



**Note explicative relative à
l'arrêt du 28 juin 2019 - 19-17.330 - 19-17.342
(Assemblée plénière)**

La décision, prise par l'Etat, de ne pas déférer à une demande de mesure provisoire formulée par le Comité des droits des personnes handicapées et tendant à la suspension de l'alimentation et l'hydratation entérales d'un patient pendant l'examen de la communication dont il est saisi, d'une part, ne porte pas atteinte à la liberté individuelle dès lors que le droit à la vie n'entre pas dans le champ de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, d'autre part, n'est pas manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant, en l'état notamment de décisions juridictionnelles validant l'arrêt des traitements à l'issue d'une procédure collégiale telle que prévue par l'article L. 1110-5-1 du code de la santé publique.

C'est à l'occasion d'une douloureuse affaire amplement médiatisée que la Cour de cassation, en sa plus haute formation, a été amenée à faire application de la théorie de la voie de fait.

Le 29 septembre 2008, M. X... avait été victime d'un grave accident de la circulation.

Le 22 septembre 2017, le docteur E..., médecin responsable du service de soins palliatifs d'un centre hospitalier universitaire et, à ce titre, en charge de l'unité "cérébro-lésés" au sein de laquelle M. X... était hospitalisé, avait informé les membres de la famille de sa décision d'engager une procédure collégiale, telle que prévue par l'article L. 1110-5-1 du code de la santé publique et à l'issue de laquelle le médecin en charge du patient peut limiter ou arrêter des traitements, y compris la nutrition et l'hydratation artificielles, qui apparaissent inutiles, disproportionnés ou n'ont d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie et dont la poursuite traduirait une obstination déraisonnable.

Le 9 avril 2018, à l'issue de la procédure, ce médecin avait pris la décision d'arrêter la nutrition et l'hydratation artificielles de M. X...

Par ordonnance du 24 avril 2019, le juge des référés du Conseil d'Etat avait jugé que la décision du 9 avril 2018 ne pouvait être tenue pour illégale.

Le 24 avril 2019, les parents, le demi-frère et une soeur de M. X... (les consorts X...) avaient saisi la Cour EDH d'une demande tendant à la suspension de l'exécution de cette ordonnance, laquelle, par décision du 30 avril 2019, avait rejeté la requête.

Le 24 avril 2019, les consorts X... avaient également saisi le Comité des droits des personnes handicapées (CDPH) de l'ONU d'une "*communication*" au sens de l'article 1^{er} du Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits des personnes handicapées adoptée le 13 décembre 2006 par l'Assemblée générale des Nations Unies et ratifiée par la France le 18 février 2010.

Le 3 mai 2019, le CDPH avait demandé à l'Etat, d'une part, de fournir ses observations sur la recevabilité et sur le fond de la requête dans un délai de six mois, d'autre part, de prendre les mesures nécessaires pour veiller à ce que l'alimentation et l'hydratation entérales de M. X... ne soient pas suspendues pendant l'examen de la requête.

Le 7 mai 2019, l'Etat avait informé le CDPH qu'après une analyse attentive de la situation, il n'était pas en mesure de mettre en oeuvre la mesure conservatoire qu'il lui avait adressée.

Le 10 mai 2019, le docteur E... avait averti la famille de M. X... de son intention d'initier, au cours de la semaine du 20 mai 2019, le protocole tendant à supprimer toute aide artificielle au maintien de la vie de celui-ci.

Par assignation à heure indiquée du 15 mai 2019, les consorts X... avaient saisi le juge des référés du tribunal de grande instance aux fins notamment de voir ordonner à l'Etat de faire respecter sans délai les mesures provisoires édictées le 3 mai 2019 par le CDPH et de donner toutes instructions immédiates de maintien de l'alimentation et de l'hydratation entérales de M. X...

Par jugement en état de référé du 17 mai 2019, le tribunal de grande instance s'était déclaré incompétent pour connaître du litige.

Le 20 mai 2019, le docteur E... avait informé la famille de M. X... que l'arrêt des traitements et la sédation profonde et continue avaient été initiés le matin même.

Par arrêt du même jour, la cour d'appel avait infirmé le jugement du 17 mai 2019, ordonné à l'Etat de prendre toutes mesures aux fins de faire respecter les mesures provisoires demandées le 3 mai 2019 par le CDPH et tendant au maintien de l'alimentation et l'hydratation entérales de M. X... jusqu'à la décision à intervenir, condamné l'Etat français à verser, à titre provisionnel, un euro symbolique aux consorts X....

