignant ou convaincant de nature à paralyser la volonté » [1993] *Recueil Dalloz* 14.

BARON, C.H. et al., « A model state act to authorize and regulate physician-assisted suicide » (1996) 33:1 *Harv. J. on Legis.* 1.

BATTIN, M. P., « Rational suicide : how can we respond to a request for help ? » (1991) 12:2 *Crisis* 73.

BAUDOIN, J-L., « Common law, droit civil : réflexion sur les outils du juge en bioéthique » (2006) 17 *Journal international de bioéthique* 95.

BAUDOIN, J-L., « Droit, éthique et soins de santé : la décennie 1980-1990 - un bilan des succès et des échecs », *Soins de santé, éthique et droit*, Institut canadien d'administration de la Justice, octobre 1990.

BAUDOIN, J-L., « Introduction » dans Jean-Louis Baudouin et Sonia Lebris, dir., *Droits*

*de la personne* : « *Les bio-droits* », Actes des journées strasbourgeoises de l'Institut canadien d'études juridiques supérieures 1996, Cowansville, Yvon Blais, 1997.

BAUDOIN, J-L., « La liberté du patient devant le traitement et la mort » dans Daniel Turp et Gérard A. Beaudoin, dir., *Perspectives canadiennes et européennes des droits de la personne*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1986.

BAUDOIN, J-L., « Chronique- Situation légale et jurisprudentielle entourant les volontés de fin de vie » (1995) Repères (DCL).

BEAUCHAMP, T.L., « Reversing the protections » (1994) 24:3 The Hastings Center Report 18.

BEAUCHAMP, T.L., « Suicide » in Tom Regan, dir., *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986.

BEAUCHAMP, T.L., and L.B. MCCULLOUGH, « Two Models of Moral Responsibility in Medicine » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.

BEDAU, H.A., « Capital punishment » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986.

BEECHER, H.K., « Ethics and Clinical Research » (1966) 274:24 New Eng. J. Med. 367.

BENNETT, J., « Morality and consequences », The Tanner lectures on human values, Oxford University, May 1980.

BERLIN, I., « Two concepts of liberty » in Isaiah Berlin, *Four essays on liberty*, Oxford, Oxford university press, 1969.

BERTRAND, M.A., « Réflexions critiques sur l'intervention et les limites du droit à intervenir » (1981) 6:2 Santé Mentale au Québec 5.

BILLINGS J.A. and S.D. BLOCK, « Slow euthanasia » (1996) 12:4 J Palliat Care 21.

BILSEN J. and AL., « Medical end-of-life practices under the euthanasia law in Belgium » (2009) 361:11 New Eng. J. Med. 1119.

BLACKBURN, S., « Must we weep for sentimentalism ? » in James Dreier, *Contemporary debates in moral theory*, Oxford, Blackwell Publishing Ltd, 2006.

BLONDEAU D. et L. MORIN, « Introduction à l'éthique » dans Danielle Blondeau, *Éthique et soins infirmiers*, Montréal, P.U.M., 1999.

BLONDEAU, D., « Droit à la mort et droit de mourir : une source de confusion » (1994)

29:9 *Le Médecin du Québec* 79.

BLONDEAU, D., « Testament de vie » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

BOK, S., « Voluntary euthanasia : private and public imperatives » (1994) 24:3 *The Hastings Center Report* 19.

BOULET, D., « Le traitement juridique du mineur suicidaire » (2002) 32:2 *R.D.U.S.* 317.

BOURGEAULT, G., « L'émergence d'une éthique nouvelle » dans René Côté et Guy Rocher, dir., *Entre droit et technique : enjeux normatifs et sociaux*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1994.

BRANDT, R.B., « The morality and rationality of suicide » in David Benatar, *Life, death & meaning : Key Philosophical Readings on the Big Questions*, Lanham, Rowman & Littlefield, 2004.

BROCK, D.W., « A critique of three objections to Physician-Assisted Suicide » (1999) 109:3 *Ethics* 519.

BROCK, D.W., « Misconceived sources of opposition to physician-assisted suicide » (2000) 6:2 *Psychology, public policy and law* 305.

BROCK, D.W., « Taking human life » (1985) 95:4 *Ethics* 851.

BROCK, D.W., « Voluntary active euthanasia » (1992) 22:2 *The Hasting Center Report* 10.

BRUNELLE, C., « La dignité, ce digne concept juridique » dans École du Barreau du Québec, *Justice, société et personnes vulnérables*, Collection de droit 2008-2009, vol. Hors série, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 2008.

BYK, C., « Euthanasie : la nécessité d'une loi au regard du droit européen des droits de l'homme ? » [2004] *Revue Générale de Droit Médical* 197.

BYK, C., « L'euthanasie en droit français », *Congrès international de droit comparé*, Utrecht, 2006.

CALLAHAN, D., « Bioethics : Private Choice and Common Good » (1994) 24:3 *The Hasting Center Report* 28.

CALLAHAN, D., « Minimalist Ethics » (1981) 11:5 *The Hasting Center Report* 19.

CALLAHAN, D., « When self-determination runs amok » (1992) 22:2 *The Hasting center report* 52.

- CAMPÉON, A., « De l'histoire à la prévention du suicide en France » (2003) 45 *Actualité et dossier en santé publique* 35.
- CANEDO-PARIS, M., « La dignité humaine en tant que composante de l'ordre public : l'inattendu retour en droit administratif français d'un concept controversé » [2008] *Rev. fr. dr. admin.* 979.
- CANTOR, N.L., « On hastening death without violating legal and moral prohibitions » (2006) 37 *Loy. U. Chicago L.J.* 101.
- CAPLAN, A.L., « The meaning of the Holocaust for Bioethics » (1989) 19:4 *The hastening center report* 2.
- CASTEL, J.-G., « Nature and effects of consent with respect to the right to life and the right to physical and mental integrity in the medical field : criminal and private law aspects » (1978) 16 *Alta. L. Rev.* 293.
- CHOLBI, M.J., « Suicide Intervention and Non-ideal Kantian Theory » (2002) 19:3 *Journal of applied philosophy* 245.
- COHEN-ALMAGOR, R., « Euthanasia policy and practice in Belgium : critical observations and suggestions for improvement » (2009) 24:3 *Issues in Law & Medicine* 187.
- COMTE-SPONVILLE, A., « Euthanasie, la règle et l'exception » [2000] *Revue psychologies*.
- CRISP, R., « Medical negligence, assault, informed consent and autonomy » (1990) 17:1 *J.L. & Soc'y* 77.
- CROWE, M., « Constructing normality : a discourse analysis of the DSM-IV » (2000) 7 *Journal of Psychiatric and Mental Health Nursing* 69.
- DAVIS, N.A., « Contemporary deontology » in Peter Singer, dir., *A Companion to ethics*, Oxford, Blackwell Publishing, 1993.
- DEIGH, J., « Physician-assisted suicide and voluntary euthanasia : some relevant differences » (1998) 88:3 *J. Crim. L. & Criminology* 1155.
- DESCHAMPS, P., « Aspects éthiques et juridiques des interventions de protection de première ligne » dans *Être protégé malgré soi*, Service de la formation permanente du Barreau du Québec, vol. 165, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002.
- DESCHAMPS, P., « L'État doit-il s'occuper ou se préoccuper des personnes vulnérables ? »

dans École du Barreau du Québec, *Justice, société et personnes vulnérables*, Collection de droit 2008-2009, vol. Hors série, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008.

DEVLIN, P., « Mill on liberty in morals » (1965) 32:2 U. Chicago L. Rev. 215.

DICKENS, B.M., « Medically assisted death : Nancy B. v. Hotel-Dieu de Québec » (1993) 38 McGill L.J.1053.

DICKENS, B.M., « The Continuing Conflict between Sanctity of Life and Quality of Life : From Abortion to Medically Assisted Death » (2000) 913 Annals of the New York Academy of Sciences 88.

DIETERLE, J.M., « Physician assisted suicide : a new look at the arguments » (2007) 21:3 Bioethics 127.

DOERFLINGER, R., « Assisted suicide : pro-choice or anti-life ? » (1989) 19:1 The Hasting center report 16.

DOUCET, H., « L'euthanasie, un geste nécessaire ? », Centre culturel chrétien de Montréal, février 2009.

DOUCET, H., « L'euthanasie : une solution boiteuse à un problème véritable » (1997) 117 Revue médicale de la Suisse romande 205.

DOWNIE, J.G. and S. BURN, « Rodriguez redux » (2008) 16 Health L. J. 27.

DOYAL L. and L. DOYAL, « Why active euthanasia and physician assisted suicide should be legalised » (2001) 323 British Medical Journal 1079.

DREIFUSS-NETTER, F., « Droit et fin de vie : bilan et perspectives après la loi du 22 avril 2005 » dans Philippe Bataille et Véronique Fournier, dir., *L'épreuve éthique de la fin de vie*, Centre d'éthique clinique, Hôpital Cochin, Éthique regards croisés, février 2006.

DUCROCQ, X. et B. F. LEHEUN, « Débat sur l'euthanasie : du respect de l'autonomie à la négation de la dignité » (2008) 7:6 Médecine palliative 330.

DUNET-LAROUSSE, E., « L'euthanasie : signification et qualification au regard du droit pénal » [1998] Revue de droit sanitaire et social 265.

DUPIN, F., « Être protégé malgré soi » dans *Pouvoirs publics et protection*, Service de la formation permanente du Barreau du Québec, vol.182, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003.

DURAND, G., « L'euthanasie : les rapports entre le droit et la morale » dans Guy Durand et Jacqueline Fortin, dir., *Euthanasie et projet de société*, Colloque, Montréal, Université de

Montréal, 1983.

DURKHEIM, E., « Cours de science sociale : leçon d'ouverture » (1888) 15 *Revue internationale de l'enseignement* 23.

DWORKIN, R., « Autonomy and the demented self » (1986) 64:2 *The Milbank quarterly* 4.

DWORKIN, R., « Euthanasia, morality and law » (1997-1998) 31 *Loy. L. A. L. Rev.* 1147.

DWORKIN, R., « Lord Devlin and the enforcement of morals » (1966) 75:6 *Yale L.J.* 986.

DWORKIN, R. et AL., « Suicide assisté : le mémoire des philosophes » (2003) 11 *Raisons politiques* 29.

DWORKIN, R., « Taking rights seriously » in Robert E. Goodin and Philip Pettit, *Contemporary political philosophy : an anthology*, 2d ed., Malden, Wiley-Blackwell, 2006.

EDELMAN, B., « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau » [1997] *Recueil Dalloz* 185.

ELLARD, J., « Euthanasia : the final paradox » (2007) 15:5 *Australasian Psychiatry* 365.

EMANUEL, E.J., « What is the great benefit of legalizing euthanasia of physician-assisted suicide ? » (1999) 109:3 *Ethics* 629.

FABRE-MAGNAN, M., « Indisponibilité du corps humain et justice sociale » (2008) *Recueil Dalloz* 31.

FADEN, R. and A. LEPLÈGE, « Assessing quality of life : moral implications for clinical practice » (1992) 30:5 *Medical care* MS166.

FAVOREU, L. et T. S. RENOUX, « Constitutionnalité des actes administratifs (Contrôle de la) » [1992] *Répertoire de contentieux administratif*, Éditions Dalloz.

FEINBERG, J., « Voluntary euthanasia and the inalienable right to life », *The tanner lecture on human values*, The University of Michigan, April 1, 1977.

FENAUX, H., « Vers une charité mieux mesurée par jurisprudence et législation en matière d'encouragement au suicide » [1990] *Recueil Dalloz* 479.

FISH, A. and P.A. SINGER, « Nancy B. : The Criminal Code and Decisions to Forgo Life-Sustaining Treatment » (1992) 147:5 *Canadian Medical Association Journal* 637.

FLETCHER, G.P., « Prolonging life » (1966-1967) 42 *Wash. L. Rev.* 999.

FLETCHER, G.P., « The fall and rise of criminal theory » (1997-1998) 1 *Buff. Crim. L. Rev.* 275.

FLETCHER, J., « Ethics and euthanasia » (1973) 73:4 *The American journal of nursing*

670.

FOOT, P., H.C. LEAKE and J. RACHELS, « Case studies in Bioethics : active euthanasia with parental consent » (1979) 9:5 The Hasting Center Report 19.

FOOT, P., « Euthanasia » (1977) 6:2 Philosophy and Public Affairs 85.

FOOT, P., « The Problem of Abortion and the Doctrine of the Double Effect » in Bonnie Steinbock and Alastair Norcross, *Killing and letting die*, 2d ed., New York, Fordham Univ. Press, 1994.

FREEDMAN, B., « *The Rodriguez case : sticky questions and slippery answers* » (1994) 39 McGill L.J. 644.

FRIED, C., « Right and wrong--preliminary considerations » (1976) 5:2 J. Legal Stud.165.

FULLER, L.L., « Freedom : a suggested analysis » (1955) 68:8 Harv. L. Rev. 1305.

GAILLE-NIKODIMOV, M., « Peut-on désirer mourir ? Médecins et patients face au « mal de vivre » » dans Philippe Bataille et Véronique Fournier, dir., *L'épreuve éthique de la fin de vie*, Centre d'éthique clinique, Hôpital Cochin, Éthique regards croisés, février 2006.

GARDNER, J., « Liberals and Unlawful Discrimination » (1989) 9:1 Oxford J. Legal Stud. 1.

GEVERS, S., « Evaluation of the Dutch legislation on euthanasia and assisted suicide » (2007) 14:4 Eur. J. Health L. 369.

GHEZA, M., « Essai de déconstruction juridique du droit à la mort » [2008] Revue de droit sanitaire et social 1071.

GILL, M.B., « Is the legalization of physician-assisted suicide compatible with good end-of-life care ? » (2009) 26:1 Journal of applied philosophy 27.

GILLON, R., « "Primum non nocere" and the principle of non-maleficence » (1985) 291 British Medical Journal 130.

GILMOUR, J.M., « Withholding and withdrawing life support from adults at common law » (1993) 31 Osgoode Hall L.J. 473.

GIROUX, M.T., « Tribune d'éthique : Médecin, apothicaire, et principe du double effet » (1999) 14 :7 Le clinicien 63.

GIUDICELLI-DELAGE, G., « Approches de la vie et de la mort en Europe », [2008] Revue de science criminelle 513.

GLOVER, J., « The sanctity of life », in Helga Kuhse and Peter Singer, dir., *Bioethics : an*

*anthology*, 2d ed., Malden, Wiley-Blackwell, 2006.

GOODHART, A.L., « English contributions to the philosophy of law » (1948) 48:5 Columbia Law Review 671.

GORSUCH, N.M., « The right to assisted suicide and euthanasia » (2000) 23 Harv. J.L. & Pub.Pol'y 599.

GROUPE DE TRAVAIL DU COMITÉ D'ÉTHIQUE DE LA SRLF SUR LA LIMITATION ET L'ARRÊT DE TRAITEMENTS (1996-1998), « Bases de réflexion pour la limitation et l'arrêt des traitements en réanimation chez l'adulte » (2000) 9:1 Réanimation Urgences 11.

