

Compte tenu des garanties spécifiques qu'elle comporte, la loi du 28 février 2014 est fondée sur un juste équilibre entre, d'une part, le droit de chacun de choisir de mettre fin à sa vie pour éviter une fin de vie indigne et pénible, qui découle du droit au respect de la vie privée, et, d'autre part, le droit du mineur à des mesures visant à prévenir les abus quant à la pratique de l'euthanasie, qui découle du droit à la vie et à l'intégrité physique. Sur le plan médical, la situation du patient mineur non émancipé ne diffère pas fondamentalement de la situation du patient majeur ou du patient mineur émancipé. Il peut être dérogé à l'incapacité juridique du mineur pour tenir compte du choix volontaire et réfléchi d'un patient mineur capable de discernement qui souffre de manière constante et insupportable.

J.L.M.B. 15/962

Observations

Rejet du recours en annulation de la loi étendant l'euthanasie aux mineurs : validation d'une évolution logique et prudente

La loi du 28 février 2014 modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie en vue d'étendre l'euthanasie aux mineurs a fait, sans grande surprise, l'objet d'un recours en annulation, dont le rejet n'est pas davantage étonnant. Avant de résumer l'arrêt n° 153/2015 du 29 octobre 2015, non reproduit en raison de sa longueur¹ (II), il convient de rappeler brièvement le contenu de la loi ainsi validée (I).

I. L'extension de l'euthanasie aux patients mineurs dotés de la capacité de discernement

À la croisée même de la médecine et du droit, l'euthanasie, dépénalisée sous de strictes conditions par la loi du 28 mai 2002, est comme l'on sait la particularité la plus saillante de l'encadrement juridique de la fin de vie médicalisée dans notre pays, même si celui-ci est loin de s'y résumer. Sans revenir ici sur le sujet comme tel, nous voudrions saisir l'occasion du présent commentaire pour suggérer quelques lectures récentes à son propos². La loi relative à l'euthanasie fit, à l'époque, l'objet d'un recours en annulation introduit par les associations catholiques Jurivie et Pro Vita, dont l'objet social est « de promouvoir et de protéger la vie humaine jusqu'à la mort naturelle », recours qui fut rejeté en des termes très nets par la Cour constitutionnelle (alors dénommée Cour d'arbitrage) par son arrêt n° 4/2004 du 14 janvier

¹ L'arrêt sera prochainement publié à la *Revue de droit de la santé* avec une note de Tom GOFFIN.

² F. DAMAS, *La mort choisie. Comprendre l'euthanasie et ses enjeux*, Mardaga, 2013 ; W. DISTELMANS, *Euthanasie et soins palliatifs : le modèle belge. Pour le droit à une fin de vie digne*, Le Bord de l'Eau-La Muette, 2012 ; *Een goede dood. 2002-2012 : tien jaar "controversiële" euthanasiewet ?*, F. BUSSCHE et W. DISTELMANS (éd.), V.U.B. Press, 2012 ; E. DELBEKE, « Euthanasie », in *Handboek Gezondheidsrecht*, T. VANSWEEVELT et F. DEWALLENS (éd.), Intersentia, 2014, vol. II, pp. 1319-1380 ; E. DELBEKE, *Juridische aspecten van zorgverlening aan het levenseinde*, Intersentia, 2012 ; D. LOSSIGNOL, *En notre âme et conscience. Fin de vie et éthique médicale, Espace de Libertés*, 2014 ; T. SMETS, *The euthanasia practice in Belgium. Behavior and attitudes regarding reporting and adherence to legal safeguards*, V.U.B. Press, 2010. Adde N. GALLUS, Bioéthique et droit, Anthemis-U.L.B., 2013, pp. 273-284 ; G. GENICOT, *Droit médical et biomédical*, Larcier, 2010, pp. 634-674, et les références citées ; G. GENICOT, « La maîtrise du début et de la fin de la vie », in *Les droits de la personnalité*, J.-L. RENCHON (sous la direction de), Bruylant, collection Famille & Droit, 2009, pp. 67-90 ; T. VANSWEEVELT et E. DELBEKE, « Soins et respect de la volonté de la personne en fin de vie en Belgique », in *Le droit de la santé : aspects nouveaux*, Journées suisses de l'Association Henri Capitant, 2009, Bruylant-L.B.2.V., 2012, pp. 715-730 ; G. SCHAMPS et M. VAN OVERSTRAETEN, « La loi belge relative à l'euthanasie et ses développements », in *Loyauté, justice et vérité. Liber amicorum Henri-D. Bosly*, La Chartre, 2009, pp. 337-355. L'objectivité commande de citer également, *contra* : E. MONTERO, *Rendez-vous avec la mort. Dix ans d'euthanasie légale en Belgique*, Anthemis, 2013, et X. DUON, *La raison du corps*, Bruylant, 2012, spéc. pp. 182-203.

2004³. On peut notamment y lire qu'« en alléguant que les (patients) ne disposent pas de leur libre arbitre au moment de leur demande, les requérantes, raisonnant comme si elles présupposaient que qui veut cesser de vivre est nécessairement hors d'état de juger, ne tiennent aucun compte des multiples garanties inscrites dans les dispositions de la loi attaquée afin d'assurer que la personne qui exprime sa volonté dans les conditions (requises) le fasse en toute liberté ».

Depuis plusieurs années, diverses initiatives parlementaires ont entendu modifier et améliorer la loi du 28 mai 2002, en particulier en ce qui concerne la déclaration anticipée d'euthanasie (article 4 de la loi)⁴ et la clause de conscience (article 14), afin d'en proscrire l'utilisation détournée⁵ et de l'assortir d'une obligation de renvoi du malade vers un autre médecin. Jusqu'ici, seule l'extension, moyennant de strictes conditions complémentaires spécifiques, de l'euthanasie aux patients mineurs dotés de la capacité de discernement a abouti.

En 2002, le législateur avait fait le choix – essentiel et politique – de ne pas considérer les mineurs comme étant en mesure d'apprécier raisonnablement leurs intérêts face à une décision aussi importante⁶. Bien que la maladie ou la souffrance accroissent souvent leur maturité en ce domaine, et bien qu'il s'agisse d'un choix éminemment intime qui, par essence, ne saurait appartenir qu'à la personne concernée elle-même, les mineurs doués de discernement ne pouvaient donc formuler une demande d'euthanasie. Leur autonomie décisionnelle est pourtant, d'une manière générale, pleinement reconnue en droit médical : les adolescents peuvent en effet, pourvu qu'ils soient suffisamment mûrs, poser eux-mêmes les *autres* choix relatifs à la fin de vie (refus d'un traitement, demande de soins palliatifs, etc.). En vertu de l'article 12, paragraphe 2, de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, les droits d'un patient mineur sont certes exercés par ses parents, avec association de l'enfant aux décisions, suivant son âge et sa maturité, mais ils peuvent aussi et surtout l'être d'une manière *autonome* par le mineur qui est estimé *apte à apprécier raisonnablement ses intérêts* en la matière⁷. Il y avait là, en fin de vie, un paradoxe

³ C.A., arrêt n° 4/2004 du 14 janvier 2004, *N.j.W.*, 2004, p. 270, obs. E. BREMS, *R.T.D.F.*, 2004, p. 309, *Juristenkrant*, 2004, n° 83, p. 15, obs. M. VANDELDE ; J. HERREMANS, « Euthanasie : la Cour d'arbitrage rejette le recours de Pro Vita et de Jurivie », *Journ. Proc.*, 2004, n° 473, p. 30. Le recours en suspension avait précédemment été rejeté, motif pris de l'absence de préjudice personnel et difficilement réparable (C.A., arrêt n° 43/2003 du 9 avril 2003, *Journ. Proc.*, 2003, n° 458, p. 30, *N.j.W.*, 2003, p. 840, note S. LUST, *Rev. dr. santé*, 2003-2004, p. 199).

⁴ Il s'agirait de supprimer la durée de validité de cette déclaration (actuellement limitée à cinq ans avant le début de l'impossibilité de manifester sa volonté) et d'étendre la définition de l'inconscience irréversible du patient, à laquelle la prise en considération de celle-ci est subordonnée. À l'heure actuelle, seules 2 pour cent des euthanasies font suite à une déclaration anticipée.

⁵ Voy. à ce sujet l'avis du Comité consultatif de Bioéthique n° 59 du 27 janvier 2014 relatif aux aspects éthiques de l'application de la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie (<http://www.health.belgium.be/bioeth>), pp. 13-43 ; S. TACK, « Recht op (uitvoering van) euthanasie ? Instellingsbeleid in de professionele autonomie van de arts », *Rev. dr. santé*, 2012-2013, pp. 7-22, et la thèse de doctorat de cet auteur, *Het ethische beleid in zorginstellingen. Rechtspositie van de beheerder, de arts, de patiënt en de overheid bij medische beslissingen rond het levenseinde*, Intersentia, 2013, présentée dans *cette revue*, 2014, p. 1745.

⁶ La loi relative à l'euthanasie s'applique toutefois aux *mineurs émancipés*, assimilés à des majeurs (article 3, paragraphe 1^{er}). Cela est évidemment logique d'un point de vue civiliste, mais regrettable sous l'angle du droit médical : outre que l'émancipation devient fort rare en pratique, nous avons maintes fois pu constater que cette notion est très généralement mal comprise par les praticiens, qui ont tendance à la confondre avec l'acquisition, *de facto*, d'une aptitude « à apprécier raisonnablement ses intérêts » au sens de l'article 12, paragraphe 2, de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, et donc à croire que, derrière ce mécanisme de droit civil inadapté au droit médical, se cache la catégorie des adolescents déjà suffisamment mûrs, alors qu'il n'en est rien.