Elle avait estimé qu'"*indépendamment du caractère obligatoire ou contraignant de la mesure de suspension demandée par le Comité, l'Etat français s'est engagé à respecter ce pacte international*" et qu'"*en se dispensant d'exécuter les mesures provisoires demandées par le [CDPH], l'Etat français a pris une décision insusceptible de se rattacher*

à ses prérogatives puisqu'elle porte atteinte à l'exercice d'un droit dont la privation a des conséquences irréversibles en ce qu'elle a trait au droit à la vie, consacré par l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui constitue un attribut inaliénable de la personne humaine et forme la valeur suprême dans l'échelle des droits de l'homme, et donc dans celle des libertés individuelles".

L'Etat et deux ministères, d'une part, le CHU et le docteur E..., d'autre part, avaient formé un pourvoi à l'encontre de cet arrêt.

Les deux pourvois dont la Cour de cassation était saisie portaient sur les éléments constitutifs de la voie de fait, telle que celle-ci a été définie par le Tribunal des conflits dans une décision *Bergoend* rendue le 17 juin 2013 (n° C3911, Lebon, p. 370).

Selon cette décision, "il n'y a voie de fait de la part de l'administration, justifiant, par exception au principe de séparation des autorités administratives et judiciaires, la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire pour en ordonner la cessation ou la réparation que dans la mesure où l'administration soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant atteinte à la liberté individuelle ou aboutissant à l'extinction d'un droit de propriété, soit a pris une décision qui a les mêmes effets d'atteinte à la liberté individuelle ou d'extinction d'un droit de propriété et qui est manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative".

La question posée par les pourvois était la suivante : en ne déférant pas à la demande de mesure provisoire formulée par le CDPH et tendant à ce que l'alimentation et l'hydratation entérales de M. X... ne soient pas suspendues pendant l'examen de son dossier par le CDPH, l'Etat s'était-il rendu l'auteur d'une voie de fait, autrement dit, avait-il pris une décision portant atteinte à la liberté individuelle et manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant ?

Par l'arrêt rapporté, rendu moins de six semaines après celui de la cour d'appel, la Cour de cassation, après avoir rappelé la jurisprudence *Bergoend*, a jugé, d'une part, que, le droit à la vie n'entrant pas dans le champ de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, la décision, prise par l'Etat, de ne pas déférer à la demande de mesure provisoire formulée par le CDPH ne portait pas atteinte à la liberté individuelle, d'autre part, qu'en l'état notamment des décisions rendues le 24 avril 2019 par le juge des référés du Conseil d'Etat et le 30 avril 2019 par la Cour européenne des droits de l'homme, une telle décision n'était pas manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant, de sorte que les conditions de la voie de fait n'étaient pas réunies.

Elle a donc cassé, en toutes ses dispositions, l'arrêt de la cour d'appel, dit n'y avoir lieu à renvoi devant une autre cour d'appel et déclaré la juridiction judiciaire incompétente.

Sur la première condition de la voie de fait -une décision portant atteinte à la liberté individuelle-, la Cour de cassation a appliqué la jurisprudence *Bergoend* du Tribunal des conflits qui a restreint la voie de fait judiciaire à la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution (et non plus à une liberté fondamentale) ; à cet égard, le Conseil constitutionnel ne s'est référé à ce texte que dans le domaine des privations de liberté (garde à vue, détention, hospitalisation sans consentement) et n'a jamais consacré de

droit constitutionnel à la vie, préférant ériger en principe la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation, dont la valeur constitutionnelle a été reconnue sur le fondement du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ; il en résultait en l'espèce que le droit de M. X... au maintien de l'alimentation et de l'hydratation artificielles, s'il était susceptible de relever du droit à la vie, ne relevait pas de la liberté individuelle.

Sur la seconde condition de la voie de fait -une décision manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative-, la Cour de cassation a choisi de ne pas se prononcer sur le caractère contraignant ou non d'une demande de mesure provisoire formulée par le CDPH à un Etat : elle a estimé qu'en tout état de cause, en l'état notamment des décisions qui avaient validé la décision d'arrêt des traitements prise à l'issue de la procédure collégiale telle que prévue par le code de la santé publique, la décision de l'Etat ne pouvait être considérée comme manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant.