

Institut Grand-Ducal

A C T E S

**de la Section
des Sciences Morales et Politiques**

Volume XII

Publication réalisée par Georges ALS

2009

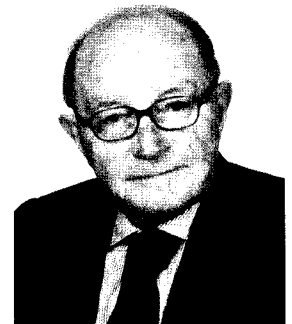
Table des matières

Préface du président.....	5
I. COMMUNICATIONS (ordre alphabétique)	7
1. EECKHOUT Père Christian : La Bible et l'archéologie (15.09.2008) Discussion	9
2. ELVINGER Marc : De la difficulté à amener ceux qui font les lois à les respecter (16.06.2008).....	39
3. FRIEDEN Luc : Le rôle de l'Etat Luxembourgeois au XXI ^e siècle (17.11.2008).....	53
4. KINSCH Patrick : Probabilité et certitude dans la preuve en justice (08.12.2008)	65
5. THEIS Robert : Religion im Denken der deutschen Aufklärung (10.03.2008) Discussion.....	105
II. Actes du Colloque du 28 avril 2008: SOINS PALLIATIFS & EUTHANASIE.....	131
Table des matières.....	132
III. IN MEMORIAM	223
Alex Bonn (1908-2008).....	225
Edouard Mores (1918-2008).....	230
IV. Tableau des membres.....	233
Membres effectifs	235
Membres correspondants.....	241
Membres d'honneur.....	242
V. Publications de la Section 1967-2009	245
VI. Organisation de l'Institut.....	271
L'Institut et ses sections	272
Coordination entre sections	276
Membres des autres sections	277
Règlement de la Section des sciences morales et politiques	291

Préface du président

Le volume XII de nos Actes présente des contributions qui font honneur aux activités de notre section.

Une part importante de nos publications a pour centre le fait religieux. Je citerai en premier lieu le texte de la remarquable conférence d'un invité, extérieur à notre section, le Père Christian Eeckhout sur « La Bible et l'archéologie », ensuite celle de notre confrère Robert Theis sur un sujet qui relève lui aussi de l'histoire de la religion, plus proche de notre temps, sur « *Religion im Denken der deutschen Aufklärung* ».



Le colloque sur l'euthanasie, dirigé par notre confrère Jean-Paul Harpes – colloque qui faisait suite à une manifestation antérieure sur le même sujet que notre section, toujours sur l'initiative de Jean-Paul Harpes, avait organisée en commun avec nos confrères de la section médicale et la Commission d'éthique – se plaçait au cœur d'un grand débat touchant là encore, pour beaucoup, à la religion mais en même temps aux sciences politiques, pour ne pas dire à la politique, et au droit. Et cela à un moment où se préparaient les deux actes législatifs, ardemment discutés, mais que les participants à notre colloque ont traités avec la sérénité que veut la science, sur l'euthanasie et la médecine palliative.

Les textes de deux de nos membres se placent résolument sur le terrain du droit. Marc Elvinger n'a pas craint d'égratigner le législateur lui-même sous le titre « *De la difficulté à amener ceux qui font les lois à les respecter* ». Patrick Kinsch, sur un thème moins polémique, s'est préoccupé de « *Probabilité et certitude dans la preuve en justice* », un domaine qui dépasse la procédure en particulier et le droit en général et qui touche, dans les différents systèmes juridiques, aux exigences de l'humanisme.

Enfin *last* – dans la chronologie – *but not least* – dans l'importance – notre confrère Luc Frieden, fort de son expérience dans les deux ministères de la justice d'une part, du trésor et du budget d'autre part, nous a proposé un grand débat sur « *Le rôle de l'Etat luxembourgeois au XXI^{ème} siècle* », embrassant tout à la fois les sciences politiques, le droit et la philosophie.

L'auteur nous exposait sa haute conception personnelle de la conduite de l'Etat à une époque où la confiance dans le secteur privé se trouve ébranlée et où le citoyen attend – trop peut-être – de la chose publique.

En dehors de ces six événements, nos Actes contiennent l'hommage que j'ai eu l'honneur de rendre à Alex Bonn, véritable pionnier de notre section, qui nous a quittés, centenaire, le 27 juin 2008.

Nos lecteurs, lorsqu'ils retrouvent dans ces Actes l'histoire et l'organisation de l'Institut grand-ducal et de ses sections, seront heureux d'apprendre que nous avons pris l'initiative d'une réunion de coordination de toutes nos sections, le but étant d'une part de raviver les échanges entre ces sections, d'autre part de rendre à l'Institut grand-ducal, en nous inspirant du vénérable règlement de 1868, et en respectant l'autonomie de nos différentes sections, un noyau central capable d'assurer la représentation de l'Institut à l'égard de nos autorités et, avec la discrétion voulue, sa visibilité à l'extérieur. Nous espérons que ces travaux porteront des fruits dont nous pourrons vous entretenir dans nos Actes futurs.

André Elvinger

I. COMMUNICATIONS

Séance du 15 septembre 2008

BIBLE ET ARCHÉOLOGIE

par

Christian Eeckhout, o.p.

Né en 1953 à Bruxelles, Christian Eeckhout est prêtre Dominicain belge, théologien de l'Université de Fribourg en Suisse et détenteur d'une maîtrise ès arts en théologie du Collège universitaire d'Ottawa. Il bénéficie d'une formation complémentaire en sciences appliquées et en communication sociales. De 1985 à 2000, il a été formateur au Centre d'action et de documentation pour la télévision. Appelé à l'École biblique et archéologique française de Jérusalem en 2003, il y fut chargé de cours de topographie de Jérusalem et a dirigé les voyages d'études et excursions archéologiques au Proche-Orient. Il est membre de la commission des pèlerinages chrétiens de l'Église catholique de Terre sainte et du comité de rédaction de la *Revue Biblique*. Il a publié plusieurs articles dans des dictionnaires et revues scientifiques. Il collabore actuellement au projet d'édition électronique de *la Bible en ses traditions*. Simultanément il prépare l'édition d'un *atlas satellite de Terre sainte*.



Dans cette communication, nous nous proposons de considérer du point de vue de l'herméneutique la relation – difficile – entre la Bible et l'archéologie: quelles sont les raisons d'étudier et de relire l'Écriture sainte des juifs et des chrétiens en son « Sitz im Leben » et quelles sont les conséquences des nouvelles découvertes en archéologie sur notre manière de lire la Bible ? Nous verrons ceci à travers un exemple concret, celui de la première institution de ce genre autorisée par l'empire ottoman à s'installer sur place à Jérusalem: l'École biblique et archéologique française. Je me référerai, avec son aimable autorisation, à ce qu'en a écrit son ancien directeur, Jean-Michel Poffet, ainsi qu'aux études faites avec l'archéologue Jean-Baptiste Humbert.

Table des Matières

Introduction.....	5
1. Pour un renouveau des sciences bibliques : « le texte dans son contexte »	5
1.1. Des religieux épris de science	5
1.2. Une école née pour la Bible en 1890.....	6
1.3. Une école française d'archéologie en 1920	8
2. La Bible devant l'histoire.....	9
2.1. La Parole à écouter	9
2.2. Les publications en évolution continue	12
3. L'archéologie et l'histoire.....	13
3.1. Les archives du Levant et l'essor des fouilles en Syro-Palestine	13
3.2. Une science forgée dans l'humilité.....	16
3.3. Actions de terrain et éditions de spécialistes (1892-2008)	17
4. Applications et interrogations.....	18
4.1. Que contiendra une édition électronique d'étude de la Bible ?	18
4.2. Faut-il revoir la chronologie des sources juives de la Parole ?	20
Considération finale	21
Discussion.....	21
Bibliographie.....	26
URL – Infographie.....	29

Introduction à la conférence du Père Eeckhout

Chers confrères,

Le sujet de ce soir et l'éminente personne du conférencier font que nous accueillons aujourd'hui comme visiteurs les membres de la Lieutenance luxembourgeoise de l'Ordre Equestre du Saint Sépulcre de Jérusalem. Comme l'expliquera notre Secrétaire Général Georges Als, ce sont en effet les membres de cet ordre qui l'ont invité à se joindre à eux pour un voyage en Terre Sainte et c'est grâce à ce voyage qu'il a rencontré le Père Christian Eeckhout, notre conférencier, qui est lui-même membre de la Lieutenance Belge de l'Ordre du Saint-Sépulcre.

Permettez-moi donc, chers confrères, que je salue d'abord ici les membres de cet Ordre en les remerciant de s'être rendus nombreux, et en présence de leurs épouses, à notre invitation, sous la conduite du docteur Jules Molitor revêtu de la fonction de Commandeur de l'Ordre depuis 2001.

L'Institut Grand-Ducal peut certes se prévaloir d'une longue tradition, puisque son institution date de 1868, mais à côté de l'Ordre du Saint-Sépulcre qui, lui, remonte, dans ses origines, à la première croisade, il fait figure de benjamin. Pour nous consoler ce ne fut qu'en 1848 que les chevaliers individuels furent regroupés sous le commandement du patriarche de Jérusalem et que Pie XI leur attribuait un « Règlement de droit » et un siège officiel au Vatican.

Les croisades constitueraient certainement un sujet de premier intérêt pour notre Section des sciences morales et politiques, avec un dialogue entre ceux qui pensent que « Dieu le voulait » comme l'avait proclamé Urbain II, et ceux qui, souvent au vu des croisades ultérieures, en sont moins convaincus. Notre époque a du mal à admettre que la conquête était le seul instrument de protection de la Terre Sainte, notre Terre Sainte au sens où nous l'entendons car ce n'est pas la moindre de ses paradoxes d'être revendiquée par d'autres religions. Fredericq II de Hohenstaufen n'avait-il pas réussi à obtenir Jérusalem par la négociation ? La première croisade a en tout cas produit son résultat politique et géographique, puisque, après la mort de Godefroy de Bouillon, un Luxembourgeois si l'on peut dire – et je vois que la plupart des adoubements de votre Lieutenance ont lieu à Bouillon près de chez nous – donc après sa mort à Jérusalem, son frère Baudouin de Boulogne fut sacré roi de Jérusalem. Et ce royaume chrétien a duré presque un siècle.

Séance du 16 juin 2008

DE LA DIFFICULTÉ À AMENER CEUX QUI FONT LES LOIS À LES RESPECTER

par
Marc Elvinger

Né en 1960, Marc Elvinger est avocat au barreau de Luxembourg depuis 1985. Parmi ses principaux domaines d'activité figure le contentieux administratif.



Les gouvernants entretiennent avec la loi des rapports d'une nature particulière: tout en ayant le pouvoir de «faire la loi» (et, au besoin, de la défaire), ils n'ont pas seulement pour charge de la faire observer par les citoyens mais aussi, en principe, l'obligation de la respecter eux-mêmes.

Alors qu'on pourrait penser que le respect des lois ne devrait pas poser de problème majeur à ceux qui les font, l'observation de la réalité tend à montrer qu'il n'en est rien.

Plutôt que de traiter des situations ou des violations de la loi qui sont le produit en quelque sorte accidentel de la difficulté objective d'appliquer correctement un arsenal législatif et réglementaire d'une complexité croissante ou encore des cas relativement plus exceptionnels de violation de la loi de nature criminelle, mue par des intérêts personnels, financiers ou autres, l'auteur s'intéresse essentiellement à la méconnaissance complaisante de la loi par les responsables politiques lorsque ceux-



ci considèrent, en substance, que dans les circonstances de la cause, l'observation de la loi par l'Etat n'est pas «opportune» et que l'intérêt général – tel que eux le conçoivent à un moment donné, s'entend – ainsi que leur projet politique commandent de prendre de la liberté par rapport à l'observation scrupuleuse de la légalité.

La tentation des responsables politiques d'agir suivant ce qui leur paraît le plus conforme à leurs considérations d'opportunité du moment, sans trop s'embarrasser des contraintes et exigences légales, est d'autant plus grande que de tels comportements ne connaissent pratiquement aucune sanction, du moins au niveau du responsable politique concerné pris personnellement. Ceci y compris lorsque des comportements illégaux sont délibérés; y compris aussi lorsqu'ils ont, à terme, des incidences franchement négatives pour la collectivité – y compris sous l'angle des finances publiques.

L'auteur constate néanmoins que de grands progrès ont été accomplis au courant des dix dernières années au niveau institutionnel pour ce qui est du contrôle de la légalité. Il s'interroge sur la question de savoir si, et le cas échéant comment, il est possible de faire des progrès supplémentaires en la matière.

Table des matières

Introduction.....	3
Existe-t-il de bonnes raisons pour que les responsables politiques et les représentants des Etats soient plus scrupuleux dans l'observation de la loi que les particuliers ?	5
Qu'est-ce qui fait que, pourtant, trop souvent les responsables politiques ne font pas, du respect de la légalité, leur priorité ?	7
Pourtant, d'énormes progrès ont été accomplis sur le plan constitutionnel et au regard des exigences de l'Etat de droit depuis la moitié des années 90.....	11
Pourquoi les progrès accomplis ne suffisent-ils pas pour autant?.....	12
Quelques pistes et propositions.....	13

DE LA DIFFICULTÉ À AMENER CEUX QUI FONT LES LOIS À LES RESPECTER

Introduction

Le sujet de cette contribution, sujet qui me hante l'esprit depuis de nombreuses années – près de vingt ans à en juger d'après des contributions publiées ici ou là dans les années 90¹ – est un sujet délicat, un sujet périlleux. Périlleux pour moi avant tout parce qu'il m'expose fortement à la tentation de faire devant mon auditoire l'étalage – mon étalage par définition fort subjectif – des turpitudes supposées de ceux qui nous gouvernent et auxquels je me suis heurté – parfois avec une belle intensité – dans l'exercice de mon activité professionnelle ainsi que de certains engagements para- ou extraprofessionnels.

Cela m'amènerait à, en quelque sorte, replaider devant vous quelques dossiers plus ou moins emblématiques en parlant

- d'autoroutes que, à force de vouloir les construire trop vite, on ne finit (apparemment) jamais de construire;
- d'informations en matière de l'environnement que l'on s'obstine à enfermer dans des tiroirs ministériels alors que le droit communautaire oblige à la transparence en la matière;
- d'aide à la presse dont on ne voulait surtout pas faire profiter un journal perçu comme étant le clairon d'un parti en danger de croissance sensible;
- de réfugiés et d'autres étrangers en situation irrégulière dont les dossiers ont été instruits à un rythme que Dieu seul – et encore – a pu prévoir et en fonction de considérations d'opportunité – à mon sens souvent très peu opportunes – qui ont manifestement occulté des considérations de légalité, même criantes;

¹ «Eradiquer les plages de non-droit», Marc Elvinger, Forum n° 144, juin 1993, p. 27;
«Plaidoyer pour une cause perdue d'avance: obliger nos gouvernements à respecter la loi», Marc Elvinger, Bulletin du Cercle François Laurent, 1996, n° 1, p. 31.;

- d'aéroports dont on règle avec acribie le niveau de bruit des autobus au sol et des ventilateurs mais pas celui des atterrissages et des décollages d'avions;
- de panneaux d'une campagne «Gengt d'Nord-Strass» dont on a voulu prohiber l'installation pour des motifs tirés de la sécurité routière alors que ceux d'une campagne «Vir d'Nord-Stross» garnissaient d'ores et déjà les bords de route.

Je me suis cependant astreint à ne pas me livrer, ici, à pareil exercice, d'une part parce que ce serait trop long, d'autre part parce que je risquerais de m'exposer au reproche d'étaler, devant une assemblée de personnes ayant mieux à faire que d'entendre cela, mes frustrations voire – ce qui serait pire – certains de mes succès, et enfin et peut-être surtout parce que je suis bien conscient du fait que toutes ces affaires, et bien d'autres, prises individuellement, «se discutent» comme on dit et que ceux qui étaient «de l'autre côté» auraient assurément leur mot à dire relativement à la présentation unilatérale que je serais amené à en faire.

Plutôt, donc, que de vouloir, en méconnaissance du principe fondamental du contradictoire, vous faire épouser ma cause et ma position sur telle ou telle affaire en particulier, je ferai plus simple en prenant pour *acquis*, comme une *donnée* donc, non pas que dans telle ou telle affaire en particulier tel ou tel responsable gouvernemental a fauté mais que dans beaucoup trop d'affaires, la loi (au sens large) n'est pas respectée et des illégalités sont commises par ceux qui nous gouvernent.

Il convient de préciser que je ne vise pas, de la sorte, les illégalités strictement *involontaires*, *non complaisantes* et *non intéressées*, celles qui sont le prix inévitable d'un arsenal législatif et réglementaire toujours plus complexe qui fait qu'il serait évidemment injuste d'attribuer toute illégalité à une intention délibérée de s'affranchir du respect de la loi et des contraintes en découlant. Ces illégalités involontaires, non intéressées, n'intéressent pas le propos de ma conférence. Je ne prétends ni qu'elles seraient sans importance, ni qu'il n'y aurait pas moyen d'en prévenir un bon nombre; je constate simplement qu'elles relèvent d'une problématique différente de celle dont j'entends traiter ici.

Aussi considérerai-je comme un deuxième *acquis*, comme une seconde *donnée*, que dans un nombre important de cas, les illégalités commises sont assumées par ceux qui en sont les responsables. Et c'est à dessein que je

parle d'illégalités *assumées* plutôt que d'illégalités *délibérées*. De la sorte, en effet, je vise, outre les illégalités qui sont franchement délibérées, celles qui sont simplement «acceptées», c'est-à-dire celles qui sont commises en fermant des yeux sur les exigences de la légalité au motif que si on ne les commettait pas, si on ne les acceptait pas, on ne parviendrait pas à ses fins, du moins dans les conditions et dans les délais voulus.

Pas plus que les illégalités involontaires, je ne vise, ici, les illégalités d'ordre délictuel, telles que les prises illégales d'intérêt ou la corruption de responsables politiques. Outre, en effet, que de tels comportements ne figurent, fort heureusement, guère à l'ordre du jour au Luxembourg, le moteur en est l'intérêt vénal et particulier de ceux qui s'y adonnent. Or, le propre des illégalités dont je me préoccupe en l'occurrence est que non seulement elles ne servent pas les intérêts matériels de ceux qui en sont les auteurs mais qu'au surplus, et bien que paradoxalement, ceux-ci les commettent en pensant le plus souvent agir dans l'intérêt général. Je reviendrai plus loin à cet aspect, en soi fondamental, bien que troublant, de mon sujet.

Existe-t-il de bonnes raisons pour que les responsables politiques et les représentants des Etats soient plus scrupuleux dans l'observation de la loi que les particuliers ?

Pour moi la réponse à cette question est évidemment affirmative et je vois à cela au moins quatre raisons. Sans doute pourrait-on en identifier d'autres.

La première, la plus simple, bien que peut-être la moins déterminante aussi, c'est qu'en entrant en fonctions, les ministres prêtent le serment prévu à l'article 110 al 2 de la Constitution et ainsi libellé: «*Je jure fidélité au Grand-Duc, obéissance à la Constitution et aux lois de l'Etat. Je promets de remplir mes fonctions avec intégrité, exactitude et impartialité.*»

La seconde, c'est que les responsables politiques «font les lois» et qu'ils ont, avec d'autres, la charge de les (faire) appliquer, de les mettre en quelque sorte en mouvement.

Sous ce rapport, une remarque s'impose: je ne traite pas mon sujet en «constitutionnaliste», et c'est donc délibérément que je parle des «gouvernants» comme de ceux qui «font la loi», sans m'embarrasser des

«nuances» qui font que le gouvernement p.ex. ne fait pas les lois mais se limite à en préparer les projets, la loi proprement dite étant l'œuvre du Parlement. Le raccourci ainsi opéré me semble d'ailleurs d'autant plus justifié que dans notre pays, comme souvent ailleurs, le parlement chante généralement à l'unisson avec le gouvernement. Du moins est-ce largement ainsi, et sauf dans quelques cas exceptionnels, que les citoyens perçoivent les choses.

De même, il ne m'importe pas qu'à l'occasion, tel responsable politique doive appliquer, respectivement se soumettre à des lois que ses prédécesseurs ont faites et qu'il n'approuve donc pas nécessairement, ou encore que, de plus en plus souvent, des lois nous viennent d'«ailleurs» et de «plus haut» – et sous ce rapport je pense bien sûr avant tout aux contraintes découlant du droit communautaire.

En effet, même si l'onction du suffrage universel le leur fait parfois oublier, le fait est que ceux qui nous gouvernent ne tiennent leur pouvoir que de la loi et ils lui doivent par conséquent par définition obéissance, sous peine de remettre en cause leur propre pouvoir, leur propre autorité.

Puis-je, pour résumer l'essence de ma pensée, m'aventurer à dire que des gouvernants qui ne respectent pas les lois, c'est comme des parents qui ne chérissent pas leurs enfants, tout à fait indépendamment de leurs défauts éventuels.

Et si ceux qui font les lois ne les observent pas, comment ceux qui ne font que les subir pourraient-ils croire en leurs vertus – ainsi que dans celle de ceux qui les font ?!

C'est ce dernier constat qui m'amène à la troisième raison pour laquelle ceux qui nous gouvernent ont une responsabilité particulière d'être scrupuleux dans l'observation des lois. Intimement liée à la seconde, elle réside dans le fait que le non-respect de la loi par les gouvernants a, à mon sens, un effet profondément démoralisateur sur les citoyens – sur ceux qu'on appelle les sujets.

Que ceux qui tirent leur pouvoir de l'ordre légal et dont une fonction manifeste est de faire respecter celui-ci puissent ne pas eux-mêmes s'y conformer en se targuant parfois, au surplus, de servir, ainsi, l'intérêt général – je reviendrai à cela – a nécessairement pour effet de décrédibiliser, au sein de la population, les vertus des lois et de ceux qui les font. Pareille

attitude érode les fondements de l'Etat de droit en sapant la confiance des citoyens dans la loi, confrontés qu'ils sont au fait que ceux-là même qui la font se croient dispensés de devoir s'y conformer et de rendre compte de la manière dont ils l'appliquent.

Et sans vouloir tout mêler, et encore moins prétendre tout expliquer de la sorte, je crois que des choses telles que le *Non* irlandais au traité constitutionnel européen ne sont pas entièrement étrangères à cette problématique. Car alors que la plupart des analystes s'accordent pour voir dans ce *Non* avant tout la marque d'une crise de confiance entre un peuple et ses dirigeants, le sentiment que la loi n'est pas la même pour tous et que ceux qui la font ne sont pas ceux qui se préoccupent le plus de la respecter est à mon sens, potentiellement du moins, un facteur important de cette crise de confiance.

Enfin, quatrième raison: le coût, y compris financier, direct et indirect, que génèrent les illégalités. Car en dernière instance – je l'ai encore souligné dans un article publié en 2007 dans la presse quotidienne à propos de ce que je désignais alors par les «Absurdités à l'Aéroport»², le chemin du Droit s'avère souvent aussi, en définitive, le chemin le plus court, surtout à une époque où, progrès de l'Etat de droit aidant, les illégalités commises finissent de plus en plus souvent par être sanctionnées.

Qu'est-ce qui fait que, pourtant, trop souvent les responsables politiques ne font pas du respect de la légalité leur priorité ?

Le premier facteur, aussi-prosaïque que fondamental, tient à une question de pouvoir: dans de nombreux cas de figure, ce sont, du moins au premier stade, les responsables politiques qui prennent les décisions mettant en jeu l'application de la loi.

L'administré, le citoyen peut toujours essayer de ruser en présentant son dossier, sa demande, de la manière qui lui convient le mieux, en omettant ceci, en simulant cela. Mais ce n'est pas lui qui, en dernière instance, décide.

Montesquieu nous l'a bien dit dans son *Esprit des lois*: «*C'est une expérience éternelle que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser*». Et à

² Cf en particulier édition de *La Voix* du 16 juin 2007

l'évidence, le pouvoir de décision conféré aux responsables politiques les expose d'autant à la tentation d'en abuser en décidant suivant ce qui leur convient le mieux, plutôt que suivant ce que la loi impose. Ceci d'autant plus que dans de nombreux cas de figure, ces responsables se retrouvent, pour ainsi dire, en tête-à-tête avec eux-mêmes, assis qu'ils sont des deux côtés de la table: demandeur d'une part, décideur d'autre part. Ce n'est certes pas toujours aussi caricatural que lorsque tel ministre des Transports saisit, s'agissant d'une grande infrastructure de transport, son *alter ego*, ministre des Travaux publics, d'un dossier de demande d'autorisation dont il paraît alors peu probable que celui-ci le renvoie à son *alter ego*, ministre des Transports, au motif ... qu'il serait incomplet ! Force est de constater qu'il y a là des situations de conflit d'intérêts qui ne peuvent que faire frissonner les exigences les plus élémentaires de la bonne gouvernance – par ailleurs tellement célébrée et dont personne, de nos jours, n'ose plus questionner l'impératif.

Cela n'empêche qu'à peu près tout le monde semble continuer de trouver normal que l'administration décide pour elle-même. Et je reviendrai à cette question – fondamentale – au niveau des pistes de réflexion et des propositions.

Le deuxième facteur – et je crois que c'est ici que nous touchons à ce qui, sous l'angle de la philosophie politique et juridique, est à l'épicentre de mon sujet – c'est la conception très personnelle et de circonstance que les responsables politiques – surtout ceux qui ont reçu l'onction du suffrage universel – se font trop souvent de l'intérêt général.

Je parle de la prétention presque existentielle, sans doute aussi de la conviction, que ces responsables politiques ont d'agir en toutes circonstances dans l'intérêt général – l'intérêt public. Conviction aussi que ce service de l'intérêt général fournit en soi une légitimation suffisante à leur action, la loi étant considérée comme devant encadrer avant tout l'activité des administrés qui poursuivent leurs intérêts particuliers et à vrai dire égoïstes.

Au point que, lorsque les exigences découlant d'une stricte application de la loi paraissent, à l'occasion, ne pas servir l'intérêt général – tel que le conçoit, cela s'entend, le responsable politique du moment – celui-ci n'éprouvera pas d'états d'âme à forcer la main à la loi pour lui privilégier les exigences de l'intérêt général ainsi conçu.

Pourtant, de la sorte, le mythe fondateur de l'action politique et administrative, celui qui doit lui conférer la légitimité dont elle a absolument besoin, à savoir le service de l'intérêt général, est de nature à produire des effets dévastateurs: en se complaisant dans l'illusion, fort opportune de leur point de vue, qu'ils agissent par définition dans l'intérêt général, bon nombre de responsables politiques s'embarrassent bien peu du respect d'une légalité à l'occasion ressentie comme encombrante et formelle.

Et selon toutes les apparences, il ne se trouve guère personne dans leurs ministères pour les freiner dans leurs élans. C'est là que, à tort ou à raison, je décèle le troisième facteur de bon nombre d'illégalités: la tendance des fonctionnaires à être trop dociles et à flatter les intentions et les cheminements de leurs ministres là où ils auraient un rôle beaucoup plus critique à jouer au service de l'Etat de droit. Ceci alors que les fonctionnaires – aux destinées moins éphémères que les ministres – auraient une vocation naturelle à s'inscrire dans le moyen et le long terme et qu'à terme le respect de la légalité s'avère généralement un facteur d'économies et d'efficience de l'action gouvernementale. Ceci d'autant plus qu'avec le renforcement qu'ont connu les mécanismes de contrôle de la légalité depuis quelques années, les illégalités commises «payent» de moins en moins souvent et s'avèrent de plus en plus un facteur entravant en définitive l'action des pouvoirs publics.

Traditionnellement, en effet, un quatrième facteur de la relative insouciance des responsables politiques quant au respect de la légalité réside incontestablement dans l'immunité, à certains égards très étendue, dont bénéficiaient, en fait et en droit, les décideurs politiques et leurs actes.

S'agissant de l'immunité juridique des ministres, l'article 82 de notre Constitution dispose que «*La Chambre a le droit d'accuser les membres du Gouvernement. Une loi déterminera les cas de responsabilités, les peines à infliger et le mode de procéder soit sur l'accusation admise par la Chambre des Députés, soit sur la poursuite des parties lésées*». Et l'article 116 ajoute, à titre de disposition transitoire, que «*Jusqu'à ce qu'il y soit pourvu par une loi, la Chambre des Députés aura un pouvoir discrétionnaire pour accuser un membre du Gouvernement, et la Cour Supérieure, en assemblée générale, le jugera en caractérisant le délit et en déterminant la peine. Néanmoins, la peine ne pourra excéder celle de la réclusion, sans préjudice des cas expressément prévus par les lois pénales.*»

La chose la plus significative par rapport à mon sujet est sans doute que depuis 1848, c'est-à-dire après 160 ans, la loi d'application constitutionnellement prévue n'a pas été adoptée ! L'existence même d'immunités, tout comme le peu d'empressement que nos gouvernants, évidemment concernés au premier chef, ont mis à en organiser les modalités alors même que la Constitution les appelait à le faire, ne peut que conforter le sentiment de ceux qui nous gouvernent d'être au-dessus des lois et leur prétention à ne pas avoir à répondre, comme tout un chacun, de leurs actes devant les tribunaux.

Et pendant longtemps, cette immunité ne se limitait pas à la responsabilité pénale (et accessoirement civile) des ministres, mais elle s'appliquait aussi à bon nombre de leurs actes compte tenu des restrictions importantes qui entouraient l'accès à la justice administrative: l'inexistence, pendant de très longues années, de tout recours contre les actes administratifs réglementaires et les exigences exorbitantes au niveau de l'intérêt à agir contre les décisions administratives individuelles constituaient autant d'illustrations de ce qu'il fallait bien qualifier de «peur» du contrôle juridictionnel et, peut-être plus fondamentalement encore, de défiance vis-à-vis de ce contrôle, bon nombre de responsables politiques tendant à dénier aux tribunaux la légitimité requise pour exercer un contrôle sur ceux qui, directement ou indirectement, tirent leur pouvoir et leurs attributions du suffrage universel.

Toute aussi importante que l'immunité juridique, de fait en perte de vitesse, est sans doute l'immunité politique dont bénéficient très largement nos responsables politiques. C'est en effet une réalité – un constat empirique – qu'au Luxembourg, le fait pour un responsable gouvernemental de ne pas se laisser guider avant tout par le respect de la loi n'est guère sanctionné politiquement.

La Chambre, en particulier, se plaint rarement d'illégalités commises par des ministres. Et lorsque de telles illégalités donnent lieu, à l'occasion, à des questions parlementaires, la Chambre ne paraît guère s'émouvoir de ne recevoir, généralement, que des réponses en langue de bois tendant à voir accréditer l'idée apaisante que tout va pour le mieux!

Et nos ministres n'ont pratiquement jamais à supporter les conséquences des illégalités dont ils portent la responsabilité, soit parce qu'ils ne sont plus en poste le moment venu, soit parce que personne ne s'attend à ce qu'ils tirent des conséquences du fait d'avoir été désavoués et d'avoir ainsi

parfois lourdement entravé l'action de l'Etat, ce souvent à force d'avoir voulu la faire avancer au pas de course sans autrement se préoccuper des exigences de la loi.

Le seul cas dans l'histoire récente du pays dans lequel un ministre a considéré devoir tirer les conséquences des dysfonctionnements graves ayant affecté son ministère a été celui de feu l'ancien ministre de la Santé, Johny Lahure. Beaucoup plus usuelles sont des réactions telles que celles du ministre de l'Intérieur après l'annulation du plan d'occupation du sol Findel par le tribunal administratif, lorsqu'il a cru pouvoir affirmer devant la presse: «*Keine grösseren Probleme zu erwarten*». Entretemps, la Cour administrative a sauvé le POS *in extremis* (tout en confirmant les illégalités constatées par le tribunal). Mais se laisser aller à de telles déclarations lorsqu'un travail de plusieurs années risque de devoir être repris depuis le début, témoigne d'une conception bien particulière – et pourtant assez répandue – de la responsabilité politique.

Pourtant, d'énormes progrès ont été accomplis sur le plan constitutionnel et au regard des exigences de l'Etat de droit depuis la moitié des années 90

Incontestablement, d'énormes progrès ont, au courant des deux dernières décennies, été réalisés dans notre pays sur le plan de l'Etat de droit et de la prééminence du droit. Sans prétendre être exhaustif, je rappelle comme suit les pierres angulaires de cette (r)évolution:

Loi du 6 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'aide administratif.

Outre qu'elle instaure des juridictions administratives qui présentent toutes les garanties d'impartialité et d'indépendance, cette loi a, en particulier, instauré le recours contre les actes administratifs réglementaires, élargi l'accès à la justice administrative des associations oeuvrant dans un intérêt collectif, introduit le référé administratif et inauguré des évolutions jurisprudentielles favorisant l'accès à la justice administrative (intérêt à agir apprécié beaucoup moins sévèrement) et élargissant considérablement le contrôle exercé sur les actes administratifs (rapprochement entre le contrôle effectué dans le cadre des recours en annulation de celui effectué dans le cadre des recours en reformation).

Loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle

L'introduction – enfin – d'un contrôle de la constitutionnalité des lois ne peut bien sûr que favoriser l'humilité institutionnelle des responsables politiques: désormais même le législateur ne peut plus impunément méconnaître la norme supérieure dont il est donc désormais non seulement l'auteur mais encore l'un des gardiens obligés.

Loi du 22 août 2003 instituant un médiateur

L'institution du médiateur a notamment ceci de particulier qu'alors qu'elle a certes pour objet de permettre aux justiciables de faire valoir leurs droits – et donc la légalité – vis-à-vis des pouvoirs publics suivant des modalités plus flexibles – et le cas échéant moins onéreuses – que le recours aux tribunaux, elle vise aussi à tempérer en certaines circonstances les rigueurs de la légalité (ou d'une certaine conception de celle-ci) lorsqu'elle est source d'iniquités au détriment d'un administré.

Grâce à l'ensemble de ces réformes, notre pays dispose actuellement d'un arsenal très développé de contrôle de la légalité. Et si l'on définit l'Etat de droit comme un Etat dans lequel tous les actes du pouvoir, quel qu'il soit, doivent se faire dans le respect de la hiérarchie des normes et doivent être susceptibles de faire l'objet d'un contrôle correspondant, je devais dire qu'en l'état, nous nous en rapprochons «dangereusement».

Et pourtant, cela ne suffit pas; mais pourquoi ?

Pourquoi les progrès accomplis ne suffisent-ils pas pour autant?

Force est d'abord de constater qu'il subsiste quand-même encore des limitations à l'accès à la justice, notamment administrative, et par conséquent des restrictions au contrôle de légalité. Même s'il semble bien que la Convention d'Aarhus du 25 juin 1998³, ratifiée enfin par le Luxembourg en 2005 soit, dans les affaires mettant en cause la protection de l'environnement, en passe de venir à bout des dernières résistances en la matière, l'accès à la justice administrative reste en certaines circonstances problématique pour les associations œuvrant pour la défense d'intérêts collectifs.

³ Convention sur l'accès à l'information, la participation du public aux processus décisionnels et l'accès à la justice en matière de l'environnement.

Par ailleurs, il ne faut pas sous-estimer le frein que constitue le coût du recours à la justice à l'exercice effectif des voies de recours légalement admissibles.

Pas plus ne faut-il, d'une manière plus générale, sous-estimer «*die Macht des Faktischen*», c'est-à-dire la force d'inertie qui se dégage trop souvent de situations de fait accompli.

Pour toutes ces raisons, ce serait une erreur que de se satisfaire de l'amélioration des voies de recours et contrôles disponibles en aval des décisions prises et le cas échéant affectées d'illégalité. Ces possibilités curatives, pour essentielles qu'elles soient, y compris de par leur effet potentiellement dissuasif, doivent se doubler de mécanismes aptes à prévenir en amont, autant que faire se peut, les situations de méconnaissance de l'exigence de légalité par les responsables politiques.

Quelques pistes et propositions

Dans une approche d'ordre essentiellement «pédagogique» – est-elle de ce fait illusoire ? – il conviendrait de faire admettre par les responsables politiques à quel point il est important – pour la crédibilité de l'action politique et pour la préservation des rapports de confiance indispensables entre gouvernants et gouvernés – qu'ils agissent en conformité avec ce qui fonde leur pouvoir, leur autorité, à savoir la loi. Et il est permis de penser que ce serait là l'une des fonctions d'un Premier Ministre, chef du gouvernement !

Ensuite, il importerait en tout état de cause de former les fonctionnaires à être critiques vis-à-vis de leurs ministres et à ne pas se comporter en courtisans zélés des vœux de leurs ministres. Il s'agit de se doter d'une fonction publique pour laquelle l'impératif de la légalité fait partie intégrante de son *Leitbild* et de son *Selbstverständnis*.

En troisième lieu, il conviendrait de continuer à éradiquer les poches de résistance au contrôle de la légalité et à la responsabilité des ministres, d'une part en ouvrant largement les recours administratifs aux groupements disposant d'une certaine assise dans la société dite civile, d'autre part en faisant la chasse aux immunités et aux régimes d'exception dont bénéficient les responsables politiques, sinon du moins en les organisant de telle sorte qu'ils ne contredisent pas, *in fine*, l'article 78 de la Constitution quand il dispose que «*Les membres du gouvernement sont responsables*».

Enfin, et c'est là la principale piste que je propose à la réflexion, il conviendrait de mettre fin à la situation inacceptable de conflit d'intérêts dans laquelle se trouve le gouvernement lorsque, sur un seul et même dossier, il apparaît comme étant à la fois demandeur et décideur. Car l'expérience montre clairement que c'est dans ces cas de figure – et pour cause – que les illégalités les plus dérangeantes – les plus complaisantes aussi – sont généralement commises.

A cet effet, j'entrevois deux possibilités d'approche:

La première consisterait à confier, dans tous ces cas-là, l'examen en droit de la décision à prendre à une autorité indépendante non soumise aux instructions d'un ministre. Bien sûr, cette solution se complexifie à une époque où l'«outsourcing» gagne de plus en plus y compris l'appareil de l'Etat avec la constitution d'entreprises dotées d'un statut juridique privé mais qui restent quand même fondamentalement dans le giron de l'Etat. Il ne faudrait bien sûr pas que de telles entreprises puissent échapper au régime proposé. Mais pour cela, il suffirait d'étendre celui-ci à toutes les décisions administratives prises à l'égard de sociétés qui relèvent du droit communautaire des marchés publics.

La deuxième approche possible consisterait à réorganiser fondamentalement le régime et la portée du recours gracieux, étant précisé que l'expérience actuelle montre que lorsqu'une décision critiquée moyennant recours gracieux concerne directement l'Etat lui-même, pareil recours gracieux est pratiquement d'emblée voué à l'échec. La réforme du régime du recours gracieux consisterait alors d'une part à conférer à celui-ci un effet systématiquement suspensif et d'autre part à déferer l'examen d'un tel recours à une autorité indépendante dont le contrôle porterait d'office sur tous les aspects de la légalité de la décision critiquée sans que l'auteur du recours n'ait à faire, de son propre chef, une critique détaillée de cette légalité.

On me dira qu'une telle réforme changerait fondamentalement nos conceptions pour ce qui est de l'organisation du pouvoir dans l'Etat; je répondrai qu'il y a du vrai dans ce constat mais que les exigences élémentaires de la bonne gouvernance commandent exactement cela.

On me dira aussi que cela prolongera encore les processus administratifs. Je répondrai que l'expérience montre que beaucoup de dossiers importants auraient sans doute pu être clôturés plus rapidement si on n'avait pas essayé de ruser avec les exigences de la légalité!

Séance du 17 novembre 2008

LE RÔLE DE L'ÉTAT LUXEMBOURGEOIS AU DÉBUT DU XXI^e SIÈCLE

par
Luc Frieden

Luc Frieden est né le 16 septembre 1963 à Esch-sur-Alzette. Il est marié et père de deux enfants.

Après une maîtrise en droit des affaires obtenue en 1986 à l'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), il devient en 1987 Master of Comparative Law and Legal Philosophy de l'Université de Cambridge, et en 1988 Master of Laws de la Harvard Law School. De 1989 à 1998, Luc Frieden est avocat au barreau de Luxembourg et enseigne le droit public luxembourgeois au Centre universitaire de Luxembourg.



De 1994 à 1998, il est député, président de la Commission des Finances et président de la Commission des Institutions et de la Révision constitutionnelle de la Chambre des Députés.

Depuis 1998 à ce jour, Luc Frieden est ministre de la Justice et ministre du Trésor et du Budget.

Présentation de M. Luc Frieden

Messieurs les invités, Chers confrères,
Monsieur le Ministre,

Il y a quelque temps, lors d'une conférence que vous avez présentée à l'Université du Luxembourg, vous m'avez dit votre attachement à l'Institut Grand-Ducal en général et à notre Section des sciences morales et politiques en particulier, tout en regrettant de ne pas pouvoir y consacrer le temps que vous auriez voulu y consacrer. Cependant vous vous proposiez de participer à nos travaux par une conférence. Vous avez tenu parole et je vous en suis reconnaissant. Vous êtes en effet membre de la Section des sciences morales et politiques de l'Institut Grand-Ducal depuis 1993, époque à laquelle vous étiez encore brillant avocat puisque muni, au-delà de la maîtrise en droit de l'Université de Paris 1, des diplômes prestigieux de Master of comparative law and legal philosophy de Cambridge et Master of laws de Harvard.

Avocat, vous étiez alors déjà très engagé dans la politique, puisqu'un an plus tard, aux élections de juin 1994, vous avez été élu, là encore brillamment, à la Chambre des Députés où vous avez assumé la fonction de Président de la Commission des Finances et du Budget ainsi que celle de Président de la Commission des Institutions et de la Révision Constitutionnelle.

C'est en cette dernière qualité que vous avez été, entre autres, le maître d'œuvre des modifications de la Constitution qui ont conduit à la grande réforme du contentieux administratif et fiscal. Dans un article que je publiais aux Annales du droit luxembourgeois en 1996, où je notais que cette réforme était le fruit d'une initiative parlementaire, je disais, en vous citant, combien la fierté que vous aviez vous-même exprimée à ce sujet était justifiée puisque, entre le 4 avril et le 10 juillet 1996 vous aviez accompli sur ce terrain plus de progrès qu'on en avait fait depuis 1939. C'est aussi de ce haut fait de votre carrière parlementaire que je garde le souvenir de votre soutien à mes modestes efforts, en tant que président de l'Association luxembourgeoise de droit fiscal, pour ébranler le dinosaure de la Abgabenordnung afin d'aboutir à une vraie organisation de la justice dans le domaine de l'impôt.

Puis nous avons perdu à la fois l'avocat et le député quand, en 1998, à l'âge de trente-quatre ans, vous êtes devenu Ministre, entre autres,

Table des matières

Introduction.....	6
1. Au niveau national.....	6
1.1 En temps normal.....	6
1.2 En situation de crise.....	8
2. Au niveau international.....	10
2.1 L'union européenne.....	10
2.2 Relations avec les pays non-européens.....	11
Conclusion.....	12

de la Justice et du Budget. Nous ne retrouverons pas de si tôt l'avocat ni même le député, puisque le Polimonitor, samedi dernier, vous a placé deuxième dans la popularité des hommes politiques, ne laissant plus devant vous que notre membre honoraire Jean-Claude Juncker. Presque quatre-vingt sur cent des interrogés sont contents de vous, alors pourtant que vous n'êtes ni un flatteur, ni un inaugurateur de chrysanthèmes et que votre carrière est marquée de positions courageuses et parfois peu populaires.

C'est vous dire combien nous sommes honorés et heureux de vous avoir ce soir avec nous pour parler d'un sujet qui est d'une actualité littéralement journalière et, surtout, dont s'est préoccupée notre Section il n'y a pas si longtemps.

En prenant la liberté et le risque d'anticiper sur votre sujet, je rappelle que notre Section des sciences morales et politiques, à l'instigation et sous la conduite de notre confrère Guy Schuller, économiste distingué, que malheureusement la maladie empêche d'être avec nous, a consacré entre juin 2002 et janvier 2004 une série de conférences au thème de la confiance publiées au volume VIII de nos Actes. Nous nous trouvions en effet, à ce moment, devant une crise de confiance et d'une crise tout court, dont on disait, comme aujourd'hui, quoiqu'avec moins de raison, qu'elle était sans précédent.

Dans son exposé, notre confrère Henri Entringer, sous le titre « Le principe de confiance dans la théorie et la pratique du management » (page 125 des Actes) disait que – « depuis l'écroulement du système totalitaire à l'Est, l'économie sociale du marché, avec ses contraintes sur la direction des entreprises, est généralement considérée comme la seule voie possible », mais il rappelait

- qu'à partir de l'automne 2000 la croissance du PIB s'était fortement ralentie sur le plan mondial et qu'à Luxembourg ;
- qu'au printemps 2000 s'était produit un retournement spectaculaire sur le marché des actions et qu'en 2002 on avait vu des scandales financiers et des faillites retentissantes ;
- et qu'on assistait à « l'émergence d'un capitalisme patrimonial qui privilégie les intérêts des actionnaires ».

Guy Schuller, sous le titre « Economie politique et confiance », constatait que si les pouvoirs politiques étaient intervenus, c'était qu'« il y va de l'efficacité et de la crédibilité de l'économie de marché, mais aussi, à travers des critères éthiques à réhabiliter, de sa légitimité dans un contexte

ou le capitalisme n'est plus vraiment menacé de l'extérieur depuis la chute du mur de Berlin » (Actes page 281).

Comme remède à nos maux, Guy Schuller rappelait le Sarbanes-Oxley Act, œuvre, disait-il d'un démocrate et d'un républicain, portant le titre officiel de « Corporate and Accounting, Accountability, Responsibility and Transparent Act » qui visait donc déjà à faire ce que le G.20 vient de mettre au programme.

Du côté de nos philosophes, Norbert Campagna rappelait la nécessité, et en même temps la problématique, de la confiance dans l'Etat, évoquant, sous le titre « Confiance politique », Hobbes, et la notion du souverain absolu, l'Etat Léviathan.

Mais nos savants économistes et philosophes pensaient à un Etat régulateur plutôt qu'à un Etat assumant lui-même les rênes de l'économie. S'ils l'avaient fait, ils se seraient vu, à cette époque, rappeler la prohibition des aides d'Etat par le Traité de la Communauté Européenne, une règle dont de nos jours on parle étonnamment peu. Et du côté de la Banque centrale, ils se seraient fait rappeler que sa vocation principale est de juguler l'inflation.

Bien que l'ébranlement de la confiance, et l'absolue nécessité de la restaurer, aient donc été bien perçues par d'éminents membres de notre Section, ils ne pouvaient prévoir la problématique du rôle de l'Etat – et de l'Etat luxembourgeois – que notre conférencier s'appête à nous décrire. Excusez cette anticipation tout à fait personnelle et peut-être hasardeuse – d'un Etat redevenu interventionniste malgré lui et dont on peut se demander s'il ne le restera que pour le temps de la crise ou s'il finira par s'y plaire ?

André Elvinger

LE RÔLE DE L'ETAT LUXEMBOURGEOIS AU DÉBUT DU XXI^e SIÈCLE

Deux événements majeurs ont rouvert récemment le débat sur le rôle de l'Etat au Luxembourg. D'une part, la grave crise financière qui a secoué le monde en automne 2008, de l'autre, les procédures de ratification du traité constitutionnel de l'Union européenne. Si la crise financière a soulevé la question du rôle de l'Etat dans la vie socio-économique, les difficultés de faire adopter de nouveaux traités européens résultent dans une large mesure des définitions différentes sur les compétences des Etats nationaux et de l'Union européenne.

L'Etat est le cadre spatial privilégié au sein duquel s'affrontent et coexistent le pouvoir et la liberté, les gouvernants et les gouvernés (Professeur Jean Gicquel). On est en présence d'un Etat, au sens du droit constitutionnel, si trois éléments sont réunis : un élément personnel - la nation -, un élément matériel - le territoire -, et un élément formel - l'autorité politique exclusive ou la souveraineté.

La présente contribution essaie de décrire ma conception du rôle de l'Etat luxembourgeois au début du XXI^e siècle en définissant ce rôle d'abord sur le plan national, en temps normal et en situation de crise, avant d'essayer de décrire mes vues sur la situation de notre pays dans les relations internationales, tant au sein de l'Union européenne que sur la scène internationale.

I. Au niveau national

A. En temps normal

Il faut tout d'abord un Etat pour organiser la société démocratique et pluraliste. L'exercice de l'autorité politique doit se faire à travers des institutions que seul l'Etat est à même d'organiser. Il faut donc un pouvoir législatif, élu par le peuple, qui fait les lois régissant la vie en commun, un pouvoir exécutif qui propose et exécute les lois, et un pouvoir judiciaire indépendant. L'Etat doit être un Etat de droit : c'est la raison pour laquelle j'ai œuvré

avec succès pendant des années pour trouver une majorité constitutionnelle en faveur de la Cour constitutionnelle et des juridictions administratives. Seules institutions luxembourgeoises créées depuis notre indépendance, elles sont essentielles pour parfaire l'Etat de droit luxembourgeois.

Au-delà des institutions, il y a lieu de définir, de façon non exhaustive, le rôle que l'Etat doit jouer dans différents domaines politiques.

Il me semble qu'un rôle essentiel revient à l'Etat dans le domaine social. Il appartient à l'Etat de protéger les faibles et de veiller à ce que, dans l'intérêt de la cohésion sociale, tous aient accès à certains services, notamment aux soins de santé, de la même façon, indépendamment de leur revenus. L'Etat peut évidemment déléguer certaines de ces activités à des acteurs privés.

Un autre rôle fondamental qui revient à l'Etat est celui de l'éducation des jeunes. Il appartient à l'Etat de veiller à ce que tous aient accès à un enseignement de base et de qualité. L'Etat doit tout mettre en œuvre pour qu'un maximum d'élèves puisse obtenir une qualification leur permettant de trouver leur place dans la société et la vie professionnelle. Il faut encore que l'Etat soutienne, soit par des cours, soit indirectement notamment par des bourses, ceux qui ont des capacités particulières, puisque le développement du pays en dépend. J'estime que dans le domaine de l'éducation, le rôle de l'Etat est essentiel, mais non exclusif. Des acteurs privés, comme par exemple les écoles spécialisées ou internationales peuvent utilement compléter l'offre étatique.

L'éducation est la base du développement social et économique. Dans le domaine économique, le rôle essentiel de l'Etat est à mon avis, d'encourager le développement économique. L'Etat doit tracer le cadre de l'activité économique dans un esprit de soutien à l'initiative privée. Le but étant de combiner sécurité juridique et atmosphère réglementaire, politique et administrative favorable au développement des activités économiques. Cette approche doit se refléter dans de nombreux domaines, notamment le droit des sociétés, le droit fiscal, le droit bancaire et financier, mais encore dans la façon, rapide, professionnelle et efficace d'aborder certains nouveaux projets.

En temps normal, l'Etat n'a pas pour vocation importante de remplir la fonction d'acteur économique en dirigeant les entreprises, notamment par des prises de participations, sauf dans des domaines où l'intérêt général ne

peut être assuré que par ce biais. Il peut s'agir de services essentiels pour le développement économique, comme par exemple le maintien de lignes aériennes vitales mais non rentables. L'Etat doit encore veiller à ce que les infrastructures soient telles qu'elles favorisent la réalisation des projets privés. De nombreuses décisions économiques, notamment celles sur la localisation d'entreprises ou le développement de projets économiques, sont prises en fonction de décisions et de cadres politiques. L'Etat a donc un rôle crucial à jouer pour influencer les décisions économiques dans l'intérêt de ses citoyens.

Dans d'autres domaines, comme par exemple celui de la protection de l'environnement, l'Etat a à jouer essentiellement un rôle normatif et d'incitation.

L'Etat peut encore être appelé à jouer un rôle d'appoint, lorsque certaines activités qui ne relèvent pas de son domaine d'activités naturelles, risquent de ne plus être menées, comme par exemple certaines activités culturelles et sportives par manque de bénévoles.

Le développement économique dépend aussi de la stabilité et de la situation en matière de sécurité intérieure d'un pays. Ici, l'Etat a un rôle exclusif à jouer, la sécurité sur la voie publique ne pouvant, à mon avis, être déléguée à des tiers. Il en va de même de la sécurité dans les établissements pénitentiaires.

C'est finalement à l'Etat, et à lui seul, de veiller à mettre en place les mécanismes appropriés qui contribuent à la cohésion sociale en fixant les règles relatives à l'immigration légale, les instruments de lutte contre l'immigration illégale, ainsi que les conditions d'acquisition de la nationalité.

B. En situation de crise

Le rôle de l'Etat change à mon avis en temps de crise. De par ses moyens et fonctions, il devient alors l'acteur principal et décisif.

Il en est ainsi lors de situations de guerre, d'actes terroristes, de prises d'otage ou de catastrophes naturelles, puisque l'Etat dispose de moyens exclusifs, comme l'armée, la police et les services de secours. L'Etat dis-

pose aussi d'un réseau de relations internationales essentielles pour obtenir l'aide appropriée, ainsi que d'une autorité spéciale en termes de communication vis-à-vis de la population.

En cas de crise financière ou économique grave, la fonction de stabilisation de l'économie revêt une importance primordiale et le rôle de l'Etat peut devenir crucial. Il en fut ainsi notamment lors de la crise financière d'automne 2008 où tout le système bancaire luxembourgeois risquait de s'écrouler. Dans de telles situations, l'Etat dispose, à côté de ses relations internationales et de moyens financiers, de plusieurs facteurs décisifs. Il y a d'abord la confiance qu'ont les citoyens dans leur Etat. La prise de participation dans le capital et certaines garanties étatiques en faveur de grands établissements bancaires a rétabli fin 2008 la confiance des déposants envers leurs banques et dans le marché interbancaire. Il y a ensuite la rapidité avec laquelle les acteurs publics peuvent agir. Seuls les Etats étaient à même, dans la crise financière la plus grave depuis la Seconde Guerre mondiale, à prendre endéans quelques heures, des décisions financières majeures qui ont rétabli la confiance et sauvé le système financier, en étroite concertation avec les pays avoisinants.

