

Assistance au suicide et prescription de pentobarbital: 2^e round

VALÉRIE JUNOD

Rev Med Suisse 2023; 19: 1146-7 | DOI : 10.53738/REVMED.2023.19.830.1146

L'assistance au suicide (AS) sera toujours un sujet controversé. De longue date, la Suisse suit en la matière une voie *libérale*. En effet, son Code pénal (art. 115) ne réprime que l'assistance offerte à une personne *incapable* de discernement ou celle mue par un *motif égoïste*. À l'inverse, sous l'angle pénal, si la personne ayant la volonté libre de se suicider a bel et bien la capacité de discernement, le tiers qui offre son aide n'a pas à vérifier si elle souffre d'une maladie quelconque.

Toutefois, si ce tiers est un médecin, il est en principe tenu par des règles étatiques issues d'autres lois, notamment celle sur les professions médicales (LPMéd, notamment son art. 43) et par celles privées imposées par le Code FMH (en particulier son art. 47 pour les sanctions disciplinaires). En mai 2022, le Code FMH a intégré les dernières Directives de 2021 de l'Académie suisse des sciences médicales (ASSM) sur l'attitude face à la fin de vie et à la mort. Par conséquent, pour la FMH, un médecin qui offre son aide à une personne capable de discernement doit respecter des conditions supplémentaires, et ainsi vérifier la présence d'une maladie ou de limitations fonctionnelles de la personne engendrant pour elle des souffrances perçues comme insupportables (point 6.2.1.3) desdites Directives).

À Genève, en 2017, un médecin à la retraite a offert son aide à un couple souhaitant se suicider ensemble. Les conditions du Code pénal rendant l'AS licite étaient remplies. En revanche, l'épouse de 86 ans ne souffrait pas d'une maladie et ne faisait

pas valoir des souffrances extrêmes, si ce n'est le désespoir à l'idée de ne pas mourir en même temps que son époux, lui-même atteint d'une maladie au stade terminal.

Le Ministère public a poursuivi le médecin sur la base des dispositions pénales de la Loi sur les produits thérapeutiques (LPT) et de la Loi fédérale sur les stupéfiants (LStup). Sur recours du médecin, le Tribunal fédéral a jugé en 2021 les dispositions pénales de la LPT *inapplicables* (référence: 6B_646/2020). Cet arrêt a été commenté dans le *Bulletin des Médecins Suisse* du 15 juin 2022. Le Tribunal fédéral (TF) y invitait la Cour de justice de Genève à se prononcer à nouveau sur la possible violation des dispositions pénales de la LStup (art. 20 al. 1 let. e). La Cour s'est exécutée le 6 février dernier (référence de l'arrêt: AARP/45/2023), jugeant à son tour ces dispositions *inapplicables*. Un recours *pendant* devant le TF l'amènera à trancher en principe définitivement ce point.^a En attendant sa détermination, il est intéressant de se pencher sur la motivation de la Cour genevoise.

RÉSUMÉ DE L'ARRÊT GENEVOIS

La Cour considère que la LStup ne s'applique que partiellement à l'AS. Ainsi, un médecin qui souhaite aider une personne à se suicider *doit émettre une prescription* en vue de la remise du stupéfiant, à savoir le pentobarbital. De surcroît, le médecin doit respecter l'art. 46 al. 1 de l'Ordonnance sur les stupéfiants (OCStup) et donc *doit examiner personnellement* la personne. Ces deux règles ont vocation à s'appliquer à l'AS car elles servent à prévenir les abus.

Pour le surplus, la LStup ne régit *pas* les conditions de fond auxquelles l'AS peut être offerte. En d'autres termes, il n'y a *pas* de règles admises par les sciences médicales et pharmaceutiques – dont le respect serait à contrôler par le juge. En effet, l'art. 11 LStup n'est pas applicable, car l'AS, en tout cas lorsque celle-ci est offerte à une personne en bonne santé,^b n'est *pas un acte médical*.^c

Plus généralement, la Cour genevoise retient que la LStup n'interdit pas – explicitement ou même implicitement – la prescription du pentobarbital à des fins d'assistance au suicide. En particulier, un tel acte n'est *pas* interdit par la science. Une telle assistance n'est pas non plus contraire aux buts de santé publique assignés à la LStup.

La Cour se prononce sur les directives de l'ASSM en matière d'AS. Elle estime que celles-ci ne font pas partie des règles de l'art médical ou pharmaceutique. Elles sont des règles éthiques privées que les médecins se sont eux-mêmes imposées. Dans le passé, le législateur a refusé de les reprendre comme règles étatiques. De surcroît, fonder une sanction pénale sur la violation de ces directives serait impossible car ces règles sont trop incertaines dans leur contenu (par exemple, comment un tribunal pourra déterminer si une maladie est grave ou si la personne subit des souffrances extrêmes?). En conséquence, la Cour acquitte entièrement le médecin.

Dans un obiter dictum, c'est-à-dire une portion de l'arrêt où la Cour de justice s'exprime sur une question qui ne lui était pas posée, celle-ci émet toutefois une mise en garde: si le médecin altruiste qui aide une personne capable mais en bonne santé ne risque rien sur le plan pénal, il encourt de sérieux risques sur le plan *disciplinaire*.^d La Cour écrit: en vertu des règles de sa profession, en l'occurrence les directives de l'ASSM, «les médecins ont [...] "l'interdiction" de prescrire ce psychotrope à des personnes en bonne santé. L'aide au suicide est en effet réservée au patient malade [...] auquel la maladie ou les limitations fonctionnelles cause une souffrance jugée insupportable. Le médecin s'expose donc, en cas de non-respect des règles en la matière, à des sanctions disciplinaires qui peuvent s'avérer très lourdes [... elles forment] un 'arsenal satisfaisant et adéquat' pour lutter contre les abus en matière d'aide au suicide, à condition que les autorités compétentes se montrent fermes.» (c. 2.9).

^aEn matière d'AS, un dernier recours à la Cour européenne des droits de l'homme n'est pas à exclure. En effet, celle-ci a eu à plusieurs reprises à s'exprimer sur ce thème.

^bMême lorsqu'elle est offerte à une personne malade pour abréger ses souffrances, l'ASSM considère que l'AS ne relève pas de «l'activité médicale». Cf. considérant 2.5 de l'arrêt.

^cPlus précisément, il n'y a aucune indication médicale, aucun but thérapeutique; aucun but de lutte contre les addictions.

^dLa Cour de justice fait aussi allusion à de possibles conséquences civiles ou administratives pour le médecin qui prêterait assistance à une personne en bonne santé. Elle ne les détaille cependant pas. Des conséquences civiles me semblent exclues, l'application de la LPMéd me paraissant, elle, douteuse.

QUE PENSER DE CET ARRÊT?

S'il est confirmé par le Tribunal fédéral, il mettra à l'abri de sanctions pénales les médecins qui se comportent de manière altruiste en prescrivant du pentobarbital à des personnes dont ils ont dûment vérifié la capacité de discernement et la volonté libre de se suicider, quand bien même celles-ci ne seraient pas malades et souffrantes. À mon avis, ceci est à saluer. Une sanction pénale doit être exclue dans ce domaine où l'autonomie de chacun doit l'emporter.⁹ Il n'y pas d'opprobre morale à aider son prochain qui en fait la demande de manière réfléchie. Fournir le médicament produisant une mort paisible est bien plus humain que de faciliter une mort violente. Si le juge pénal peut devoir vérifier les conditions liées à

⁹Cf. aussi le considérant 2.2.2 de l'arrêt de la Cour qui cite le Rapport de juin 2011 du Conseil fédéral sur les soins palliatifs, la prévention du suicide et l'assistance organisée au suicide.

la capacité de discernement et à l'autonomie de la volonté, il en va différemment des conditions liées à l'état de santé. Ces dernières renvoient à une conception paternaliste, où on estime que la personne doit nécessairement être malade et souffrante pour vouloir mettre fin à ses jours. Une telle conception – éventuellement défendable sous l'angle religieux ou moral – n'a pas à être soutenue par le droit pénal. En ce sens, l'arrêt genevois est légitime.

À mon sens, des sanctions disciplinaires pour violation des directives ASSM afférentes à la maladie causant des souffrances extrêmes sont à rejeter. Si l'AS n'est pas un acte médical, on ne voit pas pourquoi il reviendrait à l'ASSM de fixer les règles l'admettant ou l'excluant. Cette décision doit revenir à la société dans son ensemble. Or jusqu'à présent, le Parlement qui représente la société a toujours refusé de légiférer, alors même que la question lui a été posée à plusieurs reprises. S'il

estime qu'il existe désormais un besoin de restreindre l'AS, le Parlement a la compétence et la légitimité pour le faire. En revanche, les va-et-vient de l'ASSM en la matière (Directives de 1976, revues en 1995, en 2004, en 2018 puis en 2021) suggèrent qu'en matière d'AS, le débat est à la fois permanent et animé; l'ASSM n'exprime donc pas forcément un consensus de l'ensemble de la société.

Conflit d'intérêts: Cet article s'inscrit dans le cadre du projet FNS. 182477. L'auteur n'a déclaré aucun conflit d'intérêts en relation avec cet article.

VALÉRIE JUNOD

Pre Dre iur. Faculté des HEC, Université de Lausanne
1015 Lausanne
Faculté de droit, Université de Genève, 1211 Genève 4
valerie.junod@unil.ch
Assistance au suicide et prescription de
pentobarbital: 2^e round