⁷ Sur l'exercice de leurs droits par les patients mineurs, voy. G. GENICOT, *Droit médical et biomédical*, précité, pp. 190-201 ; A. NOTTET, « Le mineur en droit médical », in *Nouveaux dialogues en droit médical*, G. GENICOT (sous la direction de), Limal, Anthemis, Formation permanente CUP, 2012, vol. 136, pp. 149-213 ; G. SCHAMPS, « Le degré d'autonomie du mineur dans le domaine des soins médicaux en droit belge », in *Adolescent et acte médical. Regards croisés*, B. FEUILLET-LIGER et R. IDA (éd.), Bruylant, collection Droit, bioéthique et société, 2011, pp. 83-141.

difficilement admissible, auquel la loi du 28 février 2014 vise à mettre fin : l'autonomie médicale des enfants et adolescents suffisamment mûrs – donc capables en fait même s'ils ne le sont pas encore en droit –, impliquant l'aptitude à exercer seuls, moyennant une information complète et adaptée, les prérogatives relatives à leur santé, doit être pleinement reconnue pour toute décision médicale. Ce souci de cohérence fut mis en avant par les juristes entendus au Sénat au printemps 2013⁸.

La loi du 28 février 2014⁹ autorise le patient mineur *doté de la capacité de discernement* et qui est *conscient au moment de sa demande* à formuler une demande d'euthanasie s'il se trouve dans une situation médicale sans issue de souffrance *physique* constante et insupportable qui ne peut être apaisée *et qui entraîne le décès à brève échéance*, et qui résulte d'une affection accidentelle ou pathologique grave et incurable. Le médecin recevant cette demande doit *consulter un pédopsychiatre ou un psychologue*, en précisant les raisons de cette consultation, lequel prend connaissance du dossier médical, examine le patient, *s'assure de la capacité de discernement du mineur, et l'atteste par écrit*. Le médecin traitant informe le patient et ses représentants légaux du résultat de cette consultation. Il doit s'entretenir avec les parents du mineur, en leur apportant toutes les informations requises par la loi, et *s'assurer qu'ils marquent leur accord sur la demande du patient mineur*. La demande du patient, ainsi que l'accord de ses représentants légaux, sont actés par écrit. La loi en profite pour préciser que, dans tous les cas – patients majeurs ou mineurs –, après que la demande du patient a été traitée par le médecin, la *possibilité d'un accompagnement psychologique* est offerte aux personnes concernées.

Cette évolution est logique, précise, cohérente et raisonnable. Cinq points essentiels peuvent donc en être retenus¹⁰ :

– sont seuls visés les mineurs jouissant d'une *capacité de discernement* et *conscients au moment de leur demande* ; la loi n'envisage pas la situation des jeunes enfants ou les douloureuses hypothèses de fin de vie néonatale ni, ici, le mécanisme de la déclaration anticipée. Il fut très clairement souligné, lors des débats parlementaires, que cette capacité n'est pas un état absolu qui pourrait simplement se déduire de l'âge de l'enfant, mais qu'elle est variable d'un individu à l'autre et d'une situation à l'autre, de sorte qu'il faut examiner *in concreto* si le mineur est à même d'apprécier raisonnablement les conséquences de sa demande. Les spécialistes pédiatriques entendus par le Sénat ont tous insisté sur l'extraordinaire maturité que des enfants peuvent acquérir quand ils font face à une maladie létale, et ont indiqué qu'il était préférable de ne pas tracer de limite d'âge arbitraire mais de s'assurer que le jeune

⁸ *Doc. parl.*, Sénat, session 2013-2014, n° 5-2170/8.

⁹ Fruit d'une proposition déposée, à l'issue de nombreuses auditions, par quatre sénateurs socialistes et libéraux le 26 juin 2013, qui fut adoptée par le Sénat le 12 décembre 2013 et par la Chambre le 13 février 2014. La loi (*M.B.*, 12 mars 2014) est entrée en vigueur le 22 mars 2014. Voy. surtout le Rapport fait au nom des commissions réunies de la Justice et des Affaires sociales du Sénat le 4 décembre 2013 par Mesdames KHATTABI et VAN HOOF (n° 5-2170/4) et le Rapport fait au nom de la commission de la Justice de la Chambre par Madame SMEYERS le 7 février 2014 (n° 53-3245/004).

¹⁰ Pour une étude plus approfondie, voy. notamment E. DELBEKE, « Euthanasie bij minderjarigen », *Rev. dr. santé*, 2014-2015, pp. 163-171.; G. GENICOT, « L'extension de l'euthanasie aux mineurs en Belgique : une évolution logique et prudente », *Responsabilité* (France), 2014, n° 55, pp. 28-29 ; M. MALLIEN, « L'extension de l'euthanasie aux mineurs non émancipés. Une analyse des conditions requises par les lois des 28 mai 2002 et 28 février 2014 », *J.D.J.*, 2015, n° 342, pp. 17-29 ; C. ROMMELAERE, « Euthanasie des "enfants" et des "déments"... Réflexions sur les propositions de loi », *Rev. dr. santé*, 2013-2014, pp. 77-100, spéc. pp. 81-89 ; L. VÉNY et P. GOES, « Een wereldprimeur : de uitbreiding van de Euthanasiewet naar niet-ontvoogde minderjarigen », *R.W.*, 2014-2015, pp. 163-172. Voy., auparavant, le dossier « Kinderen en levenseinde », *T.J.K.*, 2009, pp. 277-328, et notamment H. NYS, « Euthanasie bij kinderen naar Belgisch recht », pp. 277-282, et le dossier « Kinderrechten tussen individuele aansprakelijkheid en maatschappelijke verantwoordelijkheid: enkele beschouwingen », *T.J.K.*, 2012, pp. 167-249, et notamment E. DELBEKE, « Therapiebeperking bij kinderen: wilsbekwaamheid als evenwicht tussen aansprakelijkheid en maatschappelijke verantwoordelijkheid », pp. 219-227.