L'Etat ne peut évidemment sauver toute entreprise qui a des difficultés financières. Son intervention n'est justifiée et possible que si l'intérêt général est en jeu – dans la crise financière il s'agissait de sauver l'épargne de près de la moitié de la population – ou si tout un secteur économique ou tout un système risque de disparaître. La prise de participation de l'Etat dans le capital des sociétés à la suite de situations de crise doit rester exceptionnelle et temporaire. En raison des contraintes politiques, la présence dominante de l'Etat dans l'économie nuit à l'efficacité de celle-ci, comme l'ont démontré les expériences des économies socialistes de l'Europe de l'Est au XX^e siècle. Si l'Etat a un rôle crucial à jouer en situation de crise pour éviter la catastrophe, il ne peut et ne doit toutefois devenir un assureur tous risques, qui répare tous les dommages causés par des comportements irresponsables.

Seul l'Etat bien organisé et compétent est à même d'agir de façon déterminante en temps de crise. De son rôle traditionnel d'Etat régulateur et de « sponsor » essentiel de l'activité économique, l'Etat devient le « leader » incontournable de l'activité économique en temps de crise grave, qu'il doit gérer temporairement, si possible avec les acteurs économiques privés, pour préparer le retour à la normale.

II. Au niveau international

La souveraineté de l'Etat ne s'exprime pas seulement à l'intérieur de l'Etat, mais encore sur le plan international. Il appartient en effet à l'Etat de définir de quelle façon il exerce ses pouvoirs, seul ou en commun avec d'autres, et quelles sont les limitations qu'il accepte librement à l'exercice de son autorité politique.

A. L'Union européenne

La construction européenne a assuré au Luxembourg la paix, la stabilité et la prospérité, notamment par l'accès à un grand marché intérieur.

L'Etat a un rôle important à jouer au sein des institutions européennes à travers lesquelles s'exerce le pouvoir de l'Union. L'Etat agit dans ces institutions et le résultat des négociations dépend dans une large mesure de la compétence, y compris des capacités de négociation et des connaissances linguistiques, des représentants étatiques.

Parmi les objectifs que l'Etat souhaite atteindre, il y en a certains qu'il réussit mieux ou plus efficacement à réaliser en s'associant à d'autres Etats ou en confiant certaines missions à des institutions supranationales, comme les juridictions européennes.

Si l'Etat veut soutenir le développement économique, il doit assurer à ses entrepreneurs un grand marché. L'ouverture des frontières et la libre prestation des services prévus par les textes européens permettent à l'Etat d'atteindre cet objectif économique. L'Union économique et monétaire permet à l'Etat d'être le copropriétaire d'une monnaie forte dans laquelle ses acteurs économiques peuvent faire la grande majorité de leurs transactions commerciales.

Dans le domaine de la justice et de la sécurité intérieure, l'Etat devient plus efficace dans la lutte contre la criminalité s'il développe ensemble avec ses partenaires de l'Union européenne les règles relatives à la coopération judiciaire et policière. Il est donc essentiel que l'Europe, dans le domaine pénal, rapproche d'avantage son catalogue des infractions pénales et ses droits procéduraux et de la défense, afin de renforcer la confiance dans les systèmes juridiques des autres Etats membres. La libre circulation des personnes, des biens et des capitaux doit aussi se refléter dans les réponses que

les Etats, à travers l'Union européenne, donnent aux conséquences transfrontalières de situations de droit civil et notamment de droit de la famille. Au niveau de la sécurité intérieure, il faut renforcer l'échange de données judiciaires et policières, et harmoniser les moyens juridiques et techniques pour mieux permettre à nos forces de l'ordre de travailler sur le territoire européen dans l'intérêt des Etats-membres. L'Etat exerce donc mieux bon nombre de ses pouvoirs régaliens à travers les institutions européennes ou ensemble avec ses partenaires européens que s'il privilégie une solution purement nationale.

Enfin, au niveau de la politique internationale, la voix de l'Etat devient plus forte si ses vues sont partagées par d'autres et exprimées par la suite en commun. C'est toute l'importance qu'il convient, à mon avis, d'accorder à la politique européenne de sécurité et de défense. Il me semble aussi que la voix de l'Europe serait plus forte et plus crédible si l'Union européenne disposait d'un siège permanent et unique dans les institutions internationales politiques et financières.

B. Les relations avec les pays non-européens

Au-delà des relations d'amitié et de coopération que l'Etat luxembourgeois se doit de développer avec ses partenaires européens (et par priorité avec ses trois pays voisins) dans l'Union européenne et avec les voisins immédiats de celle-ci, l'Etat doit aussi définir ses priorités internationales en fonction de ses intérêts.

Une importance particulière revient à ce titre aux relations entre le Luxembourg et les Etats-Unis d'Amérique, tant directement qu'à travers son soutien à la politique transatlantique de l'Union européenne. Seule une relation forte, au besoin renforcée d'institutions communes, permet aux grands acteurs que sont les Etats-Unis et l'Union européenne, de trouver des réponses efficaces et durables aux grands défis de l'humanité que sont notamment la lutte contre la pauvreté et le sida, les armes de destruction massive, le terrorisme et l'extrémisme politico-religieux, ainsi que le défis écologiques. En raison de l'histoire et de la communauté de valeurs et d'objectifs, l'alliance entre les dirigeants et les peuples d'Amérique du Nord et d'Europe – et donc aussi du Luxembourg – est unique et irremplaçable.

Au-delà des relations transatlantiques, l'Etat luxembourgeois doit évidemment définir ses autres relations qui sont nécessaires à son développement politique et économique. Si certains des objectifs de l'Etat sont réalisés

à travers la politique européenne, d'autres, notamment économiques ne peuvent l'être qu'à travers une politique nationale. C'est notamment le cas dans le domaine des relations économiques. Des pays comme la Russie, la Chine ou l'Inde, ou encore la Suisse au niveau européen, revêtent à cet égard une grande importance. De ce fait, l'Etat luxembourgeois se doit d'avoir un réseau fort de représentations de nature différente en fonction des régions et étendre ce réseau notamment vers les pays du Golfe et certains pays d'Amérique latine.

L'Etat est irremplaçable dans les relations internationales. L'Etat luxembourgeois doit être un acteur visible, crédible et compétent sur le plan international pour assurer sa survie et son développement économique. Il doit être à la fois conscient de sa petite dimension géographique, de sa capacité de médiation, mais aussi de sa souveraineté, qui lui donne la plénitude de l'exercice de l'autorité politique et étatique.

Conclusion

Ceux qui dirigent l'Etat doivent se fixer une mission claire pour leur fonction. L'Etat n'est respecté que s'il défend et organise les libertés politiques et économiques pour assurer la vie en commun. C'est lui qui doit veiller au bon fonctionnement des institutions démocratiques, au respect des libertés fondamentales et à l'organisation de la vie économique et sociale. L'Etat doit protéger les faibles, assurer la cohésion sociale, encourager les citoyens dans leurs initiatives et capacités individuelles nécessairement différentes. Toute intervention de l'Etat doit être comprise par les citoyens quant à son objectif. En temps de crise, l'Etat doit contrer la défaillance des marchés et devient l'acteur clé et indispensable au service de la collectivité.

Certains des objectifs économiques et politiques de l'Etat ne peuvent être atteints que par l'exercice en commun de certains pouvoirs souverains. Au niveau du Luxembourg, notre participation pleine et entière à l'Union européenne permet à l'Etat de mieux assurer la paix, la prospérité ainsi que la sécurité intérieure et extérieure de notre pays.

Il faut que l'Etat exerce, à travers ses plus hauts représentants, un « leadership ». Le rôle de l'Etat varie en fonction des circonstances. Ne pouvant me rallier ni aux partisans d'un Etat faible, ni à ceux qui plaident pour un Etat omniprésent, je plaide pour un Etat responsable.

Séance du 8 décembre 2008

PROBABILITÉ ET CERTITUDE DANS LA PREUVE EN JUSTICE

par
Patrick Kinsch

Né en 1962, Patrick Kinsch est avocat au barreau de Luxembourg depuis 1988. Il a été professeur associé à l'Université Robert Schuman de Strasbourg et est actuellement professeur invité à l'Université du Luxembourg.



Les tribunaux cherchent à fonder leurs jugements sur des faits qui correspondent à la réalité. Pourtant, le processus probatoire n'aboutit pas toujours et nécessairement à la vérité : constat désabusé peut-être mais constat réaliste, auquel parviennent ceux qui étudient les mécanismes de la preuve en justice et aussi, parfois, ceux qui les subissent. Aussi bien, il est admis que la preuve judiciaire, « comme toute preuve historique, ne peut conduire à une certitude absolue ». Mais dire qu'en raison des limitations inhérentes à la procédure judiciaire, l'appréciation des preuves en justice consiste toujours, ultimement, à peser des probabilités plutôt qu'à retenir des certitudes géométriques ne répond pas à la question essentielle : de quel degré de probabilité le juge est-il censé se contenter ?

Table des matières

Introduction.....	3
I. – La justice pénale : consensus sur le critère de la preuve	7
A. – « Beyond a reasonable doubt »	7
B. – Qu'est-ce qu'un doute « raisonnable » ?	13
II. – La justice civile : vraisemblance ou certitude morale ?	18
A. – Les deux principaux modèles de définition du critère de la preuve en matière civile	18
B. – Le cas du droit français, belge ou luxembourgeois	22
III. – Un problème transversal : la preuve purement statistique	31

PROBABILITÉ ET CERTITUDE DANS LA PREUVE EN JUSTICE*

1. Nous partirons d'un postulat de base : l'idée que, lorsqu'il s'agit des faits pertinents pour rendre un jugement, la recherche de la vérité n'est pas indifférente aux tribunaux. Les tribunaux, dirons-nous non sans plausibilité, cherchent à découvrir la vérité et à rendre leurs jugements en fonction de la vérité découverte. Cette idée est indispensable à la confiance du public à l'égard de la justice et, au-delà, à la représentation que la justice se fait d'elle-même¹.

Il est vrai qu'il existe (*ailleurs*, évidemment) un autre type de justice, celui d'une justice autoritaire qui privilégie, par rapport au souci de la vérité, soit des considérations politiques, soit la commodité des magistrats. L'exemple – négatif – de la subordination de la justice au politique se rencontre dans les actes du plus célèbre procès de l'humanité, ou du moins de celui qui a été le plus célèbre de l'humanité, un procès politique, lointain dans le temps et dans l'espace, devant un juge qui cumulait les fonctions judiciaires avec des fonctions administratives et ne fournissait ainsi aucune garantie d'impartialité. Le dialogue suivant aurait eu lieu entre le juge et l'accusé :

Le juge : « Toi, tu es donc roi ? »

* Ont été intégrés dans le texte écrit de cette conférence des passages destinés à la publication dans une contribution qui paraîtra, sous le titre « Entre certitude et vraisemblance, le critère de la preuve en matière civile », dans les *Mélanges en l'honneur de Georges Wiederkehr (De code en code, Dalloz 2009)*.

¹ « Il semble difficilement concevable » – selon un arrêt de la Cour d'appel du 12 mai 2004 (Pas. lux. 32, 537, 542) qui rejette l'idée que le droit au procès équitable impliquerait un droit de s'opposer à la recevabilité de certains témoignages – « qu'il faille entendre par procès équitable au sens de l'article 6 § 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme, celui dans lequel, au nom précisément des droits de l'homme, la justice serait à rendre à partir d'une "vérité" laissée délibérément incertaine, fictive, alors pourtant qu'il reste des moyens de preuve réguliers à exploiter ». – On peut certes vouloir contester que la preuve en justice tend à la recherche de la vérité, mais on le fera alors d'un point de vue sociologique (et pessimiste) plutôt que normatif : v. spéc. X. Lagarde, *Réflexion critique sur le droit de la preuve*, Paris, 1994 (le véritable but du système probatoire ne serait pas la découverte de la vérité mais la légitimation de l'activité de l'institution judiciaire).

L'accusé répond : « C'est toi qui dis que je suis roi. Moi, si je suis né et si je suis venu dans le monde, c'est pour rendre témoignage à la vérité. Quiconque est de la vérité entend ma voix. »

Pilate (puisque c'est de lui qu'il s'agit) lui dit : « Qu'est-ce que la vérité ? »².

Très peu de personnes apprécient ce type de juge, qui affiche ouvertement son mépris de la vérité (Nietzsche, il est vrai, dans l'*Antéchrist*, relève que ce « Qu'est-ce que la vérité ? » est la seule parole des Évangiles qui ait une quelconque valeur³).

2. Un autre exemple d'un juge indifférent la vérité est un exemple le cas échéant plus sympathique, celui du juge Bridoye qui apparaît chez Rabelais, dans le *Tiers Livre*. Ce juge a l'habitude de « sentencier les procès au sort des dez », c'est-à-dire de ne pas statuer sur les pièces du procès mais, pendant son délibéré, de jeter les dés, d'abord pour le demandeur puis pour le défendeur et de donner raison à celle des parties qui a obtenu le plus de points. Pendant quarante ans, on le remarquera, tous ses jugements ont été confirmés en appel (dans 2.309 cas pour être précis), sauf un seul, le dernier en date. Appelé à comparaître devant la juridiction d'appel et interrogé sur sa pratique curieuse par le grand Président Trinquamelle (« Quels dez mon amy entendez-vous ? »), le juge se montre impénitent et même impertinent, en faisant observer au Président qu'il se sert des « dez des jugements. Et des quelz dez vous aultres messieurs ordinairement usez en ceste vostre Court souveraine, aussi font tous aultres juges en decision des procès »⁴.

² Jn 18, 37-38.

³ § 46 : « Habe ich noch zu sagen, dass im ganzen neuen Testament bloß eine einzige Figur vorkommt, die man ehren muss? Pilatus, der römische Statthalter. [...] Der vornehme Hohn eines Römers, vor dem ein unverschämter Missbrauch mit dem Wort "Wahrheit" getrieben wird, hat das neue Testament mit dem einzigen Wort bereichert, das Wert hat – das seine Kritik, seine Vernichtung selbst ist: "was ist Wahrheit!" ... ».

⁴ *Tiers Livre*, chap. XXXIX (les états de service du juge Bridoye font l'objet de la fin du chapitre XXXVI). Le chapitre XXXIX tout entier, ainsi que les chapitres XL à XLIII qui le suivent, sont rédigés de manière savoureuse (pour ceux qui apprécient l'humour rabelaisien), en parodie du style juridique de l'époque. Ainsi à la fin du chapitre XXXIX : « Cela faict (demandoit Trinquamelle) comment sententiez vous, mon amy ? – Comme vous aultres messieurs, respondit Bridoye. Pour celluy je donne sentence du quel la chance, livrée par le sort du dez, judiciaire, tribunian, praetorial, premier advient. Ainsi commendent nos droictz, ff. qui po. in pig. l. potior. leg. creditor; C. de consul. l. j. et de reg. jur. in vj : Qui prior est tempore potior est jure ».

L'exemple – on hésiterait à parler d'un modèle – du juge Bridoye a l'avantage de nous rapprocher du thème de cette conférence. Le jeter de dés, c'est l'instrument du plus pur hasard, mais aussi un instrument qui est mesurable à l'aide du calcul des probabilités. Le juge Bridoye aura ainsi eu l'intuition que dans le jugement du litige, la probabilité joue un rôle éminent – mais il en aura tiré la conséquence, un peu induite, qu'il valait mieux laisser entièrement au hasard l'appréciation des faits, et même le jugement en droit des procès.

3. Le Code d'instruction criminelle et le Code de procédure civile ne prévoient pas le recours aux « dés des jugements », mais au contraire des mesures d'instructions subtilement réglementées. Néanmoins, il est généralement reconnu qu'il serait illusoire d'espérer atteindre, dans tous les procès, la vérité absolue quant aux faits. La parfaite certitude est étrangère à la preuve en justice et ce n'est que rarement que les tribunaux s'avancent plus loin, vraisemblablement trop loin, en énonçant, à l'exemple des juridictions administratives luxembourgeoises, que le juge doit vérifier si les faits « sont matériellement établis à l'exclusion de *tout doute* »⁵.

En réalité, les plus classiques des auteurs – Aubry et Rau, en matière civile – admettent que « la preuve judiciaire, qui, comme toute preuve historique, ne peut conduire à une certitude absolue, a pour objet de convaincre le juge, en cette qualité, de la vérité des faits sur lesquels elle porte »⁶, et Etienne Bartin, dans une note sous ce passage d'Aubry et Rau, ajoutera que « nous savons que la preuve judiciaire se ramène invariablement à une probabilité plus ou moins grande, à une vraisemblance plus ou moins accusée »⁷. La même idée se retrouve chez les meilleurs auteurs⁸ ; on ne les contredira pas.

⁵ V. les nombreuses décisions citées à la Pas. ad. 2008, v° *Recours en annulation*, n° 13 ; comp., en jurisprudence française, exigeant une « absolue certitude », Colmar 24 juin 1994, J.C.P. 1995, II, 22462, 2^e esp., note Boulanger, en matière de preuve de l'absence de volonté matrimoniale dans le cadre d'une demande en annulation d'un mariage.

⁶ *Cours de droit civil français*, 5^e éd., t. XII, Paris, 1922, § 749.

⁷ *Ibid.*, note 19bis (p. 84).

⁸ J. Carbonnier, *Droit civil*, vol. I, Paris, PUF, coll. « *Quadrige* », 2004, n° 174 : « Prouver un droit, c'est le faire apparaître sinon comme vrai (car, dans l'univers juridique, on ne prétend pas atteindre à la vérité), du moins comme probable » ; H. Lévy-Bruhl, *La preuve judiciaire*, Paris, 1964, p. 22 ; v. aussi H. Batiffol, « Observations sur la preuve des faits » in *La preuve en droit* (Ch. Perelman et P. Foiriers, dir.), Bruxelles, 1981, p. 302, 305, 308.

Mais dire qu'en raison des limitations inhérentes à la procédure judiciaire, l'appréciation des preuves en justice consiste toujours, ultimement, à peser des probabilités plutôt qu'à retenir des certitudes géométriques ne répond pas à la question essentielle : de quel degré de probabilité le juge est-il censé se contenter ? Il existe une différence importante, et parfois décisive, entre un système qui n'admet que des preuves qui permettent au juge d'atteindre un degré de conviction qui relève de la (quasi-) certitude, et un système qui partirait au contraire de l'idée que c'est, de la version des faits du demandeur et de celle du défendeur, celle qui est en définitive, toutes preuves considérées, la plus vraisemblable qui doit l'emporter. Car c'est bien d'un système, et d'un système normatif, qu'il s'agit : en tout cas, répondre que « tout est une question d'intime conviction du juge, insusceptible d'un contrôle normatif » ne saurait être satisfaisant. Ce n'est pas à des juges, ou tribunaux, individuels qu'il appartient de résoudre, intimement et secrètement, cette question : c'est une question d'ordre juridique – aux soubassements politiques et éthiques⁹ –, et qui doit à ce titre être résolue par des règles préexistantes et prévisibles.

4. Ce problème est évidemment important, mais il est remarquable qu'il n'a pas de véritable nom en droit français, belge ou luxembourgeois. C'est ce qui fait la première utilité d'une excursion en droit comparé : dans d'autres systèmes juridiques, il existe, sur ce point, des outils conceptuels bien plus élaborés.

En droit anglo-américain, c'est la notion de *standard of proof* qui correspond à cette question ; dans les droits germaniques, il sera question du *Beweismaß*. Traduisons. Littéralement, « standard of proof » donne « standard de preuve » ou « norme de preuve », deux expressions dont nous avouons qu'elles nous semblent bien trop abstraites pour être retenues sans nécessité¹⁰. « *Beweismaß* » donne, littéralement, « mesure de la preuve », ce qui pourrait être une traduction acceptable. Mais la méthode préférable

⁹ A. Stein, *Foundations of Evidence Law*, Oxford, 2005, p. 12 et s. (l'auteur met l'accent sur la dimension politique et morale de cet aspect du droit de la preuve, par opposition à la dimension plutôt épistémologique qui reviendrait à d'autres aspects de ce droit).

¹⁰ Néanmoins, la première expression est proposée à titre de traduction, ou plutôt d'« anglicisme difficilement évitable s'agissant d'une notion qui n'est pas connue du droit français », par A.-L. Sibony et E. Barbier de la Serre, « Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit communautaire de la concurrence : pour un changement de perspective », RTD eur. 2007, 205, 205-206. La seconde apparaît dans la jurisprudence de la Cour Suprême du Canada : v. ainsi les versions anglaise et française de l'arrêt *R. c. Russell* [2000] 2 R.C.S. 731 qui a trait au « sens de la norme de preuve en matière pénale et [à] son application ».

peut-être, en tout cas la plus empirique, s'inspirera de la jurisprudence plurilingue de certaines juridictions nationales¹¹ ou internationales. En Suisse, le *Beweismaß* correspond au « degré de la preuve »¹², ce qui est une excellente traduction. Néanmoins nous emploierons ici la traduction de *standard of proof* par « critère de la preuve », qui se trouve utilisée par deux juridictions internationales qui travaillent en français et en anglais, la Cour internationale de justice et la Cour européenne des droits de l'homme¹³.

5. A partir de là, cette conférence sera divisée en trois parties :

- la première sera consacrée à la justice pénale, où nous verrons qu'il y a un véritable consensus, en droit comparé, sur le critère de la preuve ;
- la deuxième aura trait à la justice civile, où au contraire il existe une différence importante entre deux systèmes radicalement opposés ;
- la troisième enfin ajoutera quelques remarques sur un problème transversal, celui de l'utilisation explicite des outils de la statistique et des mathématiques pour calculer la valeur des preuves.

1.– La justice pénale : consensus sur le critère de la preuve

A.– « Beyond a reasonable doubt »

6. Pour définir le critère de la preuve en matière pénale, il n'y a pas de meilleure formule que celle qui est traditionnellement utilisée en droit anglo-américain : l'accusé est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit démontrée « au-delà de tout doute raisonnable » (*beyond*

¹¹ En écartant néanmoins la jurisprudence canadienne et sa « norme de preuve » (cf. la note précédente).

¹² TF 19 décembre 2006, ATF 133 III 81, 88-89 ; v. aussi F. Hohl, « Le degré de la preuve », *Festschrift für Oscar Vogel*, Fribourg, 1991, p. 125 et s., et du même auteur *Procédure civile*, t. I, Berne, 2001, n° 1057 et s.

¹³ C.I.J., arrêt du 26 février 2007, *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, par. 202 et s. utilise les expressions « critère d'établissement de la preuve » (par. 208) ou « critère [s'appliquant à la preuve] » (par. 209) ; C.E.D.H., arrêt du 28 février 2008, *Saadi c. Italie* [GC], n° 37201/98 mentionne le « critère de preuve » (§ 122), mais aussi le « niveau de preuve » (§ 140). L'expression « critère de la preuve » apparaît dans l'arrêt de la Cour européenne du 30 juin 2008, *Gäfgen c. Allemagne*, n° 22978/05, § 64. – Pour être complet, on relèvera qu'en droit communautaire, la référence au « niveau de preuve » ou « degré de preuve » paraît usuelle : C.J.C.E. 15 février 2005, *Commission/Tetra Laval*, C-12/03 P, Rec. I-987, points 37 respectivement 41 ; v. également le considérant 5 du règlement (CE) n° 1/2003 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, J.O.C.E. L1 du 4 janvier 2003.

a reasonable doubt)¹⁴. La formule a été développée en Angleterre au XVIII^e siècle ; elle était fermement en place lors des procès pour trahison qui eurent lieu en Irlande vers 1795 où elle fut utilisée tant par les avocats que par les juges, et avait été préparée par l'évolution de la jurisprudence et, au-delà, par le mouvement des idées¹⁵. Mais son intérêt particulier tient à ce qu'elle correspond à une idée en substance commune aux différents systèmes juridiques. D'abord quant à sa rationalité profonde. Si dans le cadre du processus probatoire des erreurs sont inévitables, les tribunaux doivent chercher à éviter un type d'erreur plus particulièrement : c'est la condamnation d'un innocent qui, bien plus que l'acquiescement d'un coupable, trouble la confiance et le respect du public à l'égard de l'administration de la justice pénale ; et surtout un critère de la preuve moins exigeant méconnaîtrait le poids de la présomption d'innocence, ce que la Cour Suprême des Etats-Unis a appelé l'« intérêt transcendant » de l'accusé à sa liberté¹⁶. C'est pourquoi l'application, en matière pénale, de ce critère de la preuve est considérée en jurisprudence américaine comme seule conforme aux exigences constitutionnelles¹⁷.

Mais la conception fondamentale derrière cette formule n'a rien de particulièrement américain, ni de particulièrement anglais ; elle devrait caractériser, au contraire, la justice pénale dans tous les Etats de droit. Sans vouloir affirmer que l'Empire romain était en tous points conforme à cet idéal moderne, on peut relever que l'idée de base se rencontre même dans un texte de droit romain : le *Digeste* rapporte un rescrit de l'empereur Trajan selon lequel il valait mieux laisser impuni le crime d'un coupable plutôt que de condamner un innocent¹⁸.

¹⁴ Cross and Tapper on Evidence, 11^e éd., Oxford, 2007, p. 169 et s.; McCormick on Evidence, 6^e éd., St. Paul (Minn.), 2006, vol. II, § 341, p. 490 et s.

¹⁵ B. Shapiro, « "To a Moral Certainty": Theories of Knowledge and Anglo-American Juries, 1600-1850 », 38 *Hast. L.J.* 153 (1986) et, du même auteur, le premier chapitre de *Beyond Reasonable Doubt and Probable Cause*, Berkeley/Los Angeles, 1991. On trouvera dans les écrits de M^{me} Shapiro une archéologie très précise du concept du reasonable doubt et de ses racines philosophiques et théologiques à partir du XVII^e siècle anglais.

¹⁶ Speiser v. Randall, 357 U.S. 513, 525-526 (1958) ; In re Winship, 397 U.S. 358, 364 (1970).

¹⁷ V. notamment les arrêts cités à la note précédente, ainsi que Victor v. Nebraska, 511 U.S. 1 (1994). Ces arrêts font application de la notion constitutionnelle de due process.

¹⁸ Dig. 48, 19, 5 (Ulpian), « divus Traianus [...] rescriptis : satius enim esse impunitum relinqui facinus nocentis quam innocentem damnari ». – Pour d'autres références anciennes, des provenances les plus diverses, v. W.M. Best, *A Treatise on the Principles of Evidence*, 2^e éd., Londres, 1854, § 49, note (k), p. 48.

7. Il est certes possible de voir des choses différemment, mais ce sera moyennant renonciation à l'idée même d'Etat de droit et de libertés publiques – renonciation qui, lorsqu'elle intervient dans un but sécuritaire, peut constituer une tentation permanente et potentiellement actuelle¹⁹, mais que nous préférons illustrer par des exemples anciens. Joseph de Maistre, ancien magistrat et grand contre-révolutionnaire, donne dans ses *Soirées de Saint-Petersbourg*, au début du XIX^e siècle, sa propre théorie de la « loi divine et visible pour la punition du crime », assurée « sur toute la surface du globe par une action constante de tous les gouvernements de la terre ». Mais qu'en est-il d'une affaire comme l'affaire Calas, dans laquelle avait été exécuté (selon Voltaire, non selon de Maistre) un innocent ? Voici la réponse donnée par le Comte qui, dans les *Soirées*, paraît être le porte-parole de Joseph de Maistre :

« Ne vous excusez pas, car vous me rendez service en me faisant penser à ce jugement fameux qui me fournit une preuve de ce que je vous disais tout à l'heure. Rien de moins prouvé, messieurs, je vous l'assure, que l'innocence de Calas. Il y a mille raisons d'en douter, et même de croire le contraire [...].

Mais laissons là *Calas*. Qu'un innocent périsse, c'est un malheur comme un autre, c'est-à-dire commun à tous les hommes. Qu'un coupable échappe, c'est une autre exception du même genre. Mais toujours il demeure vrai, généralement parlant, qu'il y a sur la terre un ordre universel et visible pour la punition temporelle des crimes »²⁰.

Il est clair qu'avec une conception comme celle-là, qui fait apparaître l'impunité d'un coupable comme un malheur ni plus, ni moins important que la condamnation et même l'exécution d'un innocent, un autre critère de la preuve que l'exigence d'une preuve au-delà de tout doute raisonnable se justifie parfaitement ; on peut en déduire, avec une logique sécuritaire

¹⁹ S. Azizi, « Un voile sur la liberté », *Ann. dr. lux.* 17 (2007-2008) 17.

²⁰ J. de Maistre, *Les Soirées de Saint-Petersbourg ou Entretiens sur le gouvernement temporel de la Providence* [1821], rééd. Paris, Robert Lafont, 2007, p. 471-472. Cf., dans la même veine, l'opinion du « celebrated Dr. Paley » (W. Paley, *Moral and Political Philosophy*, 1785) citée et critiquée par Best, op. cit. (note 18), p. 49 : « The security of civil life, which is essential to the value and the enjoyment of every blessing it contains ... is protected chiefly by the dread of punishment. ... Courts of justice should not be deterred from the application of these rules by every suspicion of danger, or by the mere possibility of confounding the innocent with the guilty. They ought rather to reflect, that he who falls by a mistaken sentence, may be considered as falling for his country », etc.

froide, qu'il suffit de 50% de probabilité pour retenir la culpabilité de l'accusé (ou peut-être, pour tenir compte de ce qui reste – dans ce système – de la présomption d'innocence, de 51%)²¹. Ou, à la limite, il peut suffire de moins de 50% dans les cas les plus graves : Beccaria rappelait à la fin du XVIII^e siècle « cet axiome de fer », « cette maxime affreuse », ce « principe révoltant », mais affirmé par les criminalistes de son temps, selon lequel « dans les délits les plus atroces, c'est-à-dire, les moins probables, les plus légères circonstances suffisent, et le juge peut se mettre au-dessus des lois »²².

8. Aujourd'hui au contraire, au moins sur le plan normatif (c'est-à-dire en faisant abstraction de la psychosociologie des juges et des jurés criminels²³), et au-delà des différences de formulation dans le droit positif des différents pays, il n'est admis nulle part qu'une personne soit condamnée pénalement par un tribunal qui éprouverait un doute raisonnable sur la culpabilité de l'accusé²⁴. Ce principe est considéré, par la jurisprudence strasbourgeoise, comme faisant partie de la garantie d'un procès pénal équitable au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme²⁵ : il vaut évidemment aussi en droit français, belge ou luxembourgeois – même s'il y est parfois indûment obscurci par la notion d'« intime conviction du juge ». La confusion autour de la notion d'intime conviction provient de la formulation élégante, mais insuffisante, de ce qui était l'article 342 du Code d'instruction criminelle français, consacré à la procédure devant la cour d'assises – et par conséquent abrogé en droit luxembourgeois par la

21 *Solution que nous retrouverons, mais en tant qu'élément du droit positif (anglo-américain), à propos du critère de la preuve en matière non plus pénale mais civile, infra, n° 16.*

22 C. Beccaria, *Des délits et des peines* [1764], rééd. Paris, Flammarion, 1979, § VIII, p. 65, note : « In atrocissimis leviores conjecturae sufficiunt, et licet judici jura transgredi ».

23 Pour des doutes sur le critère de la preuve réellement appliqué, v. en doctrine italienne M. Taruffo, « Rethinking the Standards of Proof », 51 *Am. J. Comp. L.* 659, 665 (2003) ; F. Stella, *Giustizia e modernità*, 3^e éd., Milan, 2003, p. 115 et s.

24 Cf. les rapports nationaux sur « La preuve en procédure pénale comparée », actes d'un séminaire international de droit comparé (Syracuse, 1991), *Rev. int. dr. pén.* 1992, p. 11-390.

25 C.E.D.H., arrêt du 6 décembre 1988, Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne, Série A n° 146, § 77. Indice supplémentaire de son acceptation générale au niveau international. le critère de la preuve au-delà de tout doute raisonnable est expressément utilisé dans l'art. 87(A) des règlements de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal pénal international pour le Rwanda, et dans l'art. 66 (« Présomption d'innocence »), par. 3 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Cf. Liber Fausto Pocar, vol. I, Milan, 2009, p. 432-433.

loi du 17 juin 1987, mais maintenu en Belgique sous sa forme originale, et en France sous la forme légèrement modifiée de l'article 353 du Code de procédure pénale :

« Avant que la cour d'assises se retire, le président donne lecture de l'instruction suivante, qui est, en outre, affichée en gros caractères, dans le lieu le plus apparent de la chambre des délibérations :

La loi ne demande pas compte aux juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite, sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : "Avez-vous une intime conviction ?" ».

Or il est reconnu par la doctrine française qu'en réalité l'article 353 ne fait que consacrer le principe de la liberté des preuves en matière pénale et n'a pas trait au critère de la preuve²⁶. Compte tenu de son arrière-plan historique (le Code d'instruction criminelle date de 1808), le texte constitue simplement une réaction à l'égard du système de la « preuve légale » de l'Ancien Droit, où les preuves étaient tarifées et ne laissaient en principe aucun pouvoir d'appréciation au juge – tel témoignage valant une demi-preuve, si bien qu'il fallait le témoignage de deux témoins pour confondre l'accusé, et ainsi de suite²⁷.

26 M. Delmas-Marty, « La preuve pénale », *Droits* 23 (1996) 53, 59-60. Depuis 2000, l'art. 304 C. pr. pén. français prescrit au président de la cour d'assises de rappeler au jury que le doute doit profiter à l'accusé – donnant ainsi un indice de ce qui est en matière pénale le véritable critère de la preuve.

27 Le texte original de l'article 342 C. instr. crim. en porte des traces, en précisant : « La loi ne leur dit point : "Vous tiendrez pour vrai tout fait attesté par tel ou tel nombre de témoins" ; elle ne leur dit pas non plus : "Vous ne regarderez pas comme suffisamment établie toute preuve, qui ne sera pas formée de tel procès-verbal, de telles pièces, de tant de témoins ou de tant d'indices" ; elle ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : "Avez-vous une intime conviction ?" ».

De même les jurisprudences belge²⁸ et luxembourgeoise²⁹ ont pris leurs distances par rapport à la conception qui ferait de l'intime conviction des juges un substitut purement subjectiviste à l'exigence d'une preuve qui ne laisse plus de place à un doute raisonnable. Au Luxembourg, un arrêt de principe de la Cour d'appel énonce que

« s'il est généralement admis que le juge pénal fonde sa décision sur l'intime conviction, il faut cependant que cette conviction résulte de moyens de preuve légalement admis et administrés dans les formes ; qu'en d'autres termes, sa conviction doit être l'effet d'une preuve, conclusion d'un travail préliminaire de réflexion et de raisonnement, ne laissant plus de doute dans l'esprit d'une personne raisonnable »³⁰.

9. En définitive, le critère de la preuve en matière pénale est la certitude des faits sur lesquels porte l'accusation – ou plus précisément, pour employer un terme au charme un peu désuet, leur certitude morale, ce terme étant destiné à désigner le degré de certitude suffisant pour les besoins de la vie pratique, qui ne laisse précisément plus de place au doute raisonnable³¹. Mais, au juste :

²⁸ Cass. 10 novembre 1992, Pas. b. 1992, I, 1247 ; 23 décembre 1998, aff. Agusta-Dassault, Pas. b. 1998, I, 1256, 1279.

²⁹ Cour d'appel 4 novembre 1974, Pas. lux. 23, 40 ; 14 juin 2002, Codex 2003, 22 ; 29 novembre 2005, BIJ 2006, 123.

³⁰ Cour d'appel 4 novembre 1974, préc. L'arrêt poursuit « que la vraisemblance, même très grande, surtout lorsqu'elle ne résulte comme en l'espèce que d'une preuve circonstancielle, ne saurait à elle seule former la conviction du juge pénal, puisque cette preuve est par nature indirecte, complexe et fragmentaire, rendant peu sûres les inférences tirées du concours des indices recueillis contre le prévenu ; que la vraisemblance du fait imputé au prévenu peut finalement n'être qu'un concours de circonstances fondé sur une preuve par indices non pas univoques, mais équivoques ».

³¹ C. Beccaria, op.cit. (note 22), § VII, p. 60-61 ; F. Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 2^e éd., t. IV, Paris, 1866, § 1760. L'expression « certitude morale » reste utilisée actuellement, occasionnellement, en droit italien et dans le droit du Massachusetts (McCormick, op. cit. [note 14], p. 492-493 n. 9). L'inconvénient de l'emploi contemporain du terme « certitude morale » est qu'il est susceptible d'être compris (à tort) dans le sens d'un renvoi à une conviction subjective ou émotionnelle, raison pour laquelle la Cour Suprême des Etats-Unis en désapprouve certaines utilisations dans des instructions aux jurys : Cage v. Louisiana, 498 U.S. 39 (1990) ; comp. Victor v. Nebraska, 511 U.S. 1, 13-17 (1994).

B.– Qu'est-ce qu'un doute « raisonnable » ?

10. C'est en essayant de répondre avec précision à cette question que l'on trouve des réponses tantôt rassurantes, tantôt inquiétantes. Une chose est acquise : la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » ne signifie pas la preuve au-delà de tout doute tout court. Même en matière pénale, la vérité absolue et la certitude géométrique ne sont pas atteignables³². Néanmoins, l'importance de la présomption d'innocence est telle que l'absence d'un doute raisonnable devrait être appréciée de manière rigoureuse et exigeante. Mais l'est-elle toujours ?

11. Commençons par le droit anglais. La définition classique du critère de la preuve (d'ailleurs tant en matière pénale qu'en matière civile) figure dans un jugement du juge Denning dans l'affaire *Miller v. Minister of Pensions* de 1947³³. Le jugement explique que le degré de la preuve n'a pas besoin d'atteindre la certitude, mais qu'il doit atteindre « un haut degré de probabilité » (« a high degree of probability »). La preuve au-delà de tout doute raisonnable ne signifie pas la preuve au-delà de l'ombre d'un doute (« beyond the shadow of a doubt »), car

« the law would fail to protect the community if it admitted fanciful possibilities to deflect the course of justice ».

Il y a preuve au-delà de tout doute raisonnable, énonce le juge Denning, lorsque les preuves présentées contre l'accusé sont si fortes qu'elles n'admettent plus qu'une « possibilité éloignée en sa faveur », qu'il est possible d'écarter avec la phrase « bien sûr que c'est possible, mais ce n'est pas probable du tout ». Ses explications sont devenues classiques³⁴. Evidemment, elles permettent de faire entrer une part de subjectivité dans l'appréciation du caractère raisonnable du doute. Ne pas se laisser influencer par des possibilités fantaisistes (« fanciful possibilities »), pour ne pas mettre en danger la protection de la communauté contre les crimes, peut signifier simplement ne pas aller jusqu'à admettre systématiquement

³² Cf. *Victor v. Nebraska*, préc., p. 14 : « the beyond a reasonable doubt standard is itself probabilistic ».

³³ [1947] 2 All E.R. 372.

³⁴ Au point d'être citées et approuvées dans un jugement du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (cf. supra, note 25), T.P.I.Y. 12 juin 2007, Procureur c. Milan Martić, IT-95-11-T, par. 21, note 19.

n'importe quel doute, fût-il de nature philosophique ou méthodique³⁵, et dépourvu de caractère pratique : cette approche sera acceptable pour tous les juges, sinon pour tous les philosophes. Mais la formule peut signifier aussi, pour d'autres juges ou d'autres jurés, adopter une politique robuste – trop robuste – à l'égard de leurs propres doutes³⁶.

12. Les solutions d'autres systèmes juridiques se caractérisent, eux aussi, par une marge d'appréciation au profit des juges.

En droit allemand, la jurisprudence exigera à la fois un élément subjectif, la conviction du juge portant sur la culpabilité de l'accusé – cette conviction doit, quant à elle, correspondre à une certitude subjective³⁷ – et un élément objectif, la « haute probabilité » des faits reprochés à l'accusé³⁸ : pendant

35 Du type du doute dont fait état Descartes dans la première de ses *Méditations métaphysiques* [éd. fr. 1647], rééd. Paris, Pléiade, 1953, p. 272 : « Je supposerai donc qu'il y a, non point un vrai Dieu, qui est la souveraine source de vérité, mais un certain mauvais génie, non moins rusé et trompeur que puissant, qui a employé toute son industrie à me tromper. Je penserai que le ciel, l'air, la terre, les couleurs, les figures, les sons et toutes les choses extérieures que nous voyons, ne sont que des illusions et tromperies, dont il se sert pour surprendre ma crédulité. Je me considérerai moi-même comme n'ayant point de mains, point d'yeux, point de chair, point de sang, comme n'ayant aucuns sens, mais croyant faussement avoir toutes ces choses ».

36 Un contre-exemple, dans le bon sens, est l'arrêt d'une Cour d'appel australienne qui annule une condamnation pour appel téléphonique malveillant, prononcée par un jury au vu de l'identification technique de l'appelant comme étant, avec une vraisemblance de 99,96%, l'auteur de l'appel téléphonique, jointe à l'instruction du juge au jury selon laquelle la preuve au-delà de tout doute raisonnable ne signifie pas la preuve « beyond any skerrick of a doubt, beyond any theoretical possibility of a doubt » ; selon la Cour d'appel, la probabilité, de 0,04%, d'une erreur dans l'identification technique de l'accusé signifiait que « [t]here was a real possibility, albeit only a very slight one, that the telephone call trace was inaccurate. Viewed in isolation that evidence would necessarily have raised a reasonable doubt », si bien que l'instruction du juge était de nature à induire le jury en erreur : R. v. Chedzey (1987) 30 A. Crim. R. 451, 464. Pour une autre décision australienne qui, dans l'intérêt de la protection de la présomption d'innocence, critique la référence, pourtant classique, aux « possibilités fantaisistes », v. R. v. Krasniqi (1993) 69 A. Crim. R. 383.

37 Cf. A. Schoreit, *Karlsruher Kommentar zur StPO*, 5^e éd., Munich, 2003, § 261, n° 2.

38 Cf. BGH 19 janvier 1999, NJW 1999, 1562, 1564 – acquittement de l'accusé par la Cour fédérale elle-même, au regard des circonstances de fait constatées par les juges du fond : « Bei dieser Sachlage fehlt endgültig eine objektiv hohe Wahrscheinlichkeit der Tatbegehung durch die Angeklagten, die aber nach der Rechtsprechung des BGH Voraussetzung für eine Verurteilung wäre [...] und nicht allein durch die, für die Verurteilung freilich zusätzlich erforderliche, subjektive richterliche Überzeugung ersetzt werden kann. Deshalb kann von Rechts wegen eine sichere Überzeugung von der Täterschaft der Angeklagten nicht gewonnen werden ».

longtemps cet élément objectif était défini en jurisprudence comme une « probabilité confinant à la certitude (« Eine an Gewissheit grenzende Wahrscheinlichkeit »³⁹) et la formule paraît rester populaire parmi les juristes allemands. Cette combinaison d'un élément subjectif d'intime conviction avec un élément objectif, mais imprécis, de haute probabilité, porte en elle un potentiel de dérive, similaire à celui du droit anglais.

Le droit français (ou belge ou luxembourgeois) est lui-même susceptible de provoquer des inquiétudes, non pas, à nouveau, dans la définition théorique du critère de la preuve, mais dans ses applications pratiques potentielles. Certaines décisions sont rassurantes⁴⁰. Des descriptions de la pratique ou des opinions, pourtant émises par des personnes compétentes, le sont moins. Il en va ainsi d'une intervention de M. Pierre Truche, à l'époque procureur général à la Cour de cassation française, qui a fait observer l° que devant les juridictions collégiales, et même si l'un des magistrats est absolument convaincu de l'innocence du prévenu, l'opinion contraire des deux autres l'emporte ; 2° qu'il n'est pas nécessaire, à la vérité, que cette opinion contraire se fonde sur une certitude absolue, puisqu'il suffit du haut degré de probabilité qui équivaut à la certitude judiciaire. « Alors une décision de condamnation est-elle faite d'un tiers de doute et de deux tiers de probabilité ? »⁴¹.

Autre illustration. M^{me} Michèle-Laure Rassat, professeur émérite des facultés de droit, spécialiste de droit criminel, par ailleurs favorable au rétablissement de la peine de mort, se plaint dans une chronique parue en 2007 dans la *Semaine juridique* de la constitutionnalisation de l'abolition de la peine de mort. Elle trouve que « c'est dommage et, dans un certain sens, irresponsable » ; elle propose de substituer à l'abolition un « système pénal rationnel », dans lequel « nous souhaiterions que le président de la République puisse décider de faire exécuter un tout petit nombre de condamnés dans une série d'hypothèses fixées avec une extrême précision [...] : que la sanction soit prévue par le texte d'incrimination ; que la participation du condamné aux faits soit acquise sans le moindre doute ; que

39 V. p. ex. BGH 25 septembre 1957, BGHSt 11, I, 3. Cette formule en droit allemand a parfois été reprise en dehors des systèmes juridiques germaniques : v. ainsi les motifs de l'arrêt de la Cour d'appel d'Anvers, maintenu par Cass. 10 novembre 1992, Pas. b. 1992, I, 1247 (« vraisemblance approchant la certitude »).

40 Les trois arrêts luxembourgeois d'acquiescement au bénéfice du doute cités supra, note 29, relèvent évidemment de cette catégorie.

41 P. Truche, « Le doute sur le fait ou Le problème de la preuve » in *Le doute et le droit*, Paris, 1994, p. 43, 48.

sa responsabilité ne puisse être discutée : que la procédure se soit déroulée sans le moindre soupçon d'erreur ; que la condamnation à mort ait été prononcée ; que la cour d'assises ait admis la possibilité d'une exécution à titre de mesure de sûreté »⁴².

Chacun des éléments de cette liste, pour le dire prudemment, est de nature à donner lieu à réflexion. Concentrons-nous sur la question de la preuve : visiblement, pour l'éminente universitaire, la circonstance que la participation de l'accusé aux faits ne soit *pas* acquise sans le moindre doute, ou que sa responsabilité *puisse* être discutée, ou que le déroulement de la procédure donne lieu à des soupçons d'erreur, ne peut empêcher que son exécution (puisque le président de la république n'est censé l'autoriser que sous des conditions extraordinairement restrictives), mais non sa déclaration de culpabilité en elle-même, ni sa condamnation à une peine autre que la peine de mort.

13. C'est aux Etats-Unis que la question de la définition du degré que doit revêtir le doute pour pouvoir être qualifié « raisonnable » a fait l'objet, le plus intensément, d'études scientifiques et de décisions judiciaires. Un bon point de départ pour leur présentation est un jugement du juge Jack B. Weinstein, très spécialisé dans le droit de la preuve⁴³, dans une affaire *United States v. Fatico* de 1978⁴⁴.

Il rappelle d'abord les résultats d'une étude, à l'époque récemment publiée, sur l'approche pratique des magistrats américains face au critère du « doute raisonnable » : un tiers environ des juges sondés, auxquels il était demandé de quantifier ce critère en termes de pourcentage, l'avait placé à 100%, un autre tiers estimait qu'il se situait à 90-95% et la plupart des autres lui donnaient une valeur de 80-85%⁴⁵. En plus, le juge Weinstein a conduit son propre sondage, auprès de ses collègues immédiats au tribunal fédéral dont il faisait partie. Voici les réponses : 80%, 76%, 85%, 90%.

42 M.-L. Rassat, « Mort de la peine de mort », J.C.P. 2007, Actualités, 142.

43 Le juge Weinstein est juge à un tribunal fédéral de première instance, le *United States District Court for the Eastern District of New York*, et co-éditeur de l'un des principaux traités pratiques américains du droit de la preuve, *Weinstein's Federal Evidence*.

44 *United States v. Fatico*, 458 F. Supp. 388 (E.D.N.Y. 1978). Le jugement a été confirmé en appel par un arrêt sans grand intérêt sur la question du critère de la preuve, 603 F.2d 1053 (2d Cir. 1979).

45 B. Underwood, « The Thumb on the Scales of Justice : Burdens of Persuasion in Criminal Cases », 86 Yale L.J. 1299, 1311 (1977).

90%, 85%, 95%, 85%, 85% et « Cannot Estimate Numerically »⁴⁶ – étant noté que Weinstein lui-même estimait que la preuve au-delà de tout doute raisonnable atteint un degré de probabilité plus haut que celui admis par la plupart de ses collègues⁴⁷.

Des études postérieures, et des arrêts de la Cour d'appel fédérale pour le 7^e circuit, ont situé à une probabilité de 90% au moins le seuil de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable »⁴⁸.

Certes, dans la plupart des cas de déclaration de culpabilité, la culpabilité de l'accusé sera évidente. Mais s'il faut prendre au sérieux les estimations qui se déduisent de ses études, sondages et décisions, leur signification est que, si pour un juge donné il suffit de 90% de probabilité pour éliminer tout doute raisonnable, il y aura sur 100 accusés dont le cas est douteux, 10 accusés en moyenne qui seront condamnés à tort, afin de pouvoir condamner 90 accusés qui le méritent⁴⁹. Il conviendra de l'expliquer aux

46 p. 410.

47 p. 409 (et v. les développements aux pp. 410-411). Est-il lui-même l'auteur de la réponse « Cannot Estimate Numerically » ? Le jugement ne l'indique pas. Le juge Weinstein souligne en tout cas (p. 411) que « [t]he high probability required in criminal cases, however, does not mean that most guilty people who are tried are acquitted. In almost all cases the guilt is so clear or the doubt so great that precise quantification is of no moment. In some few instances which this court would roughly estimate on the basis of experience as no more than one in ten cases it may make a difference whether the trier's perception of the standard is 80, 90, 95, or 99% ».

48 *Brown v. Bowen*, 847 F.2d 342, 345-346 (7th Cir. 1988) ; *Branion v. Gramly*, 855 F.2d 1256, 1263, note 5 (7th Cir. 1988), citant C.M.A. McCauliff, « Burdens of Proof : Degrees of Belief, Quanta of Evidence, or Constitutional Guarantees », 35 Vand. L. Rev. 1293, 1325-1332 (1982) (moyenne des estimations données lors d'un sondage de juges fédéraux). V. cependant la mise en garde contre l'expression en termes numériques du critère de la preuve en matière pénale, dans une opinion individuelle jointe à un arrêt de la même Cour d'appel fédérale : *United States v. Hall*, 854 F.2d 1036, 1044-1045 (7th Cir. 1988) – mise en garde d'autant plus remarquable qu'elle émane du juge Richard Posner, l'un des pionniers du controversé mouvement « law and economics » aux Etats-Unis (cf. R. Posner, « An Economic Approach to Legal Procedure and Judicial Administration », 2 *Journal of Legal Studies* 399, 410-415 (1973), sur l'analyse économique de la « optimum probability of convicting the innocent ») et qui n'est pas hostile, par principe, à l'emploi de méthodes mathématiques et statistiques dans l'appréciation des preuves, v. *infra*, notes 124 et 128.

49 En rapprochant ce calcul sommaire des données d'expérience dont fait état le juge Weinstein dans son jugement précité (*supra*, note 47), selon lequel ce n'est que lors du jugement d'une accusation pénale sur dix environ que la question de la probabilité requise se pose réellement (les autres neuf cas relevant d'une culpabilité évidente, ou d'un doute évident), on aboutit à un innocent condamné sur 100 accusés. Le chiffre ainsi obtenu est-il réaliste ? optimiste ?

10 innocents condamnés ; et on se félicitera que ce genre de sondage ne reçoit pas une plus ample publicité.

II.- La justice civile : vraisemblance ou certitude morale ?

14. Que l'on trouve rassurante ou au contraire inquiétante la *pratique* du critère de la preuve en matière pénale, il est certain en tout cas que les différents systèmes juridiques sont d'accord sur sa définition théorique : preuve au-delà de tout doute raisonnable. Le même consensus de principe sur le critère de la preuve n'existe plus en matière civile, où on peut constater des différences profondes, et très éclairantes, entre les systèmes juridiques.

A.- Les deux principaux modèles de définition du critère de la preuve en matière civile

15. Il existe des droits – ceux, typiquement, de l'Europe continentale – qui exigent le même haut degré de conviction du juge en matière civile que celui qui correspond au critère de la preuve en matière pénale : seuls des faits établis avec certitude, ou avec ce haut degré de probabilité qu'on appelait naguère la certitude morale, peuvent être retenus par le juge civil. A défaut de preuve certaine ainsi comprise, la partie qui avait la charge de la preuve succombera dans ses prétentions. Telle est, par exemple, la solution généralement admise en droit suisse⁵⁰ ou en jurisprudence allemande⁵¹. Les règles relatives à la charge de la preuve servent, dans

⁵⁰ TF 17 décembre 1970, ATF 96 II 314, 318 (« avec une certitude pratique, avec une probabilité confinant à la certitude ») ; 29 janvier 2004, ATF 130 III 321, 324 (« absence de doutes sérieux ») ; v. aussi F. Hohl, op. cit. (note 12). Mais le droit suisse connaît aussi, dans certains cas, un « degré de la preuve » atténué, cf. infra, n° 21.

⁵¹ BGH 17 février 1970, BGHZ 53, 245, 253-254, sur la notion (sous-jacente au § 286 du code de procédure civile) de *volle richterliche Überzeugung*, pleine conviction du juge quant à la vérité des faits allégués. – La majorité de la doctrine allemande est d'accord à considérer que le même haut degré de conviction est exigé en matière civile *Gegenwartsprobleme der Beweislast*, Munich, 1983, p. 58 et s. ; du même auteur *Münchener Kommentar zur ZPO*, 3^e éd., 2008, § 286, n°s 35 et s). Une opinion minoritaire, influencée par le droit anglais et américain (cf. W. Habscheid, « Beweislast und Beweismaß », *Festschrift für Gottfried Baumgärtel*, Cologne, 1990, p. 105, 118), est favorable à la preuve sur base de vraisemblances : v. l'article classique de G. Kegel, « Der Individualanscheinsbeweis und die Verteilung der Beweislast nach überwiegender Wahrscheinlichkeit », *Festgabe für Heinrich Kronstein*, Karlsruhe, 1967, p. 321 et s. ; ou encore H.-J. Musielak, « Das Överviktsprinzip. Zum Verhältnis von richterlicher Überzeugung und Wahrscheinlichkeit », *Festschrift für Gerhard Kegel*, Frankfurt, 1977, p. 451 et s.

cette conception, à la pacification des relations juridiques en privilégiant la stabilité des situations acquises ; il s'agit d'empêcher la remise en cause de ces situations par des demandeurs qui pourraient simplement se prévaloir de ce que leur version des faits est, relativement, la plus vraisemblable ; en conséquence, le demandeur ne peut obtenir gain de cause qu'à condition de prouver que les faits qu'il allègue correspondent à la vérité. Toute autre solution risquerait, selon cette conception, d'engendrer des injustices dans le cas concret soumis au juge⁵².