GRUBB, A., « Glanville Williams : a personal appreciation » (1998) 6:2 Med. L. Rev. 133.

GRUNBERG, F., « La médicalisation de l'aide au suicide » (1995) 8:1 Frontières 16.

GUNDERSON, M. and D.J. MAYO, « Restricting Physician-Assisted Death to the Terminally Ill » (2000) 30:6 The Hastings Center Report 17.

HABERMAS, J., « Law and morality », The Tanner lectures on human values, Harvard University, October 1 and 2, 1986.

HAIDT, J., « "Dialogue between my head and my heart": affective influences on moral judgment » (2002) 13:1 Psychological inquiry 54.

HARDWIG, J., « Is there a duty to die ? » (1997) 27:2 The Hastings center report 34.

HARE, R.M., « Abortion and the golden rule » (1975) 4:3 Philosophy and public affairs 201.

HARRIS, J., « Consent and end of life decisions » (2003) 29:1 Journal of Medical Ethics 10.

HARRIS, J., « Euthanasia and the value of life » in John Keown, *Euthanasia examined : ethical, clinical and legal perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997.

HARRIS, J.W., « Who owns my body » (1996) 16:1 Oxford J. Legal Stud. 55.

HART, H.L.A., « Are there any natural rights ? » (1955) 64:2 The philosophical review 175.

HART, H.L.A., « Between utility and rights » (1979) 79:5 Colum. L. Rev. 828.

HART, H.L.A. and P. WESTEN, « "Freedom" and "Coercion": Virtue words and Vice words » (1985) 1985 3/4 Duke L.J. 541.

HART, H.L.A., « Immorality and Treason » The Listener, 30 July 1959.

HART, H.L.A., « Positivism and the separation of law and morals » (1957-1958) 71:4 Harv L. Rev. 593.

HART, H.L.A., « The Presidential address : prolegomenon to the principles of punishment » (1959-1960) 60 New series Proceedings of the Aristotelian society 1.

HAUDIQUET, A., « La fin de vie : une question de responsabilités » (2009) 73 Empan 136.

HAUSER, J., « Euthanasie: le droit au néant et l'Europe » [2002] R.T.D. civ. 482.

HAUSER, J., « Liberté religieuse et consentement aux soins (suite) : encore une loi inutile ? » [2002] R.T.D. civ. 781.

HAUSER, J., « Ordre public et bonnes mœurs » [2004] Répertoire de droit civil, Éditions Dalloz.

HEGLAND, K.F., « Unauthorized rendition of lifesaving medical treatment » (1965) 53:3 Cal. L. Rev. 860.

HOOK, S., « Pragmatism and the tragic sense of life » (1959-1960) 33 American philosophical association 5.

HOOK, S., « The ethics of suicide » (1927) 37:2 International journal of ethics 173.

HOPKINS, P.D., « Why does removing machines count as "passive" euthanasia ? » (1997) 27:3 The Hasting center report 29.

HOTTOIS, G., « Droits de l'homme » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

HULL, R., « Deconstructing the Doctrine of Double Effect » (2000) 3:2 Ethical theory and moral practice 195.

JACKSON, E., « Memorandum » in Select committee on the assisted dying for the terminally ill bill, *Assisted dying for the terminally ill bill (HL)*, vol.III : evidence-individual submissions, House of Lords, London, April 28, 2005.

JEFFERSON, T., « Correspondence to Doctor Rush » (September 23, 1800) in Thomas Jefferson, *The writings of Thomas Jefferson : being his autobiography, correspondence, reports, messages, addresses, and other writings, official and private*, vol.IV, H. W. Derby, 1859.

JEFFERSON, T., « Dialogue between my head and my heart », Thomas Jefferson's Letter

to Maria Cosway, Paris, 12 octobre 1786.

JOCHEMSEN, H and KEOWN, J., « Voluntary euthanasia under control ? Further empirical evidence from The Netherlands » (1999) 25 *Journal of Medical ethics* 16.

JONAS, H., « Philosophical Reflections on Experimenting with Human Subjects » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.

JONES, D. and J. KEOWN, « Surveying the foundations of medical law : a reassessment of Glanville Williams's The sanctity of life and the criminal law » (2008) 16 *Med. L. Rev.* 85.

KADISH, S.H., « Fifty years of criminal law : an opinionated review » (1999) 87:4 *Cal. L. Rev.* 943.

KADISH, S.H., « Letting patients die : legal and moral reflections » (1992) 80:4 *Cal. L. Rev.* 857.

KADISH, S.H., « Respect for life and regard for rights in the criminal law » (1976) 64:4 *Cal. L. Rev.* 871.

KAMISAR, Y., « Are laws against assisted suicide unconstitutional ? » (1993) 23:3 *The Hasting center report* 32.

KAMISAR, Y., « Physician-Assisted suicide : The problems presented by the compelling, Heartwrenching case » (1998) 88:3 *J. Crim. L. & Criminology* 1121.

KAMISAR, Y., « Some non-religious views against proposed "mercy-killing" legislation » (1958) 42:6 *Minn. L. Rev.* 969.

KAMISAR, Y., « The « right to die » : on drawing (and erasing) lines » (1996-1997) 35 *Duquesne law review* 481.

KAMM, F.M., « Physician-Assisted suicide, the doctrine of double effect, and the ground of value » (1999) 109:3 *Ethics* 586.

KANT, I., « Suicide » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.

KASS, L. R., « The wisdom of repugnance : why we should ban the cloning of humans » (1997) 216:22 *The new republic* 17.

KENIS, Y., « Acharnement thérapeutique » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-

Wesmael, 1993.

KENIS, Y., « Droit à la mort » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

KENIS, Y., « Euthanasie » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

KENIS, Y., « Suicide » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

KENNEDY, I., « Commentary3 : a response to Lowe » (1997) 23 *Journal of Medical Ethics* 161.

KEOWN, J., « On Regulating Death » (1992) 22:2 *The Hasting Center Report* 39.

KEYSERLINGK, E.W., « Assisted suicide, causality and the Supreme court of Canada » (1994) 39 *McGill L.J.* 708.

KEYSERLINGK, E. W., « La qualité de la vie et le caractère sacré de la vie sont-ils des notions compatibles ? » dans W. Cragg, *Autonomie personnelle : euthanasie et santé mentale*, Montréal, McGraw-Hill, 1990.

KHOURY, L., « Le respect des volontés anticipées de fin de vie : entre jugement clinique et droit » (2008) 87 *R. du B. can.*37.

KLOTZ, A., « La droit au secours dans la province du Québec » (1991) 21 *R.D.U.S.* 481.

KLUGE, E.-H.W., « Assisted suicide, ethics and the law » in C.G. Prado, *Assisted suicide : canadian perspectives*, Ottawa, University of Ottawa Press, 2000.

KLUGE, E.-H.W., « Doctors, death and Sue Rodriguez » (1993) 148:6 *Canadian medical association journal* 1015.

KOHL, M., et AL., « A plea for beneficent euthanasia » [1974] *The Humanist*.

KOHL, M., « Karen Ann Quinlan, Human rights and wrongful killing » (1978) 42:9 *Connecticut medecine* 579.

KOHL, M., « Understanding the case for beneficent euthanasia » (1973) 1:2 *Science, medecine and man* 111.

KOURI, R.P et S. PHILIPS-NOOTENS, « Le majeur inapte et le refus catégorique de soins de santé : un concept pour le moins ambigu » (2003) 63 *R. du B.* 1.

KREIMER, S.F., « Does pro-choice mean pro-kevoorkian ? An essay on Roe, Casey and the

right to die » (1994-1995) 44 Am. U. L. Rev. 803.

KUHSE, H., « A modern myth : that letting die is not the intentional causation of death » in Helga Kuhse and Peter Singer, *Bioethics : an anthology*, Oxford, Wiley-Blackwell, 1999.

KUHSE, H., « Euthanasia » in Peter Singer, dir., *A Companion to ethics*, Oxford, Blackwell Publishing, 1993.

KUHSE, H., « Why killing is not always worse and sometimes better than letting die » in Helga Kuhse and Peter Singer, dir., *Bioethics : an anthology*, 2d ed., Oxford, Wiley-Blackwell, 2006.

KYMLICKA, W., « Approaches to the ethical issues raised by the Royal Commission's mandate » in Royal Commission on New Reproductive Technologies, *New reproductive technologies : ethical aspects*, vol.1, Ottawa, Minister of supply and services Canada, 1993.

LACROIX, A., L. LALONDE et G.A. LEGAULT, « Les transformations sociales et la théorie normative du droit » (2002-2003) 33 R.D.U.S. 1.

LAMBOLEY, A., « Le refus de soins : le point de vue du juriste » [2004] *Revue générale de droit médical* 123.

LANGFORD, D. J. et al., « Social modulation of pain as evidence for empathy in mice » (2006) 312 *Science* 1967.

LARGEAULT, A.F., « Psychiatrie : le dilemme thérapeutique » (2002) 325 *C.R. Biologies* 739.

LARGEAULT, A.F., « Réflexions sur la notion de qualité de vie » (1991) 36 *Archives de philosophie du droit* 135.

LARREMORE, W., « Suicide and the law » (1904) 17:5 *Harv. L. Rev.* 331.

LASSALLE, J.-Y., « Provocation » [2003] *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Éditions Dalloz.

LAVALLÉE, C., « À la frontière de l'éthique et du droit » (1993) 24:1 *R.D.U.S.* 1.

LE CONTE, P. et AL., « Withholding and withdrawing life-support therapy in an emergency department : prospective Survey » (2004) 30 *Intensive care médecine* 2216.

LEGROS, B., « La décision d'extuber et d'arrêter la réanimation, une faute d'imprudence ? » [1998] *Recueil Dalloz* 236.

LEMIEUX, C., « Jurisprudence et sécurité juridique : une perspective civiliste » (1998-99) 29 *R.D.U.S.* 225.

LEMMENS, T., « Euthanasia and the good life » (1995) 39:1 Perspectives in biology and medicine 15.

LEROYER, A.-M., « Droits des malades - Fin de vie : Loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie » [2005] R.T.D. civ. 645.

LEWIS, P., « Rights discourse and assisted suicide » (2001) 27:1 Am. J. L. & Med. 45.

LINDGREN, J., « Death by default » (1993) 56:3 Law and contemporary problems 185.

LINDSAY, R.A., « Oregon's experience : evaluating the record » (2009) 9:3 The American journal of bioethics 19.

MAILLOLS, A-C., « La fin de vie en droit américain » [2004] Revue générale de droit médical 221.

MALAURIE, P., « Euthanasie et droits de l'homme : quelle liberté pour le malade ? » (2002) 18 Répertoire du notariat Defrénois 1131.

MARCOUX, H., « Le médecin doit-il être ouvert à l'euthanasie ? NON » (2010) 56:4 Le Médecin de famille canadien 325.

MARGUÉNAUD, J.-P., « Hymnes à la vie et à l'autonomie personnelle » [2002] R.T.D. civ. 858.

MARTINEZ, E., « Le Comité et la fin de la vie » [2004] Revue générale de droit médical 187.

MASSIAS, F., « Arrêt Pretty c. Royaume-Uni (29 avril 2002) relatif au suicide assisté et à l'euthanasie » [2002] Revue de science criminelle 645.

MATHIEU, B., « Les droits des personnes malades » (2002) 122 Petites affiches 10.

MATTHEWS, M.A., « Suicidal competence and the patient's right to refuse lifesaving treatment » (1987) 75:2 California law review 707.

MAZRUI, A., « Sacred suicide » (1965) 21 Transition 10.

MCCAIG, G.T., « L'affaire Chaoulli c. Procureur général du Québec : appartient-il aux tribunaux de remettre en question les objectifs politiques qui modèlent le système de santé ? » (2007) 41 R.J.T. 157.

MCLEAN, S., « End-of-life décisions and the law » (1996) 22 J. Med. Ethics 261.

MÉMETEAU, G., « La mort dans la loi. De quelques relations entre la loi du 22 avril 2005 et des règles morales premières » dans Antoine Leca et Sophie de Cacqueray, dir., *La fin de vie et l'euthanasie*, Bordeaux, Les Éditions hospitalières, 2008.

MÉNARD, J-P., « Les requêtes en autorisation de traitements : enjeux et difficultés importantes à l'égard des droits des personnes » dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol.261, *Autonomie et protection*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 2007.

MILGRAM, S., « The perils of obedience » *Harper's magazine* (décembre 1973).

MILLER, P.S., « The impact of assisted suicide on persons with disabilities-is it a right without freedom ? » (1993) 9 Issues L. & Med. 47.

MISHARA, B. L., « Débats sur l'euthanasie active : croyances et réalités » (1995) 8:1 Frontières 20.

MOLFESSIS, N., « Loi et jurisprudence » (2008) 126 Pouvoirs 87.

MONTAIGNE, « The custom of the isle of cea », Livre II, chap.III in William Hazlitt, *The Works of Michael de Montaigne : Comprising His Essays, Letters, Journey Through Germany and Italy*, London, C. Templemon, 1865.

MOREL, K., « Le respect de la dignité de la personne mourante » (2004) Revue générale de droit médical 59.

NADEAU, A.-R., « Suicide assisté et dignité humaine » (2002) 34:10 J. Barreau.

NAGEL, T., « Death » (1970) 4:1 Noûs 73.

NARAYAN-FOURMENT, H., « L'euthanasie active : la position prudente de la Cour européenne des droits de l'Homme » (2003) 60 Médecine & Droit 98.

NOBLE, C.N. et AL., « Ethics and experts » (1982) 12:3 The Hasting center report 7.

NUSSBAUM, M., C., « Book review : Animal rights : the need for a theoretical basis » (2000-2001) 114 Harv. L. Rev. 1506.

OGIEN, R., « Éthique et philosophie morale » dans Pascal Engel, *Précis de philosophie analytique*, Paris, P.U.F., 2000.

OGIEN, R., « Que fait la police morale ? » (2007) 48 Revue Terrain 31.

ONEILL, O., « The moral perplexities of famine and world hunger » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986.

ORWELL, G., « Politics and the English language » in Sonia Orwell and Ian Angus, *George Orwell : In front of your nose, 1946-1950*, vol.4, Boston, David R. Godine Publisher, 2000.

OTLOWSKI, M., « Active voluntary euthanasia : options for reform » (1994) 2 *Med. L. Rev.* 161.

OUELLETTE, M., « La Charte canadienne et certains problèmes de bioéthique » (1984) 18 *R.J.T.* 272.

PARIZEAU, M.H., « Consentement » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

PARIZEAU, M.H., « Refus de traitement » dans Gilbert Hottois et Marie-Hélène Parizeau, dir., *Les mots de la bioéthique : un vocabulaire encyclopédique*, Bruxelles, De Boeck-Wesmael, 1993.

PATEL, K., « Euthanasia and physician-assisted suicide policy in the Netherlands and Oregon : a comparative analysis » (2004) 19:1 *Journal of health & social policy* 37.

PAUL II J., « On abortion, contraception and euthanasia » (1995) 21:3 *Population and development review* 689.

PENNEAU, J., « Imposer des soins à un malade est une atteinte à une liberté fondamentale, sauf si sa vie est en danger » [2004] *Recueil Dalloz* 602.