patient est en mesure d'apprécier toutes les conséquences de sa demande, de sorte que celle-ci soit pleinement éclairée ;

– par opposition aux patients majeurs, il est requis que le décès du mineur *intervienne à brève échéance*, autrement dit qu'il soit en phase terminale d'une affection grave et incurable ;

– par opposition aux patients majeurs, *seule la souffrance physique* – laquelle doit être constante, insupportable et inapaisable – est prise en considération. L'exclusion de la souffrance *purement psychique* a fait l'objet d'un consensus affirmé avec force au cours des débats (voy. sur ce point les considérants B.21.2. et B.21.3. de l'arrêt commenté) ;

– les parents doivent *marquer leur accord sur la demande du patient mineur*. La pertinence de cette dérogation à la règle posée par l'article 12, paragraphe 2, de la loi du 22 août 2002, justifiée par l'importance de la décision très spécifique dont il s'agit ici, ne fait guère de doute, même si certains parlementaires n'ont pas manqué de souligner que l'exigence d'accord parental manquait de cohérence au regard des règles générales applicables en droit (bio)médical¹¹ ;

– outre le second médecin qui doit toujours être consulté afin d'objectiver la situation médicale du patient, *un pédopsychiatre ou un psychologue doit confirmer la capacité de discernement du mineur*. L'évaluation de cette aptitude décisionnelle et du caractère libre et éclairé de la demande d'euthanasie suscita une discussion approfondie, portant sur l'instance à laquelle elle devait être déléguée (un seul spécialiste ou une équipe pluridisciplinaire), sur l'indépendance de celle-ci et sur le caractère contraignant de l'avis rendu ; c'est sur ce point, auquel il réserve l'essentiel de ses développements, que l'arrêt commenté est le plus instructif (voy. ci-après).

Il fut par ailleurs insisté, au cours des débats, sur l'importance d'un développement des *soins palliatifs pédiatriques*, spécialement à domicile, la question de l'euthanasie chez le mineur d'âge devant être intégrée dans la problématique globale de l'accompagnement de la fin de vie de l'enfant. Il importe, bien entendu, que l'accès aux soins palliatifs, tant en milieu hospitalier qu'extrahospitalier, soit assuré de la manière la plus large possible et adéquatement financé. Mais il s'agit d'un enjeu *distinct* : l'optique restrictive prônant l'instauration (à des degrés divers) d'un « filtre palliatif obligatoire » avant qu'il puisse éventuellement être donné suite à une demande d'euthanasie – dans le souci, clairement exprimé, de prévenir celle-ci au maximum – fut remise sur la table mais ne fut, sans surprise, pas suivie, ce schéma n'étant pas conforme au principe d'autodétermination du malade.

Précisons que, jusqu'à présent (novembre 2015, soit vingt mois après l'entrée en vigueur de la loi), aucune déclaration d'euthanasie d'un patient mineur n'a été réceptionnée par la Commission de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie¹².

¹¹ L'arrêt commenté aborde ce point au considérant B.25.3., pour indiquer qu'il n'est pas déraisonnable de tenir compte des intérêts émotionnels des représentants légaux du patient mineur, qui sont en général les parents ; la condition qu'ils marquent leur accord, si elle « limite l'autonomie du patient mineur », « se justifie par le droit des parents au respect de la vie privée et familiale et par leur obligation de veiller au bien-être de leur enfant ». La Cour souligne aussi, et sans doute surtout, que les parents sont généralement en mesure d'apprécier, en connaissance de cause, la capacité de discernement de leur enfant, le caractère volontaire, réfléchi et répété de sa demande et sa souffrance physique constante et insupportable, ce qui paraît en effet évident.

¹² <http://www.health.belgium.be/euthanasie>. On y trouve entre autres les rapports bisannuels contenant les statistiques et descriptions relatives à l'application de la loi du 28 mai 2002, ainsi qu'une « brochure à l'intention du corps médical » explicitant certaines notions et la façon dont elles sont interprétées par la Commission.

II. La confirmation de la conformité de cette extension aux droits fondamentaux en présence

Sans surprise, la loi du 28 février 2014 a également fait l'objet d'un recours en annulation, introduit par les associations déjà citées, par une A.S.B.L. « Jeunes pour la vie » et par deux particuliers ; et sans surprise, ce recours fut pareillement rejeté par l'arrêt commenté¹³. On peut s'étonner que le recours des particuliers ait été jugé recevable : la Cour énonce lapidairement que les personnes physiques en cause, qui « relèvent notamment que cette loi pourrait s'appliquer à des membres de leur famille proche, âgés de moins de 18 ans, et les autoriser à solliciter une euthanasie », justifie d'un intérêt suffisamment personnel et direct à poursuivre l'annulation de la loi attaquée « compte tenu du caractère irréversible d'une euthanasie » (considérents B.6.1. et B.6.2.). L'un des requérants n'a pas d'enfants, l'autre soulignait que la loi pourrait s'appliquer à des petits-enfants qu'il n'a pas encore... Comme on l'a indiqué, la loi exige l'*accord des parents* (mais bien évidemment pas celui des grands-parents !), de sorte qu'on n'aperçoit absolument pas par quel tour de passe-passe la situation d'un adulte idéologiquement opposé à l'euthanasie – en général, et d'un mineur en particulier – « pourrait être affectée directement et défavorablement » (considérant B.4.) par une loi autorisant et encadrant celle-ci, puisqu'en aucun cas celle de son propre enfant ne serait possible s'il n'y consent pas, et qu'il n'a par définition pas voix au chapitre s'agissant de celle de l'enfant d'autrui.

Une première série de moyens portaient sur la compatibilité de la loi avec le *droit à la vie* : il était en substance reproché au législateur de ne pas avoir respecté son obligation de protéger les mineurs, et notamment leur vie, d'avoir traité de la même manière les mineurs et les majeurs, alors que les situations de ces deux catégories de personnes sont fondamentalement différentes, et de n'avoir pas assorti de garanties suffisantes la consultation requise d'un pédopsychiatre ou d'un psychologue (considérant B.8.2.). Après avoir rappelé qu'« il ressort des travaux préparatoires relatifs à l'article 22 de la Constitution que le Constituant a cherché la plus grande concordance possible avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme »¹⁴, et que ces dispositions « engendrent (...) l'obligation positive pour l'autorité publique de prendre des mesures qui assurent le respect effectif de la vie privée et familiale, même dans la sphère des relations entre les individus » (considérents B.10.1. et B.10.2.), et examiné le contenu, le contexte et la portée de l'article 22bis de la Constitution relatif aux droits fondamentaux reconnus à l'enfant (considérents B.11.1 à B.11.3), l'arrêt entre dans le vif du sujet à partir de la page 37.

Le cadre d'analyse est clair¹⁵ : de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle *le droit d'un individu de décider de quelle manière et à quel*

¹³ Longue de soixante-deux pages, la décision eût pu bénéficier d'un exposé descriptif plus synthétique et de l'éviction de développements redondants : la partie B ne commence qu'à la page 13, et il faut attendre la page 31 – soit la moitié du texte – pour aborder l'analyse de la Cour et sa réponse aux moyens soulevés quant au fond. On aurait également apprécié une meilleure structuration avec l'ajout de titres, à l'instar des arrêts strasbourgeois. Simples remarques cursives d'un lecteur occasionnel...

¹⁴ On retrouve au considérant B.32.3., quant au principe de légalité en matière pénale, l'idée d'« un ensemble indissociable » formé par plusieurs instruments garantissant les droits fondamentaux. Voy. sur ce point l'excellente thèse de G. ROSOUX, *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ? Convergence des droits fondamentaux dans une protection fragmentée, à la lumière du raisonnement du juge constitutionnel belge*, Bruylant, 2015.

¹⁵ Il est tracé par les arrêts de la Cour eur. D.H., *Haas c. Suisse* du 20 janvier 2011 (notamment considérant 51), *Koch c. Allemagne* du 19 juillet 2012 (notamment considérant 52) et *Gross c. Suisse* du 14 mai 2013 (notamment considérant 59), dans le sillage du capital arrêt *Pretty c. Royaume-Uni* du 29 avril 2002 (notamment considérants 61, 63 et 65 ; *cette revue*, 2002, p. 1384, note F. ABU DALU). Où l'on voit que « des droits fondamentaux doivent pouvoir être dégagés de normes préexistantes, sans être eux-mêmes positivement consacrés, lorsqu'ils répondent à des aspirations sociales » (G. LOISEAU, « La fondamentalisation du droit des personnes », *Revue de droit d'Assas*, n° 11, octobre 2015, p. 39).

moment sa vie doit prendre fin, à condition qu'il soit en mesure de former librement sa volonté à ce propos et d'agir en conséquence, est l'un des aspects du droit au respect de sa vie privée, les juges de la place Royale déduisent que « le libre choix d'une personne, fait en connaissance de cause, d'éviter ce qui, à ses yeux, constituera une fin de vie indigne et pénible, relève dès lors de la protection des droits fondamentaux » garantis par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et par l'article 22 de la Constitution. Partant, le droit à la vie et le droit à l'intégrité physique « ne s'opposent pas au principe même de la dépenalisation de l'euthanasie. En effet, il ne pourrait découler de ces droits fondamentaux une obligation de vivre, imposée à un individu capable de discernement, quelles que soient les circonstances auxquelles celui-ci est confronté » (considérants B.16. et B.17.1.). On sait gré à la Cour d'avoir affirmé sans ambages ces principes humanistes déclinant, en fin de vie, l'autonomie personnelle garantie au cours de celle-ci¹⁶. Il reste que, bien entendu, les personnes vulnérables, et notamment les enfants, « ont droit à la protection de l'État, sous la forme d'une prévention efficace, les mettant à l'abri de formes graves d'atteinte à leur intégrité physique ou psychologique » (considérant B.17.3.).

La loi doit dès lors prévoir, afin de garantir le droit à la vie et le droit à l'intégrité physique, des mesures de protection accrues pour éviter les abus, et mettre en place une procédure propre à s'assurer qu'une décision de fin de vie correspond bien à la libre volonté de l'intéressé. La Cour tient compte du fait que, dans les matières éthiques, c'est avant tout au législateur qu'il revient d'apprécier les choix qui doivent être faits; eu égard à ce pouvoir d'appréciation, son rôle est de s'assurer qu'un juste équilibre est instauré « entre, d'une part, le droit de décider de mettre fin à la vie, qui découle du droit au respect de la vie privée, en vue d'éviter une fin de vie indigne et pénible, et, d'autre part, le droit des personnes vulnérables à des mesures de protection accrues mises en œuvre par le législateur, qui découle du droit à la vie et à l'intégrité physique », ce qui la conduit à « vérifier si le législateur a respecté son obligation positive de prévoir des garanties efficaces pour prévenir les abus en ce qui concerne la pratique de l'euthanasie sur des mineurs non émancipés » (considérants B.18., B.19.2. et B.20.).

Ce contrôle, marginal, est ensuite décliné point par point : en soi, « compte tenu de la situation extrême dans laquelle se trouvent les patients mineurs non émancipés dotés de la capacité de discernement qui répondent aux conditions requises, le législateur a pu raisonnablement considérer que ces patients peuvent en principe demander l'euthanasie » (considérant B.21.4.) ; tout comme il a pu estimer que les conditions et obligations imposées au médecin traitant garantissent, d'une part, « un diagnostic objectif et correct du "caractère grave et incurable de l'affection" et de la "souffrance physique constante et insupportable qui ne peut être apaisée" » (considérant B.22.2.) et, d'autre part, « qu'une euthanasie n'est pratiquée que si le patient mineur doté de la capacité de discernement l'a demandée de manière volontaire et réfléchie » (considérant B.23.2.)¹⁷.

Vient ensuite l'aspect central : l'appréciation de la *capacité de discernement du mineur* et la manière dont le médecin doit s'en assurer¹⁸. Se référant largement aux travaux

¹⁶ Ces principes furent récemment rappelés, et éclairés d'un nouveau jour au vu de la grande particularité de l'affaire en cause, dans l'arrêt de la Cour eur. D.H., *Lambert et autres c. France* du 5 juin 2015, auquel on est surpris que la Cour constitutionnelle ne fasse pas la moindre référence. Voy. à ce sujet G. GENICOT, « Arrêt de traitement, droit à la vie, autonomie personnelle et patients vulnérables. Réflexions autour de l'affaire *Vincent Lambert* », *J.T.*, à paraître.

¹⁷ La Cour insiste à diverses reprises (considérants B.22.2., B.23.1. et B.24.8.2.) sur la valeur dissuasive du contrôle *a posteriori*, soulignant que le médecin traitant sait que, si la Commission de contrôle et d'évaluation estime que les éléments qu'il a pris en considération ne sont pas convaincants, son dossier peut être transmis au procureur du Roi.

¹⁸ Plus loin dans l'arrêt, la capacité de discernement est encore confrontée au *principe de légalité en matière pénale*, aux exigences duquel doit satisfaire une loi de dépenalisation conditionnelle (considérants B.32.1. à B.38.). L'analyse, classique pour autant que l'on puisse en juger, ne nous retiendra pas ici.

préparatoires de la loi (considérants B.24.2 et B.24.3) quant à l'interprétation de cette notion, qui « porte sur l'aptitude du patient mineur à évaluer la portée réelle de sa demande d'euthanasie et les conséquences de cette demande » (considérant B.24.4.), les hauts magistrats indiquent qu'« il est inhérent au critère utilisé » que cette capacité soit appréciée au cas par cas, compte tenu de toutes les circonstances qui déterminent la situation du patient mineur (condition médicale, âge, maturité, etc.), et qu'il est raisonnablement justifié que le législateur n'ait pas prévu de critères plus précis pour constater cette capacité de discernement, eu égard notamment à la signification suffisamment claire de ladite notion et à la manière dont elle doit ainsi être appréciée (considérant B.24.5.). De même, il a pu estimer que, de par la formation que les pédopsychiatres et psychologues doivent avoir suivie pour accéder à leur profession, ceux-ci « disposent des connaissances et aptitudes nécessaires pour pouvoir apprécier et attester la capacité de discernement du patient mineur », et la loi ne devait pas prévoir un examen complémentaire lorsque le pédopsychiatre ou le psychologue estime que le patient est effectivement capable de discernement (considérant B.24.7.1.)¹⁹. De même, le médecin traitant est, au vu de sa formation, habilité et apte à se prononcer en connaissance de cause sur la question de savoir si le patient mineur peut évaluer la portée réelle de sa demande d'euthanasie et les conséquences de celle-ci (considérant B.24.8.1.), et bien sûr s'il se trouve dans une situation de souffrance physique constante et insupportable entraînant le décès à brève échéance.