16. Mais il y a, à côté de cette vue du critère de la preuve en matière civile, une autre vue qui est celle du droit anglo-américain. C'est le critère de la *balance of probabilities* tel qu'il est depuis toujours reçu en droit anglais⁵³ et qui a été défini comme suit dans le jugement du juge Denning dans *Miller v. Minister of Pensions*⁵⁴ : « if the evidence is such that the tribunal can say: 'we think it more probable than not,' the burden [of proof] is discharged, but if the probabilities are equal it is not ». Il suffit, en d'autres termes, que la version des faits du demandeur ait pour elle, après que toutes les preuves aient été administrées, la plus grande vraisemblance : pour l'exprimer numériquement, une probabilité de 51% suffira.

Cette solution repose sur une approche fondamentalement différente de l'approche continentale. L'approche anglo-américaine ne consiste plus à prendre en considération de manière isolée le cas concret, mais à trouver un critère de la preuve qui convienne aux procès civils considérés de manière agrégée. On raisonnera conformément à la logique classique de l'utilitarisme : la différence entre la plupart des procès civils et les procès pénaux tient au fait que l'inconvénient que représente une décision factuellement inexacte pour le défendeur (qui sera condamné bien qu'objectivement la demande ne soit pas fondée en fait) ne sera ni plus ni moins grande que l'inconvénient que peut représenter pour le demandeur un jugement de débouté dans une situation où, objectivement, un tribunal omniscient lui aurait donné gain de cause⁵⁵. Par conséquent, en adoptant un

⁵² Comp. Prütting, *Gegenwartsprobleme*, op. cit. (note 51), p. 78-79. – Pour Musielak (art. préc. [note 51], p. 467), l'origine de cette conception – de ce « tabou », écrit l'auteur – se situe vraisemblablement dans la théorie de la preuve propre à la procédure canonique médiévale.

⁵³ *Newis v. Clarke* (1571) *Plowd.* 403, 412 ; 75 E.R. 609, 621 ; *Cooper v. Slade* (1858) 6 H.L.C. 746, 772 ; 10 E.R. 1488, 1498.

⁵⁴ [1947] 2 All E.R. 372, 373-374 (pour une autre citation du même jugement, à propos du critère de la preuve en matière pénale, v. supra, n° 11).

⁵⁵ *In re Winship*, 397 U.S. 358, 371-372 (op. individuelle du juge Harlan).

critère de la preuve qui se contente de la plus grande vraisemblance de la version des faits du demandeur par rapport aux contestations du défendeur, on aboutira, non pas dans des cas individuels mais statistiquement, à un plus faible nombre total de jugements objectivement erronés qu'en exigeant une preuve au-delà de tout doute raisonnable⁵⁶ : on réalise ainsi, dans les procès, le plus grand bonheur pour le plus grand nombre.

Aux Etats-Unis, le critère de la preuve est celui de la *preponderance of the evidence* qui est interprétée elle aussi, en général, comme se contentant de la plus grande vraisemblance de la thèse du demandeur⁵⁷. Cependant il y existe ponctuellement, en matière civile, des règles exigeant que la preuve de certains types de faits d'une particulière gravité se fasse selon un troisième critère de la preuve, intermédiaire entre le critère pénal (preuve au-delà de tout doute raisonnable) et le critère civil ordinaire (*preponderance of the evidence*) : l'exigence d'une « preuve claire et convaincante » (*clear and convincing evidence*)⁵⁸. La question de l'existence d'un troisième critère, similaire, en droit anglais est controversée⁵⁹.

⁵⁶ A. Stein, *op. cit.* (note 9), p. 14-15 et *passim*. Pour une formalisation mathématique à portée générale, v. J. Kaplan, « *Decision Theory and the Factfinding Process* », 20 *Stan. L. Rev.* 1065, 1072 (1968) :

$$P > \frac{1}{1 + \frac{D_g}{D_i}}$$

où P représente la probabilité requise par le critère de la preuve (en matière pénale respectivement civile) pour justifier un jugement ; D_i représente la désutilité d'une déclaration erronée de « culpabilité » (au sens pénal ou civil) d'un « innocent » ; et D_g représente la désutilité d'une déclaration erronée d'« innocence » d'une personne « coupable » (g – guilty). Lorsque, comme c'est le cas en matière civile selon les vues ayant cours dans la tradition anglo-américaine, $D_i = D_g$, alors

$$P > \frac{1}{1 + 1}$$

c'est-à-dire que $P > 0,5$, d'où le critère des 51% de probabilité.

⁵⁷ V. les références in McCormick, *op. cit.* (note 14), § 339, pp. 485-486.

⁵⁸ McCormick, § 340, pp. 487-490. Ce critère s'applique à des accusations de fraude et à « miscellaneous types of claims and defenses, [...] where there is thought to be special danger of deception, or where the court considers that the particular type of claim should be disfavored on policy grounds » (p. 489).

⁵⁹ V. Cross and Tapper, *op. cit.* (note 14), p. 185-186. Le dernier arrêt de la Chambre des lords retient un seul critère de la preuve fondé sur les vraisemblances respectives des allégations, mais acceptant que des faits graves peuvent être intrinsèquement moins vraisemblables a priori : In re B. (Children) [2008] UKHL 35, [2009] 1 A.C. 11. V. aussi P. Mirfield, « *How Many Standards of Proof Are There ?* » (2009) 125 *L.Q.R.* 31.

Les règles d'attribution de la charge de la preuve ont, dans ce système, beaucoup moins fréquemment l'occasion de s'avérer décisives que dans le système caractéristique de l'Europe continentale⁶⁰. Autre caractéristique : puisque le critère de la preuve en matière civile diverge du critère de la preuve, plus exigeant, qui a cours en matière pénale, aucune autorité de chose jugée n'est reconnue, au civil, aux jugements d'acquiescement prononcés par les tribunaux répressifs : l'acquiescement au motif que la culpabilité n'est pas prouvée au-delà de tout doute raisonnable ne signifie pas que lors d'un procès civil subséquent, il ne puisse être démontré que l'infraction a vraisemblablement été commise par le défendeur⁶¹. C'est ce qu'illustre parfaitement, en droit américain, la cause célèbre *O.J. Simpson* : acquiescement au pénal pour meurtre en 1995, condamnation au civil – 33,5 millions de dollars – pour les mêmes faits en 1997.

17. Ce modèle s'est imposé dans le monde de la *common law*⁶². Un critère similaire de la preuve existe dans certains au moins des systèmes juridiques de l'Europe du Nord (principe de l'*övervikt* pratiqué en droit suédois⁶³), où est également en vigueur la règle de l'absence d'autorité de la chose jugée, au civil, des jugements d'acquiescement au pénal ; la question du respect de la présomption d'innocence par pareils jugements de condamnation civils, intervenus en Suède ou en Norvège, a été portée à plusieurs reprises devant la Cour européenne des droits de l'homme ; celle-ci a estimé qu'il n'y avait en principe pas de violation⁶⁴, sauf si la motivation de la décision civile pouvait être comprise comme mettant en doute le bienfondé de l'acquiescement⁶⁵.

⁶⁰ Pour un cas où la charge de la preuve a pu jouer un rôle en Angleterre, v. *Winans v. Attorney-General* [1904] A.C. 287, dans le jugement de l'Earl of Halsbury qui estimait que la probabilité respective de la thèse de l'appelant et de celle de l'intimé était exactement identique (il s'agissait de localiser, en fonction de ses intentions, le dernier domicile d'une personne décédée). Lord Macnaghten estima que la thèse de l'appelant était plus vraisemblable, alors que Lord Lindley donna la préférence à celle de l'intimé...

⁶¹ *Helvering v. Mitchell*, 303 U.S. 391, 397 (1938).

⁶² Et au-delà : en droit québécois, l'article 2804 du Code civil dispose, sous l'influence ponctuelle de la *common law*, que « la preuve qui rend l'existence d'un fait plus probable que son inexistence est suffisante, à moins que la loi n'exige une preuve plus convaincante ».

⁶³ Pour des descriptions en langue allemande, v. P.O. Ekelöf, « *Beweiswürdigung, Beweislast und Beweis des ersten Anscheins* », ZJP 75 (1962) 289 ; H.-J. Musielak, art. préc. (note 51).

⁶⁴ Arrêt du 11 février 2003, Y. c. Norvège, n° 56568/00, CEDH 2003-II ; décision du 13 novembre 2003, Lundkvist c. Suède, n° 48518/99, CEDH 2003-XI.

⁶⁵ Arrêt du 15 mai 2008, Orr c. Norvège, n° 31283/04.

Retenons par conséquent qu'il existe (au moins) deux manières de concevoir le critère de la preuve en matière civile. Les deux ont leur logique et leur cohérence internes mais s'expliquent ultimement par des approches très différentes de la mission des tribunaux dans la détermination des faits de la cause. Où se situe, par rapport à ces deux systèmes, notre propre système juridique, le droit luxembourgeois dont les solutions s'inspirent des droits français et belge ?

B. – Les cas du droit français, belge ou luxembourgeois

18. C'est à travers la discussion de la charge de la preuve qu'indirectement la question du critère de la preuve reçoit habituellement une réponse dans notre système juridique. On sait que la charge de la preuve relève, en réalité, de l'attribution du *risque* de la preuve : malgré les termes de l'article 1315 du Code civil, il ne s'agit pas à proprement parler d'obliger l'une des parties à rapporter la preuve de ses prétentions, mais de fournir au tribunal la solution pour le cas où, à l'issue du procès, « lumière ne [serait] pas faite »⁶⁶.

Dans ce cas, selon la Cour de cassation française, « l'incertitude et le doute subsistant à la suite de la production d'une preuve doivent nécessairement être retenus au détriment de celui qui avait la charge de cette preuve »⁶⁷. C'est dire qu'un jugement ne peut être fondé sur des preuves qui laissent subsister une incertitude : le critère de la preuve serait donc la certitude des faits qui sont à la base du jugement. La même solution a été donnée par la Cour de cassation belge, qui a déduit de l'article 1315, alinéa 2, du Code civil qu'« il ne suffit pas que le débiteur prouve que le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de l'obligation est vraisemblable ; qu'il doit en prouver l'existence »⁶⁸ – l'existence certaine.

⁶⁶ R. Legeais, *Les règles de preuve en droit civil*, Paris, 1955, p. 101 (et v. déjà H. Motulsky, *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé*, Paris, 1948, n° 117 : « quand la balance reste en suspens, quand la vérité, même cette vérité restreinte que permet la procédure, n'est pas découverte, c'est alors qu'il importe de déterminer sur qui pèse le fardeau de la preuve »). Cette analyse est aujourd'hui généralement reçue ; v. en le concours de M. Fabre-Magnan, Paris, 1994, n° 645.

⁶⁷ Soc. 31 janvier 1962, Bull. civ. IV, n° 105 ; ou encore Soc. 15 octobre 1964, Bull. civ. IV, n° 678 (« le doute devant nécessairement préjudicier à celui qui avait la charge de la preuve »).

⁶⁸ Cass. 19 décembre 1963, Pas. b. 1964, I, 416.

19. Il existe, il est vrai, un courant doctrinal ancien et respectable qui voit les relations entre la charge de la preuve et son critère (ou entre charge de la preuve et appréciation des preuves) différemment. Ce courant doctrinal se veut moins dogmatique et plus proche des réalités judiciaires ; ainsi le traité de Marty et Raynaud, après s'être rallié à l'opinion, fréquemment défendue, selon laquelle « la charge de la preuve [est] mise à la charge de celui qui va à l'encontre du *statu quo*, ou d'une situation acquise, ou à l'encontre de l'apparence », poursuit : « En réalité il ne faut point perdre de vue les conditions dans lesquelles se déroule le débat judiciaire, la nécessité d'aboutir à une solution augmentant encore les difficultés inhérentes à la recherche de la vérité, réduisant bien souvent l'appréciation des preuves à une pesée de vraisemblances et de probabilités, au choix de la thèse qui paraît la meilleure. – Dès lors la notion de vraisemblance et de normale sont appelées à jouer un grand rôle dans l'attribution de la charge de la preuve. [...] Ainsi la charge de la preuve passe et repasse de l'une des parties à l'autre selon le jeu des vraisemblances »⁶⁹. La même opinion a été exprimée en Belgique par De Page et au Luxembourg par G. Ravarani⁷⁰. Cette approche – selon laquelle les tribunaux doivent, faute de pouvoir atteindre la vérité, « tenter de trouver *le plus probable (probabilior)* »⁷¹ – rapprocherait, si elle correspondait intégralement au droit positif, le droit français, belge ou luxembourgeois du droit anglais ou américain : le juge serait chargé, dans cette tradition juridique aussi, de statuer en matière civile sur la base de simples vraisemblances, et la version des faits la plus vraisemblable l'emporterait dans tous les cas.

Cette vue, dans la mesure du moins où elle se veut normative et non simplement descriptive d'une réalité psychologique ou sociologique de la vie judiciaire, se heurte néanmoins à une objection qui semble dirimante. Elle est incompatible, en tant qu'énoncé général du critère de la preuve, avec

⁶⁹ Marty et Raynaud, *Droit civil*, t. I, 2^e éd., Paris, 1972, n° 213. Cf. aussi la première édition (mais non la seconde) du *Traité pratique de droit français de Planiol et Ripert*, t. VI (par P. Esmein), Paris, 1930, n° 491.

⁷⁰ H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, 3^e éd., Bruxelles, 1967, n°s 729 B, 730 et 731 ; G. Ravarani, *La responsabilité civile*, 2^e éd., Luxembourg, 2006, n°s 50 et 907.

⁷¹ G. Thuillier, « Probabilisme et art de juger » in *Dictionnaire de la culture juridique* (D. Alland et S. Rials, dir.), Paris, 2003, p. 1216.

la jurisprudence de ces différents pays.⁷² Les cours de cassation française et belge ont jugé, nous venons de le voir, que l'incertitude et le doute subsistant à la suite de la production des preuves doivent être retenus contre la partie qui avait la charge de la preuve, ou que l'article 1315 du Code civil ne se contente pas de la preuve d'une vraisemblance. Il s'y ajoute – sous l'angle, cette fois-ci, du contrôle formel de la motivation des décisions de justice – que la Cour de cassation décide (du moins en France) qu'il n'est pas suffisant de retenir la vraisemblance d'un fait pour le tenir pour établi⁷³ ; pareille *motivation dubitative* équivaut à une absence de motivation et entraînera la cassation de la décision qui la comporte⁷⁴. Le sens de cette jurisprudence (au-delà des cas dans lesquels la motivation dubitative est due à une rédaction stylistiquement déficiente des jugements) n'est certes pas que le juge ne peut laisser apparaître, au terme de l'administration des preuves, de doute sur le déroulement réel des faits⁷⁵, mais que ce doute doit amener le tribunal à *rejeter* les prétentions de la partie qui avait la charge de la preuve⁷⁶. C'est un premier indice important de ce que le critère de la preuve en matière civile ne se distingue pas fondamentalement, dans notre système juridique, du critère de la preuve en matière pénale : les deux recherchent la certitude ou du moins l'absence de doute raisonnable.

Il y a un deuxième indice, plus direct et technique : l'autorité de la chose jugée dont bénéficient, devant les juridictions civiles, les décisions pénales.

⁷² Ou du moins la jurisprudence dominante : en jurisprudence luxembourgeoise, un arrêt de la Cour d'appel du 7 juin 2007 (Pas. lux. 33, 548, 552-553) énonce, il est vrai, que « [o]n ne peut pas exiger du demandeur une preuve absolument complète de toutes les conditions requises pour que l'obligation dont il réclame l'exécution soit valable et exigible. Sinon la deuxième règle posée à l'article 1315 du Code civil, qui met la preuve des exceptions à charge du défendeur, serait vidée de sa substance. Il faut donc limiter la preuve qui incombe au demandeur à ce qui est nécessaire pour que sa prétention paraisse valable, et laisser au défendeur la charge de détruire cette apparence (JCL art. 1315 et 1315-I, fasc. 20, n° 5) ». C'est peut-être un signe (discret et, pour l'instant, isolé) de ralliement à l'opinion doctrinale présentée supra, texte accompagnant les notes 69 à 71. (L'auteur remercie M. Georges Ravarani d'avoir attiré son attention sur cet aspect de l'arrêt).

⁷³ J. et L. Boré, *La cassation en matière civile*, 4^e éd., Paris, 2008, n° 78.141.

⁷⁴ Ex. : cassation d'un arrêt qui avait retenu qu'« il est fort probable » que le demandeur a des droits sur une partie d'un bâtiment pour faire droit à sa demande en expulsion d'un occupant, Civ. 3^e 18 juin 2002, n° 01-03.429.

⁷⁵ En ce sens pourtant, semble-t-il, X. Lagarde, *Réflexion critique sur le droit de la preuve*, op. cit. (note 1), n° 135 et s. Contra : J.-F. Cesaro, *Le doute en droit privé*, Paris, 2003, n° 157 et s.

⁷⁶ V. la jurisprudence citée par J.-F. Cesaro, op. cit., n° 162-163, et par C. Puigelier, « Vrai, véridique et vraisemblable » in *La preuve* (C. Puigelier, dir.), Paris, 2004, p. 195, 223.

Si le critère de la preuve était différent dans les deux branches – preuve au-delà de tout doute raisonnable en matière pénale, mais preuve selon la plus grande vraisemblance en matière civile –, cette autorité pourrait certes exister en ce qui concerne les jugements de condamnation, mais elle serait illogique pour les jugements de relaxe ou d'acquiescement ; les solutions du droit américain ou du droit scandinave s'imposeraient également chez nous⁷⁷, et rien n'empêcherait une juridiction civile de retenir que les faits qui sont reprochés à une personne pourtant acquittée au pénal sont établis selon le critère de la plus grande vraisemblance. Or l'autorité au civil des jugements de relaxe, même au bénéfice du doute, est bien établie⁷⁸.

20. Ceci dit, la certitude des faits constatés judiciairement reste (comme en matière pénale⁷⁹) une certitude morale, raisonnable, humaine. Visiblement la jurisprudence n'exige pas qu'il s'agisse d'une certitude absolue⁸⁰, simplement d'un si haut degré de probabilité qu'il ne laisse plus de place à un doute raisonnable. On a pu énoncer, à propos de la preuve par présomptions, que « [s]eule une probabilité telle qu'elle ne laisse aucun doute dans l'esprit du magistrat quant au fait en cause justifie que la preuve par présomption soit retenue »⁸¹ ; la formule serait parfaite si elle précisait : aucun doute *raisonnable*.

21. Ce n'est toutefois pas là l'intégralité du tableau. Il existe, à côté de l'exigence, normalement applicable, de la certitude des faits retenus comme prouvés, des cas exceptionnels dans lesquels s'appliquent des exigences moindres, dont le plus important⁸² est le suivant. La jurisprudence accepte dans certaines situations de tenir compte de la difficulté extraordinaire dans laquelle se trouve un demandeur, sans faute de sa part, pour faire la preuve complète de ses droits. Dans ces situations – bien connues en

⁷⁷ Cf. supra, n° 16 et 17.

⁷⁸ G. Wiederkehr, *Rép. Dalloz Procédure civile*, v° Chose jugée, n° 422, et la jurisprudence citée ; Cour d'appel 7 février 1962, Pas. lux. 18, 494, 497 (et v. la discussion par G. Ravarani, op. cit. [note 70], n° 1270).

⁷⁹ Supra, n° 10.

⁸⁰ La preuve de ceci peut, au besoin, être trouvée dans la jurisprudence en matière de recherche de paternité, infra, n° 26.

⁸¹ Ghestin et Goubeaux, op. cit. (note 66), n° 716.

⁸² Pour d'autres cas de réduction du critère de la preuve, v. notre contribution aux *Mélanges Wiederkehr*, partie II.A.

droit comparé, spécialement en droit suisse⁸³ —, les exigences probatoires seront réduites, sans que la réduction aille nécessairement jusqu'au degré de la simple plus grande vraisemblance de la version des faits du demandeur ; ainsi en jurisprudence suisse, il s'agit d'une réduction à ce que la jurisprudence appelle « la vraisemblance prépondérante [qui] suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération »⁸⁴. Cette notion de « vraisemblance prépondérante » représente une exigence atténuée en matière de preuve, mais pas au point de rejoindre la notion de *preponderance of the evidence* telle qu'elle existe en droit américain⁸⁵ : le critère atténué du droit suisse représente plus que les 51% de vraisemblance qui peuvent suffire en droit américain, et moins que la certitude.

Cette solution explicitement formulée en droit suisse a de fortes chances de correspondre aussi, en substance, aux solutions adoptées dans notre système juridique lorsqu'il s'agit d'atténuer des exigences probatoires auxquelles une catégorie de demandeurs ne pourrait normalement pas répondre. Un exemple en est, selon une partie au moins de la jurisprudence en matière d'assurance contre le vol, la preuve de la réalité du vol et de la valeur des objets volés ; afin de ne pas rendre illusoire la couverture d'assurance accordée à l'assuré, ces décisions se contenteront d'indices rendant vraisemblable la sincérité de la déclaration de sinistre. C'est une idée très clairement exprimée, en jurisprudence luxembourgeoise, par un arrêt de la Cour d'appel de 1985, qui juge

« qu'il est impossible, en matière d'assurance contre le vol, d'exiger dans tous les cas de l'assuré une preuve rigoureuse des conditions auxquelles est subordonnée l'obligation de l'assureur, alors que généralement le vol et les circonstances qui l'entourent ne laissent pas de traces de nature à permettre une preuve matérielle, tangible et positive ;

83 Cf. TF 19 décembre 2006, ATF 133 III 81, 88 : « L'allègement de la preuve est alors justifié par un 'état de nécessité en matière de preuve' (Beweisnot), qui se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices ».

84 TF 19 décembre 2006, préc., p. 89. V. aussi F. Hohl, op. cit. (note 12). Festschrift für Oscar Vogel, p. 154-156 (« haute vraisemblance »).

85 V. supra, n° 16.

que force est de se contenter de probabilités [...] ;

qu'il en est d'autant plus ainsi que le contrat d'assurance contre le vol est généralement un contrat conclu *intuitu personae* en ce sens que l'assureur a particulièrement tenu compte de la personnalité et de l'honorabilité de l'assuré et qu'on se trouve dans un domaine où il importe, par une interprétation raisonnable de la volonté commune des contractants (article 1157 du Code civil), de tenter de faire produire au contrat ses effets normaux »⁸⁶.

22. Une hypothèse peut utilement être examinée plus spécialement. Il s'agit du cas de la preuve du lien de causalité dans la responsabilité civile.

A priori, cette preuve devrait se faire selon les mêmes exigences que la preuve des éléments nécessaires au succès d'une autre prétention ; par application du critère normal de la preuve, le lien de causalité devrait par conséquent être prouvé avec certitude. Tel est effectivement l'enseignement classique, relayé par la jurisprudence lorsqu'elle se veut elle-même classique⁸⁷. Pourtant, on observe dans des systèmes juridiques proches de notre droit une atténuation des exigences probatoires ; ainsi pour la jurisprudence suisse, la preuve du lien de causalité, qui serait typiquement trop difficile à effectuer au degré normal de certitude, relève des cas de réduction du critère de la preuve à l'exigence de « vraisemblance prépondérante »⁸⁸ ; une idée similaire a été formulée en doctrine allemande⁸⁹.

La jurisprudence française, belge ou luxembourgeoise n'a pas l'habitude d'utiliser un raisonnement exprès en termes de variabilité du critère de la preuve. Néanmoins, et spécialement pour certains types de déroulements

86 Cour d'appel 30 octobre 1985, Pas. lux. 26, 362, 364-365. A noter toutefois l'arrêt, postérieur, de la Cour d'appel du 26 mai 2005, BIJ 2006, 157, qui paraît prendre ses distances par rapport à cette jurisprudence.

87 V. p.ex. Ph. le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, 7^e éd., Paris, 2008, n° 1773, et les références ; en Belgique Cass. 1^{er} avril 2004, Pas. b. 2004, 527.

88 Au sens spécifique rappelé ci-dessus (n° 21) : TF 19 décembre 2006, préc. (note 83), p. 88 avec une référence à la jurisprudence antérieure.

89 H. Prütting, Gegenwartsprobleme der Beweislast, op. cit. (note 51), p. 108 et s. ; Münchener Kommentar zur ZPO, § 286, n° 47. Mais la doctrine allemande n'est pas unanime (v. spéc. H. Weber, Der Kausalitätsbeweis im Zivilprozeß, Tübingen, 1997), et la jurisprudence ne consacre pas expressément un système d'atténuation des exigences probatoires mais préfère recourir à divers cas d'aménagement de la charge de la preuve et à la preuve *prima facie* (Anscheinsbeweis : O. Rommé, Der Anscheinsbeweis im Gefüge von Beweiswürdigung, Beweismaß und Beweislast, Cologne/Berlin/Bonn/Munich, 1989).

causaux, la preuve rigoureuse du lien de causalité n'est pas plus facile dans ces pays qu'ailleurs. Comme a pu le relever la doctrine en France, « dans de nombreux cas, même si le rapport de nécessité est très probable, il n'est pas absolument certain. Le tribunal doit-il alors systématiquement rejeter la demande au motif que la victime n'a pas apporté la preuve qui lui incombe ? Certains arrêts paraissent en ce sens. Mais beaucoup plus nombreux sont les décisions qui [...] s'efforcent d'alléger, au profit de la victime, le fardeau de la preuve »⁹⁰.

23. Les exemples les plus frappants de cet allègement objectif du critère de la preuve du lien de causalité sont des exemples qu'on tirera de la jurisprudence française en matière biologique, spécialement médicale. Là, il est vrai que – selon un rapport d'expertise cité dans la motivation d'un arrêt de la Cour d'appel de Versailles de 2004 – « comme c'est toujours le cas dans les sciences du vivant, la démonstration de la causalité ne peut être incontestable »⁹¹. Le fait qu'en matière biologique, un lien de causalité vraiment certain soit si difficile à établir doit-il signifier qu'en la matière, les défendeurs ont toujours la possibilité de se retrancher derrière le doute sur la causalité ? Cette solution n'apparaît pas comme souhaitable sur le plan de la politique jurisprudentielle, et la jurisprudence française ne l'a pas adoptée.

Elle a élaboré, en premier lieu, un système ingénieux de réduction des exigences probatoires, avec réduction corrélative de l'indemnisation, en adaptant les principes de l'indemnisation de la perte d'une chance à la matière médicale, sous la forme de la théorie dite de la perte d'une chance de guérison ou de survie⁹². Cette théorie repose tout naturellement sur l'approche statistique qui caractérise la science médicale : en l'absence d'une erreur de diagnostic, ou d'une faute de traitement, la guérison aurait pu être obtenue avec une probabilité de, mettons, 50% ; le responsable, qui par sa faute a définitivement privé le patient de cette possibilité, devra l'indemniser, mais l'indemnisation sera réduite à 50% de ce que l'indemnisation aurait été en présence d'un lien de causalité certain. Cette théorie a été certes très critiquée en doctrine, précisément du point de vue du

⁹⁰ Viney et Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, 3^e éd, Paris, 2006, n° 368.

⁹¹ Versailles 30 avril 2004, D. 2004, 2071, note Gossement.

⁹² Viney et Jourdain, *op. cit.* (note 90), n° 370.

droit de la preuve⁹³, mais elle est une invention majeure de la jurisprudence française, qui tient ainsi compte de ce que certains phénomènes comportent une part actuellement irréductible d'aléatoire et donc d'incertitude causale : « si la statistique révèle que les phénomènes aléatoires sont "maîtrisables", le magistrat ne peut rester insensible à cette réalité scientifique »⁹⁴. Et si cette utilisation de la théorie de la perte d'une chance rencontre un succès incertain ailleurs qu'en France⁹⁵, il n'en reste pas moins qu'elle a suscité l'intérêt de la doctrine allemande en tant que réaction à un problème commun à tous les systèmes juridiques dont les exigences probatoires en matière civile sont élevées⁹⁶, et que la jurisprudence canadienne, se livrant à une véritable comparaison des ordres juridiques, l'a expliquée par ces mêmes exigences probatoires élevées, et refusé de la reprendre à son compte au motif qu'au Canada, le critère de la preuve en matière civile est de manière générale réduit à la simple vraisemblance⁹⁷.

24. A côté de la théorie, incontestablement originale, de la perte d'une chance, il existe d'autres cas de réduction des exigences probatoires qui prennent plus clairement la forme d'une réduction du critère de la preuve vers la vraisemblance – plus particulièrement, sans doute, vers un assez haut degré de vraisemblance – du lien causal. On remarquera que ces cas ne s'accompagnent pas, quant à eux, d'une réduction du quantum

⁹³ R. Savatier, « Une faute peut-elle engendrer la responsabilité d'un dommage sans l'avoir causé ? », D. 1970, 123, qui dénonce ce qui lui semble être une dénaturation de la théorie classique de la perte d'une chance : « Si le juge acquiert la conviction que la faute a causé le dommage, il doit en condamner l'auteur à réparer celui-ci. Mais prononcer une condamnation, même réduite à proportion de ses doutes, ne lui est pas possible s'il n'arrive pas à la conviction personnelle que la faute a été la condition nécessaire du dommage » (p. 124).

⁹⁴ J. Boré, « L'indemnisation pour les chances perdues : une forme d'appréciation quantitative de la causalité d'un fait dommageable », J.C.P. 1974, I, 2620, n° 25.

⁹⁵ La Cour de cassation de Belgique l'a d'abord condamnée : arrêt du 1^{er} avril 2004, Pas. b. 2004, 527, concl. conformes Werquin qui montrent l'influence des critiques de Savatier ; v. la critique de B. Dubuisson, « La théorie de la perte d'une chance en question : le droit contre l'aléa ? », J.T. 2007, 489, avant de finir, peut-être, par se rallier à la jurisprudence française : Cass. 5 juin 2008, J.T. 2009, 28, note Pütz. Également hostile à la théorie française, au Luxembourg, G. Ravarani, *op. cit.* (note 70), n°s 1012 et 1013.

⁹⁶ Comp. C. Katzenmeier, « Beweismaßreduzierung und probabilistische Proportionalhaftung », ZfP 117 (2004) 187 ; G. Spindler, « Kausalität im Zivil- und Wirtschaftsrecht », AcP 208 (2008) 283.

⁹⁷ Laferrière c. Lawson [1991] 1 R.C.S. 541. Sur le rôle – résiduel – de la théorie de la perte d'une chance de guérison en droit anglais et canadien, cf. L. Khoury, « Causation and Risk in the Highest Courts of Canada, England and France » (2008) 124 L.Q.R. 103.

de l'indemnisation⁹⁸. Il s'agit d'une réduction tacite des exigences : la jurisprudence française n'a pas à cet égard la transparence de la jurisprudence suisse, mais le résultat y est, sous couvert d'appréciation souveraine, par les juges du fond, de la valeur des présomptions invoquées à l'appui du lien de causalité. Le raisonnement de base, qui se rencontre en matière de contamination post-transfusionnelle alléguée⁹⁹ ou d'infections nosocomiales¹⁰⁰ comme en matière d'effets secondaires de médicaments ou de vaccins¹⁰¹, est toujours le même : proximité temporelle entre l'événement peut-être causal et la première manifestation du dommage : absence d'une autre cause apparente.

Il est clair que ni l'un, ni l'autre de ces derniers éléments ne sont suffisants pour caractériser un lien de causalité vraiment certain : le premier relève potentiellement d'un *post hoc ergo propter hoc* complètement ascientifique, alors que le second a tendance à souffrir de l'extrême difficulté de démontrer de manière complète l'absence d'autres facteurs de risque, étrangers à l'action du défendeur. Et pourtant, les décisions des juges du fond qui assurent l'indemnisation des demandeurs dans pareilles situations sont approuvées par la Cour de cassation ou, s'agissant de la responsabilité administrative, par le Conseil d'Etat, qui montrent ainsi, en fait, leur

⁹⁸ Cette différence par rapport à l'application de la théorie d'une perte d'une chance est relevée par A. Dorsner-Dolivet, note sous Versailles 30 mars 1989, J.C.P. 1990, II, 21505 : « Normalement, lorsque la probabilité de réalisation du risque à la suite de la faute médicale est importante, le juge devrait accorder réparation de l'entier dommage, lorsque cette probabilité est plus réduite il ne devrait réparer que la perte d'une chance d'éviter le dommage ».

⁹⁹ Civ. 1^{re} 17 février 1993, J.C.P. 1994, II, 22226, note Dorsner-Dolivet ; Civ. 1^{re} 14 novembre 1995, Bull. civ. I, n° 414 ; en jurisprudence administrative C.E. Ass. 9 avril 1993, M. D., Rec. Lebon, p. 110, concl. Legal ; C.E. Sect. 29 mars 2000, Assistance publique-Hôpitaux de Paris, Rec. Lebon, p. 147, concl. Chauvaux ; procédant à un aménagement de la charge de la preuve Civ. 1^{re} 9 mai 2001, D. 2001, 2149, rapport Sargos ; Civ. 1^{re} 10 juillet 2002, Bull. civ. I, n° 198. – Pour une application de la méthode de raisonnement de ces arrêts en dehors du domaine médical proprement dit, v. Civ. 2^e 2 juin 2005, Bull. civ. II, n° 146 (preuve de la contamination par le VIH d'un éboueur à la suite de l'imprudence d'un chirurgien qui avait jeté dans sa poubelle une seringue usagée). – Depuis la loi du 4 mars 2002 (art. 102), il existe une présomption légale d'imputabilité de la contamination d'imputabilité en droit de la responsabilité civile », Mélanges Philippe De Tourneau, Paris, 2008, p. 885, 898-899 et v. C.E. 19 décembre 2007, M. Tourancheau et autres, Rec. Lebon, p. 512.

¹⁰⁰ Caen 30 janvier 2007, D. 2007, 2147, note Smallwood.

¹⁰¹ Civ. 1^{re} 5 avril 2005, D. 2005, 2256, note très critique Gorny ; RTD civ. 2005, 607, obs. Jourdain ; Civ. 1^{re} 24 janvier 2006, Bull. civ. I, n° 34 ; comp. Civ. 1^{re} 24 janvier 2006, Bull. civ. I, n° 33 ; LPA 2 mars 2006, p. 6, concl. Sarcelet. Et v. les arrêts cités infra, note 103.

approbation d'une réduction tacite du critère normal de la preuve¹⁰². Dans le dernier état de la jurisprudence française – celle consacrée à l'existence ou non d'un lien de causalité entre la vaccination contre l'hépatite B et l'apparition de la sclérose en plaques – il n'a même plus été jugé nécessaire que la corrélation possible entre la vaccination et la maladie soit scientifiquement établie en l'état actuel de la science ; les juridictions suprêmes des deux ordres de juridiction ont consenti l'« effort » nécessaire pour admettre un lien de causalité même dans ce cas-là¹⁰³.

III. – Un problème transversal : la preuve purement statistique

25. Si déjà les probabilités jouent un rôle si éminent dans le droit de la preuve, ne serait-il pas possible de soumettre de manière systématique, ou dans des cas particulièrement appropriés, les preuves recueillies par le tribunal à un traitement mathématique qui permettrait d'évaluer, avec la plus grande précision, le degré de probabilité combiné qui se dégage des différents éléments de preuve recueillis ? Parmi les outils du calcul des probabilités, le théorème dit de Bayes¹⁰⁴ est susceptible d'assister les tribunaux dans cette approche mathématique de la preuve en justice – s'ils souhaitent s'en servir, ce qui est évidemment loin d'être systématiquement le cas ; en général, les tribunaux préfèrent résoudre ces questions sans l'aide

¹⁰² L'invocation dans ce contexte de la théorie de la causalité adéquate nous paraît une explication erronée, même si elle se retrouve fréquemment en doctrine, y compris chez les meilleurs auteurs (p.ex. Flour, Aubert et Savaux, Les obligations, II, Le fait juridique, 12^e éd., Paris, 2007, n° 164 ; Viney et Jourdain, op. cit. [note 90], n° 347). En effet, la théorie (ou du moins la théorie classique) de la causalité adéquate est destinée à réduire les cas de responsabilité, à supposer prouvé au préalable qu'une cause donnée figure bien parmi les conditions sine quibus non qui ont produit en l'occurrence le dommage, à celles des conditions qui étaient de nature à le produire selon le cours ordinaire des choses – et non à faciliter la preuve du rôle causal d'un événement donné.

¹⁰³ Cf. les conclusions du commissaire du gouvernement Olson sur CE 9 mars 2007, quatre espèces, AJDA 2007, 861. Dans la jurisprudence judiciaire, v. Civ. 1^{re} 22 mai 2008, J.C.P. 2008, II, 10131, note Grynbaum ; RTD civ. 2008, 492, obs. Jourdain. La Cour de cassation avait antérieurement jugé qu'en l'absence de lien de corrélation scientifique prouvée, le lien de causalité avait été illégalement constaté par les juges du fond : Civ. 1^{re} 23 septembre 2003, D. 2004, 898, note Serinet et Mislowski ; RTD civ. 2004, 101, obs. Jourdain.

¹⁰⁴ Pour une défense et illustration du théorème de Bayes, utilisé comme instrument d'évaluation des preuves en justice, v. R. Eggleston, Evidence, Proof and Probability, 2^e éd., Londres, 1983 ; G. Williams, « The Mathematics of Proof » [1979] Crim. L.R. 297 et 340 ; contra : J. Cohen, The Probable and the Provable, Oxford, 1977 (ouvrage philosophique qui donna lieu, dans les colonnes de la Criminal Law Review de 1979 et 1980, à une pluralité d'articles et de lettres à l'éditeur).

du théorème de Bayes¹⁰⁵, et on les comprend. Cependant, l'utilisation de méthodes mathématiques devient indispensable lorsqu'il s'agit de mener une preuve purement statistique, où les statistiques deviennent elles-mêmes des éléments de preuve potentiellement déterminants, précisément en raison de la rigueur mathématique avec laquelle ils sont susceptibles d'être traités (par des experts scientifiques), puis d'être appliqués (par les tribunaux).

La preuve purement statistique est moins exotique qu'on pourrait le croire. Elle joue d'abord un rôle là où la réglementation applicable, ou la jurisprudence, le prévoit expressément, par exemple à propos de la preuve de certains types de discrimination¹⁰⁶. Mais même à propos de la preuve d'événements tout à fait ordinaires, il est parfois fait application de preuves statistiques ; la fiabilité qu'on s'accorde à reconnaître aux empreintes digitales comme moyen d'identification des auteurs d'infractions en est une manifestation : statistiquement, il est presque exclu que deux personnes aient exactement les mêmes empreintes digitales¹⁰⁷.

¹⁰⁵ BGH 28 mars 1989, NZV 1989, 468, note Rommé. L'arrêt, rendu en matière civile, critique la revendication, formulée par la motivation de l'arrêt d'appel attaqué (qui semble avoir été rédigé par des juges particulièrement portés sur les mathématiques), de l'utilisation systématique du théorème de Bayes lors du recours à la preuve par indices.

¹⁰⁶ En jurisprudence, v. C.J.C.E. 27 octobre 1993, Enderby, C-127/92, Rec. p. I-5535, points 16 à 19 (rôle des statistiques dans l'attribution à l'employeur de la charge de prouver l'absence de discrimination au détriment des femmes), et autres arrêts.

¹⁰⁷ McCormick, op. cit. (note 14), vol. I, § 207, p. 892-894. Pour une utilisation infiniment moins convaincante des statistiques en matière d'identification des auteurs d'infractions, cf., dans l'affaire Dreyfus, l'arrêt des Chambres réunies de la Cour de cassation du 12 juillet 1906, D.P. 1908, I, p. 568 (reproduisant les conclusions d'un rapport d'expertise sur le rapport d'« expertise » qui avait chargé Dreyfus : « Tous ces systèmes sont absolument dépourvus de toute valeur scientifique : 1° parce que l'application du calcul des probabilités à ces matières n'est pas légitime ; 2° parce que la reconstitution du bordereau est fautive ; 3° parce que les règles du calcul des probabilités n'ont pas été correctement appliquées ; en un mot, parce que leurs auteurs ont raisonné mal sur des documents faux »).

26. L'illustration la plus visible de la preuve par l'emploi de méthodes statistiques se situe en matière biologique.

Dans le domaine de la recherche de paternité, l'appréciation des preuves par les tribunaux (qui est censée faire appel « aux lumières et à la prudence du magistrat », art. 1353 C. civ.) rencontre des données scientifiques, recueillies par expertise et exprimées dans le langage statistique de la science médicale¹⁰⁸. Là, on verra les tribunaux assimiler systématiquement des probabilités de paternité (ou de non-paternité) de 99,8 % ou plus¹⁰⁹ à la certitude requise pour justifier un jugement : un examen comparé des sangs aboutissant à une probabilité de paternité de 1 pour 25.000 est une méthode médicale certaine¹¹⁰ ; une filiation peut être déclarée sur la base d'un examen comparé des sangs qui donne 99,999 chances sur cent¹¹¹ ; 99,999 chances sur cent, résultat d'une étude des marqueurs génétiques, constituent « une quasi-certitude » en l'état actuel de la science¹¹², ou encore – selon un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg – « en matière de sciences naturelles il n'y a pas de certitude absolue, et une probabilité de 999/1000 équivaut à une certitude »¹¹³. Pourtant, même

¹⁰⁸ G. Vial, *La preuve en droit extrapatrimonial de la famille*, Paris, 2008, n°s 422 et s. parle de l'« appréciation du juge liée par la science ».

¹⁰⁹ Sur le sens de ces probabilités (qui ne s'identifient pas purement et simplement à la probabilité que le défendeur est le véritable père), v. P. Mangin, « La preuve de l'engendrement : la technique des empreintes génétiques » in *Vérité scientifique, vérité psychique et droit de la filiation* (L. Khaïat, dir.), Paris, 1995, p. 133 et s. ; C. Puigelier, note sous Civ. 1^{re} 14 février 1995, J.C.P. 1996, II, 22569.

¹¹⁰ Civ. 1^{re} 7 juin 1995, Bull. civ. I, n° 239 ; dans le même sens Civ. 1^{re} 12 juin 2001, Bull. civ. I, n° 169.

¹¹¹ Civ. 1^{re} 12 janvier 1994, D. 1994, 449, note Massip.

¹¹² Civ. 1^{re} 25 octobre 2005, n° 04-10.667. Selon le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, les méthodes de l'examen des sangs ou de l'analyse de l'empreinte génétique permettent même « d'exclure la paternité ou d'établir la filiation avec certitude » : jugement du 23 mai 2007, Pas. lux. 33, 582, 587.

¹¹³ Trib. arr. Luxembourg 13 juin 1990, n° 349/90 (LJUS 99013931).

une faible probabilité d'erreur n'équivaut pas à une certitude absolue¹¹⁴ ; aussi bien, d'autres décisions ne se fondent pas uniquement sur le résultat d'une expertise qui donne des probabilités aussi élevées, mais en outre sur les circonstances individuelles de la cause : l'expertise aboutit « à une probabilité écrasante, encore corroborée par sa coïncidence avec les relations avérées, au moment de la conception, entre [le défendeur et la mère de l'enfant] »¹¹⁵. Ces dernières décisions préfèrent se fonder sur la certitude morale qui résulte de la conjonction des données statistiques et d'autres éléments non quantifiables, plutôt que de retenir la quasi-certitude qui peut découler de la seule référence à des données biologiques.

Cette question peut apparaître également en matière pénale, à propos de la preuve biologique (et donc, en définitive, statistique) de faits d'agression sexuelle. Un arrêt instructif a été rendu par la Cour fédérale allemande en 1992¹¹⁶. Un accusé avait été condamné pour viol, un viol qu'il contestait mais qui, selon les juges du fond, était prouvé à suffisance de droit : le sperme qui avait été recueilli sur la personne de la victime montrait avec les caractéristiques biologiques du sang de l'accusé une concordance telle que – selon le rapport d'expertise sur lequel s'était fondée la décision de condamnation – la probabilité d'identification de l'accusé comme étant le violeur était de 99,986%. Sur recours de l'accusé, un expert nommé par la Cour fédérale rappela qu'une probabilité d'identification de 99,986% ne faisait que correspondre à un pourcentage de 0,014% de la population générale ; or comme le crime avait été commis à Hanovre, appliqué aux

114 « [C]ette approximation qui est sagesse tant qu'elle demeure au sein de l'intime conviction des juges se découvre arbitraire si on prétend la faire adorer comme un absolu. La preuve est irréfutable, affirmait la cour de Paris [21 février 1986, D. 1986, 323], mais elle ajoutait : la probabilité se situe entre 99,70% et 99,99%. On n'empêchera pas le défendeur condamné sur cette base de hurler, jusqu'aux portes des droits de l'homme, que c'était lui le non-père dans le troupeau des dix mille, et qu'il a été victime d'un amalgame » : J. Carbonnier, *Droit civil*, t. II, Paris, 1993, n° 266 (passage supprimé dans la dernière édition de l'ouvrage). – Qu'on ne badine pas avec ces probabilités est illustré dans un autre domaine, de manière un peu effrayante, par la jurisprudence administrative : CAA Paris 20 octobre 1992, *Administration générale de l'Assistance publique de Paris c. X.*, Rec. Lebon, p. 578 : les premiers tests de dépistage du VIH dans les produits sanguins labiles laissaient subsister un risque de contamination de l'ordre de 0,003% ... risque qui s'était réalisé dans le cas de M. X.

115 Civ. 1^{re} 16 juin 1998, n° 96-21.796 ; ou encore Paris 4 mars 1994, D. 1995, somm., 117, obs. Granet ; Bordeaux 14 janvier 1997, D. 1998, somm., 29, 5^e esp., obs. Granet (selon la Cour, « exiger 100% de vérité scientifique revient à exiger plus de la science que ce qu'elle ne peut donner », d'où l'utilisation d'un faisceau d'indices, 99,8 % de probabilité scientifique plus la preuve d'une cohabitation entre les parents de l'enfant).

116 BGH 12 août 1992, BGHSI 38, 320.

250.000 habitants masculins d'Hanovre, le calcul qui avait si bien convaincu les juges du fond aurait pu justifier une condamnation de 35 habitants différents d'Hanovre, réduisant ainsi la probabilité, purement statistique, de culpabilité de l'accusé à 1/35 ! Selon la Cour fédérale, l'erreur des juges du fond a consisté à se fier exclusivement à une expertise médicale, au lieu de prendre en considération d'autres indices¹¹⁷.

27. Dans ce domaine aussi, de même qu'à propos de la définition précise du « doute raisonnable »¹¹⁸, c'est aux Etats-Unis d'Amérique que la question suscite le plus d'intérêt à la fois doctrinal¹¹⁹ et jurisprudentiel.

Vers 1965, un procureur californien chercha à faire condamner, en faisant comparaître en tant qu'expert un professeur de mathématiques (*an instructor of mathematics at a state college*), deux personnes, les époux Collins, pour le vol du porte-monnaie d'une vieille dame, M^{me} Brooks. M^{me} Brooks s'était promenade dans les rues de Los Angeles et s'était fait agresser par une jeune femme de race blanche et aux cheveux blonds, noués en queue de cheval ; selon le témoignage d'un autre témoin, la voleuse était par la suite montée dans une voiture de couleur jaune ou partiellement jaune, dont le conducteur était un homme noir, portant une barbe et une moustache. Or cette description correspondait exactement à la description des époux Collins, qui furent arrêtés par la police de Los Angeles. Mais impossible, pour les témoins, de les identifier de manière positive. D'où la décision du procureur d'avoir recours à l'expertise du professeur de mathématiques, auquel il était demandé de se prononcer sur la probabilité d'identification des époux Collins comme étant les responsables du vol. L'objet du témoignage du professeur est la règle du calcul des probabilités selon laquelle la probabilité combinée de plusieurs facteurs indépendants est égale au produit des probabilités individuelles de chacun de ces facteurs. Très bien : le procureur n'a plus qu'à appliquer cette théorie mathématique au cas concret que les jurés ont à résoudre. Il expose que les probabilités

117 p. 324. V. également, en substance dans le même sens, en jurisprudence américaine *State v. Skipper*, 637 A.2d 1101 (Conn. 1994) (l'utilisation du théorème de Bayes pour prouver, moyennant des méthodes biologiques, des faits d'agression sexuelle constitue une erreur de droit) ; en jurisprudence anglaise *R. v. Adams* [1996] 2 Cr. App. R. 467, C.A. (même solution, mais au motif que l'invocation du théorème de Bayes, trop complexe, dans le cadre d'instructions au jury risque d'induire celui-ci en erreur).

118 *Supra*, n° 13.

119 On peut ainsi lire, entre autres, les actes d'un Boston University Symposium on Probability and Inference in the Law of Evidence qui couvrent deux numéros entiers de la Boston University Law Review, vol. 66 (1986), p. 377 et s.

individuelles de chacune des caractéristiques du couple des voleurs peuvent être, prudemment, estimées comme suit :

automobile partiellement jaune	1/10
homme portant une moustache	1/4
femme ayant les cheveux en queue de cheval	1/10
femme aux cheveux blonds	1/3
homme noir portant une barbe	1/10
couple interracial dans une voiture	1/1000

En multipliant, conformément aux préceptes du professeur de mathématiques, ces probabilités individuelles, on aboutit à ce que le procureur décrit au jury comme une chance sur douze millions de retrouver un couple qui cumule toutes les caractéristiques du couple des accusés ; et, dit-il, il s'en déduit que la probabilité de l'innocence des accusés n'est que de 1/12.000.000. Le jury est convaincu, il déclare les accusés coupables. Appel devant la Cour Suprême de Californie – qui annule le jugement de condamnation¹²⁰. Elle ne se dit pas hostile par principe à l'utilisation des méthodes mathématiques dans la preuve en justice, mais ce type de « trial by mathematics » repose sur des erreurs méthodologiques évidentes. L'indépendance entre eux des différents facteurs que le procureur fait entrer dans son calcul est loin d'être établie, et surtout, comme le démontre une annexe mathématique au jugement¹²¹, étant donné qu'il y a plusieurs millions de couples qui habitent la région dans laquelle le vol eut lieu, la probabilité d'y trouver au moins un autre couple qui aurait lui aussi pu commettre le vol était au moins de 40%¹²².

Le *trial by mathematics* de l'affaire *Collins* a déclenché toute une effervescence doctrinale aux Etats-Unis. Ne serait-il pas possible, s'est-on demandé, de transposer à la matière civile l'idée selon laquelle, dans des cas appropriés (plus appropriés en tout cas que l'affaire *Collins*), l'approche mathématique des probabilités peut résoudre des questions probatoires ? Les plus hardis, ou les plus inconscients, des auteurs s'y essayèrent ; d'autres y étaient et restent hostiles. Un exemple fictif, toujours discuté, est le suivant : on imagine que dans une ville donnée, deux lignes d'autobus se font concurrence, la compagnie du Bus Bleu et la compagnie du Bus

¹²⁰ *People v. Collins*, 438 P.2d 33 (Cal. 1968).

¹²¹ p. 42-43. Pour un commentaire (très technique du point de vue des mathématiques), v. A. Cullison, « Identification by Probabilities and Trial by Arithmetic (A Lesson for Beginners in How to Be Wrong with Greater Precision) », 6 *Houst. L. Rev.* 471 (1969).

¹²² p. 41.

Rouge. La nuit, dans des circonstances qui n'ont pas pu être élucidées plus précisément, un autobus cause un accident ; personne ne sait quelle en était la couleur. Etant donné néanmoins que la compagnie du Bus Bleu est propriétaire de 80% des bus qui circulent dans la ville, est-il possible de condamner cette compagnie pour avoir, avec une probabilité de 80%, causé cet accident ? Comme aux Etats-Unis, une probabilité de 51% suffit en matière civile¹²³, la question se pose sérieusement. La plupart des auteurs, il est vrai, y répondent par la négative¹²⁴.

Dans la jurisprudence américaine réellement existante, il convient de le noter, ce type de preuve purement statistique n'est en général pas accepté, même en matière civile¹²⁵. Mais si on rejette la preuve purement statistique, encore faut-il expliquer pourquoi on le fait. Les juristes les plus proches de la pensée juridique traditionnelle feront valoir – sans doute à juste titre du point de vue psychologique – que le fonctionnement de la justice n'est acceptable qu'à condition que les tribunaux se réfèrent à des preuves individualisées, susceptibles d'être traitées par des juges qui continuent d'être considérés par leurs concitoyens comme étant chargés d'une

¹²³ *Supra*, n° 16.

¹²⁴ L'hypothèse du Bus Bleu est basée sur un arrêt réellement rendu en 1945, *Smith v. Rapid Transit, Inc.*, 48 N.E.2d 754 (Mass. 1945) qui énonce « it is not enough that mathematically the chances somewhat favor a proposition to be proved » (p. 755, citant l'arrêt *Sargent v. Massachusetts Accident Co.*, 29 N.E.2d 825, 827 (Mass. 1940)), mais il semble que cette ligne jurisprudentielle corresponde en réalité à une conception de la preponderance of the evidence plus exigeante que celle qui est aujourd'hui généralement admise (cf. la définition de la preponderance of the evidence donnée par l'arrêt *Sargent*, p. 827: « if it is made to appear more likely or probable in the sense that actual belief in its truth, derived from the evidence, exists in the minds of the tribunal notwithstanding any doubts that may still linger there »). – Pour une opinion doctrinale qui serait favorable à un jugement pour le demandeur dans l'affaire du Bus Bleu, v. D. Shaviro, « Statistical-Probability Evidence and the Appearance of Justice », 103 *Harv. L. Rev.* 530 (1989) ; cf. également l'opinion, certes plus nuancée, du juge Posner : obiter dictum dans *United States v. Veysey*, 334 F.3d 600, 605 (7th Cir. 2003).

¹²⁵ *Baker v. Bridgestone/Firestone Co.*, 966 F. Supp. 874 (W.D. Miss. 1996) ; *Hart v. Secretary of the Department of Health and Human Services*, 60 Fed. Cl. 598 (Fed. Cl. 2004) ; *Galvin v. Eli Lilly and Co.*, 488 F.3d 1026 (D.C. Cir. 2007). Mais v. *Kramer v. Weedhopper of Utah, Inc.*, 490 N.E.2d 104 (Ill. App. 1986), un jugement qui décide (contre la jurisprudence qui semble dominante) qu'une preuve purement statistique suffit pour que le juge ne puisse plus donner automatiquement raison au défendeur (directed verdict), et que le jury doive décider la cause. Des preuves statistiques sont de même au centre de la doctrine de la market share liability, théorie, en vigueur dans certains Etats, à la frontière du droit de la preuve et du droit de la responsabilité civile proprement dite : *Sindell v. Abbott Laboratories et al.*, 607 P.2d 924 (Cal. 1980).

justice humaine¹²⁶. D'un point de vue psychologique, il est malsain de se défaire de l'aspect « rituel » inhérent à la procédure judiciaire¹²⁷. Pour des juristes moins humanistes, et notamment pour les tenants de l'école « law and economics », la justification du refus de tenir compte d'une preuve purement statistique est beaucoup moins évidente¹²⁸.

*

28. Le procès en tant que rituel ... le rapprochement évoque un ouvrage, publié par un grand auteur austro-américain, Albert Ehrenzweig, en 1971. L'ouvrage s'appelle *Psychoanalytic Jurisprudence*. L'auteur y explique combien le droit de la preuve dépend de la « fierté infantile » caractérisant la profession des juristes, ou de la « confiance infantile dans la fonction paternelle de la loi ». Compte tenu du rôle de la probabilité dans la preuve en justice, se demande Ehrenzweig, ne serait-il pas possible à une « société parvenue à maturité » d'être plus heureuse en reconnaissant que cette probabilité n'est qu'un subterfuge qui lui permet de ne pas admettre ouvertement l'impossibilité d'atteindre la vérité comme base d'une impossible justice absolue ? Cette même société pourrait alors se résigner à rechercher la justice relative qui caractérise l'esprit de compromis et de transaction, renonçant ainsi au « jeu éternel » qu'est la procédure¹²⁹.

Mais 1971 est loin, Ehrenzweig est mort, et son utopie ne s'est pas réalisée.

¹²⁶ C. Nesson, « Reasonable Doubt and Permissive Inferences : The Value of Complexity », 92 Harv. L. Rev. 1187 (1979) ; du même auteur, « The Evidence or the Event ? On Judicial Proof and the Acceptability of Verdicts », 98 Harv. L. Rev. 1357 (1985).

¹²⁷ L. Tribe, « Trial by Mathematics : Precision and Ritual in the Legal Process », 84 Harv. L. Rev. 1329, 1376 (1971).

¹²⁸ Les membres de cette école n'hésiteront pas à déclarer que « all evidence is probabilistic – statistical evidence merely explicitly so », comme l'a exprimé le juge Richard Posner : *Riordan v. Kempiners*, 831 F.2d 690, 698 (7th Cir. 1987) ; dans le même sens, v. les opinions du juge Posner dans *DePass v. United States*, 721 F.2d 203, 207 (7th Cir. 1983) ; *Howard v. Wal-Mart Stores*, 160 F.3d 358, 360 (7th Cir. 1998) ; *United States v. Veysey*, 334 F.3d 600, 605-606 (7th Cir. 2003). L'explication offerte par le juge Posner à l'appui du refus de fonder un jugement civil sur de simples probabilités statistiques, du type de l'hypothèse du la preuve purement statistique, ils inciteraient les demandeurs à lancer des demandes sans s'être livrés préalablement à des investigations suffisantes sur les faits, créant ainsi des coûts indus pour le système judiciaire (*Howard v. Wal-Mart Stores*, p. 360 ; *United States v. Veysey*, p. 605). Pour une autre explication, d'ordre utilitariste elle aussi, mais exprimée avec plus de finesse terminologique, v. A. Stein, op. cit. (note 9), passim (PMI – Principle of Maximal Individualization).

¹²⁹ A. Ehrenzweig, *Psychoanalytic Jurisprudence*, Leiden/Dobbs Ferry, 1971, § 233, p. 278-279.

Bibliographie

Les principales indications bibliographiques ressortent des notes en bas de page accompagnant le texte, ci-dessus reproduit, de la conférence. Il ne semble pas nécessaire de les répéter à cet endroit. Ici, on se bornera à présenter des contributions directement consacrées à l'étude, en droit comparé, du critère de la preuve en matière civile.

K. CLERMONT et E. SHERWIN, « A Comparative View of Standards of Proof », 50 Am. J. Comp. L. 243 (2002), et une contribution similaire publiée par les mêmes auteurs, sous le titre « A Comparative Law Puzzle : Standards of Proof », dans les *Essays in Honor of Arthur T. von Mehren*, Ardsley (N.Y.), 2002, p. 629 et s. L'article part du constat de la profonde différence entre les systèmes de *common law* et ceux de l'Europe continentale (concrètement, il s'agit principalement d'une comparaison entre le droit américain et le droit français). Les auteurs s'avouent perplexes devant les divergences dont fait preuve le système français par rapport au système américain, qui leur paraît clairement supérieur.

Un point de vue contraire est défendu par M. TARUFFO, « Rethinking the Standards of Proof », 51 Am. J. Comp. L. 659 (2003) dans un article remarquable, écrit dans une perspective critique et sociologique plutôt que normative. Il aboutit à une conclusion très sceptique sur la correspondance entre les critères de la preuve théoriquement affirmés et les critères de la preuve réellement pratiqués.

M. BRINKMANN, *Das Beweismaß im Zivilprozess in rechtsvergleichender Sicht*, Cologne/Berlin/Munich, Carl Heymans Verlag, 2005, se prononce dans le sens de l'identité du critère de la preuve en droit anglo-américain (qu'il comprend comme un critère « flexible ») et en droit allemand (qu'il comprend dans un sens beaucoup moins rigoureux que la doctrine dominante et la jurisprudence). En définitive, il s'agit d'un exercice assez irénique de conciliation des points de vue des différents systèmes juridiques.

Un exercice similaire paraît caractériser, sur le point du critère de la preuve, la démarche des rédacteurs des *Principes ALI/Unidroit de procédure civile transnationale*, selon lesquels le critère de la preuve tel qu'il existe aux Etats-Unis aurait « fonctionnellement » le même sens que celui qui existe ailleurs, et que les *Principes* proposent de formuler comme suit : « Les faits sont prouvés si le tribunal est raisonnablement convaincu de leur vérité » (Principe 21.2, *Revue de droit uniforme* 2004, p. 797).

Séance du 10 mars 2008

**RELIGION IM DENKEN
DER DEUTSCHEN AUFKLÄRUNG**

par
Robert Theis

* 1947; Lic. Phil (Univ. Gregoriana); Dr. Phil (Sorbonne); Dr. habil. (Univ. des Saarlandes); Mag. Theol (Inst. Cath. Paris) ; Elève titulaire de l'EPHE (5e section)

Professor für Philosophie an der Universität du Luxembourg; apl. Prof. an der Universität des Saarlandes; 2003 Gastprof. an der Univ. Metz. Herausgeber der Christian-Wolff Werke (Olms, Hildesheim); Herausgeber der Reihe „Europaea Memoria“ (Olms, Hildesheim)

Vize-Präsident der „Société d'études kantiennes de langue française“; Mitglied der International Academy of Philosophy



II. ACTES DU COLLOQUE DU 28 AVRIL 2008

**SOINS PALLIATIFS &
EUTHANASIE**

Table des matières

Euthanasie et soins palliatifs Une tentative de synthèse critique des communications et des débats <i>Jean-Paul Harpes</i>	1
Alice au pays des confusions Quelques clarifications concernant l'euthanasie. <i>Norbert Campagna</i>	17
Les soins palliatifs et le malade en fin de vie <i>Dr Bernard Thill</i>	33
Soins palliatifs et fin de vie. Cinq thèses philosophiques <i>Hubert Hausemer</i>	38
Euthanasie et sédation terminale <i>Henri Etienne</i>	44
L'autonomie de l'homme et l'euthanasie <i>Paul Kremer</i>	56
Soins palliatifs et euthanasie : Approche juridique <i>Patrick Kinsch</i>	63
Euthanasie et soins palliatifs. Quelques interrogations à propos du débat moral en cours <i>Georges Als</i>	73
Discussion : Auditeurs - <i>Dr Thill - Campagna - Hausemer - Als - Ravarani - Schuller - Kremer - Dr Metz - Etienne - Boisanté - Entringer - Elvinger - Kinsch</i>	76

EUTHANASIE ET SOINS PALLIATIFS

Une tentative de synthèse critique des communications et des débats

Jean-Paul Harpes

Jean-Paul Harpes est professeur de philosophie à la retraite. Il enseigna à l'Athénée, au Centre Universitaire et, par intermittence, à certaines Universités partenaires de ce dernier. À partir de 1995, il fut coordinateur, puis président de la Commission consultative nationale d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé (C.N.E.). De 2002-2006, il assura la présidence de la Cellule de recherches sur la résolution de conflits (CRRC). Actuellement il est membre du Comité directeur de bioéthique du Conseil de l'Europe.

Sommaire

Dans ma contribution, j'examine, d'une part, dans différentes optiques, les divergences et convergences qui se manifestent entre soins palliatifs et l'euthanasie, j'analyse certaines conséquences de ces convergences et, notamment, certaines dérives possibles. J'évoque la vigilance aigüe et, notamment, certaines dérives possibles. J'évoque la vigilance aigüe et, notamment, certaines dérives possibles. J'évoque la vigilance aigüe et, notamment, certaines dérives possibles. Par la suite je consacre quelques mots à la contribution d'ordre juridique fournie par Patrick Kinsch et évalue très brièvement la portée de certaines thèses avancées lors de la discussion générale.

*

La conférence dont nous vous présentons les Actes dans ce volume s'inscrivait, comme celle du 26 juin 2006, dans le contexte d'un projet émanant de deux sections de l'Institut Grand-Ducal et de la Commission Nationale d'Éthique¹.

¹ La conférence de 2006 fut publiée sous le titre *Faut-il dépénaliser l'euthanasie ? La législation de quatre pays voisins et les réactions qu'elle suscita*. Luxembourg, C.N.E. / Institut Grand-Ducal, 2007.

La conférence de 2008 eut lieu, toutefois, discrètement, sous forme d'une manifestation interne de la Section des Sciences Morales et Politiques de l'Institut Grand-Ducal, certains membres de celle-ci ayant jugé qu'il était peu indiqué que la section intervienne publiquement au moment même où un débat passionné était mené dans la presse. L'objet de la conférence était le suivant. Comme les deux textes de loi votés en première lecture correspondent, non seulement, à deux projets de prise en charge des malades en stade terminal, mais aussi à des façons divergentes de concevoir la vie, la souffrance, la dignité humaine, la mort, notre intention était de donner la parole à plusieurs tenants de l'une et de l'autre approche, de leur permettre de présenter et de défendre leurs vues, de formuler leurs arguments, de les confronter, de répondre aux questions qu'ils se poseraient mutuellement ainsi qu'aux questions de l'assistance. La conférence comporte, par ailleurs, un volet juridique. L'ensemble des débats menés en fin de la conférence fut saisi et figure dans cette publication, à la suite des communications.

En principe, une troisième conférence est prévue qui aura pour objet les défis auxquels notre pays sera confronté une fois que – ou, plus prudemment si – la dépénalisation de l'euthanasie est définitivement décidée.

L'objet de mon texte introductif n'est pas de fournir une synthèse plus ou moins exhaustive des différentes interventions et des débats. Des interventions et de la saisie des débats, je ne retiendrai que ce qui m'a paru particulièrement significatif. J'évoquerai d'une part, les *divergences* des discours normatifs menés par les tenants des deux approches rivales (1) et (bien qu'elles n'aient guère été thématiques) les *divergences* manifestes dans le choix des médicaments qui sont utilisés de part et d'autre en vue de répondre aux souffrances et au désespoir des malades en fin de vie (2). D'autre part, j'évoquerai, dans deux optiques différentes mais complémentaires, certaines *convergences* entre les deux approches. Dans ce contexte, je dépasserai assez largement, à bon escient, par moments, ce qui fut dit au cours de la conférence (3). Je soulèverai la question de savoir si *certaines* de ces convergences, que j'examinerai peuvent mener à des abus et appeler une réglementation sérieuse. Plus généralement, je discuterai l'utilité du fait de légiférer en la matière (4). En fin de compte, je m'attarderai un instant à des réflexions d'ordre économique que l'un des intervenants nous a soumises (5) et je consacrerai quelques remarques à l'approche juridique menée par Patrick Kinsch.

1. Soins palliatifs et euthanasie. Divergence des discours normatifs

Dans certaines limites, à ne pas en douter, les tenants des soins palliatifs et de l'euthanasie ont bien des valeurs en commun : la lutte contre la souffrance et la déchéance humaine, le respect de la dignité du patient, le respect de son autonomie et l'énumération ne devrait ne pas s'arrêter là. Les exigences normatives correspondant à ces valeurs sont toutefois interprétées différemment et hiérarchisées d'une manière différente. Dans l'optique des soins palliatifs, l'exigence dominante est le respect de la vie sacralisée en vertu d'une tradition médicale millénaire et/ou dans une optique religieuse. L'exigence de l'autonomie du patient est reconnue, mais subordonnée à l'exigence dominatrice. Il appartient au médecin de ne jamais vouloir la mort du patient. Tout au plus pourra-t-il accepter que tout acharnement thérapeutique soit abandonné et que la vie du patient, parvenu au stade terminal de sa maladie, soit abrégée par l'effet de médicaments combattant la souffrance. Dans l'optique des défenseurs de l'euthanasie, une vie qui décline, qui n'apporte plus que souffrance, désespoir et déchéance n'a plus rien de désirable. Les exigences dominatrices sont le respect de l'autodétermination du malade et le respect, notamment, de sa volonté de mettre fin à une déchéance humiliante qu'il ne supporte plus.

Ainsi, tout en ayant un certain nombre de valeurs en commun, deux approches se sont constituées *en cultures* différentes et rivales de la prise en charge de la fin de vie. L'une se considère communément comme exclusive de l'autre. Cette exclusion mutuelle est très nettement affirmée par Hubert Hausemer. « ... des soins palliatifs à l'euthanasie, il y a en vérité une rupture, du simple fait que de la vie, on passe à la mort ».

2. Soins palliatifs et euthanasie. Divergences dans le choix des médicaments utilisés en vue de répondre aux souffrances et au désespoir des malades en fin de vie

Les finalités étant différentes en vertu des horizons normatifs gouvernant la pratique, exigeant tantôt la délivrance d'une vie devenue insupportable, tantôt la prestation de soins diminuant la souffrance du malade, sans porter toutefois atteinte à sa vie, si ce n'est indirectement par l'effet de la médication, le choix des médicaments est –communément²– très différent³

² Je reviendrai plus loin sur ce point.

³ La vérité de cette phrase serait, partiellement, mise en question si l'hypothèse de certaines convergences entre soins palliatifs et euthanasie que nous évoquerons plus loin se trouvait être vraie.

Les drogues utilisées dans le contexte de l'euthanasie provoquent la mort, rapidement. Les méthodes qui comportent un minimum de souffrances pour le malade sont communément privilégiées. Elles produisent d'abord un état d'inconscience, puis la mort. Il s'agit, dans cette optique, notamment, de barbituriques. L'euthanasie peut alors être considérée comme une anesthésie dépassée⁴.

Les médicaments utilisés en soins palliatifs correspondent à une large gamme de produits qui comprend notamment la morphine, des benzodiazépines, corticoïdes et neuroleptiques. Les médicaments servant à la sédation en fin de vie sont le plus souvent des benzodiazépines, le midazolam en vertu de sa courte durée d'action, des neuroleptiques⁵.

3. Soins palliatif et euthanasie. Convergences soit ponctuelles soit systémiques entre les soins palliatifs et l'euthanasie

Les deux optiques que j'aborderai sont loin d'être exclusives l'une de l'autre. Elles sont bien plutôt complémentaires.

3.1. Première optique. Convergences examinées dans l'optique du médecin qui, dans sa pratique quotidienne, est confronté à des situations extrêmes, très douloureuses

3.1.1. Premier cas de figure, au sujet duquel le Comité consultatif national d'Ethique français (C.C.N.E.) avait introduit la formule, souvent discutée, d'« exception d'euthanasie ». L'euthanasie pratiquée comme transgression dans un contexte tragique d'échec.

La Commission Nationale d'Ethique luxembourgeoise (C.N.E.) avait évoqué et discuté ce cas de figure, avant le C.C.N.E., dans son Avis 1/1998 intitulé *L'aide au suicide et l'euthanasie*⁶.

L'un des membres, qui était loin d'être opposé aux soins palliatifs, avait pris à son compte la réflexion suivante et trouvé l'accord d'une partie importante des autres membres de la Commission : « Si dans une situation

⁴ D'après le site CBIP, Agents utilisés pour l'euthanasie.

⁵ Agence française de sécurité sanitaire des produits-santé, Soins palliatifs : spécificité de l'utilisation des médicaments courants hors antalgiques, Recommandations. Voir aussi site Palliat.org., La sédation en fin de vie.

⁶ Les avis de la C.N.E., Avis 1/1998, l'aide au suicide et l'euthanasie, Luxembourg 1998.

médicale précise (...) le médecin traitant après avoir consulté l'équipe thérapeutique ou soignante (...) parvient après mûre réflexion, dans sa conscience personnelle, à la conviction ferme que toute action thérapeutique et de soins en faveur de son patient est pire que de lui donner délibérément la mort, il se retrouve malgré lui devant des choix terribles, mais non moins réels. Dans de telles situations, il peut paraître à certains médecins que le choix de donner la mort au patient soit celui du moindre mal. Un conflit éthique dans lequel toutes les alternatives réalisables conduisent l'auteur dans des impasses morales et où il ne peut plus réaliser de biens moraux, mais seulement des maux, sont à considérer comme des situations d'échec tragiques »⁷.

Le membre de la Commission qui s'était prononcé ainsi en faveur de « l'exception d'euthanasie » s'exprima toutefois en défaveur d'une dépénalisation de l'euthanasie.

3.1.2. (Deuxième cas de figure) Une certaine convergence, non reconnue comme telle

– même rejetée avec une honnêteté qu'on ne saurait mettre en doute – se manifeste, si j'ai bien compris, dans l'évocation, par le docteur Thill⁸ d'une situation particulièrement douloureuse, dans laquelle il permit à un malade de s'endormir. Je citerai une brève partie de son intervention.

« Alors j'ai dit : La seule façon de vous aider rapidement, c'est de vous faire une injection de morphine, 12 milligrammes par voie sous-cutanée – ce n'est rien de très agressif. Mais je lui ai dit, comme il était très amaigri, qu'il pourrait encore s'endormir le soir même – c'était un vendredi après-midi à 15 heures. J'étais très mal dans ma peau parce que je suis connu pour ne pas vouloir pratiquer de l'euthanasie – je pense que vous l'avez bien compris – j'ai appelé la famille et les proches, les neveux et surtout les nièces et je leur ai dit : Ecoutez, je suis dans une situation terrible, je crois que ce soir votre oncle ne va plus vivre vu son état, il est dans une situation de détresse majeure ».

Encore un coup. Je crois que le docteur Thill est convaincu, honnêtement, que son intention n'était pas de faire mourir son patient. Mais il savait que

⁷ Ibidem page 56.

⁸ Au cours des débats qui eurent lieu après la conférence. Voir la saisie des débats qui figure dans le présent volume.

ce dernier allait mourir. Or est-il possible d'avoir – dans des circonstances pareilles, exceptionnelles, stressantes où l'on fait deux choses, intimement connectées, à peine dissociables – l'intention d'en faire l'une et non point l'autre ? Je ne crois guère. L'intention qu'on s'attribue est toujours le fait d'une reconstruction. Une intention « en elle-même » est inassignable.

Ce qui ne prouve point du tout, bien entendu, que le docteur ait commis, à son escient, un acte d'euthanasie. Mais bien qu'il existe un point de convergence où il est à peine possible de dissocier un acte de soins palliatifs, extrêmement délicat, complexe, à peine saisissable dans toutes ses dimensions, mais moralement inévitable, même nécessaire dans une optique morale, d'un acte dont la portée va par-delà les simples soins.

3.2. Deuxième optique que je qualifierai de systémique. Convergences entre soins palliatifs et euthanasie examinées dans le contexte de la pratique de la sédation terminale

3.2.1. Partons des notions de sédation et de sédation dite tantôt palliative tantôt terminale.

Le terme « sédation » est dérivé du terme latin « sedare » qui signifie « apaiser », « calmer ». La sédation, dans le contexte médical, se fait, on le sait, par des produits très variés, adaptés à leur usage et présentant une puissance sédative très variable.

Dieter Birnbacher, dont je ne dispose de *Terminal Sedation, Euthanasia, and Causal Roles*⁹ que dans une version anglaise, adopte dans ce texte la définition suivante qu'il juge standard. « *Terminal sedation is a treatment administered when other palliative treatments are not sufficiently effective, and which aims at keeping a severely suffering patient unconscious (mise en coma artificiel) in the proximity of death. Relevant indications are agitation, fear of suffocating, vomiting, sleeplessness and states of severe pain* ». L'auteur ajoute : « *According to this definition, the adjective "terminal" refers to nothing but the temporal incidence of sedation and leaves open the causal relation between sedation and subsequent death* ». Dans un article que je citerai par la suite, Judith A.C. Rietjens et autres¹⁰ adopte le même point de vue.

⁹ Ce texte figure sur le site medscape.com.

¹⁰ « *Terminal sedation and euthanasia* », *Arch. Intern Med*, 2006; 166: 749-753.

Quoi qu'il en soit, la sédation terminale est souvent mise en relation avec l'euthanasie et considérée par certains comme une euthanasie lente. D'autres s'opposent fermement à ce point de vue. Ritjens et coauteurs jugent que

« *one of the characteristics of the debate about terminal sedation is that it is rather confused: people disagree about how it should be defined, the distinction between terminal sedation and euthanasia, and the conditions under which its use would be appropriate* »¹¹.

Ajoutons que lorsque la sédation artificielle est assortie de la cessation d'alimentation et d'hydratation, elle est, assez généralement, assimilée à un acte d'euthanasie.

3.2.1.1. Le moment est venu maintenant de nous pencher un instant sur le texte de Norbert Campagna dont je voudrais, pour qu'il vous soit plus nettement présent, recopier un passage relativement étendu. Son texte soulève un certain nombre de questions intéressantes auxquelles il n'est, toutefois, pas si aisé de répondre.

« *Qu'en est-il du cas du coma artificiel profond avec cessation des mesures thérapeutiques et relatives à l'alimentation ? Ce cas se rapproche le plus de la mort naturelle, car même si l'état comateux est produit artificiellement, le processus qui conduit à la mort est un processus naturel. Personne n'intervient pour faire mourir le patient. Si intervention il y a, elle consiste tout au plus à plonger le patient dans un état où il ne souffre plus et ensuite à ne plus intervenir. Dans ce cas, il ne saurait être question d'homicide, mais tout au plus de non-assistance à personne en danger (de mort).* »

Certains seront peut-être choqués par l'idée de ne plus alimenter quelqu'un et de le laisser mourir. Mais le sont-ils aussi par le fait de ne plus appliquer de mesures thérapeutiques ? Si le patient peut refuser l'acharnement thérapeutique, pourquoi ne pas également lui permettre de refuser ce que l'on pourrait appeler l'acharnement alimentaire. À partir du moment où le patient est plongé dans un coma artificiel profond et en présupposant que dans cet état il ne souffre pas des effets de l'absence d'alimentation, je ne vois pas pourquoi on imposerait au personnel médical de le nourrir de force s'il a accepté, avant d'être plongé dans un coma artificiel profond, de ne plus être alimenté. »

¹¹ *Op cit*, page 750.

Même si certains juristes – et d'autres également – continueront d'affirmer que l'euthanasie, la sédation terminale avec risque d'administration d'une dose qui conduira à la mort et le coma artificiel profond avec cessation des mesures thérapeutiques et alimentaires ne tombent que sous une seule qualification légale, à savoir l'assassinat, je persiste dans mon affirmation que tel n'est pas le cas et que le droit pénal s'intéresse encore à autre chose qu'au résultat final. Et si je devais me tromper sur ce point, il me semblerait important de revoir les principes du droit pénal afin qu'il tienne mieux compte des complexités de l'agir humain » (Fin de citation).

Dans un article souvent cité – et auquel nous avons déjà fait référence – de Judith A.C. Rietjens et autres¹², les auteurs citent, e.a. D. Callahan¹³ qui adopte un point de vue comparable à celui de Norbert Campagna. D'après Callahan, « *when terminal sedation is used only in the very last phase of the illness, the cause of the patient's death is the underlying disease, not the withholding of food and fluids* ».

Ma première réaction était de juger que cette argumentation est fallacieuse et que le coma profond assorti de la cessation de l'alimentation et de l'hydratation constitue bien, *dans tous les cas*, un acte d'euthanasie. On n'aura pas – pensai-je et pour bien des cas je suis toujours de cet avis – on n'a pas le droit de dire: 1. Plonger le patient dans un coma profond avec l'intention de soulager ces souffrances au risque d'abrégier sa vie est un acte moralement licite. 2. De même il est moralement licite de ne pas procéder à un acharnement alimentaire, tout comme il est licite de ne pas faire d'acharnement thérapeutique. Donc la procédure globale comportant ces deux étapes (1+2) est moralement licite. Voilà un parallogisme. Plonger un patient dans un coma profond tout en étant, à l'avance, décidé de ne pas l'alimenter équivaut à l'acte de donner la mort. C'est un acte d'euthanasie. Si le patient a marqué son accord, il s'agit un acte d'euthanasie librement consentie.

J.M. van Delden est du même avis. Dans *Terminal Sedation ; source of restless ethical debate*¹⁴, il écrit: "The line of reasoning that terminal sedation is a form of normal medical practice because "only" palliative

¹² Judith A.C. Rietjens et autres, *Terminal sedation and euthanasia*, Arch. Inter. Med. 2006, 166, 749-753.

¹³ Callahan D, *The artefactual fallacy*, in: Tännsjö T.ed. *Terminal Sedation: Euthanasie in disguise?*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 2004.

¹⁴ *Journal of Medical Ethics*, 2007 ; 33, 187-188.

measures are used, and that given the sedation, artificial nutrition and hydration should be considered as futile medical treatment is a salami-slicing technique and clearly fallacious".

D'autre part, il faut relever que Callahan, comme d'autres auteurs : "claim that, in case of terminal sedation, neither the physician nor the patient aims to cause death. They also claim that, when terminal sedation is used only in the very last phase of the illness, the cause of the patient's death is the underlying disease, not the withholding of food and fluids. Therefore, the argument goes, the patient's death is not the result of medical interventions, which should thus not be interpreted to be euthanasia"¹⁵.

L'idée de ces auteurs est manifestement: Si la sédation terminale avec cessation de l'alimentation et de l'hydratation intervient quelques heures ou quelques jours avant que la mort n'intervienne d'elle-même, la sédation calme le malade, l'abstention de le nourrir et de l'hydrater ne cause pas de souffrance et ne change rien au fait que la nature est en train de faire son travail et que la mort est en train d'intervenir. Le docteur Thill releva d'ailleurs, au cours de la discussion générale, combien l'alimentation et l'hydratation artificielle peuvent, dans certains cas, être funestes.

Nous nous trouvons sans doute ici devant l'explication du fait qu'aux Pays-Bas la sédation terminale en fin de vie n'est pas considérée comme euthanasie et ne tombe donc pas sous les réglementations qui la concernent. Il est estimé que, dans ce pays, en 2001, entre 4 et 10% des décès sont dus à la sédation terminale¹⁶, c'est-à-dire un nombre supérieur à celui de ceux qui eurent recours à l'euthanasie.

Personnellement, je me sens mal à l'aise devant cet argument, bien que je ne puisse, pas non plus, le considérer comme étant absolument sans fondement.

Mon intention était de mettre en lumière que nous nous trouvons en face, ici, d'un point de convergence virtuel très significatif entre certaines méthodes de soins palliatifs – la sédation terminale étant souvent qualifiée de palliative – et l'euthanasie. La pertinence de ce point de convergence semble assez aisément intelligible dans le contexte de la culture sanitaire

¹⁵ D'après Rietjens et autres, op. cit.

¹⁶ 17. J.M. van Delde, op cit, page 1, Rietjens J.A. et autres, *Physician reports of terminal sedation without hydration or nutrition for patients nearing death in the Netherlands*, Ann Intern Med 2004; 141, 178-85.

néerlandaise. Il nous choque en revanche. Le fait que la convergence existe nous révèle toutefois que deux mondes qui paraissaient très éloignés l'un de l'autre peuvent avoir des frontières et, ce qui plus est, des frontières poreuses.

3.2.1.2. L'interprétation proposée par Henri Etienne

Je commencerai, comme je l'ai fait pour d'autres intervenants, par citer plusieurs extraits de la communication d'Henri Etienne, dans laquelle il précise l'objet de son intervention.

Premier extrait :

« La recommandation de Norbert Campagna comme pis aller est l'aboutissement des « outing » successifs des « palliatif seul » pour illustrer que leur sédation rend sans objet l'euthanasie. En pensant avoir donné de la sorte le coup de grâce à l'euthanasie, ils se sont engagés dans une zone où l'alternative recommandée est considérée comme une euthanasie par l'Eglise – ce qui pourrait encore passer dans une société où l'État est séparée de l'Eglise – mais est qualifié d'assassinat au sens du Code pénal, ce qui est autre chose. Mais est-ce qu'il s'agit d'aveux forcés sous la pression des exigences de la lutte contre l'euthanasie, ou est-ce que nous serions aussi en présence d'une stratégie plus subtile développée par un quarteron de Catholiques se croyant progressistes qui savent d'expérience que leur Eglise, réfractaire à tout aveu de changement de doctrine, ne peut y être amenée que par la pression progressive de l'opinion du peuple pour autant que leur Eglise ne perde pas la face, d'où l'importance des mots ? »

Deuxième extrait :

« Un vent favorable m'a fait parvenir l'avis 01/2007 du Comité d'éthique de la FFE (Hôpital du Kirchberg) sur la sédation palliative. Le critère de la prévisibilité de la mort n'est plus retenu dans le « quand et comment », soit le dispositif. La sédation terminale y comprend la forme la plus dure, soit celle du coma irréversible. Deux conditions sont requises pour l'application de la dite sédation : l'état détériorant du patient et l'irréversibilité de la maladie; toutes autres options médicales raisonnables sont épuisées. Ce sont exactement les conditions pour l'application de l'euthanasie exigées par la loi adoptée en première lecture, les garanties procédurales et les contrôles en moins. La phrase sur les buts sert de cache-sexe : Le but de la

sédation palliative n'est ni de prolonger ni de raccourcir la vie et ne peut en aucun cas être comparée à l'euthanasie qui pour seul but de terminer la vie. » (fin de citation).

L'explication fournie, ici, par Henri Etienne de la reconnaissance – par des journaux du parti catholique – de la convergence significative entre certaines méthodes de sédation palliative et l'euthanasie est socio-politique.

Des milieux proches de l'Eglise, juge Henri Etienne, voudraient prouver que la sédation terminale rend sans objet l'euthanasie et donner ainsi le coup de grâce à cette dernière. Sous la pression des exigences de la lutte contre l'euthanasie, ils accepteraient le fait que l'alternative proposée est contraire aux enseignements de l'Eglise et au Code pénal. Le choix de cette alternative pourrait, par ailleurs, tout autant trahir des pratiques déjà adoptées que constituer une stratégie de catholiques progressistes tentant d'imposer leur façon de voir, à un moment propice, et cela par l'intermédiaire d'une manipulation habile et du recours à la pression de la population. La référence à l'avis de la FFE, dont l'interprétation me semble toutefois quelque peu forcée, semble être dans la lignée de cette interprétation.

Je dois avouer que, personnellement, en tant que non historien et non sociologue, je suis loin d'être outillé pour évaluer la pertinence ou le manque de pertinence de l'hypothèse d'Henri Etienne. Il est frappant toutefois qu'un certain nombre de personnalités (qui se sont prononcées en faveur des soins palliatifs et, pareillement, le comité d'éthique d'un hôpital privé catholique) aient pris parti en faveur de formes soit très discutées, soit de formes assez prononcées de sédation. La raison peut en être l'indépendance d'esprit, comme chez Norbert Campagna, et, sans doute aussi chez certains médecins de l'hôpital du Kirchberg. Le contenu de l'hypothèse que je formulerai plus loin pourrait avoir joué son rôle dans le milieu hospitalier.

3.2.1.3. Une hypothèse d'ordre systémique

Je voudrais esquisser, mais rien qu'esquisser, une autre hypothèse que celle qui fut avancée par Henri Etienne et qui pourrait rendre compte de la convergence entre les pratiques de sédation hospitalière et l'euthanasie. Cette hypothèse, je l'ai déjà indiqué, est d'ordre systémique.

Les biotechnologies efficaces – une fois qu'elles se sont solidement implantées dans le milieu hospitalier – développent leur dynamique propre et se développent selon une logique systémique propre. Tel est, à n'en pas douter, le cas des techniques de sédation. Se prouvant efficaces dans tels domaines, se développant dans des domaines nouveaux, soutenues par les industries pharmaceutiques qui les élaborent et les améliorent, elles fournissent des réponses sans cesse plus pertinentes à une large gamme de problèmes dont, bien entendu, les problèmes concernant la souffrance et la déchéance des malades en stade terminal. Une fois que certaines de ces techniques se sont imposées dans un nombre important de grands hôpitaux de par le monde, il sera difficile de résister à la dynamique qu'elles génèrent.

Je ne dispose pas encore, sans doute, d'informations pertinentes à cet égard, mais j'ose supposer que ce phénomène pourrait avoir contribué au fait qu'aux Pays-Bas la sédation terminale semble en train de supplanter l'euthanasie.

Faut-il ajouter que ces convergences systémiques entre soins palliatifs – si tant est qu'elles soient réelles et qu'il soit possible de prouver qu'elles le sont – n'impliquent pas que cette convergence soit toujours bénéfique. La réflexion sur des abus possibles et la manière d'y réagir forme l'objet de la prochaine section de cette contribution.

4. Dérives possibles, législation et vigilance

4.1. Les dérives

J'ai en vue notamment les dérives que peut entraîner l'application, à large échelle, de puissantes formes de sédation ou l'usage de la sédation terminale dans les hôpitaux.

La dérive la plus plausible pourrait être le recours à une sédation terminale sans que l'accord préalable du patient ne soit acquis. La référence à des euthanasies sans consentement figure dans les rapports de certaines commissions de surveillance.

Par ailleurs, les dérives les plus dangereuses peuvent être les plus triviales. La sédation terminale ne présenterait-elle pas parfois une solution à des problèmes qui se révèlent embarrassants pour les soignants et pour l'entourage ? Que se passe-t-il, par ailleurs, dans tel grand hôpital en fin de

semaine, lorsque l'attention se relâche ? Les plus démunis ne risquent-ils pas d'être d'éventuelles victimes ?

4.2. L'importance d'une législation sur l'euthanasie et la mise en place de règles strictes qui soient applicables aussi à la sédation finale

4.2.1. J'ai toujours compris, sinon approuvé, l'argument des médecins qui jugent que la décision qu'ils peuvent prendre de permettre, dans une situation extrême, à un malade souffrant et désespéré de s'endormir doit avoir un caractère existentiel, être toujours unique, ne valoir que pour un cas bien défini et ne peut pas être réglée, en tant que telle, par une loi générale.

Cet argument appelle toutefois la réponse suivante. Même au cas où l'euthanasie est dépénalisée, la décision du médecin et du malade *reste* unique, existentielle. La loi ne fait que définir les conditions générales que cette décision doit respecter.

4.2.2. De toute façon, la loi concerne surtout les cas où le comportement d'un médecin ne serait *pas* gouverné par une sensibilité aiguë aux souffrances du malade, mais se laisserait, guider – cela doit exister – par des mobiles moins avouables. La loi et les règlements qui la précisent constituent une barrière à toutes sortes d'éventualités.

4.2.3. La législation sur l'euthanasie et les réglementations qui la concrétisent doivent porter non seulement sur l'euthanasie au sens propre du terme, mais aussi sur la sédation terminale. Il ne faut pas qu'il se développe, comme tel est actuellement le cas aux Pays-Bas, une activité comparable à l'euthanasie, mais non gouvernée par la loi qui porte sur cette dernière.

4.3. La vigilance

L'exigence qui, avant toute autre, doit orienter l'action de notre pays si tant est que la dépénalisation de l'euthanasie soit définitivement acquise, sera une vigilance extrême – sur laquelle plusieurs intervenants ont insisté – qui doit porter tant sur la mission et la fiabilité des instances de contrôle que sur toutes les dérives, quelles qu'elles soient et de quelque ordre qu'elles soient, qui se manifesteront au Luxembourg dans le domaine gouverné par les deux lois. Elle doit porter par ailleurs sur les expériences des Pays-Bas et de la Belgique, sur toutes les publications critiques paraissant dans

ces pays ou dans d'autres pays menant des expériences semblables, sur les améliorations que la Belgique et les Pays-Bas apporteront à leurs législations et réglementations, sur la proportion de la population et des médecins qui approuvent, tant chez nous que dans ces pays, les nouvelles lois.

5. Le volet juridique

Le message de Patrick Kinsch est que dans l'optique juridique rien ne s'oppose en principe à la mise en place de la dépénalisation de l'euthanasie.

5.1. D'une part, « la réponse à la question de savoir s'il convient ou non de dépénaliser l'euthanasie ne réside pas dans l'application de règles de droit, fussent-elles constitutionnelles ou internationales ». « Il s'agit au contraire d'une question qui relève légitimement du champ du politique » « ... dans une démocratie représentative, ce sont en particulier les membres de la Chambre des députés qui sont appelés à prendre leur responsabilité ».

5.2. D'autre part, en ce qui concerne la question de savoir si l'euthanasie ne touche pas aux droits de l'homme et si les droits de l'homme ne sont pas soustraits au *fiat* législatif, Patrick Kinsch parvient, à la lumière de l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni*, à la conclusion qu'une « marge d'appréciation nationale fut déterminante pour la Cour. » « ... visiblement, c'est une question à propos de laquelle le législateur bénéficie d'une marge d'appréciation suffisante pour qu'il soit impossible de considérer comme contraire à la Constitution ou à la Convention européenne des droits de l'homme, une loi qui dépénalise l'euthanasie, pas plus qu'une loi qui en maintient la pénalisation. »

5.3. En ce qui concerne les objections formulées par le Conseil d'État, Patrick Kinsch conclut : « Quoi qu'il en soit, il ne devrait pas y avoir de doute au niveau juridique que les tribunaux, s'ils étaient saisis de la question sur base du texte de la loi sur l'euthanasie en son état actuel, seront en mesure de concilier les deux textes de loi, de manière à laisser un effet utile à la loi sur l'euthanasie. Ils ne présumeront pas que le législateur a légiféré pour ne rien dire ».

6. L'optique économique

Georges Als fit entre autres la remarque suivante :

« Parler des comptes de la maladie et de la fin de vie est considéré comme indécent, comme une atteinte à la dignité humaine. Or, la prolongation artificielle de la vie humaine par les soins dits palliatifs peut avoir un coût énorme pour un résultat insignifiant. Il y a des malades dont le maintien en vie coûte des millions de francs par an, évidemment pas à leurs familles ni à ceux qui s'opposent à l'euthanasie, mais à la collectivité. Nous commençons aujourd'hui à réaliser qu'en matière de pensions, nous allons nous heurter à un mur et qu'il faudra réviser nos conceptions. Il nous reste à réaliser qu'en matière de soins palliatifs, il faudra bien un jour s'intéresser aux chiffres, l'allongement ininterrompu de la vie humaine posera un problème financier grave. »

Le docteur Thill rétorqua que « la médecine palliative rend la médecine moins chère, qu'il y a des études européennes qui démontrent que si la médecine palliative est bien développée, on fera moins d'acharnement thérapeutique et moins d'acharnement diagnostic » et qu'en fin de compte la communauté y gagnera de l'argent.

Hubert Hausemer souligna que la médecine palliative constitue une révolution contre la société libertaire, « où ce qui compte, c'est le moindre coût ». Guy Schuller ajouta, dans le même esprit, « que nous sommes en train de nous acheminer vers une capitulation malencontreuse de l'éthique et de la politique face à l'économie. Finalement, jugea-t-il « l'économie nous dira un jour ce qu'il faudra faire ».

En fait, tant que nous en aurons les moyens – et cela encore dépend largement de nous – notre société (pour employer un terme cher à Norbert Campagna) ne sera décente que pour autant qu'elle ne sacrifie pas les plus démunis à des exigences économes. Ces dernières, tout en pesant sur nous à un moment donné, n'ont d'ailleurs rien, en principe, de fatal, mais constituent l'une des facettes d'un monde projeté par nous.

Il faudrait se demander toutefois si, à moyenne échéance, le scepticisme de Paul Kremer ne l'emportera pas tout de même. « Il va sans dire », jugea-t-il dans son intervention, « qu'à long terme la médecine palliative, comme du reste la « *Pflegeversicherung* », sera impayable. Des impératifs économiques bousculeront l'éthique, où qu'elle se situe ». En fait, toutefois, et heureusement, les sceptiques ne sont pas meilleurs prophètes que les volontaristes optimistes.

7. Bibliographie

Avis 1/1998 de la C.N.E., l'aide au suicide et l'euthanasie, Luxembourg 1998.

Faut-il dépénaliser l'euthanasie ? La législation de quatre pays voisins et les réactions qu'elle suscita. Luxembourg, C.N.E. / Institut Grand-Ducal, 2007.

Agence française de sécurité sanitaire des produits-santé, Soins palliatifs : spécificité de l'utilisation des médicaments courants hors antalgiques, Recommandations.

Judith A.C. Rietjens et autres, Terminal sedation and euthanasia, Arch. Intern. Med., 2006, 166, 749-753.

Calahan D, The artefactual fallacy, in: Tännsjö T.ed. Terminal Sedation: Euthanasie in disguise?, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 2004.

J.M. van Delden, Terminal Sedation ; source of restless ethical debate, Journal of Medical Ethics, 2007 ; 33, 187-188.

Rietjens J.A. et autres, Physician reports of terminal sedation without hydration or nutrition for patients nearing death in the Netherlands, Ann Intern. Med 2004; 141, 178-85.

ALICE AU PAYS DES CONFUSIONS

Quelques clarifications concernant l'euthanasie.

Norbert Campagna

Norbert Campagna est docteur en philosophie habilité à diriger des recherches. Il enseigne la philosophie à l'Université du Luxembourg et au Lycée de Garçons Esch. Spécialiste de philosophie politique, de philosophie du droit et d'éthique appliquée, il a publié de nombreux livres ainsi que de nombreux articles scientifiques dans des revues internationales. Il est membre de l'Institut Grand-Ducal ainsi que du comité directeur de la Société Européenne de Recherche en Ethique (Societas Ethica).

Sommaire

- Résumé
- Introduction
 1. La morale et le droit
 2. Euthanasie et coma artificiel profond
 3. Mettre fin à la vie, courir le risque de mettre fin à la vie et laisser mourir
 4. Logique de l'efficacité et logique des droits
- Conclusion

Résumé

Dans cette contribution, je me propose de discuter certaines confusions que l'on retrouve couramment dans le débat relatif à la dépénalisation de l'euthanasie. Tant que ces confusions seront faites, ce débat ne pourra se dérouler comme il devrait. S'il n'incombe pas au philosophe d'imposer des vérités absolues et intemporelles concernant la question de la dépénalisation de l'euthanasie, il lui incombe pour le moins d'apporter des clarifications et des nuances là où les acteurs directement concernés ont tendance à simplifier les choses outre mesure.

librement décidé en parfaite connaissance de cause. Il faudra certes affiner ces propos en tenant compte de la situation de la personne qui met fin à ses jours ou qui demande qu'il y soit mis fin. Quelqu'un qui se suicide en sachant qu'il abandonne à un sort misérable sa femme et ses enfants – un sort qui leur aurait été épargné s'il ne s'était pas suicidé – ne saurait se draper du manteau blanc de l'innocence morale. Mais dans ce cas, nous ne le condamnons pas parce qu'il se suicide, mais parce qu'il abandonne à la misère des personnes dont il est pourtant responsable. Le fait de partir définitivement à l'étranger entraînerait la même condamnation si l'acte avait des conséquences similaires. Sachons donc distinguer entre le caractère intrinsèque de l'acte et le caractère des conséquences de l'acte – et il faudra bien entendu également tenir compte des intentions, des circonstances, des motifs, etc.

Si d'un côté j'affirme le caractère moralement indifférent de l'euthanasie – ni bien en soi, ni mal en soi – j'affirme, d'un autre côté, que le législateur ne devrait pas la dépénaliser. Cela ne signifie pas que les tribunaux ne devraient pas, dans certains cas, acquitter une personne ayant pratiqué une euthanasie ou se contenter de prononcer une peine purement symbolique contre elle.

Lorsqu'une société abandonne à son sort une personne qui doit s'occuper d'une personne gravement handicapée qui ne peut plus du tout se prendre en charge elle-même, qui ne parvient quasiment plus à communiquer avec l'extérieur, etc., les tribunaux de cette société devraient plutôt condamner cette dernière que la personne qui aura, par désespoir, mis fin aux jours de la personne dont elle avait la charge. Il y a des situations qui peuvent pousser une personne à bout et l'amener à commettre des actes qu'en soi elle désapprouve. Dans le cadre de l'application de la loi, on peut pardonner à des personnes privées des actes qu'on ne devrait pas pardonner à des personnes agissant dans le cadre d'institutions ou aux personnes responsables de la mise en place de ces institutions.

Ma raison principale pour me prononcer contre une dépénalisation de l'euthanasie est la suivante : nous ne vivons pas dans une société idéale peuplée d'anges qui n'agissent toujours qu'avec les plus pures des intentions et avec la plus grande sagesse. Dans une société qui n'est pas idéale, certains actes moralement indifférents devraient être pénalisés dès lors que certaines personnes pourraient être portées à abuser du pouvoir qui leur est conféré du fait de la non-interdiction de l'acte par la loi.

On m'objectera peut-être qu'il est toujours possible d'établir des barrières juridiques destinées à empêcher de tels cas de se produire. J'accepte l'objection, mais tiens à préciser que dans une société qui n'est pas idéale, il y aura toujours le risque qu'il ne soit pas tenu compte de ces barrières.

2. Euthanasie et coma artificiel profond

Si l'euthanasie était vraiment le seul moyen efficace de mettre un terme aux souffrances insoutenables de certaines personnes, je serais en faveur de sa dépénalisation, car j'estime qu'une société décente – pour utiliser le terme mis à la mode par Avishai Margalit – devrait mettre en œuvre des moyens efficaces pour éviter à ses membres de souffrir inutilement. Si une telle société a le choix entre plusieurs moyens dont l'efficacité est similaire, elle ne devrait permettre que le recours à des moyens qui sont compatibles avec ses autres éléments constitutifs.

À la lumière de ce qui vient d'être dit, deux questions se posent. D'abord, il s'agira de se demander si l'euthanasie est le seul moyen efficace de mettre un terme aux souffrances insoutenables de certaines personnes. Il s'agit là d'une question empirique qui appartient au domaine de la médecine et pour laquelle le philosophe doit se rabattre sur les informations que les médecins lui livrent.

Ensuite, et en supposant qu'il existe plus d'un moyen efficace, le philosophe – qui est en quelque sorte le lieu, ou au moins un des lieux privilégiés, où une société décente s'engage dans un processus autoréflexif sur ses propres fondements – devra chercher à formuler de manière aussi précise que possible les points où un conflit pourrait apparaître entre tel moyen et les principes constitutifs d'une société décente. Il incombera ensuite à cette société elle-même, en respectant la complexité du questionnement dégagée par le philosophe, de s'interroger sur la voie à suivre. Et le philosophe pourra bien entendu, en tant que membre de cette société, participer à ce processus.

Personnellement, j'estime qu'il appartient à l'essence même d'une société décente de limiter autant que possible le droit de donner intentionnellement la mort à autrui. C'est là un de ses principes constitutifs. Sans me prononcer sur une quelconque marche inexorable de l'histoire vers l'instauration de sociétés de plus en plus décentes – le temps des grandes philosophies de l'histoire me semble révolu – je tiens néanmoins à faire remarquer

reposeront sur des présuppositions qui pourront être remises en question à un niveau méta-empirique.

Mais même si nous supposons que la pratique de l'euthanasie reviendra moins chère que le recours systématique à la médecine palliative, ce simple fait ne nous contraint pas encore à affirmer le caractère inacceptable de la médecine palliative en général ou du recours au coma artificiel profond en particulier. En ce qui concerne ce dernier, on pourra certes admettre que cela coûte beaucoup d'argent que de maintenir une personne dans un coma artificiel profond, mais faire remarquer en même temps que le nombre de personnes concernées par ce recours ultime devrait, en principe, être assez petit et le coût ne devrait donc peser que de façon minimale dans le budget global des dépenses de santé.

Une question reste toutefois à poser, et elle nous conduira à la prochaine partie de notre contribution : la personne que l'on aura artificiellement plongée dans un coma artificiel profond devra-t-elle être maintenue en vie indéfiniment ou pourra-t-on, en supposant qu'elle l'ait demandé au préalable, cesser de lui administrer des médicaments ou procédés qui pourront le cas échéant tout au plus retarder la mort et également cesser de l'alimenter ? Il va sans dire que la cessation de toute forme d'acharnement thérapeutique et de toute forme d'acharnement alimentaire réduira dans de nombreux cas de manière sensible la durée pendant laquelle le coma artificiel profond devra et, plus encore, pourra être maintenu – ce qui aura également une influence sur les coûts, si tant est que l'on veuille absolument accorder une importance à l'aspect financier de la question.

3. Mettre fin à la vie, courir le risque de mettre fin à la vie et laisser mourir

De nombreux défenseurs d'une dépénalisation de l'euthanasie estiment que sous certaines de ses formes, la médecine palliative ne se distingue pas de l'euthanasie active, même si elle prétend s'en distinguer. Ils estiment dès lors qu'il vaut mieux avoir une euthanasie qui s'affiche comme telle que de vivre dans une situation d'hypocrisie. Est ici visée en premier lieu la pratique qui consiste à administrer au patient une dose potentiellement létale de sédatifs, la quantité élevée étant justifiée par le fait que des doses moindres ne suffiront pas à atteindre l'effet voulu, c'est-à-dire une réduction significative de la douleur. Mais peut également être visée la méthode présentée dans la partie précédente et qui consiste à plonger le patient dans

un coma artificiel profond pour ensuite cesser tout effort thérapeutique et toute alimentation.

Que tout se termine avec la mort du patient dans le cas de l'euthanasie et dans les deux autres cas qui viennent d'être mentionnés ne saurait être remis en question. Mais cela suffit-il pour dire qu'en fin de compte, c'est la même chose ? Analysons la chose de plus près.

Dans le cas de l'euthanasie, nous avons une intention manifeste de mettre fin à la vie d'une personne et un acte positif qui est la cause directe de la mort du patient. La mort du patient n'est pas l'aboutissement d'un processus naturel, mais elle advient d'une manière qui n'était pas prévue par la nature. L'évolution n'a en effet pas fait de nous des êtres qui, dès lors qu'ils souffrent atrocement et qu'il n'y a pas d'espoir que ces souffrances cessent, secrètent une substance létale qui abrège leur souffrance en abrégeant leur vie. Certains diront peut-être qu'il y a là une preuve évidente de ce que la nature ne fait pas toujours bien les choses.

Cette référence à la nature ne comporte aucune visée normative et je ne me rends pas coupable d'un quelconque paralogisme naturaliste. Je n'affirme pas que parce que la nature n'a pas prévu cela, nous n'ayons pas le droit de le faire. Il s'agit seulement pour moi d'attirer l'attention sur le fait que la mort par euthanasie n'est pas une mort naturelle, mais le résultat d'un acte volontairement posé par un être humain. Et c'est d'ailleurs précisément parce que la nature n'a pas fait de nous des êtres qui secrètent des substances létales lorsqu'ils se trouvent dans une situation de souffrance extrême sans issue que nous devons affronter la question de la dépénalisation de l'euthanasie.

La mort par euthanasie n'est donc pas naturelle. Elle est, en plus, explicitement voulue. Celui qui pratique une euthanasie veut abrégier la souffrance en mettant un terme à la vie du patient. La mort du patient n'est pas un accident, un dégât collatéral, mais elle est recherchée.

En cela, l'euthanasie se distingue clairement du geste du médecin palliatif qui, en administrant une dose de sédatifs assez élevée, accepte de courir le risque de la mort du patient. Prenons, pour simplifier, une échelle qui va de 1 à 20. En restant en dessous de 8, le risque d'une mort du patient est quasiment inexistant. En administrant une dose supérieure à 16, on est pratiquement sûr de tuer le patient.

Le médecin pratiquant une euthanasie administrera délibérément une dose supérieure à 16, et de préférence même la dose maximale, pour être parfaitement sûr que le patient mourra – ou il aura recours à une autre substance qui n'est pas prioritairement connue pour ses vertus sédatives, mais qui l'est pour ses vertus létales. Le médecin engagé dans une démarche palliative cherchera autant que possible à rester en dessous de la limite de 16, car il ne cherche pas à donner la mort. Et même s'il doit aller au-delà de cette limite, il ne la dépassera d'abord que d'une quantité minimale. Ce médecin accepte la mort comme conséquence possible de son acte, mais il prend soin de repousser cette possibilité aussi longtemps qu'il le peut. Et même où il sait pertinemment qu'il court le risque de provoquer la mort, il cherchera à réduire ce risque autant que possible. Supposons que deux médecins administrent une dose de 16. L'un se dit que cette dose *suffira* pour provoquer la mort, l'autre se dit que cette dose est nécessaire pour réduire de manière significative les souffrances et ne provoquera peut-être pas encore nécessairement la mort du patient.

Il y a là une différence capitale que l'on ne peut pas gommer en affirmant simplement que le patient meurt dans les deux cas. Après tout, nous faisons une différence entre le chauffard qui traverse une ville à 200 km/h, sachant qu'il risque de provoquer la mort de quelqu'un, mais sans intention de tuer qui que ce soit, et un conducteur qui fonce à cette même vitesse sur un piéton qui est en train de traverser un passage clouté et en prenant soin de bien calculer sa trajectoire afin de ne pas le rater. Dans le cas de ce conducteur, nous ne parlerons pas seulement d'homicide, mais de meurtre, la mort du piéton étant ce que le conducteur recherchait. Or je ne pense pas qu'il se trouvera une instance juridique pour qualifier de meurtre l'acte du premier chauffard. Ce dernier sera accusé d'homicide involontaire, avec, le cas échéant, des circonstances aggravantes. Donc même si dans les deux cas il y a mort d'un piéton, la qualification légale sera différente, et ce en raison du fait que dans un cas il y a une intention, qui manque dans l'autre cas.

Remarquons ici que lorsque les juristes font intervenir la notion d'intention, ils ne font pas référence à je ne sais quelle mystérieuse propriété de l'âme que seule une analyse métaphysique serait à même de détecter. Même si nos actes ne sont pas toujours des indicateurs absolument fiables de la présence ou non d'une intention, ils permettent néanmoins d'établir, avec une certaine probabilité, la présence ou l'absence d'une intention. Ainsi, si un médecin administre une dose de sédatifs qui se situe sur le degré 9 de l'échelle que nous avons présumée et que cette dose provoque déjà

la mort du patient, on ne pourra pas en l'absence de données plus précises sur la connaissance de l'état du patient par le médecin – par exemple si le médecin savait que le patient était fortement allergique au sédatif qui lui a été administré – affirmer que le médecin avait l'intention de mettre fin à la vie du patient. À l'inverse, si un médecin administre une dose correspondant au degré 19 de l'échelle et que le patient survit, il semblera plausible de l'accuser de tentative de meurtre. C'est-à-dire que nous aurons de bonnes raisons de penser que l'intention de tuer était présente, mais qu'elle n'a pas abouti parce que le patient avait une constitution physique hors du commun et qu'il a survécu à une dose qui aurait tué n'importe quel autre patient.

Comme dans le cas de l'euthanasie, la mort du patient n'est pas naturelle, mais elle résulte directement d'un acte. Toutefois, et c'est là la distinction capitale, l'acte ne visait pas directement à mettre fin aux jours du patient. On fera donc une distinction entre la conséquence directe de l'acte et la visée directe de l'acte. La conséquence est la mort, la visée directe est l'absence de souffrance. Dans le cas de l'euthanasie, la mort est à la fois la conséquence et la visée directe de l'acte.

Qu'en est-il du cas du coma artificiel profond avec cessation des mesures thérapeutiques et relatives à l'alimentation ? Ce cas se rapproche le plus de la mort naturelle, car même si l'état comateux est produit artificiellement, le processus qui conduit à la mort est un processus naturel. Personne n'intervient pour faire mourir le patient. Si intervention il y a, elle consiste tout au plus à plonger le patient dans un état où il ne souffre plus et ensuite à ne plus intervenir. Dans ce cas, il ne saurait être question d'homicide, mais tout au plus de non-assistance à personne en danger (de mort).

Certains seront peut-être choqués par l'idée de ne plus alimenter quelqu'un et de le laisser mourir. Mais le sont-ils aussi par le fait de ne plus appliquer de mesures thérapeutiques ? Si le patient peut refuser l'acharnement thérapeutique, pourquoi ne pas également lui permettre de refuser ce que l'on pourrait appeler l'acharnement alimentaire. À partir du moment où le patient est plongé dans un coma artificiel profond et en présupposant que dans cet état il ne souffre pas des effets de l'absence d'alimentation, je ne vois pas pourquoi on imposerait au personnel médical de le nourrir de force s'il a accepté, avant d'être plongé dans un coma artificiel profond, de ne plus être alimenté.

Même si certains juristes – et d'autres également – continueront d'affirmer que l'euthanasie, la sédation terminale avec risque d'administration d'une

dose qui conduira à la mort et le coma artificiel profond avec cessation des mesures thérapeutiques et alimentaires ne tombent que sous une seule qualification légale, à savoir l'assassinat, je persiste dans mon affirmation que tel n'est pas le cas et que le droit pénal s'intéresse encore à autre chose qu'au résultat final. Et si je devais me tromper sur ce point, il me semblerait important de revoir les principes du droit pénal afin qu'il tienne mieux compte des complexités de l'agir humain.

4. Logique de l'efficacité et logique des droits

En écoutant le discours de certains partisans d'une dépénalisation de l'euthanasie, on en vient à se demander s'ils argumentent selon une logique de l'efficacité ou selon une logique des droits. Dans le cadre d'une logique de l'efficacité, l'euthanasie pourrait être défendue comme la seule méthode vraiment efficace ou du moins comme la méthode la plus efficace pour mettre fin aux douleurs des patients. Je pense qu'à ses débuts, le mouvement pour une dépénalisation reposait en grande partie sur cette logique de l'efficacité. On aimait citer le cas de patients pour lesquels la médecine palliative traditionnelle n'apportait pas de soulagement vraiment efficace de la douleur et on affirmait que pour ces patients-là, l'euthanasie était la seule méthode efficace. L'euthanasie se mesurait donc à la médecine palliative en termes d'efficacité et le débat était, en grande partie, un débat empirique dont les résultats pouvaient varier selon les progrès de la médecine palliative – des souffrances qui ne pouvaient pas être rendues supportables il y a trente ans le peuvent aujourd'hui, de sorte que les personnes ayant ce genre de souffrances ne peuvent plus être citées pour remettre en question l'efficacité de la médecine palliative.

Depuis, les partisans d'une dépénalisation semblent aussi s'être mis sur les rails de ce que j'appelle la logique des droits. Le fait qu'une association qui vise à promouvoir la dépénalisation de l'euthanasie s'appelle « Association pour le droit de mourir dans la dignité » est là pour le prouver. Après tout, elle aurait pu s'appeler « Association pour le droit de ne pas souffrir de manière insupportable en fin de vie ». Dans le cadre d'une telle association, le souci principal aurait été le souci de l'efficacité : soutenir le développement des moyens les plus efficaces pour empêcher que les personnes en fin de vie ne souffrent d'une manière insupportable. Une telle association aurait pu être en faveur de la dépénalisation de l'euthanasie, mais uniquement dans la mesure où celle-ci aurait été un moyen jugé assez efficace. Dès lors qu'il y aurait eu plusieurs moyens d'une efficacité égale, cette association aurait demandé que la loi autorise seulement les moyens compatibles avec

les principes constitutifs d'une société décente. Elle n'aurait pas fait de la dépénalisation de l'euthanasie son cheval de bataille – ou son cheval de Troie pour investir un droit prétendument sous l'emprise de l'obscurantisme clérical – mais elle l'aurait simplement considérée comme un instrument parmi d'autres, mais ne se valant pas tous d'un point de vue normatif.

Dans les débats actuels, on assiste à l'apparition d'un discours qui affirme l'existence d'un droit individuel à mourir dans la dignité. Si par là on entend le droit de ne pas mourir de faim et de froid sous le porche d'une porte en plein hiver, je suis tout à fait d'accord pour l'intégration de ce droit dans l'ordre juridique. Aucun être humain ne doit mourir de faim ou de froid, aucun être humain ne doit mourir victime de la violence des hommes, aucun être humain ne doit mourir abandonné, aucun être humain ne doit mourir humilié, etc. Dans tous ces cas, il y a atteinte flagrante à la dignité humaine et une société décente doit tout mettre en œuvre pour que le nombre de ces cas se réduise au minimum possible – dans un monde dont nous savons néanmoins parfaitement qu'il ne pourra jamais correspondre à l'idéal.

Mais ce n'est pas dans ce sens là que l'association pour le droit de mourir en dignité entend cette dernière notion. Pour elle, il s'agit plutôt de militer pour le droit de mourir quand on le décide. Certes, la grande majorité des membres de cette association diront qu'il ne s'agit pas tant de reconnaître à chaque être humain un tel droit, mais uniquement aux patients en phase terminale et qui souffrent de manière atroce.

Notons dans ce contexte qu'une société prônant des valeurs aristocratiques n'aurait pas parlé d'un *droit* de mourir dans la dignité, mais d'un *devoir* de mourir dans la dignité. Elle aurait fait comprendre à l'individu – qui ne sera d'ailleurs pas identifié comme individu, mais comme membre de tel ou tel groupe avec son éthique spécifique – que certaines choses ne se font pas lorsqu'on meurt, même si l'on souffre atrocement. Ainsi, il ne saurait être question de hurler et de pleurer. Tous ces actes auraient porté atteinte à l'honneur personnel de celui qui était en train de mourir, surtout s'il s'agissait d'un preux guerrier. Ce n'étaient donc pas des circonstances extérieures, indépendantes du contrôle du mourant qui auraient pu porter atteinte à sa dignité, mais son propre comportement. Pour un aristocrate, il y a pire que mourir comme un végétal : mourir comme une femme – et je tiens bien sûr à préciser que je ne partage absolument pas la caractérisation des femmes qui est ici sous-entendue.

Mais revenons à notre société démocratique et individualiste. Dans cette société, l'individu réclame de plus en plus de droits. Cette revendication de droits ne doit bien entendu pas être radicalement remise en question. Loin de nous l'idée de prôner un retour en arrière et un abandon des principales avancées dans le domaine de la reconnaissance du sujet comme porteur de droits. Mais dire que la reconnaissance de droits est une bonne chose n'implique pas encore l'affirmation que tout ce qui est revendiqué comme devant faire l'objet d'un droit reconnu doit aussi être reconnu comme droit. L'inflation de droits conduit à leur dévalorisation.

Notons aussi que lorsqu'on parle d'un droit, il faut être très précis dans la formulation qu'on veut lui donner. Ainsi du droit de mourir en dignité que certains veulent faire reconnaître. Derrière ce prétendu droit du patient se cache en fait le droit du médecin de mettre impunément fin aux jours d'un patient demandant l'euthanasie, droit qui se double du droit du médecin de décider librement quand il accédera à la demande du patient et quand il refusera. La proposition de loi présentée par les députés Err et Huss ne reconnaît aucun nouveau droit au patient, mais ne propose que l'introduction d'un nouveau droit dont bénéficiera le médecin. Dès lors, on trompe le public en présentant cette proposition de loi sous le nom de « Proposition de loi pour le droit de mourir en dignité ».

Le droit de mourir en dignité que la proposition de loi Err/Huss veut faire reconnaître n'aurait des « dents » juridiquement mordantes que s'il était conçu en termes de droit positif ou droit-créance, c'est-à-dire si le patient pouvait exiger qu'un médecin accède à sa demande d'euthanasie. Or pour des raisons évidentes, les députés Err et Huss n'ont pas voulu franchir ce pas qui aurait conduit à imposer à des médecins un acte qui aurait pu être en contradiction avec leurs convictions personnelles les plus profondes.

Une des principales maladies frappant souvent la logique des droits, c'est de faire comme si l'être humain était un individu absolu et non point un sujet parmi d'autres sujets. Il est peut-être bien beau de reconnaître des droits aux individus, mais il ne faut à aucun moment perdre de vue le fait que ces droits ainsi reconnus se déploieront ensuite dans l'espace public, où ils risqueront de créer des dégâts. Le droit est un instrument dont le sujet peut se servir pour défendre ses intérêts constitutifs et légitimes, mais c'est aussi un instrument dont l'individu peut se servir pour imposer ses désirs. D'instrument de libération et de perfectionnement, le droit et les droits peuvent ainsi facilement se transformer en instruments de tyrannie et d'arbitraire. Si le collectivisme est une aberration dont nous devons

absolument nous protéger, il existe aussi une forme d'individualisme contre laquelle nous devons absolument nous prémunir. Entre ces deux écueils que sont le collectivisme et l'individualisme, il s'agit d'élaborer une philosophie du sujet qui ne réduit l'homme ni à l'instrument de la communauté, ni au statut d'esclave de ses désirs et intérêts immédiats. Qu'une telle philosophie du sujet implique une certaine forme de transcendance ne parle nullement en sa défaveur, mais plutôt en sa faveur.

Je n'ai pas de problème à reconnaître à chaque être humain un droit de mettre fin à ses propres jours, si par là on entend l'absence de poursuites pénales à l'égard de quiconque tente de mettre volontairement fin à ses jours par le biais du suicide. Il serait absurde de condamner à mort, et même simplement de condamner à une sanction pénale, un individu n'ayant pas réussi dans sa tentative de suicide. Il faut aider une telle personne à surmonter le problème auquel elle est confrontée, et non pas lui fournir une raison supplémentaire de mettre fin à ses jours. D'où l'absence de sanctions pénales.

Mais il me semble pour le moins hasardeux de vouloir déduire de ce droit un droit de permettre à autrui de mettre fin aux jours de quelqu'un qui le lui demande. Si je fais de moi ce que je veux, je n'engage pas encore la société. Mais je le fais si j'autorise autrui à faire de moi ce que je veux. Il y a là une différence qu'il ne faut pas négliger.

Conclusion

Cette contribution voulait dissiper certaines confusions qui se retrouvent dans le débat actuel relatif à la question de la dépénalisation de l'euthanasie. C'est là un travail qui incombe au philosophe en tant que philosophe. Mais C'est là un travail qui incombe au philosophe en tant que philosophe. Mais comme le lecteur et la lectrice l'auront remarqué, je n'ai pas seulement parlé – ou plutôt : écrit – en tant que philosophe dans ce qui précède. Dans les conditions actuelles, le citoyen que je suis estime qu'il n'y a pas lieu de procéder à une dépénalisation de l'euthanasie. Il serait fort souhaitable que le législateur prenne aussi en compte le recours au coma artificiel profond avec cessation des mesures thérapeutiques et alimentaires. Il va sans dire que le patient ne doit être plongé dans un tel coma que s'il le demande expressément et après une information adéquate. De même, il faut que la demande de cessation de l'acharnement thérapeutique et de l'acharnement alimentaire procède librement de lui et qu'il n'y ait pas de pressions qui soient exercées sur lui. Je ne pense pas qu'un patient qui meurt dans ces conditions meurt dans des conditions qui violent de quelque manière que

ce soit sa dignité d'être humain. Certes, son corps ne sera peut-être pas très beau à voir au moment où les processus physiologiques vitaux cesseront d'eux-mêmes. Mais pourquoi cet état dans lequel le corps se trouve naturellement doit-il être considéré comme indigne d'un être humain ? Est-ce aussi indigne de l'être humain que d'être mangé par les vers ? Il y a des faits naturels auxquels nous ne pouvons pas échapper, et plutôt que de tenter de les surmonter, nous ferions mieux de changer notre vue les concernant.

LES SOINS PALLIATIFS ET LE MALADE EN FIN DE VIE

Dr Bernard Thill

Bernard Thill est médecin-spécialiste en médecine interne et médecin-responsable de l'Unité de Soins Palliatifs du Centre Hospitalier Emile Mayrisch à Esch-sur-Alzette

Durant nos études de médecine nos professeurs nous ont appris que tous nos efforts devront viser la sauvegarde de la vie de l'être humain : protéger la vie, prévenir des maladies, soulager la souffrance, prolonger la vie, et guérir si possible.

Lors de la cérémonie solennelle et publique du serment d'Hippocrate, nous avons juré « *que nous prescrirons aux malades le régime qui leur convient avec autant de savoir et de jugement que nous pourrons, et nous nous abstiendrons à leur égard de toute intervention malfaisante ou inutile* ».

Provoquer délibérément la mort d'un malade ne peut et ne pourra donc jamais être une option thérapeutique du médecin, qui respecte les principes du serment d'Hippocrate. Ce serment est la base de la déontologie médicale, qui est rigoureuse et qui doit rester rigoureuse, afin de ne pas ouvrir les portes à des abus incontrôlables et afin de protéger chaque citoyen contre de tels abus.

Il est vrai qu'il y a toujours beaucoup trop de patients qui souffrent. Selon l'Institut d'Éthique de l'Association Médicale Américaine, plus de 50% des patients hospitalisés meurent dans la souffrance aux États-Unis en 1998, non pas parce que les moyens thérapeutiques n'existeraient pas, mais parce qu'il y aurait toujours trop de médecins qui ne seraient pas encore prêts, par manque de connaissances ou de temps disponible, à prendre correctement en charge ces malades. Il est donc compréhensible que ces malades demandent qu'on leur donne la mort, parce que les médecins les abandonnent dans leur souffrance. Il est compréhensible également que les pouvoirs politiques veuillent remédier à de telles situations de souffrance en proposant des lois qui autorisent les médecins à provoquer délibérément la mort de leurs malades.

La médecine moderne met à notre disposition tout un arsenal thérapeutique afin de pouvoir soulager toute souffrance. Il s'agit seulement de connaître cet arsenal et de savoir l'utiliser.

L'Organisation Mondiale de Santé a écrit en 1990 : « Avec l'apparition de méthodes modernes de soins palliatifs, la légalisation de l'euthanasie volontaire n'est pas nécessaire. Maintenant qu'il existe une solution possible aux problèmes de la mort dans la souffrance, il est préférable de concentrer ses efforts sur la mise en application des programmes de soins palliatifs, plutôt que d'exercer des pressions pour légaliser l'euthanasie. »

Conclusions personnelles :

Je suis d'avis qu'une loi, qui autorise le médecin à donner la mort, fera plus de tort que de bien :

- l'acte de provoquer délibérément la mort de quelqu'un, ne peut pas faire partie des devoirs du médecin, même si la loi l'y autorise, parce qu'elle est contraire à l'éthique médicale,
- par ailleurs une loi ne peut avoir qu'un caractère général, elle ne pourra jamais prendre en compte des cas très particuliers ou uniques. Or chaque patient en fin de vie est unique, chaque situation de fin de vie est différente, et l'on ne peut jamais conclure d'un patient à un autre. Comme chaque patient est unique, une loi ne pourra jamais nous aider, au contraire elle ouvrira les portes à des abus incontrôlables,
- une loi, qui permettra donc aux médecins de provoquer délibérément la mort de ceux qui se confient à eux, détruira la relation de confiance entre le patient et le médecin, relation pourtant indispensable pour tout acte médical,
- une telle loi pourra faire pression sur les plus vulnérables de notre société, comme les personnes âgées ou les personnes dépendantes, qui pourront l'interpréter comme un message d'abandon de la part de la société,
- répondre à la volonté de celui qui demande l'euthanasie, présuppose que cette volonté individuelle soit déléguée à une tierce personne, à savoir le corps médical. Or, jusqu'à présent le corps médical s'est soumis à son code de déontologie, qui lui donne les repères nécessaires à l'exercice de sa profession. Afin que le médecin puisse donc répondre à cette demande d'euthanasie, cette déontologie médicale devra être changée. Un tel changement d'attitude du corps médical par rapport à la vie, ne risque-t-il pas d'ébranler les valeurs fondamentales de notre société ?

- le message à la société que les médecins ont le devoir de prendre en charge jusqu'au bout le malade souffrant et ses proches, ne vaut-il pas mieux que celui que les médecins ont le droit de donner la mort ?

Au lieu de nous exposer à ces risques, ne faudrait-il pas :

- institutionnaliser vraiment la médecine palliative au Luxembourg,
- garantir une prise en charge palliative pour chaque patient en fin de vie, que ce soit à domicile ou en institution,
- instaurer une formation obligatoire en médecine palliative, au moins pour tous les médecins qui s'occupent de malades en phase terminale à domicile, dans les Maisons de Soins et dans les Hôpitaux.

Je reste persuadé que la seule vraie réponse à la souffrance de la part d'une société, qui se veut digne, juste et respectueuse, ne peut être que la médecine palliative.

Bibliographie

Oxford Textbook of Palliative Medicine, ed. by Derek Doyle, Geoffrey Hanks and Neil MacDonald, Oxford Medical, Publications.

The Management of Terminal Malignant Disease, ed. by Cicely Saunders and Nigel Sykes, 3rd edition, Edward Arnold.

The Ethics of Palliative Care, ed. by Henk ten Have and David Clark, Open University Press.

Medical Ethics Today, publ. by British Medical Association.

Nouveaux défis des soins palliatifs, par Chantal Couvreur, De Boeck Université.

La mort intime par Marie de Hennezel, Pocket.

SOINS PALLIATIFS ET FIN DE VIE. CINQ THÈSES PHILOSOPHIQUES

Hubert Hausemer

Études de philosophie, de français et de grec ancien à Luxembourg, Paris et Tübingen. Thèse de doctorat sur la philosophie de la religion de Karl Rahner. Hubert Hausemer a enseigné la philosophie et le français au Lycée de Garçons à Esch-sur-Alzette ainsi que la déontologie de l'enseignement et l'éthique à l'ISERP (Institut supérieur d'enseignement et de recherche pédagogiques).

Le texte s'attache à mettre en évidence le caractère adéquat et approprié des soins palliatifs en fin de vie. Sur base d'une définition correcte des soins palliatifs, il est établi que soins palliatifs et euthanasie, à condition d'être bien entendus, ne sont ni compatibles ni complémentaires. Il est montré ensuite que dans le débat sur l'euthanasie, deux concepts très différents de la dignité humaine se trouvent constamment confondus et mélangés. S'y ajoute une réflexion sur les cas dits « exceptionnels » ou « extrêmes ». La conclusion met en évidence le caractère médicalement conservateur de l'euthanasie qui s'oppose au caractère par contre révolutionnaire et progressiste de la médecine palliative.

1. Mise au point concernant la définition des soins palliatifs

Au chapitre III du Rapport de la commission de la santé et de la sécurité sociale (Document parlementaire 4909-6), on peut lire que les soins palliatifs concernent seulement « les patients souffrant d'une maladie en phase terminale » (p.5). Cette définition ou délimitation des soins palliatifs ne correspond pas du tout à leur nature propre. Certes, historiquement, les soins palliatifs étaient en priorité destinés aux patients gravement voire incurablement atteints. Mais depuis longtemps tel n'est plus le champ d'application unique des soins palliatifs ; ceux-ci connaissent entretemps une utilisation bien plus large. Pour ne citer qu'un exemple frappant : la thérapie de la douleur n'est d'évidence pas réservée à la phase terminale ; cet exemple est d'autant plus significatif que dans l'esprit de beaucoup de gens encore les soins palliatifs reviennent principalement au traitement de

la douleur. Un autre exemple est le coma artificiel qui est utilisé à la suite d'interventions chirurgicales lourdes entraînant de fortes douleurs.

Il serait peut-être judicieux, pour éviter la réduction des soins palliatifs à la fin de vie, de distinguer entre « soins palliatifs de fin de vie » et « soins palliatifs courants ». Cette distinction se justifie d'autant plus qu'effectivement en fin de vie, la médecine palliative a souvent recours à un arsenal de moyens qui dans les cas courants ne sont normalement pas nécessaires.

« La différence *essentielle* entre les soins palliatifs et l'euthanasie » (ibid. p.5) ne consiste donc pas dans la différence entre les phases de l'application de l'une et des autres ; les soins palliatifs n'ont nullement besoin d'un indice temporel dans leur définition ; ils sont le traitement des symptômes pénibles, à quel moment que ce soit de la vie ou de la maladie d'un patient. La véritable différence entre l'euthanasie et les soins palliatifs réside dans le fait que l'euthanasie réalise son but par la mort provoquée du patient et qu'elle transgresse ainsi le tabou de la mise à mort, alors que les soins palliatifs soulagent le patient en le laissant en vie (même si certaines mesures palliatives peuvent laisser venir ou même accélérer sa mort).

2. La question de la prétendue compatibilité des soins palliatifs avec l'euthanasie

Le même document parlementaire déclare que « la médecine palliative et l'euthanasie ne s'excluent nullement, mais sont complémentaires » (p.5). Pour montrer que rien n'est plus faux, il suffit d'analyser de près ce que cette non-exclusion peut vouloir dire.

Cette expression peut en effet avoir plusieurs sens.

- (sens 1) La médecine palliative et l'euthanasie sont pratiquées de façon concomitante.
- (sens 2) Elles sont pratiquées l'une après l'autre.
- (sens 3) L'une est le prolongement de l'autre.
- (sens 4) L'une est le complément de l'autre.
- (sens 5) L'une et l'autre visent le même but avec des moyens différents.

Manifestement, ces expressions n'ont pas la même signification. Normalement, en effet, euthanasie et soins palliatifs ne peuvent pas, techniquement, s'appliquer au même patient ; mais à la limite ce n'est

pas impossible. Les deux peuvent également, d'un point de vue purement technique, se pratiquer l'une après les autres. Toutefois, il ne semble pas que ce soit là ce que le texte veut vraiment dire ; il entend faire comprendre que les pratiques sont en symbiose, se font dans le même esprit. Et c'est sans doute là aussi ce que veut dire le terme de prolongement : il n'y a pas de rupture de continuité, on n'arrête pas vraiment, en passant des uns à l'autre, de faire au fond la même chose. Or, parler en ce sens de prolongement ne concorde pas avec le sens usuel de ce mot : des soins palliatifs à l'euthanasie, il y a en vérité une rupture, du simple fait que de la vie, on passe à la mort ; et tout comme la mort n'est pas le prolongement de la vie, mais sa fin, de même l'euthanasie ne prolonge pas les soins palliatifs, mais en constitue l'arrêt.

Il en va de même des deux autres expressions : les deux pratiques sont tout aussi peu complémentaires que la vie et la mort ne se complètent pas, mais s'excluent : là où chez le même patient il y a de la vie, il n'y a pas de mort, et inversement, quand un patient est mort, il n'est plus en vie. C'est aussi simple que cela. Quant à dire que les deux pratiques visent le même but, on peut dans une certaine mesure l'accorder : les deux veulent faire disparaître les symptômes pénibles. Mais leurs moyens ne sont pas seulement différents, ils sont contradictoires : délivrer quelqu'un de ses symptômes en le tuant n'est certainement pas la même chose que de le faire en le laissant en vie.

Soins palliatifs et euthanasie ne se situent pas sur le même plan de telle sorte que « la personne malade et souffrante (puisse) avoir le choix » (ibid. p.5) entre les deux, car ce serait le choix entre deux options incompatibles, le choix entre la vie et la mort. Pour le dire dans les termes de Jean Leonetti lors de son entrevue avec la Commission de la Santé et de la Sécurité sociale le 17 mars 2006 : « Je voudrais quand même attirer l'attention sur le fait qu'on n'est pas dans un continuum d'étapes, et qu'après cette étape il y aurait une autre étape qui irait un petit peu plus loin. Ce n'est pas un (peu) plus loin, l'euthanasie c'est un ailleurs » (procès-verbal de la réunion du 17 mars 2006 p.12).

Par un autre aspect encore, soins palliatifs et euthanasie se distinguent radicalement : l'euthanasie ne connaît pas de degrés, elle amène infailliblement la mort, et de ce fait son issue est définitive et irréversible. Tel n'est pas le cas des soins palliatifs : leur application comporte des degrés, et cela de façon normale, elle peut donc être modifiée, intensifiée ou allégée. En plus, elle ne conduit pas forcément à des états irréversibles,

comme c'est le cas de l'euthanasie, qui conduit infailliblement à la mort parce qu'elle la vise, et cela avec des moyens efficaces.

3. Le problème de la dignité en fin de vie

Les protagonistes de l'euthanasie s'arrogent en quelque sorte le privilège de la mort digne. Mais à ce propos ils profitent, peut-être à leur insu, d'une profonde ambiguïté de la notion de dignité. En effet, ce terme a véhiculé depuis son premier usage chez Cicéron deux significations très différentes voire même opposées. Il faut distinguer un sens social-individuel d'un sens ontologique-universel.

Au premier sens, auquel se rallie p.ex. l'ADMD, la dignité est de l'ordre de la convenance individuelle : quelqu'un est digne si son apparence extérieure, son mode et sa qualité de vie, ses actes et attitudes correspondent à l'idée respectivement à l'image que ce quelqu'un se fait de lui-même ou qu'il veut que les autres aient de lui. La dignité prise en ce sens, est pratiquement synonyme d'estime, estime de soi et estime de la part d'autrui. Il est clair que dans cette acception, la dignité est de nature individuelle, connaît des degrés et peut même être perdue totalement. Elle ne peut pas être la base de revendications, mais seulement de souhaits.

Au sens ontologique du terme, la dignité est inhérente à tout homme en tant qu'homme et constitue la base même de ses droits. C'est en ce sens que la notion de dignité se trouve employée dans le contexte des Droits de l'Homme et qu'elle est la même pour tous, ne peut ni augmenter ni diminuer ni se perdre. Une telle perte serait catastrophique, car elle entraînerait la perte de droits.

Dans la proposition de loi sur l'euthanasie, ces deux sens de « dignité » sont mélangés : d'un côté, il y a mention de la dignité individuelle, dans la mesure où sa diminution ou sa perte peut entraîner la revendication d'être euthanasié. Cette revendication cependant n'est pas présentée comme un pur souhait, mais comme un droit : ici, la dignité individuelle se mue en dignité humaine, source de droits. D'un point de vue philosophique, il y a lieu de signaler à ce propos une confusion illogique. En effet, si selon la proposition de loi l'euthanasie est demandée, c'est que la dignité est estimée être en voie de diminution. Mais pour élever cette revendication, il faut être encore en pleine possession de la dignité universelle ontologique : « (S'il) faut pouvoir au minimum entendre un patient qui demande à mourir, c'est parce qu'il conserve sa dignité... Si, comme le disent certains partisans de

l'euthanasie, la souffrance enlevait toute dignité au patient, alors celui-ci ne méritait plus aucun respect, il ne devrait même plus être écouté ».¹

Les soins palliatifs, quant à eux, se rallient à la dignité telle qu'elle est entendue dans la tradition de Kant et des Droits de l'Homme ; c'est cette dignité-là qu'ils se proposent de respecter ou, plus exactement, c'est conformément à cette acception de la dignité qu'ils entreprennent de soigner et de respecter les patients. Du même coup, ils réussissent la plupart du temps à maintenir jusqu'au bout une suffisante dignité au sens individuel du terme ainsi qu'une qualité de vie correspondante.

4. Les cas dits « exceptionnels » ou « extrêmes »

Les protagonistes de la loi sur l'euthanasie aiment insister sur le caractère restrictif de cette loi, et soulignent leur affirmation par la mise en évidence du fait que cette loi de toute façon ne s'appliquerait qu'à des cas exceptionnels ou extrêmes.

Remarquons d'abord que le terme « extrême » est un terme qui suppose un jugement de valeur, qui à son tour repose sur des critères ; il ne s'agit donc pas d'un terme descriptif. Parler de cas extrêmes c'est implicitement parler de cas supposés normaux, et donc aussi tacitement poser des critères de normalité. Ces critères seraient d'abord à tirer au clair et à justifier. Sinon, cette façon de parler reste floue et fait appel à des convictions purement intuitives sans la moindre précision.

Quant au terme « exceptionnel », il fait référence à une règle ou à une loi, dont il désigne justement une exception. Lui aussi n'est donc pas un terme purement descriptif. La question se pose alors s'il faut intégrer l'exception dans la loi, ou la garder comme une exception. La première solution, il faut être clair là-dessus, aboutit à un changement de la règle ou de la loi, celles-ci ne restent plus les mêmes. En l'occurrence, dans les cas exceptionnels dans le domaine médical, intégrer l'exception à la règle ou la loi signifie, en clair, permettre la mort provoquée, et par là changer la loi qui jusqu'ici interdisait de tuer. Par contre, ne pas abandonner l'interdiction de tuer et pourtant agir, c'est-à-dire tuer, c'est certes transgresser la loi p.ex. pour des motifs éthiques, mais c'est laisser en place la loi, et laisser à la justice le soin d'apprécier l'acte de transgression. Des cas comparables sont p.ex. la légitime défense et la désobéissance civile.

¹ Jean-Michel Longneaux. *Ma dignité, ta dignité, si tu veux ? in : La dignité, c'est quoi au juste ?* Edition Weyrich, Neufchâteau 2008 p.41, note 3.

Les soins palliatifs, quant à eux, laissent les cas exceptionnels ou extrêmes être ce qu'ils sont, si du moins il y en a vraiment, ce dont on peut légitimement douter. Les soins palliatifs connaissent tout au plus des cas difficiles. En général cependant ils sont à la disposition de tout le monde, contrairement cependant à ce que dit la loi sur les soins palliatifs (voir plus haut le point 1), et pas seulement de cas exceptionnels ou difficiles.

5. Conclusion : Le caractère révolutionnaire des soins palliatifs

La médecine et les soins palliatifs, loin de se résumer à un certain type d'approche médicale en fin de vie, représentent en réalité une véritable révolution de la médecine et des soins. Cela veut dire, en clair, que cette médecine ne constitue pas seulement une nouvelle discipline qui viendrait s'ajouter à celles déjà existantes ; elle bouleverse toute la médecine, y compris curative. Pour le dire d'une façon très, et sans doute trop, schématique : Si la médecine moderne, depuis son essor au début du 19^e siècle, a surtout cherché à guérir le patient, et ne consentait à le soulager ou à l'accompagner qu'en cas d'échec de la guérison, la médecine palliative entreprend d'abord d'accompagner, et si possible, de soulager le patient. Ce qui ne veut pas dire qu'elle renonce à vouloir guérir, mais qu'elle considère la guérison comme une idée directrice plutôt qu'un but proche qui serait à atteindre à tout prix.

L'euthanasie par contre est partie prenante de l'esprit de la médecine classique, obsédée par la volonté de guérison : si celle-ci n'est pas obtenue, la médecine se sent en échec et arrivée à son terme. D'où résulte tout à fait logiquement une attitude d'abandon du patient et en fin de compte l'euthanasie comme un acte qui revient en quelque sorte à faire disparaître un témoin gênant de cet échec. Certes, ce n'est pas comme cela que l'euthanasie est présentée par ses protagonistes, qui cherchent à la glorifier comme un acte de compassion ; cette prétention cependant est facile à démasquer comme étant en réalité une façon de faire disparaître la souffrance d'un être humain par le fait de faire disparaître celui-ci lui-même.

L'euthanasie est un acte à peine médical, car à la portée du tout venant ; il suffit de disposer d'une certaine substance et d'une seringue. D'autre part, elle ne fait avancer en rien la médecine et les soins, au contraire de la médecine palliative qui introduit et pratique une approche nouvelle et véritablement humaine et humaniste.

EUTHANASIE ET SÉDATION TERMINALE

Henri Etienne

Dans la Revue « Esprit » de janvier 2003, Robert William Higgins, sous le titre « L'invention du mourant, Violence de la mort pacifiée », décrit sur 30 pages les dérives auxquelles conduit l'invention de cette catégorie de citoyens. Cette invention est l'enfant des adversaires de l'euthanasie qui en soutenant que les soins palliatifs privent l'euthanasie de sa justification, finissent par ranger sous soins palliatifs des actes qui en substance entrent en conflit avec le Code Pénal et les enseignements de l'Eglise catholique.

La loi votée en première lecture le 19 février 2008 « relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement de fin de vie » vise la « personne en phase avancée ou terminale d'une affection », soit le mourant. D'aucuns affirment qu'il s'agit d'une loi d'occasion dont le but était de priver l'euthanasie de sa justification, soit d'un acte accompli à la demande du patient dont la situation médicale est sans issue pour mettre fin à sa souffrance. Nul besoin n'existe d'une loi pour autoriser la médecine palliative telle qu'elle s'est pratiquée à ce jour en concordance avec le Code de déontologie médicale.

Mon propos est de décrire comment au Luxembourg les défenseurs de la thèse du « palliatif seul » ont été conduits progressivement à reconnaître que sous l'étiquette du palliatif se pratiquent aussi des actes qui posent problème au regard du Code pénal et des enseignements de l'Eglise. Une incertitude existe sur le point de savoir s'il s'agit d'un aveu de pratiques existantes ou d'une extension délibérée des actes permis par le palliatif aux fins de faire barrage à l'euthanasie.

Le point d'aboutissement de ce processus, qui est aussi le facteur déclenchant de ma présentation, a été un important article de notre confrère Norbert Campagna paru dans le *Wort* du 9 avril 2008 sous la manchette non équivoque de « *Plaidoyer contre une dépénalisation de l'euthanasie* ».

Les organisateurs de cette séance ont accepté le risque que celle-ci se tienne en plein milieu d'un débat politique plutôt animé. Il n'est pas à portée d'une personne engagée dans pareil débat et invitée à y participer de

faire abstraction des conditions circonstancielles, ni des positions qu'elle défend.

« *Autoriser que la personne souffrante soit plongée dans un coma artificiel sans obligation d'alimenter la personne comateuse ou ...* » (Souligné par nous). Telle est « l'option no 4 » à laquelle est convié le patient mourant, dont la situation médicale est sans issue et dont les souffrances sont insoutenables, comme succédané à l'euthanasie qui doit rester interdite. Cette option est défendue, comme moindre mal, par mon ami et collègue à l'Institut Grand-Ducal Norbert Campagna, professeur de philosophie éminent, dans la rubrique « Analyse und Meinung » du *Wort* du mercredi 9 avril 2008.

Il manquait le dernier chaînon pour avoir la reconnaissance, exprimée en plus dans un journal appartenant à l'Archevêché, que la sédation terminale sous la forme qui la rapproche de l'euthanasie fait partie des soins palliatifs couverts par la future loi palliative. S'agit-il de l'aveu d'une pratique existante ou d'une avancée inédite du palliatif ? Ce qui est sûr, c'est que sans la perspective d'une dépénalisation possible de l'euthanasie, pareille information ne serait pas parue dans la presse quotidienne.

Norbert Campagna est un des premiers signataires de l'« *Action* » « *Euthanasie : Neen ! – Palliativ : Jo !* » qui milite pour la confirmation prioritaire de la loi palliative, avec aussi peu de changements que possible. L'acte auquel convie notre confrère rentre donc dans les soins palliatifs tels que définis dans la loi relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement du mourant votée en première lecture le 19 février dernier.

S'agissant du patient auquel l'option s'ouvre, il s'agit par hypothèse de la personne concernée par la loi votée en première lecture sur l'euthanasie et le suicide assisté, soit celle dont la situation médicale est sans issue et dont la souffrance est insurmontable. Les traitements offerts sont ceux de la loi palliative qui concernent la personne « en phase stade avancée ou terminale d'une affection » soit la personne en fin de vie ou le « mourant ».

L'option n'est pas ouverte au patient qui n'a pas atteint la phase « avancée ou terminale ». Vincent Humbert et Chantal Sébire ne font pas partie de sa solution. Il y a donc encore une marge pour l'euthanasie telle que délimitée dans la loi sur l'euthanasie votée en première instance qui échappe au raisonnement de notre confrère.

La durée de la « phase avancée ou terminale » – et partant le champ d'application concret de la loi palliative – est juridiquement indéterminée. Il en est de même de la délimitation entre phase « avancée » ou phase « finale ». La loi ne tire pas de conséquences juridiques précises respectivement de la notion « avancée » ou « finale ». Ceci permettrait l'interprétation que les termes « avancée » et « finale » sont synonymes. Le distinguo pourrait ne pas être sans importance car selon les déclarations des médecins la « sédation terminale » n'est pratiquée qu'en phase « terminale ». Marc Englert, Professeur de médecine à l'ULB et membre de la Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie de Belgique, estime qu'on peut admettre l'utilisation de la sédation terminale « en extrême fin de vie ». Au Luxembourg, selon la dernière délimitation publiée par un médecin militant du « palliatif seul », la sédation terminale est confinée à des personnes dont l'expectative de survie ne s'exprime pas en années ou en mois, mais en jours ou semaines (Dr. Robert Thill-Heisbourg, « Analyse und Meinung », *Wort* du 17 mai 2008). Entre la notion de « extrême fin de vie » de Marc Englert et le critère de « quelques semaines » il y a déjà une marge. La détermination de cette marge relève actuellement de la discrétion du médecin. Un vent favorable m'a fait parvenir l'Avis 01/2007 du Comité d'Ethique de la FFI (Hôpital du Kirchberg) sur la sédation palliative. Le critère de la prévisibilité de la mort n'est plus retenu dans le « quand et comment », soit le dispositif. La sédation terminale y comprend la forme la plus dure, soit celle du coma irréversible. Deux conditions sont requises pour l'application de ladite sédation : l'état détériorant du patient et l'irréversibilité de la maladie; toutes autres options médicales raisonnables sont épuisées. Ce sont exactement les conditions pour l'application de l'euthanasie exigées par la loi adoptée en première lecture, les garanties procédurales et les contrôles en moins. La phrase sur les buts sert de cache-sexe : « *Le but de la sédation palliative n'est ni de prolonger ni de raccourcir la vie et ne peut en aucun cas être comparée à l'euthanasie qui a pour seul but de terminer la vie.* »

Effectivement si la mort peut intervenir « naturellement » en quelques heures après l'initiation de la sédation terminale, il peut arriver que la « nature » pour faire son travail prenne quelques jours, voire quelques semaines, selon la constitution du patient et la pathologie en cause. En France le cas d'Hervé Pierra vient d'émouvoir l'opinion. Les médecins avaient appliqué la « sédation palliative » à ce jeune homme dans le coma depuis huit ans. Ses parents avaient obtenu, après de longues procédures, l'arrêt des traitements comme prévu par la loi Leonetti (« Six jours pour mourir », « *Le Monde* » 19 mars 2008).

La situation visée par Norbert Campagna ne doit exister que rarement dans la réalité. Lorsque la personne est mourante, elle n'est en général pas en état d'exprimer librement des choix (comme exigé dans la loi sur l'euthanasie). Les relevés de ressenti auprès des familles en Belgique, de même que les constats faits dans la Commission de Contrôle de l'Euthanasie en Belgique, nous apprennent que le cas normal est celui de la personne en soins palliatifs qui exprime la demande qu'il soit mis fin à son existence avant qu'elle ne soit « mourante » aux termes de la loi sur les soins palliatifs. Les relevés de ressenti révèlent que le stress inhérent à l'acte d'euthanasie est moindre pour le patient, pour les proches et surtout pour le médecin lorsque le patient est pleinement conscient de l'acte qui se produit.

Ces observations sur le vécu n'enlèvent cependant rien à la signification du cas retenu par Norbert Campagna pour les besoins du raisonnement en droit et en éthique. Norbert Campagna s'occupe uniquement du cas du patient qui demande la délivrance par la mort, soit qui réunit les conditions pour obtenir l'euthanasie. (La sédation terminale s'applique aussi au patient qui ne peut plus s'exprimer, ce en quoi elle se distingue fondamentalement de l'euthanasie qui est toujours la suite d'une demande du patient). La situation visée par Norbert Campagna se situe dans le champ de tension « soins palliatifs contre euthanasie », soit la situation dénoncée par Higgins. La recommandation de Norbert Campagna comme pis aller est l'aboutissement des « outing » successifs des « palliatif seul » pour illustrer que leur sédation rend sans objet l'euthanasie. En pensant avoir donné de la sorte le coup de grâce à l'euthanasie, ils se sont engagés dans une zone où l'alternative recommandée est considérée comme une euthanasie par l'Eglise – ce qui pourrait encore passer dans une société où l'État est séparée de l'Eglise – mais est qualifié d'assassinat au sens du Code pénal, ce qui est autre chose. Mais est-ce qu'il s'agit d'aveux forcés sous la pression des exigences de la lutte contre l'euthanasie, ou est-ce que nous serions aussi en présence d'une stratégie plus subtile développée par un quateron de Catholiques se croyant progressistes qui savent d'expérience que leur Eglise, réfractaire à tout aveu de changement de doctrine, ne peut y être amenée que par la pression progressive de l'opinion du peuple pour autant que leur Eglise ne perde pas la face, d'où l'importance des mots ?

Au Luxembourg, l'information sur la sédation terminale a été égale à zéro

Les quelques informations que nous avons sur le sujet au Luxembourg, nous les devons à la presse, et plus précisément aux publications successives du

Groupe Saint-Paul. Ces informations sont suffisantes pour les besoins de la discussion éthique. Pour les besoins de la discussion politique, elles sont venues tard, pour partie trop tard, le vote ayant eu lieu.

Aux Pays-Bas, ensemble avec cinq autres pays dont la Belgique, il existe depuis 1990 une étude universitaire des plus officielles sur les « ELD » (End of Life Decisions du médecin). Ces études qui partent des déclarations de décès auprès de l'officier de l'État civil se sont étendues et diversifiées à un point tel que Test-Achat *Santé* (Belgique) a consacré deux numéros au ressenti des proches dont les disparus sont morts en soins palliatifs ou après euthanasie. Les études ELD ont eu le mérite d'objectiver le débat, puis de le porter dans les chaumières.

Les études ELD ont compris dès le départ une rubrique « sédation terminale ». Parmi les conclusions de la dernière étude sur les Pays-Bas, reprise par le Gouvernement néerlandais, l'augmentation du nombre des sédations terminales par rapport aux demandes d'euthanasie qui ont diminué laisse entrevoir qu'il se pose des questions qu'il s'agit d'approfondir. Dans la culture « Polder » la sédation terminale fait nécessairement partie des soins palliatifs couverts par le Code médical. Aux Pays-Bas 90% des sédations terminales comportent la cessation de l'alimentation en fluides. Contrairement à la loi belge et la loi luxembourgeoise votée en première instance, l'existence d'une situation médicale sans issue n'est pas une condition d'application de la loi néerlandaise qui se concentre sur la notion de souffrance insurmontable aux yeux du patient, une notion qui fait intervenir une évaluation de valeurs que le médecin peut éviter par une aide à mourir sous forme de sédation terminale qui est soustraite aux procédures et contrôles de l'euthanasie. Dans cette optique, la démarcation entre sédation terminale et euthanasie se ramène à une question de choix de produit, et non à une question de « véritable objectif qui n'est pas de tuer »?

Le cas du docteur Bernard Thill

Le fait que nous soyons à des années lumière de la transparence qui existe aux Pays-Bas, ne peut que rendre plus méritoire les efforts de notre presse. Au *Wort* du 26 juin 2007, dans un « Analyse und Meinungen » le Docteur Bernard Thill évoque le cas de son patient en soins palliatifs qui ne veut plus vivre et qu'il a aidé en tant que médecin, à sa manière. Le Docteur Thill n'a pas été explicite sur son *modus operandi*. Le mot de sédation terminale n'a pas été utilisé. Mais le cas est hautement intéressant en ce

que la demande acceptée par le Docteur Thill et satisfaite par lui en tant que médecin émane d'un patient en soins palliatifs qui a été accueilli avant d'être à un stade « avancé ou terminal ».

Il a donc bien vécu en soins palliatifs avant de demander qu'il fût mis fin à son existence. Ceci illustre deux points fondamentaux :

1. Pour le Docteur Thill, les soins palliatifs peuvent commencer avant que le patient ne soit mourant, alors que la loi palliative ne fait commencer la médecine et les soins palliatifs qu'à partir du moment où le patient est dans une phase « avancée ou terminale ». Le champ des soins palliatifs couverts par le Docteur Thill est identique à celui couvert par la loi belge, mais aussi par le Projet Palliatif du ministre DP Carlo Wagner qui fut descendu en flammes par l'opposition socialiste de l'époque et ne trouvait guère de soutien auprès du CSV pour lequel ce projet ambitieux était de nature à toucher à son fleuron, la loi sur l'Assurance dépendance de 1998.

2. Le patient est en soins palliatifs qu'il apprécie, puis demande à partir. Dans ce cas de figure, soins palliatifs et euthanasie sont parfaitement complémentaires. Ils peuvent ne plus l'être lorsque la législation ne traite que le cas du mourant. Dans ce cas, l'objectif voulu, commun aux soins palliatifs et à l'euthanasie, est la cessation de la souffrance avec la cessation de la vie – effet voulu de l'acte. La perte immédiate de la conscience est dans un cas l'objet spécifique de l'acte, dans l'autre elle est la conséquence instantanée de l'acte. Il reste l'arrêt du cœur et de la respiration qui sont instantanés dans l'un des cas, dans l'autre ils sont certains à court terme, mais le jour et l'heure ne le sont pas.

Le patient du Docteur Thill ne souffre plus physiquement. Sa souffrance est de nature psychique. Il ressent sa vie comme indigne pour des raisons que le Docteur Thill énumère, parmi lesquelles quelques-unes qui me semblent assez triviales : je ne veux plus écouter la radio, écouter de la musique, regarder la TV, lire un journal. Lorsque des personnes demandent mon assistance pour rédiger leurs directives anticipées (par exemple pour ne pas être sortis artificiellement du coma), je leur déconseille de citer, comme situations indignes de leur situation future, les privations et frustrations citées. Une volonté du patient a une portée cardinale : « Je ne veux plus (re)devenir conscient ». Le Docteur Thill a parfaitement raison de considérer l'intensité de la souffrance comme étant celle ressentie par le patient. Il n'en demeure que le médecin – du moins selon la loi sur l'euthanasie – doit exercer un contrôle « externe » sur ce que dit le patient. La loi néerlandaise,

qui ne retient pas le critère de la situation médicale sans issue, prévoit comme condition pour obtenir l'euthanasie uniquement l'existence d'une souffrance durable et insoutenable. La Commission de contrôle est invitée uniquement à discuter les aspects philosophiques relatifs à la dignité de la personne, « zingevingsvraagstukken » en néerlandais. Il est frappant de constater que les évaluations avec lesquelles le Docteur Thill était confronté dans le contexte des soins palliatifs poussés qu'il comptait engager sont les mêmes que celles avec lesquelles la Commission de contrôle néerlandaise est confrontée pour accepter ou refuser l'euthanasie. La différence est que dans le cas cité par le Docteur Thill, de même que dans la loi belge et dans le projet luxembourgeois sur l'euthanasie, le patient doit être dans une situation médicale sans issue et qu'il y a un lien entre cette situation et la souffrance jugée insupportable. Dans le cas du Dr Thill il était satisfait aux deux conditions et il existait un lien évident entre les deux conditions.

Si le Docteur Thill s'en est tenu à l'administration de sédatifs en dose suffisante dont les effets secondaires peuvent être une réduction de la durée de la vie, la nature faisant le reste.

Six mois plus tard on devait en savoir plus.

Le terme sédation terminale apparaît

Dans la très remarquable série de quatre articles de Télécran consacrés à la fin de vie dans la perspective de la discussion à la Chambre du 19 février, le Docteur Claude Schummer utilise la première fois le terme « sédation terminale ». Sans prononcer le terme de coma, il fait état de « Medikamenten, (...), die das Bewusstsein sterbender Menschen dämpfen ». Notre archevêque, dans son mot du Jeudi Saint sur les soins palliatifs et l'euthanasie, a la franchise de l'enfant du Minette : « *Schmerzen und Leiden dürfen, ja sollten, bis aufs Äusserste bekämpft werden und dies auch noch dann, wenn das Risiko (...) der Verlust des Bewusstseins in den Kauf genommen werden muss* ». Le mot « coma » est tombé. Mais pas un mot sur la cessation de l'alimentation artificielle.

Le palliatif aussi a ses limites et a ses problèmes

L'Eglise catholique du Luxembourg a amplement traité de l'euthanasie sur chaire et dans les media tout le long de la Semaine Sainte. Je voudrais me référer à un passage du « Mot de l'Archevêque » déjà cité. Après le coup de crosse traditionnel donné à l'euthanasie, l'archevêque aborde aussi la

médecine et « les soins palliatifs lesquels, bien conçus », « ne doivent pas glisser sous l'ombre de l'euthanasie comme échappatoire bon marché ». Le lecteur attentif se sera aperçu que parmi les soins palliatifs qu'il cite comme bien perçus et qui selon notre évêque soulèvent déjà bien des questions éthiques, celui-ci ne mentionne pas « L'option 4 ».

L'intervention de P.H. Meyers, porte-parole de la CSV au débat sur la loi palliative, nous mène sur la piste, sans fournir la réponse. En fin juriste et connaisseur hors pair des rapports entre l'assurance maladie et l'assurance dépendance, P.H. Meyers note que la loi palliative donne le droit au médecin (voire lui en fait un devoir) de cesser les traitements déraisonnables sur une personne mourante. Il note ensuite que les soins ordinaires du médecin doivent être poursuivis après l'arrêt des traitements. Par soins il entend la satisfaction des besoins essentiels de la vie comme indiqué dans l'assurance dépendance. Or cette dernière couvre bien le manger et le boire, mais pas les sondes gastriques qui relèvent, comme traitement, de l'assurance maladie. Il s'agit donc bien de savoir si l'alimentation artificielle doit être considérée comme soins, ou comme simple entretien de la vie ?

La Congrégation pontificale pour la Doctrine de la Foi a une réponse non ambiguë.

L'alimentation des malades en fin de vie est obligatoire

Cinq questions posées par la Conférence épiscopale américaine sur l'alimentation et l'hydratation artificielles ont eu leur réponse de la Congrégation pour la Doctrine de la Foi. Ces réponses ont été approuvées par le Saint-Père Benoît XVI à l'audience générale accordée au préfet du dicastère, le Cardinal William Levada (1^{er} août 2007). On n'en trouve aucune trace dans la presse luxembourgeoise, sans doute en raison des congés annuels. Le Cardinal Levada a déclaré : « *suspendre ou ne pas congeler cet acte de nutrition correspond à une attitude ouvertement euthanasique* ». « *La mort, qui est la conséquence inéluctable d'un arrêt de l'alimentation de nutriments et d'eau chez un patient qui ne peut s'alimenter seul, est voulue pour elle-même, avec l'intention de supprimer (celui) dont on juge la qualité de vie inacceptable. Y consentir revient à accomplir un acte de nature euthanasique.* »

Au pénal, la sédation terminale est, comme l'euthanasie, un assassinat qui doit être spécifiquement décriminalisé ou dépénalisé, comme l'euthanasie

Au niveau du droit pénal luxembourgeois qui est le nôtre dès lors qu'on débat de lois luxembourgeoises, et non d'éthique, l'acte unique de sédation terminale (combinaison de coma artificiel tant que le patient « vit » & cessation de l'alimentation & au besoin sédation appropriée) est un assassinat. En effet le médecin qui pose l'acte est conscient (hat das Bewusstsein) que l'acte posé a inéluctablement pour conséquence la mort. Les conditions du dol général sont donc réunies. Le motif n'est pas relevant pour qualifier le délit. Il peut tout au plus justifier des circonstances atténuantes ou être constitutif d'un état de nécessité dont la reconnaissance relève du pouvoir d'appréciation du juge. Le problème provient de ce qu'en langue française le terme « intention » est de nature polysémique. Le terme « intention » couvre à la fois la notion de « être conscient de ce qu'on fait » et celle de mobile. Les médecins se sentent à l'abri de la loi pénale en ne retenant que la deuxième acception du terme. La langue anglaise échappe à cette équivoque en distinguant « l'intent » (Bewusstsein) de « l'intention » (mobile).

Le Catéchisme de l'Eglise catholique ne le voit pas autrement : « *Eine Handlung oder eine Unterlassung die von sich aus, oder der Absicht nach, den Tod herbeiführt, um dem Schmerz ein Ende zu machen, ist ein Mord, ein schweres Verbrechen gegen die Menschenwürde und gegen die Achtung, die man dem lebendigen Gott, dem Schöpfer, duldet.* »

Les juristes commis par le « tout palliatif » répondront : Comment voulez-vous que l'acte composite de sédation terminale soit de nature criminelle, alors que chacune de ses composantes fait partie de la médecine palliative (combattre la souffrance par des analgésiques et par des sédatifs (composantes un et deux), arrêter un traitement déraisonnable – le maintien de l'alimentation artificielle ne servirait qu'à prolonger l'agonie – (composante trois). Trois fois zéro font zéro.

La riposte est que la détention séparément de la poudre, des allumettes et de la mèche sont chacune licite, mais par leur réunion, l'allumage de la mèche constitue le délit de l'explosion interdite.

Les juristes répondront encore : « La sédation terminale, quand même elle fût un assassinat, est couverte par la loi palliative. La loi de toutes manières prime un arrêté ministériel sous lequel le Code médical de la profession a été établi. En outre la loi est postérieure à l'arrêté ministériel qui date de 2005. »

En fait la loi palliative votée en première lecture protège le médecin contre toute sanction – pénale et civile – seulement pour les actes de cessation et de refus de soins. La protection qu'elle offre est bien plus restreinte que ne le pense le corps médical. La sédation terminale considérée comme un acte du médecin tombe sous le code de déontologie. Celui-ci dispose en son article 40 : « *Il est interdit au médecin de provoquer délibérément la mort d'un malade (euthanasie) ou de l'aider à se suicider.* ». Interpréter cette interdiction en ce sens que l'euthanasie y figure comme seul cas d'application possible de l'interdit reviendrait à donner au médecin un chèque en blanc de provoquer délibérément la mort dans tous les autres cas, ce qui est inadmissible. La mise entre parenthèses du terme « euthanasie » confère à ce terme une fonction illustrative, et non pas une fonction de précision à portée limitative. Il s'en suit que l'interdit « Tu ne tueras pas » a une portée générale et s'applique à la sédation terminale.

La loi palliative décriminalise certes chacun des deux ou trois actes qui composent la sédation terminale, mais leur exercice en commun devient un autre acte (assassinat), lequel tombe en plein sous l'interdiction de l'article 40 du Code de déontologie.

En insistant sur la circonstance que la sédation terminale s'applique lorsque le patient est « presque mort », les médecins palliatifs concernés prononcent en substance un jugement de valeur sur le « digne de continuer à vivre ». Ils brisent par là le tabou qu'ils reprochent aux euthanasistes de ne pas respecter. La Congrégation pour la Doctrine de la Foi a bien vu cet aspect.

Le tabou étant brisé, le débat se ramène à une discussion sur les critères, les modalités, les garanties et les procédures.

Les « palliatifs » soutiennent que leur méthode est « naturelle » en ce sens que l'arrêt du cœur est la conséquence de la défaillance d'organes et de fonctions, et non pas l'effet voulu de l'injection d'une substance spécifiquement létale. Ici je ne peux m'empêcher de penser au bon temps des années soixante lorsqu'un confesseur compréhensif et bien informé expliquait qu'un contrôle responsable des naissances n'obligeait pas de recourir à des moyens « artificiels » (tels le préservatif ou la pilule), mais que des moyens « naturels » pouvaient faire l'affaire et de citer comme tel le coïtus interruptus.

Pour disculper le médecin, deux voies s'offrent, comme pour l'euthanasie. Soit décriminaliser la sédation terminale en changeant le Code Pénal, soit le médecin qui s'y prête. Aucun effet d'interprétation ne peut la faire rentrer dans la loi palliative.

Provoquer directement la mort – acte ultime de la médecine palliative (?)

« *Avions-nous vraiment besoin d'une légalisation de l'euthanasie ?* » est le titre d'une lettre à l'éditeur que le Docteur Bernard Thill a envoyée au *Wort* le 23 février 2008, quatre jours après le vote de la Chambre. Comme argument ultime contre une justification possible de la loi dépénalisant l'euthanasie, l'auteur indique les conditions précises dans lesquelles le médecin peut toujours se justifier devant la justice lorsqu'il se serait vu contraint de provoquer directement la mort du patient. Le Docteur Thill affirme qu'il n'y a pas de situation, et il n'y en aura pas, dans laquelle la médecine palliative ne peut aider. Le Docteur Thill conseille au confrère d'être toujours au courant du dernier stade de la science pour pouvoir, au besoin, se justifier devant le juge.

Quelques semaines plus tard, Caritas avait invité à Luxembourg comme conférencier Jacques Rigot, professeur de philosophie spécialisé en éthique et adversaire militant à la fois de l'euthanasie et de l'invention de la catégorie du « mourant ». Les cas de Vincent Humbert et de Chantal Sébire étaient présents dans tous les esprits et la salle n'a pas manqué de poser les questions pertinentes. S'agissant du cas de Chantal Sébire qui était en état d'absorber la potion létale, le conférencier a précisé que les objections qu'il avait contre l'euthanasie ne s'étendaient pas à l'assistance au suicide. S'agissant de Vincent Humbert, après avoir exprimé de très sérieux doutes sur le point que Vincent Humbert avait effectivement exprimé le désir de mourir, l'éminent conférencier a développé sa théorie de la « transgression ». Appliquant lui aussi la démarche éthique du moindre mal – l'euthanasie étant le mal plus grand en tant que reconnaissance par la loi qu'un interdit absolu permet une dérogation – il a noté qu'en laissant inchangé l'interdit et ses sanctions, un non lieu judiciaire qu'impose la société pouvait en définitive s'interpréter comme un hommage rendu à la loi par celui qui la transgresse. L'invention de la catégorie du mourant a conduit ainsi à sa dérive ultime, soit tolérer par voie de dérogation licite – mais non légale – ce qu'elle a pour mission de prévenir.

Conclusion

1. Il serait cruel et déraisonnable de dresser à ce stade des obstacles aux médecins qui viennent au secours du patient lorsqu'il en a le plus besoin. La sédation terminale est l'aboutissement d'un développement historique marqué par des avancées des médicamentations et un changement des mentalités qu'il faut accepter comme un fait. Cela étant dit, la sédation terminale qui est en train de se développer comme système – selon certains déjà 5% des décès médicalement assistés aux Pays-Bas – suscite des interrogations rien qu'au niveau de la transparence, des critères et limites ainsi que de l'absence de tout système de contrôle.

Dans ce contexte, il est également cruel et déraisonnable de vouloir alourdir les règles et les procédures de l'euthanasie au point de rendre celle-ci inapplicable.

2. Si d'aucuns s'interrogent sur les conséquences d'une dépénalisation de l'euthanasie, les mêmes interrogations se justifient pour certaines pratiques de la médecine palliative. Il s'en suit qu'il faut considérer les années qui viennent comme une période d'essai. La priorité des priorités est d'obtenir un maximum de transparence sur la pratique des uns et des autres. Il est donc urgent que le Luxembourg s'ouvre aux investigations ELD (End of Life Decisions).

3. Plus fondamentalement, ce qui est en cause, c'est notre modèle de démocratie représentative. Traditionnellement, c'est le rôle de la Chambre de voter les arbitrages entre valeurs conflictuelles – comme c'est le cas pour les valeurs touchées par l'euthanasie et par la sédation terminale – sous le contrôle de la Cour constitutionnelle et des juridictions internationales. Dans notre société en désarroi des professeurs patentés en philosophie avec, pour spécialité, l'éthique décrètent au nom de la nature ontologique d'une des valeurs en cause qu'ils s'arrogent le droit de sélectionner et de définir, qu'un problème de société est soustrait au vote de la Chambre. Dans leur ardeur de faire barrage à l'euthanasie, ces mêmes personnes oublient qu'avec la sédation terminale ils ont fait eux aussi un choix sur le caractère digne d'être vécu de la vie. Derrière le non ontologique apparaît un choix entre valeurs qui relève du législateur. Après le terrorisme exercé au nom d'Allah, assisterions-nous à celui exercé par les gardiens de la révolution ontologique ?

L'AUTONOMIE DE L'HOMME ET L'EUTHANASIE

Paul Kremer

J.L. Borges a vécu au XX^e siècle. Miguel de Cervantès a vécu au XVI^e siècle. Il est l'auteur de *Don Quichotte*. J.L. Borges a dit qu'un auteur du XX^e siècle qui reproduirait mot par mot le texte de Cervantès, écrirait une œuvre autre, une œuvre différente.

Non qu'il fût imitateur, ou épigone. La thèse du grand bibliothécaire de Buenos Aires, admirateur de Franco ou de Hitler, est la suivante : un même texte, produit – au sens étymologique du mot : « hervorgeführt », mis en avant, à des époques différentes n'est pas, n'est plus le même texte. Tu ne te baignes pas deux fois dans la même rivière de mots, de vocables – fussent-ils les mêmes. Le temps aura passé. Les connotations changent. L'environnement social, émotif aura bougé. La sensibilité sera devenue autre. – On nous l'accordera. Héraclite l'avait déjà noté, vous rappellerez-vous.

Les arguments n'échappent pas à la règle du *panta rhei* borgésien. La mouvance du grand puzzle qu'est l'esprit du temps ou que sont les esprits des époques qui se tiennent, les unes les autres, et qui s'imbriquent, qui s'agrippent aux époques voisines, proches ou lointaines, le mur changeant des siècles hugoliens est fait, aussi, de briques argumentatives. – Voyons-le !

L'euthanasie consiste à donner la mort à une personne qui le souhaite, compte tenu de la situation où elle se trouve. On nous la décrit en des termes peu amènes : un homme, atteint d'une maladie incurable, en fin de vie, sans espoir de jamais voir sa situation s'améliorer, déclare un jour, devant témoins, et le répète, en connaissance de cause, qu'il n'en veut plus ou qu'il n'en peut plus, de vivre, et que la mort pour lui sera un soulagement, qu'il appelle de ses vœux. D'autant plus que souvent, voire très souvent, la douleur physique ou la souffrance psychique ont obtenu gain de cause de ce qui lui restait de volonté de vivre. – Voilà, à peu près, les termes dont on se sert pour décrire la situation du patient qui entend mettre fin à ses jours et qui n'a plus le cœur ou les moyens physiques ou

techniques de se suicider. Aussi demande-t-il qu'on lui prête main forte, une dernière fois. Légaliser l'euthanasie c'est, dans ce contexte, renoncer à poursuivre pénalement la personne qui aura commis le geste définitif et exaucé la dernière prière laïque du mourant.

L'argument avancé par les partisans de la légalisation de l'euthanasie entend que l'impunité pénale soit garantie à la personne qui de droit aura accédé à la demande ci évoquée. C'est clair et net.

L'argument part d'un présupposé que notre société se plaît à reconnaître en toutes circonstances officielles et abstraites, quitte à le restreindre sur le terrain du concret. Il dit : nous, les hommes et les femmes, sommes des êtres libres – comme l'énonce à peu près le premier article de la Charte des droits de l'homme.

En tant qu'êtres libres nous nous reconnaissons les uns aux autres le droit de disposer de nous-mêmes dans les limites qu'exige pour les autres la possibilité d'exercer le même droit. Il est clair que la réciprocité qui s'installe dans tout énoncé social universel imposera à tout un chacun certaines réserves dans les actions à entreprendre ou les actes à réaliser.

Parmi toutes les actions et parmi tous les actes humains, potentiels ou réels, il y en a beaucoup qui peuvent être délégués, et qui, dès lors, seront tenus de respecter les règles établies par la société. N'empêche qu'il y a un acte ou une activité qui ne saurait jamais être délégué : nul ne meurt par procuration. Ou si vous préférez le pathétique expressionniste allemand des années 20 du siècle désormais révolu : mourir est la possibilité la plus authentique de l'être-là humain. – Vous aurez reconnu dans la traduction approximative la diction heideggerienne.

C'est l'énoncé clé des partisans de l'euthanasie. Ma mort est mienne – triste tautologie. C'est à moi de vivre ma mort – si vous jugez tolérable cette antiphrase. Bref, ma mort me regarde, moi, et même si je décide d'y faire participer, d'une façon ou d'une autre, mes proches que j'aime – ou mes ennemis, que j'exècre – c'est mon affaire à moi.

Il est vrai que le cas de figure se complique dès lors que pour passer à l'acte je réclame l'intervention d'un tiers. Aucun lien logique strict ne relie le fait de l'appartenance de ma mort à moi tout seul au désir de voir rester impunie la personne de celui qui m'aura aidé à trépasser. Erny Gillen a noté cette différence dans ses derniers articles en la matière. Toutefois le bon sens jugera que si le suicide est une possibilité ultimement mienne, il paraît peu

sensé de punir quelqu'un qui m'y aura assisté. Et le cercle argumentatif est dit se fermer : choisir sa mort est un droit que par définition nul ne pourra me contester – quitte à m'en empêcher de facto, mais non de jure – puisque l'exercice de ce droit ne me concerne que moi-même. Je ne l'impose à personne et je reconnais le même droit à tous les autres, hommes, libres et égaux comme moi – d'après la charte sacro-sainte citée. Partant, celui qui prête son secours à une action non réprouvable en termes de droit ne devrait pas en subir les conséquences désagréables prévues par une loi.

Et puisque dans le feu du débat, le partisan de l'euthanasie aura senti le point faible de son argument, il s'empressera de se prémunir contre ceux qui voudront le persuader que l'homme n'est jamais seul au monde et certainement pas quand il réclame l'aide d'une tierce personne, et que de ce fait la société règlera le problème, à partir d'un point de vue plus englobant que ne l'est celui d'un mourant qui va ou qui veut quitter le monde. – Le partisan de l'euthanasie reprochera à ceux qui s'apprêtent à restreindre le droit à une aide au trépas d'être les mêmes que ceux qui des siècles durant ont puni de mort la tentative de suicide et par ailleurs envoyé à la mort des générations de jeunes, ni grabataires, ni cancéreux, mais appelés à offrir leur vie sur l'autel sacré d'une bonne cause ou sur le sacré autel d'une cause maudite.

Toujours est-il que le partisan de la libéralisation se verra coincé par le contre argument qui remet à la communauté appelée à s'exprimer par la voix de ses représentants à la Chambre, la prérogative de régler les rapports entre le patient désirant mourir et la personne appelée à lui faciliter l'ultime passage. – Dès lors le type de l'argumentation bifurque : ou bien on s'en tiendra aux aléas d'un vote des députés ou bien on estimera que le vote, informé et réfléchi, est censé se plier à des arguments produits en amont.

Bien sûr que des arguments se présentent des deux côtés. Le pour et le contre s'opposent et chacun s'affirme être du bon côté, du côté de la raison – ou alors il invoque un relais transcendant. Convendra-t-il en cet état de cause d'abandonner à un moment donné l'échange des arguments pour préparer la tactique d'un vote à prendre ?

Voyons d'abord les contre arguments, soit les arguments destinés à affaiblir les partisans de l'euthanasie !

L'argument classique, d'origine religieuse, pour ceux qui sont sincères, d'origine rationnelle pour ceux qui s'en servent de mauvaise foi, interdit

l'euthanasie au motif que la vie humaine est un cadeau de Dieu qu'il ne convient de rejeter dès lors qu'il accumule des aspects négatifs. – Répondons par ceci : « What is or not a cow is for the public to decide ». C'est Wittgenstein qui le dit. L'énoncé dit en gros : la signification d'un terme est fixée par les locuteurs natifs d'une langue.

Qu'est-ce qu'un cadeau ? C'est en général un présent offert par quelqu'un de connu à quelqu'un qu'il connaît et à qui il entend faire plaisir. Parler de cadeau présuppose que le récipiendaire ou le destinataire de même que celui qui l'offre soient *là*, se connaissent et partagent un fonds de valeurs sur fond desquelles se définit l'expression « faire plaisir à quelqu'un ». De ce fait imaginer un donateur ou sponsor invisible, anonyme, à deviner mais non à connaître, et qui ferait cadeau de quelque chose qui n'est pas *là* à quelqu'un qui n'y est pas non plus, c'est en tout cas quitter le langage habituel pour entrer en poésie, en métaphore, en métonymie. « La vie est un cadeau » est un énoncé biaisé : il est présenté comme l'énoncé : « Un train électrique est un cadeau » alors qu'il n'en garde que la structure syntactique. La sémantique interdit de le traiter d'égal à égal avec un énoncé du modèle du train électrique. – Ceci dit, rappelons, à toutes fins utiles, que l'instance qu'est l'église catholique reconnaît par ailleurs trois cas bien précis où il est permis de rendre le cadeau qu'est la vie humaine à son créateur. Les trois cas sont l'autodéfense, la peine capitale et la guerre juste. – Passons.

Il y a des contre arguments plus insidieux, et plus forts ! Le premier dira : ce n'est pas la peine de s'agiter pour promouvoir la légalisation de l'euthanasie, il suffit de bien développer la médecine palliative. Pourquoi ? Parce que, nous dit-on, le malade qui déclare vouloir mourir, veut dire autre chose que ce qu'il profère. Traduisons sa pensée profonde, nous invite-t-on. Le malade veut dire en somme : « Je me sens mal, seul, désespéré ». Or, la médecine palliative pallie à ce triple grief adressé par la personne en détresse à son entourage. Car plutôt que de constater qu'il « se sent mal, seul, désespéré », le patient accuse, indirectement, l'environnement de le laisser souffrir physiquement, de l'abandonner au niveau psychologique et de refuser de lui offrir le réconfort spirituel auquel, à titre de prochain d'un prochain, il a un droit transcendant, sinon humaniste et humanitaire.

Or, nous répète-t-on, la médecine palliative prend en charge l'homme en fin de vie à ce triple niveau. Et, continue-t-on : entouré médicalement, stabilisé psychologiquement et conforté dans ses aspirations spirituelles, le patient oubliera de réclamer un droit à l'euthanasie. De fait, s'agissant,

en particulier, de la souffrance physique, qui touche l'être humain au plus profond de lui-même, la médecine palliative se fait fort de la maîtriser – sauf quelques rares exceptions, nous dit-on – quitte à précipiter le décès. – Sera-t-elle donc pareille à l'euthanasie, sous le rapport de mettre une fin à la vie ? Que non, nous répondra-t-on, la différence reste. Elle reste au niveau de l'intention. L'intention n'est-elle pas partie prenante d'une action humaine ? Le médecin palliatif entend soulager, il prend le risque d'écourter la vie, alors que le médecin euthanasiste veut couper le lien entre la vie et le patient.

N'insistons pas sur le fait que les pratiques de la médecine palliative et ceux qui prônent la libéralisation de l'euthanasie, s'aventurent parfois à reconnaître tous les deux qu'en cas de figure concret, la distinction notionnelle entre les deux intentions opposées s'efface.

Si nous nous accordons sur ce point, on pourrait songer à passer outre aux deux arguments suivants qui disent, l'un, que de toute façon la demande d'euthanasie restera du domaine de quelques rares cas d'exception pour lesquels il ne vaudra pas la peine de légiférer, l'autre brandissant la menace du « Dammbuch ». Comme ce mot l'indique, l'argument nous vient d'Allemagne. Il faut savoir que les Allemands ont fini par se faire persuader qu'ils sont les champions indiscutables de l'horreur ; ils ne veulent plus se laisser ravir ce titre-là. En même temps, on leur a appris à cultiver le réflexe du « plus jamais ça », dont le corollaire se dit : « Wehret den Anfängen ! » Appliquons ces trois données d'un même registre, et nous verrons que l'hypersensibilité allemande concernant tout ce qui touche le début ou la fin de la vie humaine, à l'exception notable de l'avortement, est à mettre au compte des phantasmes nazis mal maîtrisés de ce grand peuple que nous laisserons se débrouiller avec ses démons, passés ou présents.

Ceci dit, nous tombons sur un début de conclusion étonnant. À vrai dire, ou à bien faire la lecture des textes, le projet de loi dit sur la médecine palliative peut se comprendre en un sens qui rend superfétatoire la proposition de loi dite de l'euthanasie. Erny Gillen l'a compris en ce sens dans les articles cités, de même que l'avait compris un mois auparavant, un commentateur de la question, sur les ondes du « 100,7 ».

En effet : le texte palliatif, ne stipule-t-il pas deux choses : l'une, que le patient a le droit de refuser un traitement, et l'autre, que le médecin n'est pas tenu d'appliquer un traitement qu'il juge inapproprié, ceci alors qu'il sera admis que le médecin pourra faire usage du traitement antidouleur

exigé pour assurer un « confort » optimum au patient, cela au risque d'en écourter la vie ?

Or, écourter la vie ou l'abrégier revient, à la limite, au sens mathématique et non au sens cynique du terme, à accepter de voir mourir le patient dans des délais très brefs. L'unique distinction d'avec l'euthanasie se situera au niveau de l'intention du médecin, indétectable. Ceci sera d'autant plus vrai qu'il est plus que probable qu'en tout état de cause le médecin parlera en termes de « soulager » et non de « tuer ».

Eût-il été préférable de se contenter de la loi sur la médecine palliative ? Certes, ceux qui déclarent aimer la transparence et condamner les zones d'ombres, préféreront deux lois « complémentaires » comme disent les gens plutôt qu'une loi unique cachant sous un manteau – « pallium » en latin – d'ombre et de flou les cas inévitables d'euthanasie. Les mêmes amateurs de transparence exigent par ailleurs que la traçabilité de la mort d'un homme, fût-ce en station palliative où ailleurs, soit parfaite et ouverte au contrôle.

Qui pourrait s'y opposer si ce n'est ceux qui se laissent surprendre de temps à autre par une pensée à peine articulée qui vient du fond des âges et qui cache mal son identité quand elle nous susurre à l'oreille que la sagesse ancestrale nous recommande de ne pas tout dire, tout montrer, tout révéler – pour la simple raison que seuls les esprits forts, très forts ne sont pas assommés par la Vérité. Mieux donc s'en tenir à des ambiguïtés de langage plutôt que de faire un pas de plus vers la banalisation de la mise à la disposition envahissante de l'homme et régler la mort comme un départ en vacances, à la différence près que le billet à prendre sera à sens unique et non plus un aller-retour.

Perte de temps, que tout ceci – dira l'observateur objectif des faits et gestes d'un peuple et de ses députés. Le vote a eu lieu. La clause de conscience, a bien joué, peut-être, contre ceux qui s'en étaient faits les champions, à moins que ce ne soit le contraire. L'arrière-fond était clair : le peuple voulait et veut l'euthanasie si les sondages font foi. Quelles raisons en a-t-il ? Deux : le peuple, qui tient en haute estime la gent médicale, se méfie du docteur qui vante sa quasi toute-puissance face à la douleur. Et le peuple luxembourgeois est épris de garantie : donc votons à la fois pour la médecine palliative et pour l'euthanasie, quitte à nous contredire un peu : la réalité ne s'en portera pas plus mal. Les députés l'avaient compris, en majorité, même si la majorité fut mince. La démocratie nous a habitués à prendre les 51% d'une décision pour la décision tout court. Ça fait partie

de la règle du jeu, et tant pis. D'autre part l'enseignement global sur le sujet débattu est clair – et autre que celui escompté. Le clivage médecine palliative / euthanasie appartient d'ores et déjà au passé, sauf surprise législative de dernière minute. Il va sans dire qu'à long terme la médecine palliative, comme du reste la « Pflegeversicherung », sera impayable. Des impératifs économiques bousculeront l'éthique, où qu'elle se situe.

Mais c'est là un autre sujet. C'est un sujet de vie ; plus un sujet de mort. Nous l'attendons, ce sujet. Il est donc l'heure de fermer le dossier de la mort voulue, provoquée, acceptée ou escomptée.

Ainsi soit-il !

SOINS PALLIATIFS ET EUTHANASIE : APPROCHE JURIDIQUE

Patrick Kinsch

Né en 1962, Patrick Kinsch est avocat au barreau de Luxembourg depuis 1988. Il a été professeur associé à l'Université Robert Schuman de Strasbourg et est actuellement professeur invité à l'Université du Luxembourg.

Je me concentrerai, dans les quinze minutes qui m'ont été imparties pour vous faire part de l'approche juridique de la problématique ayant trait au projet de loi relatif aux soins palliatifs et à la proposition de loi sur le droit de mourir en dignité, sur deux aspects seulement :

I.

L'observation de loin la plus importante est celle-ci : il me paraît souhaitable que les juristes, s'ils souhaitent intervenir en qualité de juristes, adoptent une position d'extrême modestie dans ce débat. Non pas qu'ils n'aient pas le droit d'avoir leur opinion, mais leur expertise particulière n'y est que d'une utilité marginale. En particulier, la réponse à la question de savoir s'il convient ou non de dépénaliser l'euthanasie ne réside pas dans l'application de règles de droit, fussent-elles constitutionnelles ou internationales ; il s'agit au contraire d'une question qui relève légitimement du champ du politique, mais qui échappe à l'emprise du juridique. Les juristes ne peuvent et ne doivent pas chercher à confisquer ce débat¹. Le véritable débat (politique) fera appel à des arguments philosophiques – sans que, au demeurant, il puisse être confisqué par les professionnels de la philosophie : chaque citoyen est habilité à réfléchir en fonction de sa propre philosophie. Et, dans une démocratie représentative, ce sont en particulier les membres de la Chambre des députés qui sont appelés à prendre leur responsabilité.

Le rôle du juriste est, je l'ai dit, marginal. En quoi peut-il consister ?

¹ De même, les juristes ne doivent, ou ne devraient, pas non plus se laisser instrumentaliser par les factions pro- ou anti-euthanasie, pour leur fournir un habillage juridique, subtil ou non, d'arguments essentiellement politiques.

1. En l'absence de réglementation expresse par la loi, la question de l'euthanasie est une question qui peut et doit être résolue par les juristes, et plus particulièrement par les juges des cours et tribunaux : Un acte d'euthanasie relève-t-il de la qualification juridique d'assassinat ? Quelle est la valeur du consentement de la « victime » ? Y a-t-il une exception à la punissabilité d'euthanasie tenant à l'état de nécessité ?

La réponse à cette question donnée par la jurisprudence n'a pas été déduite directement de la loi, qui est jusqu'à présent silencieuse sur ce problème particulier, mais elle a, elle aussi, fait appel à des considérations philosophiques, exprimées ou non. La philosophie traditionnelle des magistrats a ainsi vu dans l'acte d'euthanasie un crime, tout en concédant en général des conséquences atténuantes à son auteur².

2. La situation change en présence d'une loi qui régleme la question, soit en dépénalisant l'euthanasie, soit en maintenant expressément le caractère pénalement répréhensible. Les juristes (en particulier les tribunaux) seront alors amenés à *appliquer* cette loi telle qu'elle a été voulue par le législateur.

Mais, dira-t-on, la question de l'euthanasie ne touche-t-elle pas aux droits de l'homme, et les droits de l'homme ne sont-ils pas soustraits au *fiat* législatif ? Pour les tenants de la confiscation du débat par les juristes, cette objection est évidemment fondamentale. Il semble bien, en réalité, qu'il faille la relativiser. Les droits de l'homme, du moins lorsqu'ils sont considérés sous leur forme de normes de droit positif³, peuvent parfaitement réserver le pouvoir d'appréciation du législateur dans des cas appropriés. Le débat sur l'euthanasie est un débat sur un problème de société sur lequel on peut être, de bonne foi, en désaccord, et l'existence dans ce cas d'une marge d'appréciation au profit du législateur est parfaitement démontrée par la jurisprudence constitutionnelle et internationale en matière d'euthanasie. Deux affaires récentes apparaissent comme particulièrement intéressantes⁴ :

² En France, où il existe un jury criminel dont les décisions ne sont pas motivées, les jurés ont parfois acquitté les auteurs de ces actes.

³ Sur le double sens des droits de l'homme, droits de l'homme au sens moral et droits de l'homme au sens juridique formulés sous forme de normes de droit positif, v. R. Alexy, « Menschenrechte ohne Metaphysik ? », DZPhil 52 (2004) 1.

⁴ Ces affaires se trouvent citées dans l'avis du Conseil d'Etat du 13 juillet 2007, Doc. parl. n° 4909², p. 6-7.

La Cour européenne des droits de l'homme a été confrontée à une requête qui tendait à lui faire dire que la dépénalisation de l'euthanasie peut, dans certains cas, être une obligation internationale pour les États au regard de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle a rejeté cette argumentation par un arrêt du 29 avril 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*⁵. Voici les circonstances de fait de l'affaire⁶ : « Agée de quarante-trois ans, la requérante souffre de sclérose latérale amyotrophique, maladie neurodégénérative progressive incurable qui affecte les neurones moteurs à l'intérieur du système nerveux central, provoque un grave affaiblissement des bras et des jambes ainsi que des muscles impliqués dans le contrôle de la respiration, et conduit finalement à la mort. L'état de la requérante s'est détérioré rapidement depuis que cette pathologie a été diagnostiquée chez elle en novembre 1999, et la maladie se trouve aujourd'hui à un stade avancé : l'intéressée est quasiment paralysée du cou aux pieds et on l'alimente au moyen d'un tube, mais son intellect et sa capacité à prendre des décisions sont intacts. Les stades ultimes de la maladie étant extrêmement pénibles et s'accompagnant d'une perte de dignité, la requérante souhaite pouvoir décider quand et comment elle va mourir. Elle est toutefois incapable de se suicider sans assistance ; or aider quelqu'un à se suicider tombe sous le coup de la loi pénale. Aussi l'avocat de la requérante invita-t-il le *Director of Public Prosecutions* à prendre l'engagement de ne pas poursuivre le mari de la requérante s'il venait à aider celle-ci à se suicider. Cette requête fut rejetée, puis la *Divisional Court* écarta une demande de contrôle judiciaire. Un ultime recours formé par le requérant devant la Chambre des lords fut repoussé en novembre 2001 ».

M^{me} Pretty saisit la Cour européenne des droits de l'homme sur le fondement de l'article 2 de la Convention (droit à la vie, dont elle déduit « un droit de choisir de continuer ou de cesser de vivre »⁷), de l'article 3 (prohibition des mauvais traitements infligés à des individus) et de l'article 8 (droit au respect de la vie privée, dont la requérante déduit un droit d'autodétermination⁸).

La Cour rejette le recours de M^{me} Pretty : le « droit à la vie » garanti par l'article 2 de la Convention ne peut être interprété comme comportant

⁵ N° 37971/97, CEDH 2002-III.

⁶ Reprises du sommaire de l'arrêt, rédigé par le greffe de la Cour européenne des droits de l'homme.

⁷ § 35.

⁸ § 58.

un aspect négatif, le droit de mettre fin à sa vie ; quant à l'article 3, il n'engendre aucune obligation positive à la charge de l'État contractant de permettre le suicide assisté⁹. C'est la motivation consacrée à l'article 8 (droit au respect de la vie privée) qui est la plus intéressante. La Cour donne en partie raison à M^{me} Pretty. Elle estime qu'effectivement, il existe un droit à l'autonomie personnelle, « principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 »¹⁰. Plus précisément,

« [l]a 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. À une époque où l'on assiste à une sophistication médicale croissante et à une augmentation de l'espérance de vie, de nombreuses personnes redoutent qu'on ne les force à se maintenir en vie jusqu'à un âge très avancé ou dans un état de grave délabrement physique ou mental aux antipodes de la perception aiguë qu'elles ont d'elles-mêmes et de leur identité personnelle.

*...
La requérante en l'espèce est empêchée par la loi d'exercer son choix d'éviter ce qui, à ses yeux, constituera une fin de vie indigne et pénible. La Cour ne peut exclure que cela représente une atteinte au droit de l'intéressée au respect de sa vie privée, au sens de l'article 8 § 1 de la Convention »¹¹.*

Il appartient par conséquent à l'État britannique de justifier l'ingérence dans l'autonomie personnelle de M^{me} Pretty que constitue la prohibition du suicide assisté. Comme toujours, une ingérence dans l'exercice d'un droit garanti par la Convention doit être inspirée par un ou plusieurs buts

⁹ §§ 39 et 56, respectivement.

¹⁰ § 61.

¹¹ §§ 65 et 67.

légitimes¹² et « nécessaire dans une société démocratique » à la poursuite de ce ou ces buts¹³.

En l'occurrence, le but poursuivi par la loi prohibant l'assistance au suicide est un but légitime : préserver la vie, donc protéger les droits d'autrui, « autrui » étant des personnes qui, à la différence de M^{me} Pretty, sont faibles, vulnérables et donc susceptibles de devenir victimes d'abus de leurs proches ou du personnel médical. L'existence de ce but légitime était reconnue par la requérante, qui contestait cependant que la *nécessité* de l'ingérence qu'elle dénonçait découlait réellement de la volonté de poursuivre ce but. La Cour décide que

« .. pour déterminer si une ingérence est "nécessaire, dans une société démocratique", il y a lieu de tenir compte du fait qu'une marge d'appréciation est laissée aux autorités nationales, dont la décision demeure soumise au contrôle de la Cour, compétente pour en vérifier la conformité aux exigences de la Convention. Ladite marge d'appréciation varie selon la nature des questions et l'importance des intérêts en jeu »¹⁴.

C'est l'existence de cette marge d'appréciation nationale qui sera déterminante pour la Cour :

« Sans doute l'état des personnes souffrant d'une maladie en phase terminale varie-t-il d'un cas à l'autre. Mais beaucoup de ces personnes sont vulnérables, et c'est la vulnérabilité de la catégorie qu'elles forment qui fournit la ratio legis de la disposition en cause. Il incombe au premier chef aux États d'apprécier le risque d'abus et les conséquences probables des abus éventuellement commis qu'impliquerait un assouplissement de l'interdiction générale du suicide assisté ou la création d'exceptions au principe. Il existe des risques manifestes d'abus, nonobstant les arguments développés

¹² Au niveau de la technique de la Convention, les buts légitimes d'une ingérence dans le droit au respect de la vie privée sont énumérés de manière exhaustive par le paragraphe 2 de l'article 8 : « 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 ».

¹³ § 68.

¹⁴ § 70.

quant à la possibilité de prévoir des garde-fous et des procédures protectrices »¹⁵.

Cela dit, le fait qu'« il existe des risques manifestes d'abus » ne signifie pas pour autant que le respect des droits de l'homme *imposerait* aux États de maintenir l'incrimination de l'euthanasie. La preuve en réside dans un arrêt de la Cour constitutionnelle belge (alors dénommée Cour d'arbitrage) du 14 janvier 2004¹⁶. La loi belge du 28 mai 2002 – dont s'inspire au demeurant la proposition de loi luxembourgeoise sur le droit de mourir dans la dignité – est venue dépénaliser l'euthanasie ; deux associations, Jurivie et Pro Vita, introduisent un recours en annulation contre la loi, dans lequel elles exposent notamment que

« [l]e principe de l'autodétermination ou du respect de l'autonomie, qui permettrait à chacun de décider lui-même si sa vie est encore digne d'être vécue et du moment auquel il souhaite y mettre fin, est totalement infondé pour les raisons suivantes :

- l'état de souffrance et de désarroi auquel le patient se trouve confronté est en totale contradiction avec ce principe de l'autonomie, car le patient ne dispose bien souvent plus de son libre arbitre en cette période et devient un fardeau pour les autres; le simple fait d'être capable et conscient n'implique nullement la pleine autonomie;*
- ce principe d'autonomie est totalement hypothéqué par l'intervention de tiers (médecins, éthiciens, etc.) ou par une possible pression familiale dans la décision de pratiquer l'euthanasie;*
- on ne peut exclure que des motifs financiers ou la nécessité de libérer un lit prennent le dessus sur ce principe d'autonomie et en viennent à fausser toutes les formes de protection et de garde-fou prévues par la loi »¹⁷.*

La Cour d'arbitrage, quant à elle, énonce les procédures prévues par la loi pour garantir le caractère volontaire du consentement des malades à un acte d'euthanasie. Elle rejette ensuite le recours :

« En alléguant que les personnes visées par les articles 3 et 4 de la loi attaquée ne disposent pas de leur libre arbitre au moment de leur demande, les requérantes, raisonnant comme si elles présupposaient

¹⁵ § 74.

¹⁶ Arrêt n° 4/2004.

¹⁷ Points A.2.2 et B.3.1 de l'arrêt.

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 des articles 3 et 4 le fasse en toute liberté.

Les travaux préparatoires de la loi attaquée montrent d'ailleurs que les Commissions compétentes du Sénat puis de la Chambre des représentants se sont constamment préoccupées de cet aspect du problème »¹⁸.

On voit ainsi que la Cour n'a pas souhaité remettre en cause l'appréciation du législateur belge sur le caractère suffisant des garanties prévues par la loi pour éviter les abus redoutés par les requérantes.

Quelles conclusions peut-on tirer du rapprochement de ces deux arrêts ? D'abord le plus important : visiblement, c'est une question à propos de laquelle le législateur bénéficie d'une marge d'appréciation suffisante pour qu'il soit impossible de considérer comme contraire à la Constitution ou à la Convention européenne des droits de l'homme, une loi qui dépénalise l'euthanasie, pas plus qu'une loi qui en maintient la pénalisation.

Certains arguments juridiques des adversaires de la dépénalisation de l'euthanasie sont, il est vrai, contredits par les deux arrêts, et plus spécialement par l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme. Selon l'arrêt *Pretty*, il existe un principe de l'autonomie de la personne qui s'étend à la possibilité de souhaiter en finir avec une vie « indigne et pénible », l'appréciation de la dignité appartenant à la personne concernée elle-même. Sur le plan philosophique, les adversaires de l'euthanasie pourront faire valoir que la dignité est un concept « ontologique », et qu'une vie indigne n'existe, ontologiquement, pas. Ils pourront estimer qu'il est du devoir de l'homme de ne jamais mettre fin à sa propre vie, quelles que soient les souffrances auxquelles il est confronté. Ces arguments sont connus, et respectables. Mais il serait irréaliste de penser qu'il y a sur cette conception philosophique, à l'heure actuelle encore, un consensus suffisant pour qu'elle puisse servir de base à une législation. Il convient de prendre acte de la divergence des opinions et de renoncer à en imposer une par voie législative ; la seule manière de motiver le refus de tenir compte de ce pluralisme des conceptions consisterait à se débarrasser de la conception

¹⁸ Point B.3.3 de l'arrêt.

libérale de l'État¹⁹. Il peut pourtant y avoir d'excellentes raisons de maintenir le libéralisme comme morale de l'État – tout en permettant à chacun (ce qui est en soi une position parfaitement libérale) d'adopter, à titre de morale privée, une autre attitude à l'égard de l'euthanasie comme à propos des autres questions de société. Le seul type d'argument *juridiquement* recevable contre la dépénalisation de l'euthanasie est, dans cette optique, l'argument tiré de la nécessité de la prévention d'abus qui frapperaient de tierces personnes. Et c'est au législateur qu'il appartient de juger de l'équilibre qu'il entend réaliser entre l'autonomie d'une personne donnée et la prévention des abus dont pourraient souffrir d'autres personnes, plus vulnérables et moins autonomes.

II.

Il m'a encore été demandé d'examiner la question de la conciliabilité ou de l'inconciliabilité entre eux du projet et de la proposition de loi concernant la fin de vie.

En réalité, la même réponse que celle esquissée ci-dessus est appropriée ici aussi. Au niveau politique et philosophique, la question de la conciliabilité des deux projets peut et doit être discutée ; au niveau juridique en revanche, rien ne s'oppose à ce qu'ils entrent tous les deux en vigueur.

Il est incontestablement vrai que l'intention des deux textes est toute différente ; la philosophie qui est à la base de la proposition de loi sur l'euthanasie n'est pas celle qui est à la base des dispositions du projet de loi sur les soins palliatifs qui ont spécifiquement trait à la mort du patient (l'article 3 du projet de loi n'admet que des traitements qui ont pour « effet *secondaire* d'avancer la [fin de vie] du patient »). Il est vrai encore qu'il existe entre les deux textes toute une série de petites incohérences, qu'il vaudrait mieux éliminer dans un souci de qualité de la législation (les formalités de la « directive anticipée » dans le projet de loi, différentes des formalités du « testament de vie » dans la proposition de loi, les délais et ainsi de suite).

¹⁹ C'est ce que propose effectivement de faire, d'une manière au demeurant parfaitement cohérente (mais aussi, me semble-t-il, avec une cohérence un peu inquiétante), M. Etienne Montero, professeur aux Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix à Namur, dans une conférence prononcée à l'Université du Luxembourg (cf. le compte-rendu de cette conférence, « Euthanasie et autonomie : qui décide réellement ? », *Luxemburger Wort* du 26 avril 2008, p. 6).

Il n'en reste pas moins que juridiquement (et on observera les limitations inhérentes à ce « juridiquement »), les deux textes peuvent entrer en vigueur simultanément, sans que ceci entraîne le chaos dans l'ordre juridique. Il existe des techniques d'interprétation des lois qui permettront de les *concilier* par la définition du champ d'application respectif des deux lois par rapport à leur finalité respective.

Le Conseil d'État a fait observer, il est vrai, qu'il existe une difficulté d'ordre juridique plus profonde dans la conciliation des deux textes, celle qui tient à la mise en œuvre de la principale condition de fond formulée par la proposition de loi pour permettre un acte d'euthanasie, à savoir que « le patient se trouve dans une situation médicale sans issue et fait état d'une souffrance physique ou psychique constante et insupportable sans perspective d'amélioration ». Après avoir d'abord, dans son avis du 13 juillet 2007, considéré que

« [l]a condition d'une souffrance physique ou psychique constante et insupportable sans perspective d'amélioration sur laquelle est basée la dépénalisation de l'euthanasie telle que prévue par la proposition de loi peut donc être efficacement contrée par la mise en route d'une sédation palliative. Par conséquent, le Conseil d'État retient que l'introduction du principe de la sédation palliative par le projet de loi sous avis retire à la proposition de loi sa principale motivation. Reste que, même si les souffrances de la personne en fin de vie peuvent être soulagées efficacement, il est prévisible que la sédation palliative ne soit pas perçue par chaque individu comme la situation idéale pour terminer sa vie, par référence à sa dignité individuelle, telle qu'il la conçoit sur le plan personnel et subjectif »²⁰,

le Conseil d'État fait observer, dans un avis complémentaire du 11 décembre 2007 :

« Or, le projet de loi [relatif aux soins palliatifs] sous avis, tel qu'il a été amendé par la commission parlementaire, met dans son article 3 le médecin dans l'obligation de soulager efficacement la souffrance physique et psychique de la personne en fin de vie, même s'il fallait appliquer un traitement ayant pour effet secondaire d'avancer sa fin de vie, avant de l'en avoir informé et d'avoir recueilli son consentement. Cette disposition implique en

²⁰ Doc. parl. n° 4909², p. 13.

cas de nécessité le recours à des techniques d'anesthésie entrant dans le cadre d'une sédation palliative, dont la profondeur sera guidée par le contrôle des symptômes.

Le Conseil d'État ne conçoit pas quelle pourrait être, dans le respect conséquent de cette disposition du projet de loi, l'applicabilité concrète de la condition énoncée dans la proposition de loi [sur le droit de mourir en dignité] et notamment les critères d'évaluation de l'inefficacité d'une sédation palliative, alors que ces critères devraient être à la base d'un jugement objectif du médecin amené à provoquer délibérément la mort du patient concerné aux termes de la proposition de loi sous rubrique »²¹.

En d'autres termes : la sédation palliative, si elle est pratiquée de manière « conséquente », supprime toute souffrance physique ou psychique dont la présence constitue pourtant une condition nécessaire de la licéité d'un acte d'euthanasie.

Il est permis de ne pas être convaincu par ce raisonnement, ne fût-ce que pour les raisons indiquées par le Conseil d'État lui-même dans son avis du 13 juillet 2007. Quoiqu'il en soit, il ne devrait pas y avoir de doute au niveau juridique que les tribunaux, s'ils étaient saisis de la question sur base du texte de la loi sur l'euthanasie en son état actuel, seront en mesure de concilier les deux textes de loi, de manière à laisser un *effet utile* à la loi sur l'euthanasie. Ils ne présumeront pas que le législateur a légiféré pour ne rien dire.

²¹ Doc. parl. n° 4909^s, p. 1-2.

EUTHANASIE ET SOINS PALLIATIFS. QUELQUES INTERROGATIONS À PROPOS DU DÉBAT MORAL EN COURS

Georges Als

Les lignes qui suivent ne visent pas à développer une conception d'ensemble, mais à soulever quelques questions importantes dont il n'a peut-être pas été tenu compte au cours du débat.

1. L'argument théologique : « Dieu nous a donné la vie, Dieu seul peut la reprendre ».

Lorsque les gens mouraient à 50, voire à 60 ans, on se préoccupait peu d'euthanasie et de soins palliatifs. À présent qu'ils vivent 80 ans et plus, et que l'espérance de vie s'allonge de plusieurs mois par an, l'euthanasie et les soins palliatifs sont devenus des sujets d'actualité, la vie se faisant plus difficile en raison de l'inévitable usure de l'organisme.

La vie, un don de Dieu ? Sans doute dans les pays pauvres, où les gens meurent plus tôt que chez nous, des suites d'une pneumonie, d'une tuberculose, d'une simple blessure etc. Mais dans les pays riches, l'homme a faussé systématiquement l'ordre naturel, ce qu'on appelait « la volonté de Dieu ». C'est un aspect de la cogestion de la Terre instituée entre Dieu et les hommes, par suite du libre arbitre. Dieu nous laisse faire. À 80 ans, sauf exceptions, la vie n'est plus ce don de Dieu, mais elle est devenue un don de la médecine, un don de l'homme. Les humains sont maintenus en vie, grâce au progrès de la médecine. Peut-on encore parler de « dignité ontologique » pour s'opposer à l'euthanasie ?

Ce que l'homme a donné, l'homme ne peut-il le reprendre ? Si notre longévité était un don de Dieu, comment alors justifier la différence entre pays riches et pauvres ? Le Bon Dieu serait-il donc du côté des riches ?

2. Dignité de la personne humaine

Le discours sur la dignité ontologique doit faire place à une vision plus responsable et, en dernière analyse, plus morale. La vie peut certes être une très belle chose, un « don de Dieu » ou, si l'on veut, de l'évolution voulue par Dieu. Est-ce une raison pour s'y cramponner avec toutes les ressources imaginées par une médecine qui, de son propre aveu, n'est plus qu'un « palliatif », donc, selon le dictionnaire, un expédient, une mesure qui atténue les symptômes d'une maladie, sans agir sur ses causes ? Est-ce encore compatible avec l'éminente dignité humaine que de maintenir un individu dans un état pitoyable, proche parfois même du coma, contre sa volonté, contre la « volonté de Dieu » qui est de le laisser mourir ? Le respect de Dieu, la dignité humaine autant que le sens de la responsabilité envers nos semblables exigent que nous partions quand notre temps est révolu. L'Association pour la mort dans la dignité a le mérite d'avoir reconnu les signes des temps.

3. Le suicide assisté

La loi sur l'euthanasie prévoit aussi l'assistance au suicide, qui est d'autant plus nécessaire que le suicide pur et simple peut être un acte d'une violence inouïe et entraînant certains effets défavorables pour la famille aux points de vues moral, social et juridique.

Faisons abstraction des individus qui, peut-être de leur propre faute, ont abouti à une situation qui leur semble sans issue parce qu'ils ont perdu fortune, honneur, liberté, ... Songeons plutôt à ceux qui sont affligés d'une maladie incurable, ou qui se trouvent dans un état de dépendance totale et durable, et qui pensent n'avoir plus que la porte de sortie du suicide. Un tel acte prend souvent des formes violentes : précipitation d'un lieu élevé, armes à feu, pendaison, écrasement sous un train etc. ... spectacle horrible pour la famille, les amis et les témoins directs. Pour l'éviter, le législateur a prévu l'assistance médicale au suicide qui n'a pas ces inconvénients.

Il importe de préciser que le suicide peut être un acte courageux, responsable, exemplaire. Ne mélangeons surtout pas les choses en citant ceux pour qui le suicide fut une fuite devant la responsabilité, les Hitler, Himmler et consorts. Au cours de l'histoire, d'éminents représentants du genre humain ont voulu signifier par leur suicide qu'ils ne désiraient pas perdre leur dignité ou se mettre simplement à la charge des autres : Empédocle, Sénèque, Koestler, Montherlant et tant d'autres. Ne faudrait-il pas réviser nos conceptions morales en la matière ?

4. Relation de confiance médecin-patient

La confiance du patient en son médecin est un élément capital de leur relation. En fin de vie, elle est susceptible aujourd'hui de jouer en relation inverse de celle qu'on évoque parfois contre l'euthanasie. Le patient doit être assuré qu'au moment où la vie lui sera devenue insupportable, le médecin ne le trahira pas en l'abandonnant à son triste sort, faisant fi d'une volonté lucidement exprimée par le malade.

5. Les coûts thérapeutiques

Une dernière observation, mais qui vise un débat pour lequel nous ne sommes pas outillés en ce moment. Paul Kremer a dit : « ... à long terme la médecine palliative, comme du reste la « *Pflegeversicherung* », sera impayable. Des impératifs économiques bousculeront l'éthique, où qu'elle se situe. »

Je crains fort qu'il n'ait raison. Il est temps d'attirer l'attention sur cet aspect du problème. On n'a pas de chiffres. Et pour cause. Top secret ! Parler des comptes de la maladie et de la fin de la vie est encore considéré comme indécent, comme une atteinte à la dignité humaine ... mais ce sont là des combats d'arrière garde. Car la prolongation artificielle de la vie humaine par les soins dits palliatifs peut avoir un coût énorme pour un résultat insignifiant. Il y a des malades dont le maintien en vie coûte des millions de francs par an, pas à ceux qui s'opposent à l'euthanasie, mais à la collectivité. C'est un luxe que peuvent se payer, momentanément, des pays ultra riches, alors qu'ailleurs les gens crèvent de misère et de maladies endémiques. Nous commençons aujourd'hui à réaliser qu'en matière de pensions « *auxquelles nous avons droit* », nous allons nous heurter à un mur et qu'il faudra réviser nos conceptions. Il nous reste à réaliser qu'en matière de soins palliatifs, il faudra bien un jour s'intéresser aux chiffres. L'allongement ininterrompu de la vie humaine posera un problème financier extrêmement grave. On ne pourra plus continuer à dire : « couvrez ces comptes que je ne saurais voir ».

DISCUSSION

Un auditeur

Ma question sera : Est-ce que le débat sur l'euthanasie aura amené finalement ceux qui considèrent la médecine palliative comme un moyen suffisant et rendant donc inutile l'euthanasie, à aller beaucoup plus loin qu'ils ne l'auraient fait si on ne les avait pas mis face à une situation où ils devaient prouver que l'euthanasie n'est pas nécessaire ?

Ce qui me frappe, sans avoir énormément suivi le débat, c'est l'article 4. Du point de vue conceptuel, mais aussi du point de vue juridique, je ne vois plus les limites du tout. Pour moi il est clair que si je voulais tuer quelqu'un et si je l'endormais pour, par la suite, ne plus l'alimenter, il me semble absolument clair que je ne devrais pas pouvoir échapper aux sanctions de l'assassinat ou du meurtre. Maintenant dire que ça c'est une chose que même la médecine palliative peut appréhender, est-ce que ce n'est pas finalement effacer toutes les limites sans rien gagner sur la réalité ?