PHILIPS-NOOTENS, S., « La Cour Suprême face à la vie, face à la mort : de valeurs et de droits » (2000) 79 *R. du B. can.* 145.

PHILIPS-NOOTENS, S., « L'hébergement forcé : quels intérêts, quels enjeux ? Regard sur la jurisprudence récente...et plus » dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol.301, *La protection des personnes vulnérables*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009.

PIJNENBORG, L., et al., « Life-terminating acts without explicit request of patient » (1993) 341 *The Lancet* 1196.

POSNER, R.A., « Euthanasia and health care : essays on the policy dilemmas of aging and old age », *The Tanner lectures on human values*, Yale University, October 10 and 11, 1994.

PRADEL, J., « La Parque assistée par le Droit : apports de la loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie » [2005] *Recueil Dalloz* 2106.

PRICE, D., « Euthanasia, pain relief and double effect » (2006) 17:2 *Legal Studies* 323.

PROTHAIS, A., « Accompagnement de la fin de vie et droit pénal » (2004) 130 *JCP*.

PUTMAN, E., « Le suicide et le droit » dans Antoine Leca et Sophie de Cacqueray, dir., *La*

- fin de vie et l'euthanasie*, Bordeaux, Les Éditions hospitalières, 2008.
- RACHELS, J., « Active and Passive euthanasia » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.
- RACHELS, J., « Euthanasia » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986.
- RACHELS, J., « More Impertinent Distinctions and a Defense of Active Euthanasia » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.
- RAILTON, P., « Moral factualism » in James Dreier, *Contemporary debates in moral theory*, Malden, Blackwell Publishing Ltd, 2006.
- RAMEIX, S., « Le droit de mourir », 11<sup>e</sup> journée d'éthique Maurice Rabin, Paris, 16 novembre 2001.
- RASSAT, M.-L., « Suicide et environnement du suicide » dans *Le droit devant la mort : actes du XIII<sup>e</sup> Colloque national des juristes catholiques, Paris, 21-22 novembre 1987*, Paris, Éditions Téqui, 1988.
- RAWLS, J., « The basic liberties and their priority », The Tanner lectures on human values, University of Michigan, April 10, 1981.
- REBUT, D., « Omissions de porter secours : entrave aux mesures d'assistance » [2003] Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Éditions Dalloz.
- REGAN, T., « Introduction » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986.
- RICOEUR, P., « L'éthique, entre le mal et le pire », un échange de vues entre le philosophe Paul Ricoeur et le professeur Yves Pelicier, archives du fond Ricoeur, Paris, 27 septembre 1994.
- RICOEUR, P., « Pour l'être humain du seul fait qu'il est humain » dans Jean-François de Raymond, dir., *Les enjeux des droits de l'homme*, Paris, Larousse, 1988.
- RIETJENS J.A. et AL., « Physician reports of terminal sedation without hydration or nutrition for patients nearing death in the Netherlands » (2004) 141:3 *Annals of Internal Medicine* 178.
- ROCHER, G., « La gouvernance des différents types de réformes », XXIV<sup>e</sup> Colloque Jean-Yves Rivard, Montréal, 16 septembre 2005.

ROCHER, G., « Le défi éthique dans un contexte social et culturel en mutation » (1994) 16 *Revue Philosophier* 11.

ROMAN, D., « Le respect de la volonté du malade : une obligation limitée? » [2005] *Revue de droit sanitaire et social* 423.

ROSS, W.D., « The nature of morally good action » (1928-1929) 29 *Proceedings of the Aristotelian Society* 251.

RUBIN, E.L., « Suicide, law and morality » [2008] *ExpressO*.

RUSSELL, B., « Reviewed : The sanctity of life and the criminal law » (1958) 10 *Stan. L. Rev.* 382.

SAINT-ARNAUD, J., « Enjeux éthiques soulevés par la décriminalisation de l'aide au suicide et de l'euthanasie » (1995) 8:1 *Frontières* 24.

SAINT-ARNAUD, J., « Trois discours de Pie XII et le débat sur l'euthanasie » (1994) 50:3 *Laval théologique et philosophique* 545.

SANDEL, M.J., « Moral argument and liberal toleration : abortion and homosexuality » (1989) 77:3 *Cal. L. Rev.* 521.

SAUNDERS, C., « In Britain fewer conflicts of conscience » (1995) 25:3 *The Hasting Center Report* 44.

SAURY, R., « L'euthanasie-la controverse » [2004] *Revue générale de droit médical* 177.

SCHAUER, F., « Slippery slopes » (1985) 99:2 *Harv. L. Rev.* 361.

SCHUTTER, Olivier de, « L'aide au suicide devant la Cour européenne des droits de l'homme (A propos de l'arrêt *Pretty c. le Royaume-Uni* du 29 avril 2002) » (2003) 53 *R.T.D. civ.* 71.

SCHAUER, F., « Slippery slopes » (1985) 99:2 *Harv. L. Rev.* 361.

SHAFFER, C.D., « Criminal liability for assisting suicide » (1986) 86:2 *Colum. L. Rev.* 348.

SHAPIRO, D.L., « Courts, Legislatures and Paternalism » (1988) 74:3 *Va. L. Rev.* 519.

SILVING, H., « A study in comparative criminal law » (1954) 103:3 *U. Pa. L. Rev.* 350.

SINGER, P., « Animals and the value of life » in Tom Regan, *Matters of life and death : new introductory essays in moral philosophy*, 2d ed., New York, Random house, 1986.

SKEGG, P., « The termination of life-support measures and the law of murder » (1978) 41:4 *Mod. L. Rev.* 423.

SMITH, S.D., « De-moralized : Glucksberg in the malaise » (2008) 106 Mich. L. Rev. 1571.

SMITH, W.J., « Futile-care theory : assisted suicide's first cousin » (2008) 34:3 The human life review 41.

SNEIDERMAN, B., « The Latimer Mercy-Killing Case : A Ruminantion on Crime and Punishment » (1997) 5 Health L. J. 1.

SOMERVILLE, M., « Euthanasia by confusion » (1997) 20:3 U.N.S.W.L.J. 550.

SOMERVILLE, M., « Pain and suffering at interfaces of medicine and law » (1986) 36:3 U.T.L.J. 286.

SOMERVILLE, M., « Preface : "Death talk" in Canada : The Rodriguez case » (1994) 39 McGill L. J. 602.

SOMERVILLE, M., « Review : Executing Euthanasia » (1995) 70:4 The Quarterly Review of Biology 491.

SOMERVILLE, M., « The song of death : the lyrics of euthanasia » (1993) 9 J. Contemp. Health L. & Pol'y 1.

SOURIOUX, J-L., « Droit » [2004] Répertoire de droit civil, Éditions Dalloz.

STANLEY, J.M., « The Appleton International Conference : developing guidelines for decisions to forgo life-prolonging medical treatment » (1992) 18 supplement part I Journal of medical ethics 6.

STELL, L.K., « Dueling and the right to life » (1979) 90:1 Ethics 7.

STEWART, H., « The centrality of the act requirement for criminal attempts » (2001) 51:4 U.T.L.J. 399.

STUNTZ, W.J., « Self-defeating crimes » (2000) 86:8 Va L. Rev. 1871.

SULMASY, D.P., « Killing and allowing to die : another look » (1998) 26 J.L. Med. & Ethics 55.

SZASZ, T.S., « The ethics of suicide » (1971) 31:1 The Antioch review 7.

SZASZ, T.S., « The Myth of Mental Illness » in Thomas A. Mappes and Jane S. Zembaty, *Biomedical ethics*, 3d ed., New York, McGraw-Hill inc., 1991.

TAPPOLET, C., « Le droit au suicide assisté et à l'euthanasie : une question de respect de l'autonomie ? » (2003) 101:1 Revue Philosophique de Louvain 43.

TAVAGLIONE, N., « Magistrats et gens de bien » (2005) 32:2 Revue Philosophiques 295.

TERRIER, E., « La perception de la mort par le droit » [2004] *Revue Générale de Droit Médical* 29.

THOMASMA, D.C., « Assisted death and martyrdom » (1998) 4:2 *Christian bioethics* 122.

THOMSON, J.J., « Killing and Letting Die » in Tom L. Beauchamp, *Intending death : the ethics of assisted suicide and euthanasia*, Englewood Cliffs, Prentice Hall, 1995.

THOMSON, J.J., « Physician-Assisted Suicide : two moral arguments » (1999) 109:3 *Ethics* 497.

THOMSON, J.J., « Self-defense and Rights », *The Lindley Lecture*, University of Kansas Press, 1976.

TREMBLAY, L.B., « Le Canada de la Charte : une démocratie libérale neutre ou perfectionniste ? » (1995) 40 *McGill L.J.* 487.

VAN DEN EYNDEN, B. and GAMESTER, N., « The Relationship between Palliative Care and Legalized Euthanasia in Belgium » (2009) 12:7 *Journal of palliative medicine* 589.

VELLEMAN, J.D., « A right of self-termination ? » (1999) 109:3 *Ethics* 606.

VERSPIEREN, P., « La loi Leonetti: objectifs et ambiguïtés », *Conférence-débat sur le thème : Éthique et fin de vie. Loi Leonetti : une proposition de loi innovante*, Maison Médicale Jeanne Garnier, Paris, 17 mai 2005.

VIALLA, F., « Aux frontières de la vie : la mort comme solution ? » [2008] *Médecine & Droit* 96.

VIALLA, F., « Droits des malades en fin de vie » [2005] *Recueil Dalloz* 1797.

VIALLA, F., « Libres propos sur l'éthique, la mort et le droit » [2004] *Revue générale de droit médical* 15.

VOLOKH, E., « The mechanisms of the slippery slope » (2002-2003) 116 *Harv L. Rev.* 1026.

WEIJER, C. et AL., « Bioethics for clinicians : 16. Dealing with demands for inappropriate treatment » (1998) 159:7 *C.M.A.J.* 817.

WEINRIB, L.E., « The body and the body politic: assisted suicide under the canadian charter of rights and freedoms » (1994) 39 *McGill L. J.* 618.

WELLMAN, C., « A moral right to physician-assisted suicide » (2001) 38:3 *American philosophical quarterly* 271.

WERTH., J.L. and H. WINEBERG, « A critical analysis of criticisms of the Oregon death with dignity act » (2005) 29:1 Death studies 1.

WERTH., J.L. and H. WINEBERG, « Physician-assisted suicide in Oregon : what are the key factors ? » (2003) 27:6 Death studies 501.

WILLIAMS, G., « Euthanasia and abortion » (1965-1966) 38 U. Colo. L. Rev. 178.

WILLIAMS, G., « "Mercy-Killing" Legislation-A Rejoinder » (1958) 43:1 Minn. L Rev. 1.

WILLIAMS, G., « The concept of legal liberty » (1956) 56:8 Columbia law review 1129.

WOEHLING, J., « Neutralité de l'État et accommodements : convergence ou divergence ? » (2007) Options politiques 20.

« Informed consent and the dying patient », Note (1974) 83:8 Yale L.J.1632.

« Physician-Assisted suicide and the right to die with assistance », Note (1992) 105:8 Harv. L. Rev. 2021.

## **Documents gouvernementaux et internationaux**

CANADA, COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement*, Document de travail 28, Ottawa, Ministre des Approvisionnement et Services Canada, 1982.

CANADA, GROUPE D'ÉTUDE SUR LE SUICIDE AU CANADA, *Le suicide au Canada : mise à jour du rapport du groupe d'étude sur le suicide au Canada*, Ottawa, Santé Canada, 1994.

CANADA, LAW REFORM COMMISSION OF CANADA, *Report 28 : some aspects of medical treatment and criminal law*, Department of Justice Canada, Ottawa, March 1986.

CANADA, SÉNAT DU CANADA, *De la vie et de la mort*, Rapport du Comité sénatorial spécial sur l'euthanasie et l'aide au suicide, Ottawa, Ministre des Approvisionnement et Services Canada, 1995.

FRANCE, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'évaluation de la Loi n°2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits de malades et à la fin de vie*, t.1, Rapport, no.1287, 2008.

FRANCE, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'évaluation de la Loi n°2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits de malades et à la fin de vie*, t.2, Auditions, no.1287, 2008.

FRANCE, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport fait au nom de la mission d'information sur l'accompagnement de la fin de vie*, t.1, Rapport, no.1708, 2004.

FRANCE, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport fait au nom de la mission d'information sur l'accompagnement de la fin de vie*, t.2, Auditions, no.1708, 2004.

FRANCE, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Rapport d'information fait au nom de la mission d'information sur la révision des lois de bioéthique*, t.2, Auditions, no.2235, 2010.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Avis concernant la proposition de résolution sur l'assistance aux mourants*, Avis n°26, 24 juin 1991.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Consentement éclairé et information des personnes qui se prêtent à des actes de soin ou de recherche*, Avis n°58, 12 juin 1998.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Fin de vie, arrêt de vie, euthanasie*, Avis n°63, 27 janvier 2000.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Réflexions éthiques autour de la réanimation néonatale*, Avis n°65, 14 septembre 2000.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Refus de traitement et autonomie de la personne*, Avis n°87, 14 avril 2005.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Questionnement pour les états généraux de la bioéthique*, Avis n°105, 9 octobre 2008.

FRANCE, COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE, *Avis sur les questions éthiques liées au développement et au financement des soins palliatifs*, Avis n°108, 12 novembre 2009.

FRANCE, CONSEIL D'ÉTAT, *La révision des lois de bioéthique*, Les études du Conseil d'État, Étude adoptée par l'assemblée générale plénière le 9 avril 2009.

FRANCE, CONSEIL D'ÉTAT, *Rapport public 2006*, Conférence de presse du 15 mars 2006, Paris, La Documentation française, 2006.

ORGANISATION DES NATIONS-UNIES, Comité des droits de l'homme, *Examen des rapports soumis par les États parties conformément à l'article 40 du Pacte : projet d'observations finales du comité des droits de l'homme*, Pays-Bas, 25 août 2009.

ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ, *Preventing Suicide : a resource for general physicians*, Geneva, Department of Mental Health, 2000.

QUÉBEC, BARREAU DU QUÉBEC, *Les droits fondamentaux : une protection pour toutes et tous*, Mémoire présenté à la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, décembre 2007.

QUÉBEC, COLLÈGE DES MÉDECINS DU QUÉBEC, *Le médecin, les soins appropriés et le débat sur l'euthanasie : document de réflexion*, 16 octobre 2009.

QUÉBEC, COLLÈGE DES MÉDECINS DU QUÉBEC, *Pour des soins appropriés au début, tout au long et en fin de vie : Rapport du groupe de travail en éthique clinique*, 17 octobre 2008.

QUÉBEC, COMITÉ DE TRAVAIL SUR LA PÉRENNITÉ DU SYSTÈME DE SANTÉ ET DE SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, *Pour sortir de l'impasse : la solidarité entre nos générations*, rapport et recommandations, Bibliothèque nationale du Québec, 2005.

QUÉBEC, COMITÉ NATIONAL D'ÉTHIQUE SUR LE VIEILLISSEMENT ET LES CHANGEMENTS DÉMOGRAPHIQUES, *Contribution du comité national d'éthique sur le vieillissement et les changements démographiques à l'étude de la question du droit de mourir dans la dignité*, Commission spéciale sur la question de mourir dans la dignité, février 2010.

QUÉBEC, COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, BOUCHARD, G. et C. TAYLOR, *Fonder l'avenir : le temps de la conciliation*, Rapport, Gouvernement du Québec, Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2008.

QUÉBEC, COMMISSION DE L'ÉTHIQUE DE LA SCIENCE ET DE LA TECHNOLOGIE, *Avis : Médicaments psychotropes et usages élargis : un regard éthique*, Bibliothèque nationale du Québec, 2009.

QUÉBEC, CONSEIL DE LA SANTÉ ET DU BIEN-ÊTRE, *Qu'est-ce que l'éthique ? Proposition d'un cadre de référence*, Bibliothèque nationale du Québec, 2004.

QUÉBEC, MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Code civil du Québec-Commentaires du ministre de la justice et loi sur l'application de la réforme du code civil du Québec (extraits)*, Montréal, Publications Dacfo inc., 1993.

QUÉBEC, MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *L'implantation de réseaux de sentinelles en prévention du suicide : cadre de référence*, Gouvernement du Québec, 2006.

QUÉBEC, MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Regards sur le système de santé et des services sociaux du Québec*, Gouvernement du Québec, 2009.

QUÉBEC, OBSERVATOIRE DE L'ADMINISTRATION PUBLIQUE DE L'ENAP , « Les droits reconnus aux malades en fin de vie » (2005) Hors série Télescope 22.

SUISSE, COMMISSION NATIONALE D'ÉTHIQUE POUR LA MÉDECINE HUMAINE, *L'assistance au suicide*, Prise de position n.9, 2005.

UNITED KINGDOM, HOUSE OF LORDS SELECT COMMITTEE ON MEDICAL ETHICS, *Report of the House of Lords Select Committee on Medical Ethics*, HL Paper 21-1, 1994.

UNITED STATES OF AMERICA, PRESIDENT'S COMMISSION FOR THE STUDY OF ETHICAL PROBLEMS IN MEDICINE AND BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH, *Making health care decisions*, U.S. Government Printing Office, 1982.

UNITED STATES OF AMERICA, PRESIDENT'S COMMISSION FOR THE STUDY OF ETHICAL PROBLEMS IN MEDICINE AND BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH, *Deciding to Forgo Life-Sustaining Treatment*, U.S. Government Printing Office, 1983.

## **Autres sources**

### **Articles de journaux**

KAMISAR, Y., « Law, morality and death : the status quo is a pragmatic way out of quandary » *Los Angeles Daily journal* (november 3, 1992).

LEROUX, G., « La vérité a-t-elle de l'importance ? : le testament philosophique de Bernard Williams » *Le Devoir* (28 octobre 2006) F8.

PICHETTE, J., « Justice à la carte » *Le Devoir* (10 novembre 1997) A1.

PINKER, S., « The moral instinct » *The New York Times* (january 13, 2008).

### **Lettres et entrevue**

BINET, J.-R., communication personnelle, 2 février 2009.

DICKENS, B.M., communication personnelle, 2 février 2010.

SINGER, P., communication personnelle, 28 novembre 2001.

Entrevue accordée à l'auteur par André Lacroix (12 août 2009).

## Sites internet

ADAMS, S., « The rights of the colonists » (November 20, 1772), en ligne : Constitution society <[http://www.constitution.org/bcp/right\\_col.htm](http://www.constitution.org/bcp/right_col.htm)>.

AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION, « Sexual orientation, homosexuality and bisexuality » (2007), en ligne : American psychological Association <<http://www.apa.org/helpcenter/sexual-orientation.aspx>>.

ANGUS REID STRATEGIES, « Les Québécois soutiennent fortement la légalisation de l'euthanasie » (11 août 2009), en ligne : angusreidstrategies.com <<http://www.angusreidstrategies.com/polls-analysis/opinion-polls/les-qu%C3%A9b%C3%A9cois-soutiennent-fortement-la-l%C3%A9galisation-de-l%E2%80%99euthanasie>>.

ASSOCIATION MÉDICALE CANADIENNE, « L'AMC réaffirme son opposition à l'euthanasie et à l'aide au suicide » (20 octobre 2009), en ligne : cma.ca <[http://www.cma.ca/index.cfm/ci\\_id/10043406/la\\_id/2.htm](http://www.cma.ca/index.cfm/ci_id/10043406/la_id/2.htm)>.

BENHAMOU, J. et al, « La fin de vie en droit comparé » (28 juin 2006), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=93>>.

BERENBAUM, M., « T4 program », en ligne : britannica.com <<http://www.britannica.com/EBchecked/topic/714411/T4-Program>>.

BERTHIAU, D., « Le principe d'autonomie en droit » (2 mars 2006), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=85>>.

BOTBOL-BAUM, M., « La notion de dignité humaine et le monde médical » (mars 1998), en ligne : uclouvain.be <<http://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/ebim/documents/baumart1.htm>>.

CANADA, CONSEIL CANADIEN DE LA MAGISTRATURE, « Les directives au jury : meurtre au deuxième degré » (2009), en ligne : Conseil canadien de la Magistrature <[http://www.cjc-ccm.gc.ca/french/lawyers\\_fr.asp?selMenu=lawyers\\_cn\\_offence229\\_a\\_fr.asp](http://www.cjc-ccm.gc.ca/french/lawyers_fr.asp?selMenu=lawyers_cn_offence229_a_fr.asp)>.

CANADA, SÉNAT DU CANADA, SOUS-COMITÉ DE MISE À JOUR DE « DE LA VIE ET DE LA MORT » DU COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT DES AFFAIRES

SOCIALES, DES SCIENCES ET DE LA TECHNOLOGIE, « Des soins de fin de vie de qualité : chaque canadien et canadienne y a droit » (Juin 2000), en ligne : <<http://www.parl.gc.ca/36/2/parlbus/commbus/senate/com-f/upda-f/rep-f/repfinjun00-f.htm>>.

CHOMSKY, N., « Facing reality » (December 1989), en ligne : chomsky.info <<http://www.chomsky.info/interviews/198912--.htm>>.

COMTE-SPONVILLE, A., « Six raisons de légiférer par André Comte-Sponville » (2007), en ligne : admd.net <<http://www.admd.net/droit/sixraisons.htm>>.

COTLER, I., « Témoignage du ministre de la justice et procureur général du Canada, l'honorable Irwin Cotler devant le Comité permanent de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique » (5 avril 2005), en ligne : <[http://www.justice.gc.ca/fra/nouv-news/disc-spe/2005/doc\\_31428.html](http://www.justice.gc.ca/fra/nouv-news/disc-spe/2005/doc_31428.html)>.

DREIFUSS-NETTER, F., « Refus, limitation ou arrêt des traitements dans la loi relative à la fin de vie » (6 juin 2007), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=print&sid=103>>.

EPICURUS, « Letter to Menoeceus » (2009), en ligne : Massachusetts Institute of Technology <<http://classics.mit.edu/Epicurus/menoec.html>>.

FÉDÉRATION DES MÉDECINS OMNIPRATICIENS DU QUÉBEC (FMOQ), « La FMOQ dévoile les résultats de sa consultation sur l'euthanasie » (29 octobre 2009), en ligne : fmoq.org <<http://www.fmoq.org/fr/press/news/news/2009/Lists/Billets/Post.aspx?ID=21>>.

FÉDÉRATION DES MÉDECINS SPÉCIALISTES DU QUÉBEC (FMSQ), « Euthanasie : la FMSQ dévoile les faits saillants de son sondage » (13 octobre 2009), en ligne : fmsq.org <<http://www.fmsq.org/f/centredepresse/communiqués/coms/20091013.html>>.

FERRY, L., « Le droit de vivre « sa » mort ? » *Le Point* (16 novembre 2001), en ligne : LePoint.fr <<http://www.lepoint.fr/actualites-chroniques/2007-01-20/euthanasie-le-droit-de-vivre-sa-mort/989/0/58950>>.

GÈNEÉTHIQUE, « L'euthanasie dépénalisée au Luxembourg » (18 mars 2009), en ligne : <<http://www.genethique.org/revues/revues/2009/mars/20090318.3.asp>>.

GÈNEÉTHIQUE, « L'euthanasie en Belgique, souvent involontaire et illégale » (15 mai 2009), en ligne : Gèneéthique <<http://www.genethique.org/revues/revues/2009/mai/20090515.4.asp>>.

GÈNEÉTHIQUE, « Mission Leonetti : Marie Humbert est auditionnée » (20 juin 2008), en ligne : <<http://www.genethique.org/revues/revues/2008/juin/20080620.2.asp>>.

JAMES, S. D., « Death drugs cause uproar in Oregon » (August 6, 2008), en ligne : abcnews <<http://abcnews.go.com/Health/story?id=5517492&page=1>>.

KAGAN S., « Death : Lecture Transcript » (2007), en ligne : Yale University <<http://oyc.yale.edu/philosophy/death/content/transcripts/>>.

NIETZSCHE, F., « L'Antéchrist : essai d'une critique du christianisme » (20 octobre 2009), para.2, en ligne : <[http://fr.wikisource.org/wiki/L%E2%80%99Ant%C3%A9christ\\_%28Nietzsche%29](http://fr.wikisource.org/wiki/L%E2%80%99Ant%C3%A9christ_%28Nietzsche%29)>.

NIETZSCHE, F., « La volonté de puissance, livre deuxième : Critique des valeurs supérieures » (5 novembre 2009), para.151, en ligne : <[http://fr.wikisource.org/wiki/La\\_Volont%C3%A9\\_de\\_puissance/Livre\\_deuxi%C3%A8me](http://fr.wikisource.org/wiki/La_Volont%C3%A9_de_puissance/Livre_deuxi%C3%A8me)>.

NIETZSCHE, F., « Le Crépuscule des idoles : flâneries inactuelles » (7 novembre 2009), en ligne : fr.wikisource.org <[http://fr.wikisource.org/wiki/Le\\_Cr%C3%A9puscule\\_des\\_idoles:\\_Fl%C3%A2neries\\_inactuelles](http://fr.wikisource.org/wiki/Le_Cr%C3%A9puscule_des_idoles:_Fl%C3%A2neries_inactuelles)>.

ORGANISATION DES NATIONS UNIES, Communiqué, « Conférence de presse sur la question du suicide, organisée à l'occasion de la journée mondiale de prévention » (10 septembre 2009), en ligne : Recherche de communiqués de presse des Nations Unies <<http://www.un.org/News/fr-press/docs/2009/Conf090910-SUICIDE.doc.htm>>.

PORTALIS, J.-E.M., « Discours préliminaire du premier projet de code civil » (21 janvier 1801), en ligne : Ministère de la Justice Canada <<http://www.justice.gc.ca/fra/pi/gci-icg/code/index.html>>.

PROUST, A., « Refus de soins et clause de conscience en Gynécologie Obstétrique » (29 mars 2006), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=90>>.

RICOEUR, P., « De la morale à l'éthique et aux éthiques », Texte reproduit sur le site du département de philosophie de l'Université de Montréal, en ligne : <[www.philo.umontreal.ca/documents/cahiers/Ricoeur\\_MORALE.pdf](http://www.philo.umontreal.ca/documents/cahiers/Ricoeur_MORALE.pdf)>.

SINGER, P., « Le droit de mourir » (2007), en ligne : Project-syndicate : a world of ideas

<<http://www.project-syndicate.org/commentary/singer19/French>>.

SOCIÉTÉ DE RÉANIMATION DE LANGUE FRANÇAISE, « Limitation et arrêt des traitements en réanimation adulte : Actualisation des Recommandations de la Société de Réanimation de Langue Française » (22 septembre 2009), en ligne : srlf.org <<http://www.srlf.org/02-bibliotheque/referentiels/0A-recommandations-consensus/recommandations-consensus.asp#04>>.

SOMERVILLE, M., « What is dignity ? » (November 27, 2009), en ligne : themarknews.com <<http://www.themarknews.com/articles/712-what-is-dignity>>.

SOMERVILLE, M., « Who dare call it futile ? » (March 14, 2008), en ligne : Mercator.net <[http://www.mercatornet.com/articles/view/who\\_dare\\_call\\_it\\_futile/](http://www.mercatornet.com/articles/view/who_dare_call_it_futile/)>.

SOMERVILLE, M., « Why euthanasia is bad for doctors » (November 10, 2009), en ligne : themarknews.com <<http://themarknews.com/articles/655-why-euthanasia-is-bad-for-doctors>>.

VATICAN, « Déclaration "iura et bona" sur l'euthanasie » (5 mai 1980), en ligne : Vatican <[http://www.vatican.va/roman\\_curia/congregations/cfaith/documents/rc\\_con\\_cfaith\\_doc\\_19800505\\_eutanasia\\_fr.html](http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19800505_eutanasia_fr.html)>.

ZELCEVIC-DUHAMEL, A., « La non-assistance à personne en péril » (25 février 2005), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=30>>.

ZELCEVIC-DUHAMEL, A., « Les atteintes volontaires à la vie (euthanasie) » (14 janvier 2002), en ligne : Université de Paris V <<http://www.droit.univ-paris5.fr/cddm/modules.php?name=News&file=article&sid=29>>.

« L'appel des 132 pour "la désobéissance civique" » (12 janvier 1998), en ligne : Association pour le droit de mourir dans la dignité <<http://www.admd.net/dossiers/appel-132.htm>>.

« Montana court allows doctor-assisted suicide » (December 31, 2009), en ligne : cbc.ca <<http://www.cbc.ca/world/story/2009/12/31/montana-suicide.html>>.

### **Thèses et dissertations**

CHALIFOUX, D., *L'euthanasie volontaire active et le rôle de l'État*, mémoire de maîtrise en droit, Université McGill, 1998 [non publié].

DUVAL, G.R., *Faith, death and suffering : ethics and the law of suicide intervention*, Doctoral thesis in law, University of Toronto, 1998 [unpublished].

FISSET, L., *Légaliser l'aide au suicide : ouvrir la porte à l'euthanasie ?*, essai de maîtrise en droit, Université de Sherbrooke, 1995 [non publié].

JONCAS, D., *La renaissance du paradigme athénien : le cas de la légalisation de l'aide au suicide*, mémoire de maîtrise en droit, Université de Sherbrooke, 1998 [non publié].

LAMOTHE, M., *La renonciation à l'exercice des droits et libertés garantis par les Chartes québécoise et canadienne*, mémoire de maîtrise en droit, Université Laval, 2006 [non publié].

MORIN, B., *Revisiting euthanasia and assisted suicide : the issue of suffering*, Doctoral thesis in philosophy, University of Toronto, 2001 [unpublished].

OST, S., *An analysis of the euthanasia phenomenon : questions of law, morality and medical ethics within contemporary society*, Doctoral thesis in law, Lancaster University, 2001 [unpublished].

ROBIN, L., *L'euthanasie en Europe*, DEA de droit pénal et de politique criminelle en Europe, Université Paris 1–Panthéon-Sorbonne, 2002-2003 [non publié].