La seule véritable précision qu'apporte l'arrêt commenté est à trouver au considérant B.24.8.2., où la Cour affirme que la loi du 28 février 2014 « ne saurait raisonnablement être interprétée en ce sens que le médecin traitant pourrait pratiquer l'euthanasie sur un patient mineur, lorsque le pédopsychiatre ou le psychologue consulté estime que ce patient n'est pas doté de la capacité de discernement requise ». Cette consultation, « conçue par le législateur comme une garantie supplémentaire pour la bonne application de la loi », apparaît ainsi, dans le raisonnement constitutionnel, comme la garantie *principale* : dès lors que le spécialiste est appelé à *attester* que le mineur dispose de la capacité de discernement (article 3, paragraphe 2, 7^o, alinéa 2, de la loi du 28 mai 2002) – et non, comme les autres médecins devant être associés au processus légal, à rédiger un rapport concernant ses constatations, « ce qui apparaît comme moins décisif » –, il ne serait « pas cohérent qu'il puisse être passé outre à l'évaluation ainsi émise » et la disposition légale visée « ne peut être interprétée autrement ». Partant, si le recours en annulation est rejeté, c'est, aux termes du dispositif de l'arrêt, « sous réserve de l'interprétation mentionnée en B.24.8.2. », laquelle consiste donc à affirmer le caractère *liant* de l'avis spécialisé portant sur la capacité de discernement du mineur : si celle-ci n'est pas confirmée, l'euthanasie ne peut avoir lieu.²⁰

La Cour précise encore, à juste titre, que, sur le plan médical – souffrance physique constante et insupportable qui ne peut être apaisée, entraînant le décès à brève échéance et résultant d'une affection accidentelle ou pathologique grave et incurable –, « la situation du patient mineur non émancipé ne diffère pas fondamentalement de la situation du patient majeur ou du patient mineur émancipé » : il est évi-

¹⁹ Le considérant B.24.7.2. porte sur l'*indépendance* des pédopsychiatres et les psychologues, lesquels « ne peuvent, en vertu des obligations déontologiques qui s'imposent à eux, accepter la mission d'attester de la capacité de discernement du mineur, dans le cadre de la loi attaquée, s'ils ne sont pas indépendants tant vis-à-vis de celui-ci et de ses représentants légaux que vis-à-vis du médecin traitant ».

²⁰ Il y a là une différence avec les avis du médecin qui doit être consulté dans tous les cas quant au caractère grave et incurable de l'affection, lequel doit s'assurer du caractère constant, insupportable et inapaisable de la souffrance, et du second médecin, psychiatre ou spécialiste de la pathologie concernée, à solliciter, en présence d'un décès qui n'interviendra manifestement pas à brève échéance, afin de vérifier à nouveau le caractère constant, insupportable et inapaisable de la souffrance mais aussi le caractère volontaire, réfléchi et répété de la demande. Ces médecins doivent rédiger un rapport concernant leurs constatations mais celles-ci ne lient pas, en soi, le médecin traitant. Cela étant, en pratique, ces avis concordent systématiquement avec celui de ce dernier.

dent que la gravité des pathologies et l'intensité de la souffrance ne sont pas corrélées à l'âge. Partant, il peut ici être dérogé à l'incapacité juridique du mineur, « pour pouvoir tenir compte du choix volontaire et réfléchi d'un patient mineur capable de discernement qui souffre de manière constante et insupportable » (considérants B.28.1. et B.28.2.)²¹, étant souligné qu'à la lumière des travaux préparatoires, cette notion de capacité de discernement – décidément centrale – « ne diffère pas fondamentalement » de celle reprise dans la loi relative aux droits du patient, selon laquelle le patient mineur « peut être estimé apte à apprécier raisonnablement ses intérêts » (considérant B.36.4.). Dernier point : eu égard au droit du patient de choisir de mettre fin à sa vie pour éviter une fin de vie indigne et pénible, qui découle du droit au respect de la vie privée, le législateur a pu raisonnablement considérer qu'il ne s'indiquait pas de prévoir une procédure juridictionnelle spécifique pour contester l'avis des praticiens concernés quant à l'aptitude du mineur à évaluer la portée réelle de sa demande d'euthanasie et les conséquences de celle-ci, ni d'ailleurs aucune autorisation judiciaire préalable ; fût-elle « organisée de manière telle qu'elle pourrait être clôturée à court terme », celle-ci « pèserait sur la situation émotionnelle du patient dont le décès surviendra à brève échéance » (considérant B.41.). Notre droit répugne à un magistère judiciaire sur les décisions médicales raisonnées et intersubjectives²².