Bernard Thill

Je crois effectivement que dans une unité où on s'occupe de personnes gravement malades, il est sûr qu'il y a des situations où, vu de l'extérieur, vous pensez qu'il s'agit effectivement d'euthanasie que l'on pratique. D'une part, je peux vous répondre : si on a un malade qui souffre énormément, votre obligation est de soulager celui-ci, ce qui peut impliquer abréger sa vie. On n'a pas le choix. C'est une nécessité thérapeutique médicale. Ce n'est pas quelque chose qui a été inventé depuis que ce débat existe. Je peux vous rappeler une chose : il y a une spécialité qui s'appelle médecine palliative. Je vous décris cela à l'aide d'un exemple : on a été confronté, dans l'unité des soins palliatifs, à un monsieur qui souffrait depuis deux ans d'une sclérose latérale amyotrophique – c'est un exemple qui m'a beaucoup préoccupé et toute l'équipe – il n'arrivait plus à respirer parce que les muscles du thorax étaient paralysés. Ce malade a été hospitalisé chez nous à la demande de sa famille parce qu'il avait été à l'étranger où on lui avait pratiqué deux mois auparavant une gastrotomie (mis une sonde pour le nourrir par voie percutanée parce qu'il ne pouvait plus avaler). Ensuite, il y avait une canule dans sa gorge parce qu'il ne pouvait plus respirer – il avait été branché à un petit appareil respirateur pour lui insuffler de l'air dans le thorax. Donc, à la demande de sa famille, ce monsieur est venu chez nous parce que sa

famille voulait qu'il meure au Luxembourg. Ce monsieur est donc arrivé en ambulance au service d'urgence de l'hôpital de la ville d'Esch, les gens du Samu ont vu ce malade arriver en détresse respiratoire majeure, les yeux carrément hors de la tête, souffrant d'une angoisse incroyable. On m'a dit : docteur, ou bien vous descendez tout de suite, ou bien on va intuber votre malade parce qu'on ne peut pas le laisser comme ça, il est en train de s'étouffer. Alors, j'ai dit, ne faites surtout pas ça, il ne faut pas l'intuber parce qu'il vient finalement pour être mis dans l'unité de soins palliatifs. Alors, je suis descendu aux urgences et j'ai vu ce monsieur qui avait soixante-deux ans, accompagné par sa compagne qui disait : docteur, il ne faut pas vous agiter, c'est toujours comme ça quand il y a un changement de situation. Il est tellement angoissé, la seule chose qu'il aime bien, c'est du *Temesta* sublingual. Alors j'ai dit : ok, on va lui donner du *Temesta* sublingual et on va le transférer en unité de soins palliatifs. Cependant, la situation ne changeait pas du tout, il restait aussi angoissé, carrément en détresse respiratoire majeure, de sorte que j'étais vraiment choqué quand je l'ai vu encore une fois dans l'unité (des soins palliatifs) un quart d'heure après. L'équipe des infirmiers était aussi perturbée, aussi choquée par cette situation dramatique – un monsieur conscient qui n'arrive plus à respirer, qui avait les yeux hors de la tête – je suis allé voir sa compagne et j'ai dit : « Écoutez madame, on ne peut pas accepter cette situation ». Elle m'a répondu : « Oui docteur, c'est de la torture depuis deux mois ». J'ai dit : « Finalement, il vient ici pour qu'il puisse continuer dignement sa vie et je pense que son état est tellement grave que malheureusement on doit l'aider avec des médicaments qui peuvent vraiment abréger sa vie ». Je suis entré avec sa compagne et l'équipe soignante dans la chambre du malade et je lui ai dit : « Monsieur, on est vraiment triste de vous voir comme ça, mais je pense personnellement et toute l'équipe le pense aussi, que c'est une situation inacceptable et que c'est de la torture que vous vivez ». Comme il ne pouvait pas parler à cause de la trachéotomie, il a fait avec la tête : oui, c'est de la torture, et on a essayé de répéter ce qu'il nous faisait comprendre par ses signes de tête. Alors j'ai dit : « La seule façon de vous aider rapidement, c'est de vous faire une injection de morphine, 12 milligrammes par voie sous-cutanée – ce n'est rien de très agressif ». Mais je lui ai dit, comme il était très amaigri, qu'il pourrait encore s'endormir le soir même – c'était un vendredi après-midi à 15 heures. J'étais très mal dans ma peau parce que je suis connu pour ne pas vouloir pratiquer de l'euthanasie – je pense que vous l'avez bien compris – j'ai appelé la famille et les proches, les neveux et surtout les nièces et je leur ai dit : « Écoutez, je suis dans une situation terrible, je crois que ce soir votre oncle ne va plus vivre vu son état, il est dans une situation de détresse majeure. Alors,

ils ont dit : « Docteur, vous faites ce que vous jugez nécessaire, pourvu qu'il ne souffre pas ». On a dit : « D'accord, on lui a fait une injection de 10 mg de Morphine sous-cutanée, c'est tout ce qu'on a fait ». Il a passé la nuit avec sa compagne, il a vécu jusqu'au mercredi suivant, il nous a dit qu'il était bien, qu'il ne souffrait plus et qu'il n'était plus angoissé, qu'il était content comme ça. Pour moi, ceci était une nécessité thérapeutique. Si cette mort est tellement proche de l'euthanasie parce que vous savez qu'en administrant de la morphine vous allez le tuer... mon but était de soulager et je n'ai pas pu faire autrement. C'est toujours comme ça qu'on fait, ce n'est pas exceptionnel qu'on a de telles situations. Des situations comme celles de Chantal Sébire ou Vincent Humbert en France, ce sont des situations dramatiques où finalement on ne peut pas tout savoir. Il y a aussi les médias qui jouent un mauvais rôle dans ces affaires, on ne sait pas ce qui est vrai et ce qui n'est pas vrai. Dans une situation pareille à celle de Chantal Sébire, je ne peux pas m'imaginer de laisser un patient... Monsieur Etienne a d'ailleurs mentionné un article que j'ai publié en luxembourgeois l'année dernière pour que tout le monde au Luxembourg le comprenne. J'ai parlé d'une patiente qui avait un cancer du rectum et qui avait une sortie artificielle depuis cinq années. Cette dame avait des métastases, son mari avait entre-temps une autre copine et n'était plus intéressé de rencontrer son épouse de 75 ans. Elle n'avait plus aucune attache à la vie, elle se sentait abandonnée. Il ne restait plus d'options oncologiques pour traiter sa maladie, il n'y avait plus aucun traitement possible au niveau de la tumeur. On la soignait et elle nous disait qu'elle n'avait pas mal, elle n'avait seulement plus envie de vivre. Elle disait : je suis tellement dépendante de vous, je sais que je dois mourir, et revoir demain le soleil se lever, c'est pour moi de la torture. On a fait appel à d'autres médecins, un psychiatre aussi, pour voir si cette dame ne pouvait pas profiter d'un traitement antidépresseur, mais le psychiatre nous a clairement fait savoir que cette dame n'était pas dépressive, mais qu'elle était simplement à bout. Elle serait certainement prête à se suicider si elle en avait la possibilité. C'était une souffrance psychologique énorme. La souffrance physique, on la traite avec un antalgique, la souffrance psychologique, on la traite avec des calmants et des sédatifs. Cette femme nous l'avons mise sous sédatifs. Elle a eu une ampoule (15 mg) de *Dormicum*. Elle est morte trois jours après. Bien sûr, elle n'avait plus mangé et elle n'avait pas été nourrie artificiellement – à ce stade, c'est de l'acharnement thérapeutique. Il fallait finalement choisir entre acharnement thérapeutique et refus de l'acharnement thérapeutique. Et bien sûr il fallait tenir compte d'une souffrance psychologique qui était là. Ce n'était pas la décision à *moi seul*, on a heureusement toute une équipe autour de soi. On a, dans des situations

extraordinaires, notre comité d'éthique hospitalier, qui de temps en temps se réunit pour nous aider à prendre des décisions dans des situations si difficiles.

Norbert Campagna

Une petite remarque complémentaire. Votre question était : est-ce que au fond les partisans de la médecine palliative n'ont pas été poussés par les partisans de l'euthanasie à effacer les limites entre les deux pratiques ? Je ne pense pas. Je pense que ce que la discussion a fait apparaître, c'est qu'il y a ces cas extrêmes et que la médecine palliative doit voir comment elle doit réagir à ces cas extrêmes. La distinction entre maintenir quelqu'un en vie et laisser ou faire mourir est une distinction qu'on ne pourra pas effacer. Ces distinctions me semblent claires. Le fait de mettre quelqu'un dans un coma artificiel et ensuite (sur sa demande) ne plus pratiquer d'acharnement alimentaire, pour moi ce serait « laisser mourir ». Je ne vois vraiment pas comment on pourrait dire que, dans ce cas-là, on tue la personne. Ce sont des processus naturels qui font en sorte qu'elle ne vive plus. Sinon, le refus de l'acharnement thérapeutique équivaldrait également à un assassinat. Donc, si j'ai en face de moi une personne qui dit : « Non, je ne veux pas être soignée », et que je ne la soigne pas (en tant que médecin), ce serait la même situation. Donc, où est la différence entre le refus de l'acharnement thérapeutique et le refus de l'acharnement alimentaire ? Dans un cas, on met volontairement fin à la vie de la personne en posant un certain acte et c'est l'acte lui-même qui met fin à la vie, alors que dans l'autre cas, on met la personne dans une situation qu'elle a demandée, et ensuite on s'abstient de poser les actes qui pourraient prolonger la vie de cette personne. Entre *faire* un acte et *s'abstenir* de faire un acte, il y a une différence.

Bernard Thill

Permettez-moi tout juste de prendre position par rapport à l'alimentation et l'hydratation artificielle en fin de vie. Il faut savoir que l'hydratation peut provoquer plus de misère que de bien pour le patient. Si vous avez une malade comme celle dont je viens de parler, si vous donnez à cette patiente une nutrition par voie artificielle, par exemple deux litres de liquide par jour, cette dame va se retrouver avec un œdème pulmonaire, c'est-à-dire vous lui avez fait plus de mal que de bien. Tout ça est vraiment de l'acharnement thérapeutique.

En ce qui concerne le discours de Monsieur Als sur la confiance entre le médecin et le patient : je vous ai aussi dit qu'on a ses principes éthiques en médecine. C'est quelque chose à laquelle je pense tous les jours : Je veux parler du respect de l'autonomie du patient. Ce n'est pas pour rien qu'on

met parfois une heure à parler à un patient pour voir clairement ce qu'il veut comme traitement ou ce qu'il ne veut pas. Ce sont des visites qui durent longtemps et ce n'est pas pour rien que les gens s'en énervent parfois. Mais c'est comme ça, c'est important pour la confiance entre le médecin et le patient. Lors de ces entretiens, on parle précisément des situations terminales. Les gens n'ont pas peur de la mort, mais ils ont peur du chemin qui les y mène. C'est quelque chose qu'on rencontre tous les jours et on est là pour ça. C'est comme ça que je vois mon rôle de médecin.

Quant aux coûts des soins palliatifs, je dois vous dire que la médecine palliative rend la médecine moins chère. Il y a des études européennes qui démontrent que si la médecine palliative est bien développée, on fera beaucoup moins d'acharnement thérapeutique et beaucoup moins d'acharnement diagnostic que si la médecine palliative n'est pas développée, tout simplement parce qu'on parle, on communique avec son patient. On sait ce qu'il veut et ce qu'il ne veut pas. Toutes ces seringues inutiles, ça coûte énormément. Tous ces transferts, les maisons de soins pour des gens de 82 ans ou de 85 ans qui souffrent de maladies depuis des années, d'Alzheimer etc., qui sont dépendants de tout le monde, tous ces transferts dans les services d'urgence des hôpitaux, ça coûte énormément. Pourquoi ? Parce que les médecins qui sont là, qui devraient s'occuper de ces patients, parfois ils ne sont pas là, parce que les médecins généralistes sont trop rares. Vous savez tous qu'on a un déficit en médecins généralistes qui normalement s'occupent des personnes dans les maisons de soins. Malheureusement, nous avons des maisons de soins assez importantes au niveau du nombre de pensionnaires et il n'y a jamais de médecin attiré à une maison de soins, c'est-à-dire ils viennent de l'extérieur quand on les appelle, et la nuit ils ne sont pas disponibles et les gens à 92 ans atterrissent dans les urgences des hôpitaux, on leur fait des scanners, on leur met des cathéters pour que la vie ne se termine jamais, on ne les laisse pas mourir, on fait de l'acharnement thérapeutique jusque derrière les oreilles. Pourquoi ? Parce qu'il n'y pas de médecine palliative établie au Luxembourg. La médecine palliative sera la médecine moins chère, il y a des études qui le démontrent. Finalement, je voudrais dire que la définition implique que les soins palliatifs n'accélèrent ni ne retardent la mort naturelle. Il ne s'agit pas de prolonger la souffrance. Il s'agit juste d'accompagner le patient, de le laisser mourir dignement, sans souffrance. On *accepte* que le malade meure, on le *laisse* mourir, mais on ne le *fait* pas mourir.

Hubert Hausemer

Je trouve la provocation qui vient de la part de Monsieur Als très salutaire et je voudrais y répondre en lui demandant de ne pas prendre ces choses

de façon personnelle. Il a dit que l'ADMD avait senti les signes du temps. J'aperçois les signes du temps. Les signes du temps, c'est que nous vivons dans une société qui a une certaine logique, une logique d'efficacité, du moindre coût, de libertés sans limites etc. Je pense que si l'on parle de soins palliatifs en termes de coûts – et Monsieur Kremer l'a fait aussi, je lui suis très reconnaissant – mais je voudrais leur demander d'aller jusqu'au bout de leur logique. Parce que dans ce cas-là, il faudrait aussi oublier les prisons qui coûtent énormément, il faudrait vider les maisons de retraite et de soins qui coûtent énormément. Je pense qu'il serait à la limite malhonnête intellectuellement de ne pas aller jusqu'au bout de cette logique. Personnellement, je pense qu'effectivement, en ce qui est des soins palliatifs, c'est à la fois, comme j'ai voulu le soutenir tout à l'heure, une révolution en médecine, mais est aussi une révolution contre la société telle qu'elle fonctionne actuellement, une société libertaire, d'une certaine manière, où ce qui compte, c'est le moindre coût. Si on veut aller dans cette société, je ne comprends pas pourquoi les partisans de l'euthanasie optent pour les soins palliatifs.

Norbert Campagna

Monsieur Als a dit qu'il faudrait une nouvelle morale. Je voudrais attirer l'attention sur deux types de discours, le discours de la morale et le discours du droit. D'un point de vue moral, celui d'une morale abstraite, je n'ai aucune objection contre l'euthanasie. Si nous vivions dans une société idéale, je dirais oui, que chacun dispose comme il le veut de sa propre mort, qu'il donne même à un autre le droit de disposer de cette mort. Si nous étions des anges, je dirais oui à l'euthanasie. Nous ne sommes ni des anges ni des démons. Nous sommes les deux à la fois. Dans une société où nous ne pouvons être les deux à la fois, je me dis que la morale abstraite, c'est bien pour les anges, mais ce n'est pas bien pour nous. Dans cette société, je pense qu'il y a de bonnes raisons pour limiter ce droit absolu – absolu d'un point de vue moral – en inventant des restrictions qui sont faites notamment au nom de la protection des plus faibles. Je pense que les plus faibles doivent être protégés contre une tendance à l'économisme qui s'est manifesté dans notre discours. Je pense que sur ce point-là Hubert Hausemer a déjà répondu.

Georges Als

Monsieur Hausemer a fait allusion aux prisons et à d'autres institutions. Il s'agit quand-même de problèmes entièrement différents. Nous parlons ici de quelque chose de très précis : la fin de la vie. Ce que dit le Dr Thill est hautement intéressant. Je serais intéressé d'avoir

des renseignements sur les coûts de la médecine palliative. D'après ce que l'on croit savoir, il y a des coûts énormes. S'il s'agit alors seulement d'acharnement thérapeutique, auquel tout le monde – je crois – est aujourd'hui disposé à renoncer, alors... tant mieux.

Bernard Thill

Vous devrez savoir que la médecine palliative constitue, comme Monsieur Hausemer l'a bien dit, un domaine énorme de la médecine. Je suis interniste de formation. Ce que l'interniste fait ? C'est accompagner les malades jusqu'au bout. Il est rare qu'un interniste sache guérir. Un malade qui souffre d'un emphysème pulmonaire, d'un diabète sucré, d'une hypertension artérielle ... J'imagine qu'il y a pas mal de gens dans la salle qui ont ces maladies-là. On ne les guérit pas aujourd'hui, on les accompagne. Évidemment, la médecine a fait des progrès et on les accompagne plus longtemps. Si jamais ça tourne mal, heureusement qu'on a la médecine palliative qui essaye justement de soulager et de ne pas laisser souffrir les gens inutilement. La médecine palliative comprend tout ce qui est du traitement symptomatique. Si j'ai une patiente qui va accoucher et qui demande un accouchement sans douleur, c'est aujourd'hui tout à fait normal, on fait un traitement symptomatique. C'est une révolution de la médecine : on ne laisse plus souffrir les gens, dans n'importe quelle situation. C'est aujourd'hui un défi pour les anesthésistes de laisser se réveiller sans douleur leurs malades après une intervention chirurgicale. C'est, comme Monsieur Hausemer l'a dit, la révolution de la médecine. Pourquoi les Anglais sont-ils les pionniers de la médecine palliative ? C'est le pays le plus développé dans ce domaine. Ils ont rapidement compris que, comme malheureusement aux Indes (c'est là qu'ils ont commencé) les traitements anticancéreux, la radiothérapie, la chimiothérapie n'existaient pas, faute de pouvoir guérir les malades, il fallait diminuer leur souffrance. C'est ainsi qu'a été développée une expérience énorme dans l'application des morphiniques.

Georges Ravarini

À la suite des réflexions sur l'aspect économique de l'euthanasie et des soins palliatifs, mon intervention est d'une banalité extrême. Après avoir entendu évoquer l'aspect médical et l'aspect philosophique d'un même problème, j'ai constaté que finalement, ce qui est malheureux, c'est qu'on peut faire dire aux mots tout ce qu'on veut. Après ce tour de table, on ne sait pas exactement ce qui relève de l'euthanasie et ce qui relève des soins palliatifs. Je crois quand même que, après tous les cas concrets qui ont été présentés par Monsieur le Docteur, la cause est entendue du côté médical.

Mais après avoir entendu Monsieur Campagna, il me paraît que la cause est également entendue d'un point de vue philosophique. Ma question s'adresse aux juristes parce que la cause est également entendue du point de vue des juristes. Comme vous dites, « ne pas faire mourir quelqu'un », « le laisser mourir », « ne plus alimenter une personne »... est-ce que le juriste sera d'accord de dire qu'il s'agit de soins palliatifs, ou est-ce que le juriste dit ne plus nourrir quelqu'un, ne plus alimenter quelqu'un, le laisser mourir... Je me demande si le problème ne se réduit pas finalement à une question juridique. Il faudra probablement quand-même légiférer, car – et c'est une question que je pose aux juristes – ne plus alimenter quelqu'un de façon consciente, est-ce que cela ne relève pas du droit pénal ?

Guy Schuller

J'ai écouté ce débat surtout en tant que citoyen, n'étant ni médecin, ni juriste. Avec mon humble formation d'économiste, j'étais un peu frappé que Monsieur Kremer d'abord, et puis Monsieur Als, reviennent à une question économique. Hubert Hausemer a déjà pris position. Je rejoins cette position parce que je trouve que nous sommes en train de nous acheminer vers une capitulation de l'éthique et de la politique face à l'économie. Finalement – c'est comme ça que je l'ai compris – l'économie nous dira ce qu'il faudra faire un jour. Là, je poserai quand même la question : est-ce que nous verrons au début du 21^e siècle la démission totale du politique et du philosophique dans notre société ? J'adresse surtout cette question à un philosophe. Je voudrais faire le lien avec d'autres événements qui se passent aujourd'hui, où on discute beaucoup d'éthique en économie. On est en train de poser la question de la régulation dans les finances etc. Ceci pour dire qu'il y a là des signes d'espoir et que peut-être demain le politique reprendra en main les dossiers et qu'on ne laisse pas s'étioiler une question si urgente.

Dans ma deuxième remarque, je voudrais encore revenir sur une réflexion de Monsieur Kremer. Il ne faut pas limiter à l'Allemagne le discours concernant les risques d'abus concernant les droits de l'homme. Je connais beaucoup de réflexions qui viennent de France, de Belgique, d'ailleurs, pour dire que la question concernant l'euthanasie ne se limite pas à une question portant sur une décision qu'il faut prendre en fin de vie. C'est une question de société. Je ne partage pas la vue de ceux qui suggèrent que certaines appréhensions se manifestèrent, et ne se manifestèrent qu'en Allemagne à cause de l'histoire mal digérée de la période nazie. Troisième et dernière remarque (liée à la seconde). Ce qui était très peu abordé dans le débat, c'est la question des dérives possibles. Je voudrais poser une question précise aux juristes : comment est-ce qu'ils voient

les risques d'abus à l'égard de la dépénalisation de l'euthanasie ? Est-ce qu'ils sont vraiment mineurs, ou non ? Ce point est lié au point que Norbert Campagna a effleuré. Il s'agit de la question du droit individuel et de l'ordre public. Est-ce qu'il n'y a pas, dans tout le débat d'aujourd'hui, comme une consécration de l'attitude qu'on pourrait caractériser par la formule « chacun peut faire dans la société ce qu'il veut bien faire » ; cela alors que nous sommes, malgré tout, très préoccupés dans notre société par les questions portant sur la cohésion sociale, c'est-à-dire par les questions « comment vivre ensemble ? », « comment nous occuper de notre voisin ? » etc. Est-ce qu'on peut situer dans ce domaine la question concernant l'euthanasie ?

Paul Kremer

Je serai bref. Ce n'est pas au philosophe de dire si la morale ou le politique doit primer l'économique ou non. Enfin, il y a quelques philosophes qui envisagent de le faire ; moi, je ne suis pas de ceux-là. Mais j'ai comme un sentiment que l'avenir ira dans le sens que je crois pouvoir prédire. Je peux me tromper, bien sûr. Une deuxième chose est la position de l'Allemagne dans une Europe qui dépasse deux douzaines de pays. C'est un pays très important, un pays qui a bien digéré, je crois, la leçon nazie et qui de ce fait, à l'heure qu'il est, est réticent à tout ce qui touche au début et à la fin de la vie. Sauf que là encore on peut voir, s'agissant par exemple du début de la vie : officiellement, la position allemande est opposée à toute manipulation génétique et à tout travail sur l'embryon. Puis, par la porte de derrière et poussé par des besoins économiques, on pratique des exceptions à cette ligne générale. C'est tout ce qu'il y aurait à dire.

Henri Metz

D'abord une remarque préliminaire : je regrette personnellement que tous les débats aient été faussés par la politique politicienne et aussi par une religiosité mal inspirée. On oublie de toucher au fond du problème. Pourquoi n'a-t-on pas, dès le début, consulté, les gens qui sont concernés par le problème dans leur pratique ? Je veux par exemple parler des médecins, des hôpitaux, des comités d'éthique hospitaliers. À ma connaissance, ils n'ont pas été consultés. L'autre jour, j'ai discuté avec un confrère neuropsychiatre, qui bénéficiait d'une pratique de 50 ans et qui était, dans le temps, président du Collège médical. Jamais, il n'a été confronté à une demande formelle d'euthanasie. Je dirais presque : « much ado about nothing ». Même, si je me rappelle bien, l'ADMD a fait une enquête au début des années 90 où très peu de médecins ont dit qu'ils étaient concernés par une telle demande. Il est vrai que j'ai eu des malades qui m'ont répété

« je veux mourir, je veux cesser de vivre », et j'ai souvent trouvé qu'avec un bon traitement antidépresseur ils ont changé d'opinion. Il y a aussi le fameux testament de vie où le malade en pleine connaissance de cause peut exprimer sa volonté. Ce testament, combien de temps est-il valable ? On a trouvé que dès après deux ans, d'aucuns ont changé d'opinion, alors qu'ici, on dit que les testaments restent valides pendant cinq ans. Tout cela pose des problèmes sérieux. Maintenant, vous avez parlé d'abus. Il y a eu récemment un article dans le *British Medical Journal* sur la situation aux Pays-Bas et en Belgique. On a trouvé qu'il y a effectivement eu des abus. Finalement, mais c'est probablement moutarde après dîner, pourquoi ne pas entendre des médecins qui ont été en contact direct avec ces problèmes et leur demander leur avis ? Personnellement, je regrette, en tant que médecin, que nous n'ayons pas été consultés plus tôt.

Henri Etienne

La question des abus et des dérives est absolument fondamentale. Elle l'est surtout aussi en droit, comme Patrick Kinsch vient de vous l'expliquer. « Pretty » a reconnu le droit au respect de la vie privée, y compris le droit pour chacun de choisir le moment et les modalités de sa mort, plus le droit des États-membres de légiférer pour éviter des abus etc. La Cour de Strasbourg s'est limitée à la crainte abstraite qu'il y ait des abus. La question qui se pose maintenant est de la nature suivante : Est-ce que, suite à l'avis de la commission de contrôle de Belgique sur trois exercices d'application de l'euthanasie en Belgique, il y a eu des abus ? À regarder les documents officiels, il n'y en a pas eu. Je crois que de ce point de vue là, il est difficile de continuer à opposer l'argument de l'abus au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Bien entendu, il faut consulter les relevés néerlandais concernant les « end of life issues »... Là, je crois que Monsieur Harpes est beaucoup mieux outillé que moi parce que lui, il a 330 pages en néerlandais, et moi je n'ai qu'un résumé de 30 pages en anglais. Le fait est que le nombre d'euthanasies officielles déclarées aux Pays-Bas est tombé. En revanche, le nombre des sédations terminales a augmenté plus que proportionnellement. Tant le Gouvernement que tout le monde a dit : il y a là un problème à propos de la sédation terminale, et c'est parce qu'il y avait ce problème que j'ai abordé le sujet, et il faut que nous mettions notre nez un peu là-dedans pour savoir ce qui se passe. Voilà pour les abus.

Catherine Boisanté

Je voudrais vous répondre. Vous parlez beaucoup des Pays-Bas et j'espère que vous savez que les Pays-Bas ont d'abord légiféré sur l'euthanasie et

ont développé, parmi les derniers pays européens, des structures de soins palliatifs. Le premier service de soins palliatifs à Rotterdam – je parle de services hospitaliers – ne date que d'il y a cinq ans. Les soins palliatifs aux Pays-Bas sont faits par des réseaux de médecins généralistes, mais la spécialité de médecine palliative n'est apparue que très tardivement aux Pays-Bas. Je crois qu'il est très important de souligner ce fait.

Deuxième remarque. Je suis médecin et je pratique aussi les soins palliatifs. Il est très triste de voir qu'au Luxembourg on avait enfin la chance de voir se développer les soins palliatifs. On est un des derniers pays européens à ne pas avoir de législation à leur égard. Quand on regarde les soins palliatifs au niveau mondial, ils se sont développés dans les différents pays à partir du moment où il y a eu une législation à leur égard. C'est valable pour la France, c'est valable pour la Belgique, c'est valable absolument pour tous les pays européens. Je trouve simplement regrettable que peut-être, au Luxembourg, on aurait pu ne pas lier immédiatement une loi sur l'euthanasie à une loi sur les soins palliatifs et accorder un peu de temps à la culture palliative avant de légiférer sur l'euthanasie.

Henri Entringer

Je pense que bien avant cette réunion, tout a été dit et redit à propos des soins palliatifs et de l'euthanasie. Chacun a pu s'informer des arguments des uns et des autres. Face à un tel thème, les discours et exposés ne vont convaincre que les convaincus. C'est pourquoi il ne m'a pas semblé raisonnable que notre section revienne à ce moment sur cette question. Cela d'autant plus que le contexte politique qui prévaut depuis le vote du 29 février 2008 a soulevé des polémiques violentes – je pense seulement à ce mot « tuer », c'est purement polémique, – et créé des oppositions inconciliables, rendant une discussion dépassionnée impossible. Le débat d'aujourd'hui m'a conduit à présenter trois brèves observations.

1. Parce que la parole a été donnée à un médecin très engagé dans la pratique palliative, il aurait été convenable, à mon avis, d'inviter également un médecin favorable à la dépénalisation de l'euthanasie (et il y en a !).
2. Contrairement à ce qu'affirment des gens mal intentionnés, l'euthanasie ne pourra être pratiquée que sur demande du patient et aucun médecin ne sera forcé d'y procéder. L'euthanasie sera toujours un cas exceptionnel dans une situation extrême. Ainsi, aux Pays-Bas, en 2006, la mort par euthanasie ne représente que 1,4 % de tous les décès. Il va de soi que nul ne s'oppose à l'aspiration de ceux qui ne souhaitent nullement continuer à vivre dans la situation qu'ont connue par exemple Vincent Humbert ou Chantal Sébire. Si certaines conditions sont remplies, la proposition de loi permet de choisir les modalités de sa fin de vie et accorde le droit de disposer librement

de soi-même (Selbstbestimmungsrecht). S'y opposer, c'est refuser aux patients qui en font la demande la possibilité de mourir dans la dignité, d'être délivrés d'une souffrance devenue insupportable. Faut-il rappeler aux médecins que l'euthanasie est actuellement une pratique clandestine qu'il vaudrait mieux placée dans un cadre légal ?

3. Les conséquences de l'acte médical sont les mêmes, qu'il s'agisse de soins palliatifs ou d'euthanasie. Certes, on prétend parfois que dans le premier cas, l'intention est de laisser mourir, et dans le second, faire mourir. Mais administrer des médicaments puissants contre la douleur et des tranquillisants à forte dose, arrêter le traitement, l'alimentation et l'hydratation, avec comme conséquence d'entraîner la mort ou donner la mort sur demande, soit par suicide assisté, soit par injection d'un produit létal, aboutissent à des résultats identiques, et l'intention est chaque fois d'aider quelqu'un à mourir, dans un délai qui peut durer plusieurs jours ou être immédiat. En toute logique, il paraît donc légitime de considérer la sédation palliative terminale comme une euthanasie lente.

André Elvinger

Je voudrais suggérer que Patrick Kinsch, en tant que juriste, puisse prendre position sur la question que Monsieur Ravarani a posée. Nous n'avons pas beaucoup entendu parler les juristes.

Patrick Kinsch

La question soulevée par Monsieur Ravarani m'inquiète aussi. Qu'est-ce qui se passe si des médecins en France estiment en leur âme et conscience devoir faire, et bien faire, alors que des magistrats du parquet estiment qu'ils devraient être poursuivis ? Effectivement, les médecins risquent d'être condamnés. Je crois que les médecins ne font pas nécessairement confiance aux tribunaux, ils ont raison d'ailleurs, puisqu'on voit des jugements très étranges et un jugement pénal sur ce genre de situation risquerait de donner de mauvaises surprises aux médecins et même aux patients. Je pense que sur ce point-là, Monsieur Ravarani a tout à fait raison.

Une autre question juridique de Monsieur Schuller : qu'est-ce que les juristes pensent des risques d'abus ? Là, ce n'est pas les juristes qui doivent intervenir, c'est une question de criminologie. Les médecins peuvent assumer le rôle du criminologue et peuvent s'exprimer sur le fait de savoir si les risques d'abus sont réels. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que les risques d'abus étaient réels après avoir entendu des médecins. Monsieur Schuller a également parlé du droit individuel contre le droit public. C'est une question de conception d'État. Il y a trois conceptions d'État, c'est-à-dire droit individuel, droit public et un mélange

des deux. Ne mettre l'accent que sur le droit individuel, c'est prendre position pour un État libéral, qui est défendu par très peu de personnes. Ne mettre l'accent que sur l'ordre public – ou fortement sur l'ordre public – c'est prendre position pour un État conservateur. Mettre l'accent en premier lieu sur le droit individuel et ensuite permettre aux pouvoirs publics de limiter les risques d'abus, c'est la conception classique de l'État libéral. Je suis personnellement un libéral assez conservateur.

Une dernière chose, c'est la question du coût, et sur cette question, je rejoins entièrement Monsieur Hausemer et Monsieur Schuller. Le mouvement vers la prise en considération du coût est un mouvement de fond, pas seulement en matière de soins palliatifs. Il y a toute une école, le droit dérivé de l'économie. Il y a un très bon professeur qui estime qu'on peut réglementer le droit de la famille en se basant sur des facteurs de coût. C'est l'avenir inquiétant du droit.

Henri Etienne

Juste une remarque complémentaire. Je voudrais dire à Patrick Kinsch que la loi palliative prévoit une situation de dépenalisation ou de non-responsabilité pénale et civile. Au cas où le médecin ne procède pas à l'acharnement thérapeutique, il ne peut pas être accusé au pénal et au civil. Donc, il y a une dépenalisation dans cette situation-là.

Un auditeur

Je voudrais juste très brièvement revenir à la question que j'ai soulevée auparavant, parce que je me suis sans doute mal exprimé. Je pense personnellement qu'il y a une différence de nature entre la médecine palliative et l'euthanasie. Ce que je voulais dire : Est-ce que la médecine palliative n'a pas plus à perdre qu'à gagner en voulant se présenter comme offrant une solution dans tous les cas, c'est-à-dire en faisant en quelque sorte aussi bien que l'euthanasie, mais sans pratiquer de l'euthanasie ? Je ne crois pas à l'euthanasie et il y a des cas de figure qu'elle ne peut pas couvrir de manière tout à fait satisfaisante si elle reste conforme à sa nature. Personnellement, je suis d'avis qu'il faut accepter qu'il y ait des cas de figure que la médecine palliative ne peut pas couvrir au lieu de vouloir la présenter comme une solution à tout et de lui faire perdre ainsi la différence de nature qui l'oppose à l'euthanasie.

Hubert Hausemer

Je voudrais revenir sur la question soulevée par Monsieur Ravarani. Est-ce que ne pas nourrir ne doit pas être aussi poursuivi de façon pénale ? Je pense qu'à cette question-là, la réponse n'est ni oui, ni non, parce que la

question est abstraite. Il faut poser la question : dans quelles circonstances le fait de ne pas nourrir constitue-t-il une faute professionnelle du médecin ou non ? Monsieur Thill a donné un exemple où continuer l'alimentation artificielle serait de l'acharnement thérapeutique. Dans ces cas-là – et ce n'est pas une question de jugement individuel subjectif – je pense que cesser l'alimentation, surtout si le patient ou la patiente a pu donner son accord, je ne vois pas où est le problème. Dans d'autres cas certainement, ne pas alimenter serait une faute professionnelle. Je pense qu'il faudrait poser ces questions dans des cas très précis. Si le juriste refuse toute cessation de l'alimentation, il va avoir des problèmes à refuser le refus de l'acharnement thérapeutique. Je crois que les deux choses sont liées.

Une autre remarque. Monsieur Entringer a parlé de pratiques clandestines de l'euthanasie. Il faut bien faire attention. La clandestinité n'est un mal que si la pratique clandestine est considérée comme un mal. Donc, il faut d'abord s'entendre là-dessus. Proscrire une pratique clandestine présuppose un jugement sur la pratique en question. Sinon, il faudrait aussi dépénaliser le vol. On vole énormément, or nous sommes d'accord que le vol est un mal et alors, la clandestinité est un mal. Si par contre ce qui se fait clandestinement est considéré comme un bien, la question est tout à fait différente. Il faut donc bien voir qu'une question entraîne une autre. Une remarque encore sur « aider quelqu'un à mourir » : les soins palliatifs n'aident pas à mourir, mais aident en accompagnant le mourant. Ça vous paraîtra couper les cheveux en deux, mais je pense que justement c'est là où des intentions différentes s'expriment.

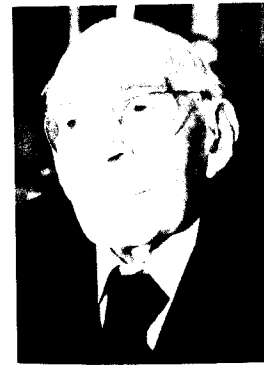
Bernard Thill

L'euthanasie, c'est par définition donner la mort délibérément. C'est un acte qui ne peut pas être un acte médical, c'est contre les principes du serment d'Hippocrate et tous les principes éthiques qu'on a appris. Si la société décide que c'est comme ça, je peux vous dire une chose : développer les soins palliatifs au Luxembourg, ce n'est pas facile et vous savez très bien pourquoi. Investir du temps en prenant en charge les malades ne rapporte pas de sous. Il est beaucoup plus facile de faire quatre gastroscopies dans une heure et ça rapporte beaucoup plus que de s'entretenir avec un malade qui pleure et qui a peur de la mort. Je trouve que le message que vous donnez à nous en tant que médecins selon lequel finalement, les soins palliatifs et l'euthanasie c'est la même chose, je trouve que c'est vraiment dénigrer notre profession. Pour moi, les principes d'éthique sont très importants, et je peux vous dire qu'on avait décidé en 1998 en tant que Commission Nationale d'Éthique que dans des situations extrêmes, où le médecin serait effectivement obligé à transgresser la loi qui défend de donner la mort, si

ce médecin est très bien conseillé, s'il est bien formé, ce médecin n'aura rien à craindre. Il est important que la société sache que nous médecins, nous avons aussi nos limites, et que notre pouvoir s'arrête justement là où il s'agirait de donner la mort.

C'est très facile... Une personne âgée qui entre dans une urgence... Vous avez bien parlé des coûts... Il ya des situations que vous ne savez pas contrôler. Si vous ouvrez cette brèche-là, si nous avons le droit de tuer les gens... Les Pays-Bas sont un bon exemple, il y aura des gens qui vont mourir sans avoir fait la demande. Ces statistiques existent aux Pays-Bas, et il ne faut pas penser que tout ce qui est fait est publié.

III. IN MEMORIAM



Alex Bonn (1908-2008)

Alex Bonn nous a quittés le 27 juin 2008 à l'âge de 100 ans. Le 13 février 2008 encore, le secrétaire général et moi-même lui avons rendu une visite dont on trouvera le souvenir dans une photo émouvante au volume XI de nos Actes. Il m'incombe aujourd'hui de retracer la carrière et la personne de ce méritoire membre de notre Section.

Alex Bonn était né le 18 juin 1908 à Luxembourg. Son père, Benjamin Bonn, était avocat et déjà Bâtonnier. Alex Bonn avait été inscrit au Barreau le 26 janvier 1932. Sa carrière déjà brillante fut brutalement interrompue lorsque son origine juive l'obligeait à quitter le pays et l'Europe pour échapper au terrible sort que l'envahisseur lui réservait. Il put rejoindre les Etats-Unis. Heureusement pour nous, contrairement à de nombreuses personnalités éminentes qui avaient trouvé refuge dans le nouveau monde, il nous revint en octobre 1945 pour rester avocat toute sa vie.

Il fut élu Bâtonnier en 1960 dans la lignée de trois grands amis, Paul Elvinger, né le 14 octobre 1907, Tony Bieber, né le 8 avril 1908, lui-même, Alex Bonn, né le 18 juin 1908, tous les trois admis au Barreau le même jour. C'est dans l'ordre d'âge qu'ils se succédaient au bâtonnat, Paul Elvinger de 1956 à 1958, Tony Bieber de 1958 à 1960, Alex Bonn de 1960 à 1962. Les trois amis étaient aussi différents entre eux que possible. Paul Elvinger - je me rappelle l'émouvant éloge qu'a fait de lui Georges Als - était homme du monde, habile avocat, attiré par la politique tard, mais au bon moment pour devenir ministre. Tony Bieber, qui avait autant de tempérament que de science, devint le ténor du parti chrétien-social à la Chambre des Députés sans jamais accepter un poste au Gouvernement, Alex Bonn, seul des trois à ne pas toucher à la politique, allait cependant jouer un rôle de premier ordre dans la chose publique.

Encore au cours de son bâtonnat, le 17 juillet 1961, il fut nommé Conseiller d'Etat, sans avoir jamais porté la carte d'un parti. Il devint vice-président du Conseil d'Etat le 20 juin 1979 et président le 21 septembre 1979, démissionnant pour cause de limite d'âge le 16 juin 1980 après avoir, pendant presque vingt ans, dominé le droit, à sa manière fine et modeste, au sein de la haute corporation.

Il fut appelé à la section des sciences morales et politiques de l'Institut Grand-Ducal dès l'inauguration de celle-ci en 1967. Aussi trouve-t-on au tout premier volume de nos Actes une conférence de sa part sous le titre « *Considérations sur la fonction législative du Conseil d'Etat* » suivie, à notre Cahier no 8, dans le cadre d'une série de « *Réflexions sur la réforme de la Constitution* », sa conférence sous le titre « *Faut-il procéder à la réforme globale de la Constitution ?* », et cela après avoir prononcé, dans la série de 1985 sur « *La liberté de la presse dans la presse luxembourgeoise* », sa contribution sous le titre « *L'abus de la liberté de la presse* » publiée dans le Cahier 5 de nos publications. Jusqu'à un âge avancé, Alex Bonn était resté un membre assidu de notre Section. Ce n'est qu'en 1997, peu avant ses 90 ans, qu'il avait demandé à être déchargé du devoir d'assiduité. A quoi la Section a répondu en l'admettant parmi ses rares membres d'honneur.

Au-delà de ce qu'on trouve dans les Actes et les Cahiers de notre section, la série de ses articles et publications comprend des domaines aussi divers que la législation sur les loyers où, si notre bibliographie nationale est exacte, il a publié, avant même son admission au Barreau, en 1930, un travail sur « *Das Mieterrecht des Grossherzogtums Luxemburg* », suivi, en 1939 d'un « *Kommentar zum Mieterschutzgesetz* ». Par la suite il allait s'intéresser à tous les aspects de la vie judiciaire, commençant par son « *Eloge de la profession d'avocat* », publié au volume XV de la Pasirisie luxembourgeoise, un travail sur « *L'instruction contradictoire* » publié au volume XVII de la Pasirisie, ses « *Considérations sur la réforme judiciaire* » au Bulletin Laurent où il publia également un article sous le titre significatif « *Le droit luxembourgeois – science secrète* ».

Son opus magnum a été son traité « *Le contentieux administratif en droit luxembourgeois* » qu'il avait fait précéder, si judicieusement, pour l'y englober ensuite, de son « *Histoire du contentieux administratif* ». Cet ouvrage reste notre référence en droit administratif et constitutionnel. Son grand mérite, outre la clarté, l'ordre et la profondeur de la recherche, est d'avoir ouvert les yeux aux juristes, tentés, en présence de textes obscurs, de se fourvoyer dans la littérature française et belge, sur un droit qui, sans être original, présente cependant de grandes différences par rapport à celui de nos voisins. Aujourd'hui encore c'est à cette œuvre que nous recourons entre autres pour l'épineuse distinction entre la compétence judiciaire et la compétence administrative, surtout lorsqu'on se trouve en présence d'une notion aussi obscure que celle des droits politiques, un thème auquel il

consacrait encore un article paru au Bulletin du Cercle Laurent en 1992 sous le titre « *Les droits politiques, un problème de droit constitutionnel* ». L'esprit critique et l'originalité de ses études se reflètent dans des titres éloquents tels que « *La constitution oubliée* », un article publié en 1968.

Le problème du *contrôle de la constitutionnalité* l'avait occupé, sous ce titre même, dans un important article paru au volume XXII de la Pasirisie luxembourgeoise où il voisine avec une contribution de Pierre Pescatore sur « *L'effet direct du droit communautaire* ». Alex Bonn se prononçait déjà, dans la conclusion de ce travail, pour le contrôle de la constitutionnalité des lois, tout en estimant encore, à cette époque, que « *l'institution d'une juridiction appelée à juger les cas d'inconstitutionnalité et sa composition se heurtent évidemment (disait-il) à des difficultés dans un très petit pays* ».

Parmi ses nombreuses publications, celle qui répondait le plus directement aux soucis de la profession d'avocat, est celle parue à la Pasirisie XVII sur « *Les déchéances encourues par le demandeur en cassation* ». C'était venir en aide aux malheureux praticiens de la procédure en cassation, simples avocats-avoués, comme on disait encore, non spécialisés, contrairement à ce qui se passe en France où l'on connaît un barreau de cassation. Nul doute que cet ouvrage a contribué, non seulement à ce que les avocats fassent attention aux pièges de cette procédure, mais encore que les juges se montrent plus cléments. In fine de son article, Alex Bonn disait : « *La tendance rigoriste de la Cour de cassation doit céder le pas à la tendance libérale. L'importance du pourvoi en cassation, consacré par la loi, ne doit être diminuée par la jurisprudence. Les arrêts de la Cour suprême ne sauraient méconnaître la grandeur du rôle qui lui a été dévolu et qui consiste à assurer la légalité* ». Et cet ouvrage a certainement contribué à l'avènement, quelques années plus tard, de la loi du 6 avril 1989 portant l'intitulé significatif de « *loi sur l'humanisation de la procédure de cassation* ».

Alex Bonn savait bien ce dont il parlait, puisqu'il était devenu l'avocat des causes difficiles à tel point qu'à un moment donné, je ne sais plus dans quel contexte, il disait que l'avocat doit, sous la loi des grands nombres, accepter de perdre la moitié de ses causes, mais que lui, Alex Bonn, en perdait un peu plus. Sa modestie ne l'empêchait pas de sous-entendre que s'il en était ainsi, c'était que l'on venait chez lui pour les causes particulièrement délicates.

Si, chez l'avocat Alex Bonn, je m'efforçais de retenir quelques mots-clé de ses traits saillants, je dirais : science, habileté, modération, finesse. Le respect qu'il témoignait aux juges était égal à celui que les juges lui rendaient. Son habileté se manifestait, à une époque où on plaidait encore beaucoup, par des conclusions très courtes, le soin étant laissé à l'adversaire de s'égarer. Je vois encore devant moi, à la barre, sa silhouette frêle, ses mains fines quand il pointait un argument, et son sourire un peu désabusé.

L'homme paraissait réservé au premier abord, mais il se montrait joyeux en bonne compagnie et délicieux avec ses amis.

Alex Bonn était un amoureux de la nature. Je me rappelle un article qu'il publiait (et que je n'ai pas retrouvé) pour défendre les arbres qu'on abattait à ce moment pour élargir les routes – depuis lors on les rétrécit. Quant aux arbres, il avait, lors d'une affaire, fait constater à propos de la distance prévue, « sauf usage contraire » par le Code civil, entre les arbres à hautes tiges et le voisin, qu'en ville de Luxembourg, l'usage contraire prévalait.

Dans sa jeunesse, il avait fait de l'alpinisme. Il adorait les Alpes, la Suisse en particulier. Il s'y rendait toujours en train, car sa voiture il ne l'utilisait, comme Monsieur le Bâtonnier Jean Kauffmann l'a relevé dans son éloge récent, que pour des promenades du dimanche avec son épouse dans la campagne.

Encore jeune avocat, j'avais eu la chance de m'établir rue Willy Goergen dans la maison de ses beaux parents, où habite actuellement sa fille avec son mari, éminent oculiste, et en 1977 j'étais devenu, au 15 Côte d'Eich, son voisin d'en face. Je pouvais ainsi le voir faire tous les jours sa promenade de midi vers le parc. Il m'avait fait l'honneur de me consulter sur l'un ou l'autre dossier personnel, ce qui me valait l'honneur encore plus grand d'être invité à prendre le thé à 4 heures, une véritable cérémonie. Au fond de lui-même, Alex Bonn était philosophe au sens humain du terme, sans illusions excessives sur les choses du monde.

Son ouverture d'esprit ne l'empêchait pas d'être, là encore avec modération, conservateur. Le seul moment de ma vie où je me suis trouvé en opposition, polie, avec lui, c'est à propos d'un article qu'il avait publié

au Lëtzebuurger Land du 18 avril 1997 sous le titre « *Requiem pour une institution* ». On aurait pu penser, puisque l'article se référait dès la première phrase au Musée d'Art Moderne Grand-Duc Jean, que le requiem aurait pu être pour ce musée, alors que l'« *institution* » visait, ou faisait semblant de viser, celle du référendum. Un référendum dont l'auteur espérait, il ne s'en cachait pas, qu'il sonnerait le requiem du nouveau musée. C'est ce qui m'avait donné l'occasion du seul *Leserbrief* que j'aie jamais fait, il est vrai en ma qualité alors de président des Amis des Musées, répondant sous le titre « Alléluia pour une institution ». J'eus le plaisir d'attirer l'attention de mon éminent confrère et, je crois, ami, sur un article paru à propos de l'architecte Pei à la Frankfurter Allgemeine Zeitung sous le titre « *Mister Pei, der Präsident und die Pyramide* », qui se terminait comme suit :

« *Längst haben die Franzosen die Pyramide begeistert angenommen..... I.M. Pei wird das mit Befriedigung hören, doch ohne Überraschung. Denn der leise lächelnde, stets zuvorkommende ältere Herr, der heute seinen achtzigsten Geburtstag feiert, hat nie etwas anderes erwartet.* »

Sans le dire, je me demandais, en faisant cette citation, si Alex Bonn n'allait pas ainsi se retrouver en quelqu'un qui était, comme lui, un grand monsieur, lui-aussi fêtant bientôt son anniversaire, le 90^e, et lui aussi « *leise lächelnd, stets zuvorkommend* »

Alex Bonn nous a quittés le 27 juin 2008. Comme s'il avait pensé, dans sa sagesse, que 100 ans suffisaient. Il nous laisse le souvenir d'un grand membre de l'Institut Grand-Ducal, d'un grand avocat, d'un grand serviteur de la chose publique, en un mot, d'un grand homme.

Luxembourg, le 8 décembre 2008

André Elvinger



Edouard Mores (1917-2008)

L'an passé, au début de l'été, le 11 juin, notre membre Edouard Mores s'est éteint dans sa quatre-vingt-onzième année. C'était un homme cultivé, droit et généreux, qui avait la chance de rester en bonne santé jusqu'à son quatre-vingt-dixième anniversaire qu'il fêta allègrement avec sa famille. Son fils m'en parla avec émotion. Peu de temps après, il fit une chute malheureuse dont il ne se rétablit plus.

Edouard Mores naquit en 1917 comme cadet de cinq enfants. Ses parents étaient issus d'une famille de petits fermiers. Son père fut secrétaire communal à Diekirch. Le jeune homme fit son lycée à Diekirch, passa par les Cours Supérieurs, s'inscrivit en 1939 à la faculté de droit de l'ULB, mais ne put, toutefois, en raison de la guerre, finir ses études qu'en 1945. En cette année, il soutint un doctorat en droit.

En 1946, il débuta sa carrière au Parquet de Diekirch, partit, toutefois, en 1948 pour le Congo belge, où il exerça, dans diverses provinces, la fonction de substitut du roi. A l'origine, son séjour au Congo devait se limiter à deux ans. En fait, il y resta de 1940 à 1960. D'après le témoignage de son fils Olivier, ces douze années étaient, sans doute, les plus belles de sa vie.

Deux des ses enfants, Olivier et Anne naquirent au Congo que la famille Mores dut toutefois quitter en 1960, en raison des révoltes qui éclatèrent dans le contexte du mouvement d'indépendance. Edouard Mores qui avait tourné des films au Congo les mit plus tard à la disposition du Centre National de l'Audiovisuel. Certains passages furent intégrés dans le film luxembourgeois « Ech war am Congo » qui parut en 2001.

Après sa fuite du Congo, en août 1960, qui l'amena au Soudan, Edouard Mores et sa famille revinrent à Bruxelles. A son retour, âgé de 43 ans, il reprit sa carrière au Luxembourg comme substitut du procureur à Diekirch, puis, en 1961, comme juge au Tribunal d'arrondissement à Luxembourg et, de 1964 à 1970, comme juge d'enfants, toujours

à Luxembourg. En 1973, il prit sa retraite comme Conseiller à la Cour supérieure de Justice.

Edouard Mores publia des études à caractère socio-juridique, concernant notamment la protection des jeunes, à laquelle il porta un grand intérêt en tant que juge d'enfants. Dans le cadre de cette fonction, il s'engagea en faveur de la réintégration sociale de jeunes délinquants des centres socio-éducatifs de Dreibern et de Schrassig.

Parmi ses publications, je voudrais citer :
L'inadaptation scolaire et l'intervention de la justice, Luxembourg, 1967.
La protection juridique du voisinage et de l'environnement en droit pénal luxembourgeois, rédigé pour l'association Henri Capitant des Amis de la culture juridique française, Paris, Economica, 1976.
Protection de la jeunesse au Luxembourg, Bruxelles, F. Larcier 1978, pp. 597-610.
La protection de l'enfant, rapport luxembourgeois, rédigé pour l'association Henri Capitant des Amis de la culture juridique française, Paris, Economica, 1981.

Edouard Mores participa activement aux travaux législatifs, en 1971, lors de la préparation de la loi sur la protection de la jeunesse ainsi qu'en 1975 lors de celle de la loi sur la tutelle. Il fut membre du Comité d'experts de la CEE, contribua à divers rapports de l'Union internationale des magistrats (UIM) et fut membre de la Fondation Internationale Pénale et Pénitentiaire (FIPP).

Son intérêt fut loin, toutefois, de se borner au droit et aux problèmes socio-juridiques. Il était passionné d'art et de musique et s'intéressa, à vrai dire, à toutes les belles choses.

Il sut apprécier les joyeuses rencontres avec des amis et sa famille. Son fils se souvient avec plaisir d'une mémorable réunion de famille, en 2000, à laquelle participèrent des cousins venus d'Amérique.

J-P Harpes

IV. TABLEAU DES MEMBRES

de la Section des Sciences morales et politiques
(Mars 2009)

La société, selon Auguste Comte, se compose de plus de morts que de vivants. Notre Section, progressivement, en fait l'expérience.