Conclusion

En droit médical, l'âge du malade importe peu : c'est en considération de son état réel de maturité, de lucidité et de clairvoyance quant à l'orientation à prendre qu'il doit être pris en charge, au travers d'un dialogue franc et exempt de parti-pris. Tout patient doit être traité comme un partenaire actif dès qu'il a, et tant qu'il a, une capacité de compréhension suffisante, dès qu'il est *apte à apprécier raisonnablement ses intérêts* comme le dit la loi relative aux droits du patient. Ainsi est-il méritoire, de la part du législateur, d'avoir mis fin au paradoxe évoqué ci-dessus et d'avoir ouvert aux mineurs jouissant d'une capacité de discernement la faculté de formuler une demande d'euthanasie, dans la mesure où ils peuvent, seuls, prendre toutes les autres décisions relatives à leur fin de vie. La cohérence du droit, gage de sa lisibilité, en sort grandie. Cela n'implique bien entendu pas que cette demande aboutira nécessairement ; mais il importe qu'elle puisse être *formulée et entendue*. Encore fallait-il naturellement avoir égard à la vulnérabilité particulière des jeunes malades et, à cette fin, les balises spécifiques contenues dans la loi du 28 février 2014 – limitation à la phase terminale et à la souffrance physique, consultation d'un pédopsychiatre, accord parental – sont satisfaisantes et suffisantes. Les cas d'application du texte seront forcément extrêmement rares, mais sa vertu de principe est d'affirmer que l'autonomie décisionnelle et la maîtrise corporelle n'attendent pas le nombre des années.

C'est désormais la Cour constitutionnelle qui l'affirme : eu égard aux garanties spécifiques qu'elle comporte²³, il se confirme que cette loi est fondée sur *un juste équilibre entre, d'une part, le droit de chacun de choisir de mettre fin à sa vie pour éviter une fin de vie indigne et pénible, qui découle du droit au respect de la vie privée, et,*

²¹ Sur les particularités manifestes du droit médical, au regard de l'incapacité juridique du mineur, voy. les études approfondies de A. NOTTET, « Le mineur en droit médical », in *Nouveaux dialogues en droit médical*, G. GENICOT (sous la direction de), Liège, Anthemis, Formation permanente CUP, 2012, vol. 136, pp. 149-213, et G. SCHAMPS, « Le degré d'autonomie du mineur dans le domaine des soins médicaux en droit belge », in *Adolescent et acte médical. Regards croisés*, B. FEUILLET-LIGER et R. IDA (éd.), Bruylant, collection Droit, bioéthique et société, 2011, pp. 83-141.

²² Qu'illustre, en France, la « saga » *Vincent Lambert*, affaire douloureuse et emblématique qui, dans notre pays, serait résolue d'une manière nettement plus satisfaisante et cohérente; voy. G. GENICOT, « Arrêt de traitement, droit à la vie, autonomie personnelle et patients vulnérables. Réflexions autour de l'affaire *Vincent Lambert* », *J.T.*, à paraître.

²³ Qui « s'expliquent précisément par l'état de vulnérabilité et d'incapacité juridique du patient mineur non émancipé » (considérant B.28.1.).

d'autre part, le droit du mineur à des mesures visant à prévenir les abus quant à la pratique de l'euthanasie, qui découle du droit à la vie et à l'intégrité physique (considérant B.26.). En somme, par ce texte, le législateur confirme et affine les concepts-clés de la loi du 28 mai 2002 : humanité, autonomie, dignité, maîtrise.

Gilles GENICOT
Avocat au barreau de Liège,
Maître de conférences à l'U.Lg.²⁴

Cour de cassation (1^{re} chambre)

8 janvier 2015

Prescription - Matières civiles – Fourniture d'électricité – Prescription annale – Prescription quinquennale – Écrit.

Observations.

L'application de la courte prescription de l'article 2272 du Code civil, qui est fondée sur une présomption de paiement, suppose que l'existence de la créance ne soit pas constatée par un écrit.

Ce n'est que si l'existence de la créance est constatée par un écrit et qu'elle est payable par année ou à des termes périodiques plus courts que, conformément à l'article 2277 du Code civil, les arrérages s'en prescrivent par cinq ans. Il ne suffit pas qu'en règle générale, une preuve écrite de la créance soit établie.

(S.A. E.C.S. / A. D. et M. T.)

N° C.14.0268.F

I. La procédure devant la Cour

Le pourvoi en cassation est dirigé contre l'arrêt rendu le 13 mars 2014 par la cour d'appel de Mons. (...)

II. Le moyen de cassation

La demanderesse présente un moyen libellé dans les termes suivants :

Dispositions légales violées

Articles 2272, alinéa 2, et 2277 du Code civil

Décisions et motifs critiqués

L'arrêt déclare la demande de la demanderesse prescrite, la condamne aux frais et dépens des défendeurs, liquidés pour les deux instances à la somme de 2.827,86 euros, aux motifs suivants :

« Prescription

Les [défendeurs] invoquent, sur la base de l'article 2272, alinéa 2, du Code civil, la prescription de la créance de la [demanderesse] sur les factures du 7 août 2008 au motif qu'elles concernent des consommations remontant à plus d'une année.

Les factures litigieuses représenteraient des consommations antérieures au 31 décembre 2006, contrairement au libellé de la facture litigieuse.

Or, les [défendeurs] prétendent avoir payé les consommations antérieures à cette date.

²⁴ Et membre de la Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie ; je m'exprime bien entendu à titre purement personnel.