Statistique des membres:

<i>1) par catégorie</i>		<i>2) par sous-section</i>	
Membres effectifs et agrégés (décédés: 24)	45	Droit	22
Membres correspondants (décédés: 3)	8	Économie/Sciences sociales	12
Membres d'honneur (décédés: 31)	6	Philosophie	10
	<hr/> 59		<hr/> 45

Présidents de la Section

Alphonse Huss	1967 – 1978
Carlo Hemmer	1978 – 1983
Edmond Wagner	1983 – 2004
André Elvinger	2004 –

Institut Grand-Ducal
Section des Sciences morales et politiques

Tableau des Membres (2009)
 (entre parenthèses: année de l'élection)
 (Préfixe téléphone et fax 00352)

Membres effectifs et agrégés

NOM ET PROFESSION	ADRESSE PRIVÉE	DROIT	Eco	PHILO
AHLBORN Henri (1978) Maréchal de la Cour Tél.: 33 02 85 Bureau: 47 48 74-232 – Fax: 33 09 33 Courriel: henri.ahlborn@internet.lu	58, rue Belle-Vue L-7214 Bereldange		E	
ALS Georges (1966) Directeur hon. du Statec Prof. hon. à l'ULB Tél.: 44 22 46 Bureau: Tél + Fax: 45 65 63 Courriel: alsgeo@pt.lu	11, rue Adolphe L-1116 Luxembourg		E	
BAULER André (1995) Prof. d'éco. au Lycée du Nord Tél.: 81 61 18 ou bur. 95 93 20-232 Courriel: anbauler@pt.lu	12, rue de l'Indépendance L-9147 Erpeldange		E	
CAMPAGNA Norbert (1995) Professeur Tél.: 0033/3/82 216 139 Courriel: norbertcampagna@hotmail.com	3, allée des Marronniers F-54560 Serrouville			P
ELVINGER André (1978) Avocat Tél.: 24 13 90 ou bur. 44 66 440 Fax: 47 15 06 ou bur. 44 40 02 Courriel: andreelvinger@ehp.lu	174, av. de la Faïencerie L-1511 Luxembourg		D	
ELVINGER Marc (1991) Avocat Tél.: 45 24 17 – Fax: 44 22 55 Courriel: marcelvinger@ehp.lu	22, rue des Franciscaines L-1539 Luxembourg		D	
ENTRINGER Henri (1989) Directeur hon. de la C.E. Tél.: 44 51 19	31, rue Albert 1 ^{er} L-1117 Luxembourg		E	

NOM ET PROFESSION	ADRESSE PRIVÉE	DROIT	ECO	PHILO
ETIENNE Henri (1985) Directeur hon. de la C.E. Tél. et Fax: 40 57 15 Courriel: hetienne@pt.lu	4, rue P. de Coubertin L-1358 Luxembourg	D		
FRIEDEN Luc (1993) Ministre Tél.: 478-2701 – Fax: 22 19 80 Courriel: luc.frieden@fi.etat.lu	23, In der Grof L-5322 Contern	D		
GÉRARD Edmond (1988) Président de chambre de la Cour d'Appel Tél.: 44 28 39 ou bur. 47 59 81 363 Fax: 45 34 12	24, rue Alphonse Munchen L-2172 Luxembourg	D		
GOEDERT Georges (1985) Professeur hon. l'Athénée et au C.U. Tél.: 44 48 72 – Fax: 44 43 98 Courriel: geogoe@pt.lu	40, rue Schrobilgen L-2526 Luxembourg			P
GOEDERT Henri (1979) Professeur associé à l'Université du Luxembourg Tél.: 44 83 86 Courriel: goedejeh@pt.lu	62, rue Charlemagne L-1328 Luxembourg	D		
HARLES Guy (1985) Avocat Tél.: 621 163 043 ou bur. 40 78 78-204 Fax: 40 78 04-641 Courriel: guy.harles@arendt-medernach.com	9, rue J.B. Fresez L-1542 Luxembourg	D	(E)	
HARPES Jean-Paul (1968) Professeur hon. au C.U. Tél.: 44 55 57 – Fax: 45 74 01 Courriel: jean-paul.harpes@education.lu	119, Val des Bons Malades L-2121 Kirchberg			P
HAUSEMER Hubert Professeur hon. Tél. et Fax: 51 09 39 Courriel: hubert.hausemer@education.lu	31, rue de Peppange L-3270 Bettembourg			P
HEIDERSCHIED André Abbé (retraité) Tél.: 4993 298 (matin Impr. Saint-Paul) 26 78 02 01 (après-midi)	L-6155 Plankenhaff	(E)		P
HIPPERT Paul (1995) Directeur hon. Chambre de Commerce	2, avenue Joseph Sax L-2515 Luxembourg		E	

NOM ET PROFESSION	ADRESSE PRIVÉE	DROIT	ECO	PHILO
HOSS Jean (1979) Avocat Tél.: 45 43 30 Bureau: 44 66 440 – Fax: 44 22 55 Courriel: jeanhoss@ehp.lu	4, rue Pierre d'Aspelt L-1142 Luxembourg	D		
KINSCH Patrick (1991) Avocat Tl.: 44 14 87 ou bur. 24 13 41 Fax: 48 99 20 Courriel: kinsch@vo.lu	9, rue Jean Bertels L-1230 Luxembourg	D		
KREMER Paul (1985) Professeur au C.U. Tél. + Fax: 22 90 65 Courriel: p.a.kremer@web.de	12, rue de l'Avenir L-1147 Luxembourg			P
LOESCH Jacques (1979) Avocat Tél.: 44 52 18 ou prof. 26 08-1 Fax: 26 08-88 88 Courriel: jacques.loesch@linklaters.com	9, rue des Foyers L-1537 Luxembourg	D		
MISCHO Jean (2000) Avocat Général à la Cour de Justice de la C.E. Tél.: 339820 – Fax: 26334199 Courriel: mischoj@pt.lu	21, rue de la Paix L-7244 Bereldange	D		(Sc. po.)
MOUSEL Paul (1985) Avocat, Chargé de cours à l'Université du Luxembourg Tél.: 31 70 76 ou bur. 40 78 78-217 Fax: 40 78 04-667 Courriel: paul.mousel@arendt-medernach.com	13, rue de Dippach L-8055 Bertrange	D		
MUHLEN Ernest (1978) Ancien Ministre Tél.: 81 16 62 – Fax: 81 10 62 Courriel: ernmuhl@pt.lu	18, bd G.-D. Charlotte L-9024 Ettelbrück			E
NEUEN Jacques (1979) Juriste Tél.: 44 52 50 Fax: 25 41 79 Courriel: jacques@neuen.lu	286, av. Gaston Diderich L-1420 Luxembourg	D		
PESCATORE Pierre (1966) Prof. hon. à l'Université de Liège anc. Juge à la Cour de Justice de la C.E. Tél.: 22 40 44 Fax: 46 61 42	16, rue de la Fontaine L-1532 Luxembourg			D

NOM ET PROFESSION	ADRESSE PRIVÉE	DROIT	ECO	PHILO
PRUM André (2002) Doyen de la Faculté de Droit (Université du Luxembourg) Tél.: 33 67 18 ou bur. 44 72 72 Fax: 45 24 70 Courriel: andre.prum@uni.lu	17, Bridelsknupp L-8135 Bridel	D		
RAVARANI Georges (2002) Président de la Cour administrative Tél.: 43 14 58 ou bur. 42 105-7869 Fax: 42 105-7872 Courriel: georges.ravarani@ja.etat.lu	24, rue Funck-Brentano L-1544 Luxembourg	D		
SCHMIT Roger (1988) Professeur Tél.: 72 98 84 Courriel: roger.schmit@education.lu	4, rue des Bénédictins L-6414 Echternach			P
SCHULLER Guy (1988) Conseiller écon. 1 ^{re} cl. au Statec Tél.: 30 90 84 ou bur. 478-4271 Courriel: guy.schuller@statec.etat.lu	13, rue Erasme L-1468 Luxembourg		E	
SCHWALL-LACROIX Annette (1994) Avocat Tél.: 22 22 90 – Fax: 47 16 51	20, Côte d'Eich L-1450 Luxembourg	D		
SIWECK Jean-Lou (2006) Lic. en journalisme Tél.: 26 33 06 67 Bureau: 478-8116 Courriel: jean-lou@siweck.com	28, rue Josy Welter L-7256 Walferdange		E	
SPELLER Jules Professeur hon. Tél.: 46 11 74	71, av. Pasteur L-2311 Luxembourg			P
SPIELMANN Dean (2002) Juge à la Cour des droits de l'homme Tél.: 00 33-3-88 41 30 54 Fax: 00 33-3-88 41 27 30 Courriel: dean.spielmann@echr.coe.int	2, rue Wimpheling F-67000 Strasbourg	D		
STEICHEN Alain (2002) Avocat – Prof. à l'Uni Lux Tél.: 45 58 58 – Fax: 45 58 59 Courriel: asteichen@bsslaw.net	108, Kohlenberg L-1870 Luxembourg	D		
STOFFELS Jules (1971) Professeur honoraire Tél.: 31 75 62	153, rue des Romains L-8041 Bertrange		E	

NOM ET PROFESSION	ADRESSE PRIVÉE	DROIT	ECO	PHILO
THEIS Robert Professeur à l'Université du Luxembourg Tél. + Fax: 31 63 93 Courriel: robert.theis@education.lu	4, rue de la Liberté L-8020 Strassen			P
TRAUSCH Gérard (2000) Professeur Tél.: 22 33 13 Courriel: getra@pt.lu	15, rue Fr. Clément L-1345 Luxembourg		E	
WAGENER Marco (2006) Conseiller à la Chambre des Salariés Tél.: 621 249 802 Bureau: 48 86 16-207 – Fax: 48 86 16-220 Courriel: marwag@aol.com	Benediktinerstr. 10 D-54292 Trier		E	
WEBER Raymond (2007) Tél.: 23 69 75 20 GSM: 691 79 75 20 Courriel: rayweber@pt.lu	20, rue Jos Sunnen L-5403 Bech-Kleinmacher			
WEITZEL Albert (1985) Président hon. du Tribunal d'Arr. Tél.: 44 54 14 – Fax: 44 47 37	145, rue des Aubépines L-1145 Luxembourg			D
WEITZEL Luc (1993) Référéndaire Cour Justice C.E. Tél.: 22 30 35 ou prof. 43 03 22 53 Fax: 46 30 41 ou prof. 43 03 31 82 Courriel: weitzell@pt.lu	36, rue J.B. Fresez L-1542 Luxembourg			D
WIRTGEN Georges (1979) Dir. hon. de l'ISERP Vice-Prés. de la Section de linguistique Tél.: 22 85 36 – Fax: 22 21 39 Courriel: georges.wirtgen@ci.rech.lu	14, rue Soupert L-2541 Luxembourg			P
WIWENES Georges (2002) Premier avocat général Tél.: 47 59 81-331	62, avenue du Bois L-1250 Luxembourg			D
WURTH Michel (1985) Dirigeant d'entreprise Tél.: 47 11 41 ou bur. 4792-2166 Fax: 4792-2695 Courriel: wurth@pt.lu michel.wurth@arcelormittal.com	43, rue d'Itzig L-5231 Sandweiler		E	

*Les membres suivants ont présenté leur démission
pour raison de surcharges professionnelles ou d'autres raisons*

PIERETTI Patrice, Centre de recherche public du Centre Universitaire
RASQUIN Gérard
SCHAACK Robert
SCHABER Gaston
THOMA Gaston

Membres décédés

ARENDET Ernest (2003)	OLINGER Jean (1999)
DELVAUX Bernard (1972)	PRUSSEN Jules (1975)
FABER Georges (1993)	RAU Fernand (1994)
HEIDERSCHIED Robert (1996)	RIES Adrien (1991)
HEMMER Carlo (1988)	SCHILTZ Louis (2006)
HUSS Alphonse (1993)	SCHROEDER Paul (1999)
KAUFFMAN Joseph (1988)	SIMON Armand (1996)
KAYSER Armand	THIRY Roger (2000)
KONZ Fred (1980)	WAGNER Edmond (2004)
LIESCH Léon (1985)	WEBER Paul (Abb) (1988)
MAUL Roger (1987)	WURTH Marcel (1972)
MORES Edouard (1989)	ZAHLEN Jean-Pierre (1986)

Membres correspondants

ECKHOUT Christian op (2008) Professeur à l'Ecole archéologique et biblique française de Jérusalem	P.O. Box 19053 Jerusalem 91190 Courriel: eckhout@ebaf.edu
GREISCH Jean, Abbé (1988) Prof. émérite à la Faculté de Philosophie Institut Catholique de Paris Chaire Guardini de philosophie de la religion Université Humboldt Berlin	74, rue du 22 septembre F-92400 Courbevoie Tél.: 0033-1-47 68 72 12 Courriel: Greisch@wanadoo.fr
HELLMANN Rainer (1968) Dr rer. pol.-journaliste et économiste	61, avenue Baron d'Huart B-1150 Bruxelles Tél.: 00322-7790922 Fax: 00322-7632924 Courriel: Rainer.Hellmann@brutele.be
LALIVE d'EPINAY Pierre (1990) Professeur hon. à la Faculté de Droit de Genève Etude: Lalive Avocats Dom: 13, rue des Sources CH-1205 Genève	35, rue de la Mairie CH-1207 Genève Tél.: 0041-22-319 87 00 Fax: 0041-22-319 87 60 Courriel: info@lalive.ch
SITTER-LIVER Beat (1998) Prof. Dr Dr h.c. (Lausanne) Université de Fribourg Dép. de philosophie	Altenbergstraße, 98 CH-3013 Bern Tél.: 0041-31-3313243 Fax: 0041-31-3313241 Courriel: beat@sitter-liver.ch
TOMUSCHAT Christian (1985) Prof. Dr., Humboldt-Universität, Berlin Juristische Fakultät Dr h.c. (Univ. Zurich 2004)	Odilostrasse 25A D-13467 Berlin Tél.: 0049-30-405 414 86 Fax: 00 49-30-405 414 88 Courriel: Chris.Tomuschat@gmx.de
VAX Louis (1985) Professeur émérite à l'Université de Nancy	1, rue du Pressoir F-54850 Méréville Tél.: 0033-3-83 47 28 31
WALINE Jean (1985) Professeur émérite à la Faculté de Droit Université R. Schuman, Strasbourg	4, avenue de l'Europe F-67000 Strasbourg Cedex Tél.: 0033-3-88 35 39 79 Fax: 0033-3-88 25 18 33 Courriel: jean.waline@laposte.net

Membres correspondants décédés

CALOT Gérard, Directeur hon. de l'INED (2001)
MERGEN Armand, Prof. hon. de criminologie (1999)
THOLL Gérard, Dozent, Bonn

Membres d'honneur

NOM ET PROFESSION	ADRESSE PRIVÉE	DROIT ECO PHILO
FLESCH Colette (1979) Député Anc. Bourgmestre de Luxembourg Anc. Vice-Prés. du Gouvernement	11A, bd Prince Henri L-1724 Luxembourg Tél.: 47 39 10 – Fax: 46 39 15 Courriel: cflesch@chd.lu	E
JESCHECK Hans-Heinrich (1985) em. ord. Prof. Univ. Freiburg im Breisgau em. Direktor des Max-Planck-Instituts fr ausländisches und internat. Strafrecht	Günterstalstraße, 73 D-79100 Freiburg im Breisgau Tél.: 0049-761-7081-1	
JUNCKER Jean-Claude Premier Ministre Ministre des Finances	4, rue de la Congrégation L-2910 Luxembourg Tél.: 247 82 101 Fax: 47 57 57 Courriel: ministere.etat@me.etat.lu	
LESOURNE Jacques (1988) Professeur hon. au Conservatoire National des Arts & Métiers Dépt. Économie et Gestion	52, rue de Vaugirard F-75006 Paris Tél.: 0033-1-43 25 66 05 Fax: 0033-1-56 24 47 98	E
MART Marcel (2009) Ancien Ministre Ancien président de la Cour des Comptes Européennes Maréchal de la Cour hon.	9, rue des Champs L-1323 Luxembourg Tél.: 49 51 21 GSM: 621 15 61 21 Fax: 40 92 11 Courriel: limart@pt.lu	
SANTER Jacques (2009) Ministre d'Etat hon. Ancien président de la Commission Européenne	33, boulevard Roosevelt L-2450 Luxembourg Tél.: 2478-8155 Fax: 2643-0999 Courriel: jacques.santer@me.etat.lu	

Membres d'honneur décédés

ANDERS Jérôme (1983)
 BECH Joseph (1975)
 BIERMANN Pierre (1981)
 BIEVER Tony (1990)
 BONN Alex (2008)
 CALMES Albert (1967)
 FOOG Joseph (1998)
 FREDERICQ Louis (Baron) (1981)
 GANSHOF von der MEERSCH
 Walter (1993)
 GOERENS François (1992)
 HAMMES Ch.-Léon
 KRIEPS Robert (1991)
 LEGROS Robert (mai 2004)
 LEVASSEUR Georges (2003)
 LOESCH Alfred (1982)
 MAJERUS Pierre (1998)

MULLER Jean-Pierre (Rév.-P.)
 RECKINGER Marcel
 REDING Marcel (1993)
 RODENBOURG Eugène (1975)
 SAUVEPLANNE Jean Georges
 SCHAUS Lambert (1975)
 SOLUS Henri
 THORN Gaston (2007)
 VERLOREN VAN THEMAAT
 Pieter (2004)
 WAGNER Camille
 WEBER Paul (1975)
 WEHRER Albert (1967)
 WELTER Félix (1991)
 WERNER Pierre (2002)
 WILWERTZ Paul (1979)

V. SYSTÈME DES PUBLICATIONS

1967-2009

- A. Actes de la Section (annuels)
- B. Cahiers (N° 1-13)
- C. Ouvrages spéciaux
- D. Communications individuelles
- E. Conférences publiques
- F. Éloges funèbres

Disponibilité et prix

Les textes précédés d'un astérisque peuvent être obtenus en versant le prix au CCP à Luxembourg N° IBAN LU59 1111 0379 8356 0000 de la Section des Sciences morales et politiques (frais d'envoi compris):

Actes de la Section I-IX: 20 EUR, Vol. X: 25 EUR
Cahiers 1-12: 15 EUR, N° 13: 6 EUR
Communications individuelles: 5 EUR
Ouvrages de Jules Prussen: 20 EUR par volume
Rapports d'un diplomate 1950-1962: 30 EUR
Art contemporain et société postmoderne: 20 EUR

Pour les textes non précédés d'un astérisque, s'adresser aux auteurs (cf. supra: Tableau des membres et adresses).

Secrétariat de la Section

M. Georges Als, 11, rue Adolphe, L-1116 Luxembourg,
Tél. + Fax: 45 65 63 – Courriel: alsgeo@pt.lu

Statistique des publications

15 volumes «Actes» (I à XII, et III A-B-C)

13 Cahiers

5 ouvrages spéciaux

plus de 200 communications

33 éloges funèbres

plus de 7.000 pages

Le système des publications
Présentation

La Section publie essentiellement le résultat de ses travaux, c'est-à-dire les conférences ou «communications» présentées et discutées lors de ses réunions internes, exceptionnellement des conférences publiques, ou encore des ouvrages spéciaux préparés par ses membres.

Les communications font l'objet de volumes, annuels depuis 2000, appelés «**Actes**». Entre 1979 et 1999 on avait jugé plus expédient de publier les communications individuelles, système auquel on a par la suite renoncé, en raison de l'accumulation d'un grand nombre de fascicules peu maniables et . . . de leur publication souvent tardive! Pour combler le «trou» de vingt ans il a été décidé en 2005 de réunir les communications de cette période en trois volumes s'intercalant entre les volumes III et IV des Actes et pour cela appelés IIIA, IIIB et IIIC; ces volumes n'ont pu être édités qu'à un faible tirage, pour des raisons de coût. Dans ces trois volumes (comme d'ailleurs dans les autres volumes ainsi que dans les «Cahiers»), les communications ont été présentées selon l'ordre alphabétique des auteurs, la date de la communication étant toutefois indiquée entre parenthèses. On pourrait se demander pourquoi les Actes de la période 1979-1997 tiennent en seulement trois volumes. La réponse est triple. D'abord ces trois volumes contiennent chacun 11 communications alors que les volumes suivants n'en contiennent en moyenne que 7. En outre, cette période a vu publier 10 «Cahiers». Enfin, les communications d'Edmond Wagner ont été réunies dans un «Ouvrage spécial».

Les Actes ne réunissent toutefois pas l'intégralité des travaux. La série des «**Cahiers**» groupe des communications de plusieurs auteurs sur un même thème, comme p.ex. le suicide, la réforme de la constitution, l'union monétaire, l'euthanasie, etc.

Une troisième série dénommée «**Ouvrages spéciaux**» contient, soit des oeuvres d'un membre décédé (p.ex. Jules Prussen, Edmond Wagner), soit des études ou collections de documents dues à un membre et rentrant dans l'objet de la Section (p.ex. Rapports d'un diplomate).

Enfin, pour faciliter les recherches, il a paru utile de reproduire la liste des **communications** selon l'ordre alphabétique des auteurs, avec également l'indication des prénoms.

A. Actes de la section

Les Actes, qui dorénavant paraissent chaque année au mois de mai, reproduisent les textes des communications présentées.

Actes: Vol. I 1970 128 p.

Séance académique du 24 octobre 1967

- Als G.: Fondements juridiques de la statistique
 Bonn A.: Considérations sur la fonction législative du Conseil d'Etat
 Muhlen E.: Possibilités et limites d'une politique des revenus
 Muhlen E.: L'Union douanière dans la théorie économique
 Pescatore P.: La protection des droits de l'homme dans l'intégration européenne
 Prussen J.: Fatalisme et logique

Actes: Vol. II 1973 186 p.

Avortement: v. Cahier N°1

- Arendt E.: Origine et portée de l'art. 23 al. 4 de la Constitution (réforme des études supérieures)
 Calmes C.: Fondement historique de l'art. 23 al. 4
 Elvinger A.: Obligation convertible et emprunt subordonné
 Kauffman J.: Les données actuelles de la politique fiscale
 Schaack R.: Réflexions sur la politique sociale
 Stoffels J.: Régulation de la population et démographie

Actes: Vol. III 1979 274 p.

Le suicide: v. Cahier N°2

- Als G.: Evolution économique et chômage intellectuel
 Als G.: L.-A. Quételet, savant universel et père de la statistique moderne
 Als G.: Adam Smith, père de l'économie politique
 Hemmer C.: Economie et écologie
 Goedert G.: Nietzsche – son aspiration à un idéal surhumain
 Harpes J.P.: A l'occasion du 250^e anniversaire de la naissance de Kant
 Harpes J.P.: Adam Smith philosophe: Sympathie et éthique
 Kunitzky N.: Indexation des revenus: système généralisé ou mesure d'urgence ?
 Peccei A.: Quels horizons pour l'humanité ? Les alternatives du futur selon le Club de Rome
 Stoffels J.: Economie énergétique et intégration européenne

Actes: Vol. IIIA 1978-1984 (1^{er} sem.) (à éditer en 2005)

Table alphabétique des auteurs (*date de la communication*)

- Batiffol H.: La jurisprudence, source de droit (16.5.1979)
 Biermann P.: Nagakal: Schlangenstab und Schlangenzauber (22.5.1980)
 Elvinger A.: Tendances actuelles du droit de la concurrence (15.10.1979)
 Harpes J.-P.: Wittgenstein: Philosophie et langage (8.12.1978)
 Heiderscheid A.: Particularités de la presse luxembourgeoise (7.7.1978)
 Huss A.: Louis Marchand, écrivain luxembourgeois polyvalent (1983)
 Kremer P.: La conception du langage d'après Foucauld (8.4.1981)
 Kremer P.: Hegels Kritik der moralischen Weltanschauung (25.10.1983)
 Ries A.: Le Zollverein à rebours? (12.5.1979)
 Stoffels J.: La mutation ncessaire des PME luxembourgeoises (20.3.1984)
 Wagner N.: L'évolution du droit de la responsabilité civile (1.12.1980)

Actes: Vol. IIIB 1985 (2^e sem.) -1990 (1^{er} sem.) Projet

Table alphabétique des auteurs (*date de la communication*)

- Ahlborn H.: Luxembourg – Ses défis en l'an 2000 (25.1.1988)
 Arendt E.: Aspects nouveaux de la responsabilité de la puissance publique (6.11.1989)
 Goedert G.: Schopenhauers Willensmetaphysik und Mitleidsethik (24.10.1988)
 Harpes J.-P.: La méthode dialectique de Marx à l'époque de la genèse du «Capital» (4.12.1984)
 Hausemer H.: La philosophie personnaliste de Karol Wojtyla (3.6.1985)
 Hausemer H.: Qu'est-ce qu'une personne? La contribution du personnalisme d'Emmanuel Mounier (1905-1950) (14.5.1990)
 Kremer P.: Das gute Gewissen und das Böse (22.10.1984)
 Lesourne J.: L'économie européenne dans un monde d'incertitudes (9.3.1988)
 Ries A.: L'agriculture lux. à l'ore du XXI^e siècle (30.6.1986)
 Ries A.: J'ai prié pour vous à Compostelle (1988)
 Stoffels J.: Approvisionnement énergétique de l'Europe et coopération est-ouest (7.7.1986)
 Thill A.: La lutte contre la pauvreté (21.11.1988)

Actes: Vol. IIIC**1990 (2^e sem.) - 1997****Projet**

- Berlinger R.: Der Traum des Sokrates (28.6.1990)
 Campagna N.: Darf ein liberaler Staat die Pornographie verbieten ? (23.10.1995)
 Campagna N.: Démocratie, libéralisme et république (16.1.1997)
 Elvinger A.: Le secret professionnel dans l'actualité (24.10.1990)
 Entringer H.: Présence de ressortissants luxembourgeois à la Commission européenne (1994)
 Harpes J.-P.: Il faudra, tout de même, une université à Luxembourg (20.1.1992)
 Kremer P.: Seelenwanderung und Ich-Analyse (10.5.1996)
 Neuen J.: Mediapolis ou Themis au pays des merveilles (16.1.1991)
 Olinger J.: Réflexions à propos des dépenses fiscales (11.6.1991)
 Ries A.: Mobilité – Staatsbeamtestaat – Eis Sprooch(en) (14.11.1990)

Actes: Vol. IV**1999****264 p.**

- Als G.: Dans l'intimité de Brigitte Bardot
 Campagna N.: Montesquieu, le libéralisme et la religion
 Campagna N.: Justice et parité
 Kremer P.: Hello Dolly (à propos du clonage)
 Sitter-Liver B.: «Würde der Kreatur» – Ein Grenzbegriff
 Stoffels J.: Le social, entrave au progrès économique?
 Wagner E.: Science et responsabilité
 Wagner E.: Problèmes éthiques du clonage

Actes: Vol. V**2000****296 p.**

- Campagna N.: Les limites morales de la souveraineté nationale
 Goedert G.: Nietzsche, philosophe«inactuel»
 Pescatore P.: Lecture critique de l'encyclique «Fides et Ratio»
 Schuller G.: L'économie de très petit espace face à la globalisation
 Vax L.: Les daimons de Ronsard et les diables de Bodin

Actes: Vol. VI**2002****264 p.**

- Als G.: Le duel Churchill-Hitler en été 1940
 Bauler A.: Souveraineté nationale et développement économique: le cas du Luxembourg
 Campagna N.: Defensor iuris: Der Jurist Carl Schmitt und der Krieg
 Campagna N.: La société libérale et Léviathan

- Trausch G.: Développement socio-économique du Luxembourg et structures scolaires
 Trausch G.: La triple ouverture économique, démographique et socioculturelle du Luxembourg
 Trausch G.: L'immigration au Luxembourg: quelques réflexions

Actes: Vol. VII**2003****308 p.**

- Garapon A.: La justice pénale internationale
 Pescatore P.: La philosophie du droit au tournant du millénaire
 Schuller G.: Economie et bonheur
 Trausch G.: Les 400 ans de l'Athénée de Luxembourg

Actes: Vol. VIII**2004****340 p.**

- Campagna N.: La confiance comme problème de la philosophie politique
 Elvinger A.: Droit fiscal et confiance
 Entringer H.: Confiance et management
 Goedert H.: La chute du gouvernement de la Fontaine en novembre 1848
 Hausemer H.: Confiance et religion
 Schuller G.: Economie et confiance
 Trausch G.: Démographie, famille, société et confiance au Luxembourg
 Wagner E.: Science et confiance

Actes: Vol. IX**2005****360 p.**

- Campagna N.: Immanuel Kant et la morale sexuelle (26.10.2004)
 Elvinger A.: Le Jugà l'école ou: Der Richter und sein D(H)enker (28.9.2004)
 Annexes: Le débat dans la presse
 Interventions des membres
 Greisch J.: «Horror religiosus»: l'âpre goût de l'absolu et le problème de la tolérance (14.12.2004)
 Mischo J.: Le projet d'une Constitution pour l'Europe (1.2.2005)
 Pescatore P.: La séparation des pouvoirs et l'office du juge, de Montesquieu à Portalis (23.11.2004)
 Speller J.: Pour comprendre le procès de Galilée (1633) (17.2.2004)
 Trausch G.: Création d'une fonction publique moderne au Luxembourg (15.3.2005)

Actes: Vol. X 2007 314 p.

- Als G.: La révolution sexuelle et ses problèmes
Où va la Sibérie ?
- Harpes J.-P.: Les comités d'éthique: Fonctionnement et objet
- Hausemer H.: Teilhard de Chardin: Foi et Science
- Kremer P.: La fin de l'homme
- Mischo J.: Les paramètres d'une solution du conflit
israélo-palestinien
- Schuller G.: La réémergence de la Chine
- Tarrach R.: En attendant Belval
- Entringer H.: L'Université du Luxembourg: Analyse critique

Actes: Vol. XI 2008 354 p.

- Campagna N.: D'un prétendu droit du coupable à la sanction pénale
- Hausemer H.: Athéisme et problème du mal
- Ravarani G.: Quel(s) juge(s) voulons-nous ?
- Sitter Liver B.: Albert Schweitzer : Bioethik im Rahmen
einer umfassenden Seinsethik
- Steichen A.: La légitimité des droits de succession
- Steiwer J.: La démocratie en question
- Wagener M.: La fin du travail
- Weber R.: La coopération au développement: enjeux, perspectives
et politiques

Actes: Vol. XII 2009 296 p.

- Eeckhout C.: La Bible et l'archéologie
- Elvinger M.: De la difficulté à amener ceux qui font les lois
à les respecter
- Frieden L.: Le rôle de l'Etat luxembourgeois au XXI^e siècle
- Kinsch P.: Probabilité et certitude dans la preuve en justice
- Theis R.: Religion im Denken der deutschen Aufklärung
- Colloque Soins Palliatifs & euthanasie

B. Cahiers (ordre chronologique)

Les «Cahiers» rassemblent les communications de plusieurs membres sur un même sujet. Dans chaque Cahier les communications ont été présentées dans l'ordre alphabétique des auteurs, pour la facilité des recherches.

N° 1 La libéralisation de l'avortement

1973

- Tiré à part du vol. II (pp. 45-108)
- Heiderscheid A.: Doctrine de l'Eglise et réflexions sociologiques
- Liesch L.: Législation comparée
- Prussen J.: L'avortement est-il immoral?
- Dr Pundel P.: L'aspect médical
- Pescatore P.: Notes de réflexion sur le problème
de la «libéralisation»
- Débat: Abbé P. Weber – E. Arendt – A. Heiderscheid –
E. Muhlen – L. Liesch

1979

N° 2 Le suicide

- Tiré à part du vol. III (pp. 55-135)
- Huss A. (président): Paroles introductives
- Als G.: Le suicide au Luxembourg. Analyse statistique
- Konz F.: Le suicide dans le droit et la pratique des assurances
- Dr Muller G.: Suicides et tentatives de suicide
- Wagner E.: Recherche d'une définition.
Aspects philosophiques et moraux

N° 3 Les étrangers et leur insertion à la collectivité luxbg. (116 p.) 1980

- Als G.: Les étrangers au Luxembourg: aspects économiques
et démographiques
- Kunitzki N.: Les étrangers et leur intégration au corps social
- Olinger J.: Le statut fiscal des étrangers
- Ries A.: Les étrangers dans l'agriculture luxembourgeoise
- Ruppert Ch.: Sécurité sociale des travailleurs migrants
- Wirtgen G.: Performances scolaires des élèves étrangers
et luxembourgeois
- Hemmer C.: Conclusions
(président)

N° 4 Presse écrite et télécommunications (134 p.)**1983**

- Hemmer C. (président): Introduction
 Heiderscheid A.: L'imprimerie, la presse et l'électronique
 Neuen J.: L'évolution de la radiodiffusion au Luxembourg
 Ries A.: L'économie de la presse écrite au Luxembourg

N° 5 La liberté de la presse dans la loi luxembourgeoise (180 p.)**1985**

- Bonn A.: L'abus de la liberté de la presse
 Heiderscheid A.: Considérations historiques sur la loi actuelle
 Hemmer C.: La notion de la liberté de la presse
 Huss A.: Observations particulières sur la chronique judiciaire
 Kunitzki N.: Problèmes, insuffisances, perspectives d'avenir
 Liesch L.: Liberté d'expression et droits de l'homme
 Mergen A.: Les aspects criminologiques du problème
 Ries A.: Un journaliste a-t-il le droit d'inventer des nouvelles?
 Thiry R.: Problèmes de la responsabilité et des prescriptions

N° 6 Enseignement public et éducation morale (92 p.)**1987**

- Wagner E. (président): Introduction
 Flesch C.: L'article 48 de la loi du 10 mai 1968
 Hausemer H.: Pour une éducation morale à l'école publique
 Kremer P. et Schneider J.-Cl.: Pour une éducation morale autonome à l'école
 Stoffels J.: L'enseignement économique et la morale du bien
 Thiry R.: L'enseignement moral et les objections qu'il peut rencontrer
 Vax L.: Pour la neutralité de l'enseignement à l'égard des problèmes de morale
 Wagner E.: L'éducation de l'homme, personne morale
 Weber P. (abbé): Le droit des parents et l'obligation de l'Etat concernant une formation morale dans les écoles publiques

N° 7 Commémoration Descartes (40 p.)**1988**

- Kremer P.: Adieu René !
 Harpes J.-P.: ... et pourtant
 Wagner E.: Connaissance et évidence

N° 8 Réflexions sur la réforme de la constitution (132 p.)**1988**

- Arendt E.: Le clair-obscur de l'art. 50 de la constitution
 Arendt E.: Origine et portée de l'art. 23 al.4 de la constitution
 Bonn A.: Faut-il procéder à une réforme globale de la constitution ?
 Elvinger A.: La constitution et le droit au juge impartial
 Hemmer C.: Intervention sur la communication de M. Huss
 Huss A.: L'accentuation des dispositions visant le referendum
 Kauffmann J.: Observations sur les communications de MM. Elvinger, Pescatore et Thiry
 Ries A.: Enseignements à tirer de certaines constitutions étrangères
 Thiry R.: Droit de grève et liberté de travailler
 Waline J.: Le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois
 Weitzel A.: La constitution et les droits fondamentaux

N° 9 Le marché unique de 1993 et ses répercussions sur le Luxembourg**1989****Volume I (100 p.)**

- Wagner E. (président): Introduction
 Braun F.: Le grand marché de 1992 au service du dév. écon. de l'Europe
 Cloos J.: Den eur. Eenheidsmaatw. de Ministerrot e gesait
 Etienne H.: Propriété industrielle et intellectuelle dans le marché unique
 Goergen R.: L'action de la Communauté en matière fiscale
 Schaack R.: Considérations sur la dimension sociale de l'Acte unique
 Stoffels J.: L'approv. énergétique au sein du marché unique européen

1990**Volume II (66 p.)**

- Etienne H.: Le marché unique et la fiscalité
 Mousel P. et Harles G.: La physionomie du droit lux. dans un marché unique
 Ries A.: 1992 oder 2991?
 Stoffels J.: Harmonisation de la fiscalité indirecte

N° 10 Mobilité et flexibilité dans l'économie lux. (40 p.)**1992**

- Wagner E. (président): Introduction
 Heiderscheid A.: Un cas précis: L'Imprimerie Saint-Paul
 Neuen J.: Le secteur audiovisuel (case study)
 Stoffels J.: Observations théoriques et pratiques concernant la mobilité et la flexibilité des systèmes économiques

N° 11 Le traité de Maastricht et la constitution (57 p.)**1993**

- Wagner E. (président): Introduction
 Document de travail de Me E. Arendt
 Observations de MM. A. Bonn, L. Frieden et de Mme C. Flesch
 Etienne H.: Le contrôle de la constitutionnalité des lois au Luxembourg
 Schaack R.: id.

N° 12 La problématique de l'Union monétaire européenne (136 p.)**1997**

- Wagner E. (président): Introduction
 Als G.: L'union économique et monétaire
 Etienne H.: Monnaie commune et souveraineté nationale
 Flesch C.: La monnaie unique dans l'opinion publique
 Hippert P.: L'entreprise face à l'union monétaire
 Mersch Y.: Le point de vue gouvernemental sur l'union monétaire
 Schoder J.-P.: Le Lux. peut-il adhérer à l'U.M. en l'absence de la Belgique?
 Stoffels J.: Monnaie neutre ou monnaie active?
 VerLoren
 van Themaat P.: L'union monétaire dans la perspective d'une structure institutionnelle néoclassique
 Werner P.: Les perplexités institutionnelles de l'union européenne
 Weyland J.: Le débat sur l'UEM

N° 13 Faut-il dépénaliser l'euthanasie ? (82 p.)**2007**

Rapports d'experts sur la situation légale en Allemagne, Belgique, France et aux Pays-Bas et textes législatifs

N° 13a Colloque: Euthanasie et soins palliatifs (91 p.)**2009**

in: Actes Volume XII

C. Ouvrages spéciaux

- *1. Georges ALS: Essais sur quelques économistes 100 p. 1987
 2. Œuvres complètes de Jules Prussen (runies par Jean-Paul Harpes)
 *Vol. I Essais et conférences (Introduction par Hubert Hausemer, Claudine Schabo, R. Koch) 240 p. 1985
 *Vol. II Apologie du solipsisme 406 p. 1986
 *Vol. III Cours de théorie de la connaissance et de métaphysique 366 p. 1992
 *3. Robert ALS: Rapports d'un diplomate 1950-1962 624 p. 2003
 Préface de M. Jean-Claude Juncker, Premier Ministre
 Edité par Georges Als
 *4. Henri ENTRINGER: Art contemporain et société postmoderne 190 p. 2004
 5. Edmond WAGNER: In memoriam. Communications présentées à la Section 350 p. 2005

D. Communications des membres¹
(ordre alphabétique et chronologique)

- AHLBORN Henri in: Vol. IIIB
 * Luxembourg, ses défis en l'an 2000
 ALS Georges in: Vol. I
 * Fondements juridiques de la statistique in: Vol. III
 * Le chômage intellectuel in: Vol. III
 * Quételet, savant universel et père de la statistique moderne et: Essais
 Le suicide au Luxembourg in: Vol. III
 * Adam Smith, père de l'économie politique in: Essais 1976
 Les étrangers au Luxembourg in: Cahier N°3 1981
 * Karl Marx et le socialisme scientifique in: Essais 1983
 * Optimisme et pessimisme dans l'histoire de la pensée économique in: Essais 1986
 L'union économique et monétaire in: Cahier N°12 1997
 * Dans l'intimité de Brigitte Bardot in: Vol. IV

1 Les communications sont en règle générale reproduites dans les ouvrages sub A, B, C ci-dessus.

- * Le duel Churchill-Hitler de 1940 in: Vol. VI
 La révolution sexuelle en Amérique (2003) in: Vol. X
 Où va la Sibérie? in: Vol. X
 Euthanasie et soins palliatifs: quelques interrogations in: Vol XII
- ARENDT Ernest †
 Origine et portée de l'art. 23 al. 4 de la Constitution, Considérations à propos de la réforme des études supérieures in: Cahier N° 8 in: Vol. II
 * Le clair-obscur de l'art. 50 de la Constitution in: Cahier N° 8 1985
 * Aspects nouveaux de la responsabilité de la puissance publique in: Vol IIIB 1990
- BATIFFOL Henri
 Conférence publique du 16.5.1979:
 *La jurisprudence, source de droit in: Vol. IIIA 1979
- BAULER André
 Souveraineté nationale et développement écon.: le cas du Luxembourg (1815-1999) in: Vol. VI 2001
 Livre: Les fruits de la souveraineté nationale Caisse Centrale Raiffeisen (332 p.) 2002
- BERLINGER Rudolf Prof. Dr.
 * Der Traum des Sokrates. Metaphysische Variationen zur Tonkunst in: Vol. IIIC 1991
- BIERMANN Pierre †
 * Nagakal: Schlangenstab und Schlangenzauber im antiken Vorderen Orient in: Vol. IIIA 1981
- BONDOLFI Alberto
 L'éthicien au service de la Cité:
 Réflexions à partir de l'expérience suisse à paraître
- BONN Alex
 Considérations sur la fonction législative du Conseil d'État in: Vol. I
 Faut-il procéder à une réforme globale de la Constitution? in: Cahier N° 8 1982
 L'abus de la liberté de la presse in: Cahier N° 5 1985
- BRAUN Fernand
 Le marché de 1993 au service du développement économique en Europe in: Cahier N° 9 1989

- CALMES Christian †
 Le fondement historique de l'art. 23 al. 4 de la Constitution in: Vol. II
- CALOT Gérard †
 Conférence publique du 5 décembre 1995: Évolution démographique en Europe. Tendances actuelles et réponses politiques non publié
- CAMPAGNA Norbert
 * Darf ein liberaler Staat die Pornographie verbieten? in: Vol. IIIC 1996
 Démocratie, libéralisme et république in: Vol. IIIC 1998
 Montesquieu, le libéralisme et la religion in: Vol. IV
 Une parité hommes-femmes est-elle plus juste qu'une disparité? in: Vol. IV
 Limites morales de la souveraineté nat. in: Vol. V
 Carl Schmitt: le juriste et la guerre in: Vol. VI
 Thomas Hobbes et la société libérale in: Vol. VI
 Confiance et philosophie politique in: Vol. VIII
 Immanuel Kant et la morale sexuelle in: Vol. IX
 Le rapport entre science et métaphysique dans la pensée d'Edmond Wagner in: Ouvrage spécial N°5 à paraître
 Tocqueville: Religion et droit in: Vol. XI 2008
 D'un prétendu droit du coupable à la sanction pénale in: Vol. XII 2009
 Quelques clarifications concernant l'euthanasie
- CLOOS Jim
 Den europäeschen Eenheitsmaat wéi de Ministerrot e gesäit in: Cahier N° 9 1989
- EECKHOUT Père Christian
 La Bible et l'archéologie in: Vol XII 2009
- ELVINGER André
 L'obligation convertible et l'emprunt subordonné in: Vol. II
 * Tendances actuelles du droit de la concurrence in: Vol. IIIA 1980
 La Constitution et le droit au juge impartial in: Cahier N° 8 1980
 * Le secret professionnel dans l'actualité Droit fiscal et confiance in: Vol. VIII 1991

- ELVINGER Marc
De la difficulté à amener ceux qui font
les lois à les respecter in: Vol. XII 2009
- ENTRINGER Henri
* Présence de ressortissants lux.
à la Com. Eur. in: Vol. IIIC 1994
La présence européenne à Luxembourg
p.m. (Éd. des Cahiers lux., 238 p.) 1997
Le principe de confiance dans la théorie et
la pratique du management in: Vol. VIII
Observations sur «Économie politique et
confiance» de Guy Schuller in: Vol. VIII
p.m. Art contemporain et socit postmoderne Livre 2004
L'Univ. du Luxembourg. Analyse critique in: Vol. X
- ETIENNE Henri
La propriété industrielle et intellectuelle
dans le cadre du Marché unique in: Cahier N° 9 1989
Le Marché unique et la fiscalité in: Cahier N° 9 1990
Monnaie commune et souveraineté nationale in: Cahier N° 12 1997
Euthanasie et sédation terminale in: Vol. XII 2009
- FLESCHE Colette
L'article 48 de la loi du 10 mai 1968
portant réforme de l'enseignement secondaire in: Cahier N° 6 1987
La monnaie unique dans l'opinion publ. in: Cahier N° 12 1997
- FRIEDEN Luc
Le rôle de l'Etat luxembourgeois
au XXI^e siècle in: Vol. XII 2009
- GARAPON Antoine
La justice pénale internationale in: Vol. VII
- GOEDERT Georges
* Nietzsche: son aspiration à un idéal
surhumain in: Vol. III
* Schopenhauers Willensmetaphysik u.
Mitleidsethik in: Vol. IIIB 1989
Nietzsche philosophe «inactuel » in: Vol. V
- GOEDERT Henri
La chute du gouv. de la Fontaine en 1848 in: Vol. VIII

- GOERGEN Robert
L'action de la Communauté en matière fiscale in: Cahier N° 9 1989
- GREISCH Jean
Horror religiosus: l'âpre goût de l'absolu
et le problème de la tolérance in: Vol. IX
- HARLES v. MOUSEL
- HARPES Jean-Paul
* 250^e anniversaire de la naissance de Kant in: Vol. III
* A. Smith philosophe: Sympathie et éthique in: Vol. III
* Wittgenstein: Philosophie et langage in: Vol. IIIA 1980
p.m.: Édition des oeuvres de J. Prussen 1985-86
* La méthode dialectique de Marx à l'époque
de la genèse du Capital in: Vol. IIIB 1986
in: Cahier N° 7 1988
* R. Descartes: . . . et pourtant . . .
* Il faudra, tout de même, une université
à Luxembourg in: Vol. IIIC 1992
Les comités d'éthique in: Vol. X
Introduction au Colloque sur l'euthanasie in: Vol. XII 2009
- HAUSEMER Hubert
* La philosophie personnaliste de Karol Wojtyla in: Vol. IIIB 1986
Pour une ducation morale à
l'école publique in: Cahier N° 6 1987
* Qu'est-ce qu'une personne?
E. Mounier 1905-1950 in: Vol. IIIC 1994
Religion et confiance in: Vol. VIII
Science et foi chez Teilhard de Chardin in: Vol. X 2007
Athéisme et problème du mal in: Vol. XI 2008
Soins palliatifs et fin de vie: 5 thèses in: Vol. XII 2009
- HEIDERSCHIED André
Avortement: Doctrine de l'Église in: Vol. II
* Particularités de la presse luxembourgeoise in: Vol. IIIA 1980
Considérations hist. sur la loi de la presse in: Cahier N° 5 1985
Mobilité et flexibilité: le cas de
l'Imprimerie Saint-Paul in: Cahier N° 10 1992
L'imprimerie, la presse et l'électronique in: Cahier N° 4 1993
- HEMMER Carlo †
* Économie et écologie in: Vol. III

- * Insertion des étrangers: Conclusions du prés. in: Cahier N° 3 1981
- * La notion de liberté de la presse in: Cahier N° 5 1985
- HIPPERT Paul
L'entreprise face à l'Union monétaire in: Cahier N° 12 1997
- HUSS Alphonse †
Le suicide. Introduction in: Vol. III
- * Louis Marchand, Écrivain luxembourgeois in: Vol. IIIA 1983
- * Observations sur la chronique (judiciaire) in: Cahier N° 5 1985
- L'accentuation des dispositions constitutionnelles visant le référendum in: Cahier N° 8 1988
- KAUFFMAN Joseph †
Les données actuelles de la politique fiscale in: Vol. II 1973
- KINSCH Patrick
Probabilité et certitude dans la preuve en justice in: Vol. XII 2009
- Soins palliatifs et euthanasie: approche juridique in: Vol. XII 2009
- KONZ Fred †
Le suicide dans le droit des assurances in: Vol. III 1979
- KREMER Paul
* La conception du langage d'après Foucault in: Vol. IIIA 1981
- * Hegels Kritik der moralischen Weltanschauung in: Vol. IIIA 1983
- Pour une éducation morale autonome à l'école (avec J.Cl. Schneider) in: Cahier N° 6 1987
- * Das gute Gewissen und das Böse in: Vol. IIIB 1984
- * Adieu René! (Descartes) in: Cahier N° 7 1988
- * Seelenwanderung und Ich-Analyse in: Vol. IIIC 1996
- Hello Dolly in: Vol. IV
- La fin de l'homme in: Vol. X
- L'autonomie de l'homme et l'euthanasie in: Vol. XII 2009
- KUNITZKI Norbert von
* L'indexation des revenus: système généralisé ou mesure d'urgence in: Vol. III
- Les étrangers et leur insertion au corps social luxembourgeois in: Cahier N° 3 1981
- La liberté de la presse dans la loi lux. in: Cahier N° 5 1985
- LESOURNE Jacques
Conférence publique du 9 mars 1988 (20^e anniversaire de la Section)
- * L'économie européenne dans un monde d'incertitudes in: Vol. IIIB 1988

- LIESCH Léon †
Libéralisation de l'avortement? in: Vol. II
- Liberté d'expression en société démocratique et droits de l'homme in: Cahier N° 5 1985
- MERGEN Armand †
Liberté de la presse: aspects criminologiques in: Cahier N° 5 1985
- MERSCH Yves
Le point de vue gouvernemental sur l'Union monétaire in: Cahier N° 12 1997
- MISCHO Jean
Le projet d'une constitution pour l'Europe in: Vol. IX
- Paramètres d'une solution du conflit israélo-palestinien in: Vol. X
- MOUSEL Paul et HARLES Guy
Droit luxembourgeois et marché unique in: Cahier N° 9 1990
- MUHLEN Ernest
Possibilités et limites d'une politique de revenus au Luxembourg in: Vol. I
- L'union douanière dans la théorie écon. in: Vol. I
- La conversion d'une économie planifiée en économie de marché. Théorie et réalités 1998
- MULLER Georges
Suicide et tentative de suicide in: Vol. III
- NEUEN Jacques
L'évolution de la radiodiffusion au G.-D. in: Cahier N° 4 1983
- * Médiapolis ou Thémis au pays des merveilles in: Vol. IIIC 1991
- Mobilité et flexibilité: Secteur audiovisuel in: Cahier N° 10 1992
- OLINGER Jean †
Le statut fiscal des étrangers in: Cahier N° 3 1981
- * Réflexions à propos des dépenses fiscales 1991
- PECCEI Aurelio (Fondateur du Club de Rome) †
Conférence publique du 14.2.1977 en présence du Grand-Duc et de la Grande-Duchesse
- * Quels horizons pour l'humanité ? (Club de Rome) in: Vol. III

PESCATORE Pierre

La protection des droits de l'homme dans
l'intégration européenne

in: Vol. I

Note de réflexion sur l'avortement

in: Vol. II

À la recherche d'un partage des rôles entre le
niveau communautaire et le niveau national:
le principe de subsidiarité peut-il aider à la
délimitation des compétences?

1997

* Lecture critique de l'encyclique

«Fides et ratio»

in: Vol. V

La philosophie du droit au tournant du
millénaire: Problèmes, essais de solution

in: Vol. VII

La séparation des pouvoirs et l'office du juge,
de Montesquieu à Portalis

in: Vol. IX

Le principe de bonne foi, depuis son
origine (2003)

à paraître

PRUSSEN Jules †

Fatalisme et logique

in: Vol. I

L'avortement est-il immoral?

in: Vol. II

(v. ég. C: Ouvrages spéciaux)

PUNDEL Paul, Dr. †

L'aspect médical de l'avortement

in: Vol. II

RAVARANI Georges

Quel(s) juge(s) voulons-nous?

in: Vol. XI 2008

RIES Adrien †

*Le Zollvereinrebours

in: Vol. IIIA 1979

Les étrangers dans l'agriculture lux.

in: Cahier N° 3 1981

L'économie de la presse écrite au Luxbg

in: Cahier N° 4 1983

Case study: un journaliste a-t-il le droit
d'inventer des nouvelles?

in: Cahier N° 5 1985

* L'agriculture lux. à l'orée du 21^e siècle

in: Vol. IIIB 1986

* J'ai prié pour vous à Compostelle

in: Vol. IIIB 1988

Marché unique: 1992 ou 2001?

in: Cahier N° 9 1990

Enseignements à tirer de certaines consti-
tutions étrangères lors de la révision de la
constitution lux. 1988, 1992 ou 2001?

in: Cahier N° 8 1990

* Mobilité a Flexibilité an der Lëtzebuerger

Ekonomie – De Staatsbeamtestaat –

Eis Sprooch(en)

in: Vol. IIIC 1990

RUPPERT Charles

Sécurité sociale des travailleurs migrants

in: Cahier N° 3 1981

SCHAACK Robert

Réflexions sur la politique sociale
Dimension sociale de l'Acte unique

in: Vol. II
in: Cahier N° 9 1989

SCHNEIDER Jean Claude

v. KREMER Paul

SCHODER Jean-Pierre

Le Luxembourg peut-il adhérer à l'Union
monétaire eur. en l'absence de la Belgique?

in: Cahier N° 12 1997

SCHULLER Guy

Les relations économiques extérieures de l'U.E.
L'économie de très petit espace face à la

1997

globalisation
Économie et bonheur

in: Vol. V

Économie politique et confiance
La réémergence de la Chine

in: Vol. VII

in: Vol. VIII

in: Vol. X 1997

SITTER-LIVER Beat

Würde der Kreatur – Ein Grenzbegriff
Albert Schweitzer: Bioethik

in: Vol. IV

in: Vol. XI 2008

SPELLER Jules

Pour comprendre le procès de Galilée (1633)

in: Vol. IX

STEICHEN Alain

La légitimité des droits de succession

in: Vol. XI 2008

STEIWER Jacques

La démocratie en question

in: Vol. XI 2008

STOFFELS Jules

La régulation de la population et le
problème démographique

in: Vol. II

in: Vol. III

* L'économie énergétique et l'intégration eur.

in: Vol. IIIA 1984

* La mutation nécessaire des petites et
moyennes entreprises luxembourgeoises

in: Vol. IIIB 1986

* Renforcer l'approvisionnement
énergétique par la coopération est-ouest

in: Cahier N° 6 1987

L'enseignement économique et la morale
du bien

- Approvisionnement énergétique au sein
du Marché unique «européen» in: Cahier N° 9 1989
- Traité de Rome, Acte unique et
harmonisation de la fiscalité indirecte in: Cahier N° 9 1990
- Mobilité et flexibilité: observations théor. in: Cahier N° 10 1992
- Monnaie neutre ou monnaie active? (UME) in: Cahier N° 12 1997
- Le social, une entrave au progrès écon.? in: Vol. IV
- THEIS Robert
- Religion im Denken der deutschen Aufklärung in: Vol. XII 2009
- THILL André
- *La lutte contre la pauvreté in: Vol. IIIB 1988
- THILL Bernard Dr.
- Les soins palliatifs et le malade en fin de vie in: Vol. XII 2009
- THIRY Roger †
- L'enseignement moral et les objections
qu'il peut rencontrer in: Cahier N° 6 1987
- Les prescriptions en matière de
délits de presse in: Cahier N° 5 1985
- Droit de grève et liberté de travailler in: Cahier N° 8 1988
- TARRACH Rolf
- En attendant Belval in: Vol. X
- TRAUSCH Gérard
- Relations entre le développement et les
structures scolaires in: Vol. VI
- La triple ouverture du Luxembourg in: Vol. VI
- L'immigration au Luxembourg: réflexions in: Vol. VI
- Les 400 ans de l'Athénée de Luxembourg in: Vol. VII
- Démographie, famille et confiance au
Luxembourg in: Vol. VIII
- Création d'une fonction publique moderne in: Vol. IX
- VAX Louis
- Pour la neutralité de l'enseignement à
l'égard des problèmes de morale in: Cahier N° 6
- Daimons de Ronsard et diables de Bodin in: Vol. V
- VERLOREN van THEMAAT Pieter †
- L'union monétaire dans la perspective
d'une structure institutionnelle néoclassique in: Cahier N° 12 1997

- WAGENER Marco
- La fin du travail in: Vol. XI 2008
- WAGNER Edmond † (v. Ouvrage spécial N° 5)
- Le suicide - Aspects philosophiques et moraux 1979
- * Théories biologiques et théories cognitives 1980
- La théorie évolutionniste de la connaissance 1984
- * Le roseau pensant dans l'univers en évolution 1984
- L'éducation de l'homme, personne morale en
vertu de sa constitution cérébrale 1987
- * Science et responsabilité en biologie in: Cahier N° 7 1988
- Connaissance et évidence
- * La procréation artificielle: aspects juridiques
et éthiques 1991
- * Humanisme et pensée scientifique 1994
- * L'école face aux multiples chocs des
valeurs dans la société actuelle 1995
- L'Union économique et monétaire européenne 1997
- Génotechnologie, identité personnelle et
intégrité physique in: Vol. IV
- Problèmes éthiques du clonage in: Vol. IV
- Science (physique, chimie, biologie,
médecine, applications) et responsabilité in: Vol. VI
- p.m. Introductions aux volumes collectifs in: Vol. VIII
- L'origine et l'avenir de l'univers
- Science et confiance
- WAGNER Numa
- * Évolution du droit de la responsabilité civile in: Vol. IIIA 1980
- WALINE Jean
- Conférence publique du 5.2.1987:
Le contrôle juridictionnel de la
constitutionnalité des lois in: Cahier N° 8 1988
- WEBER Paul †
- Droit des parents et obligation de l'État
conc. une formation morale dans les
écoles publiques in: Cahier N° 6 1987
- WEBER Raymond
- La coopération au développement in: Vol. XI 2008

WEITZEL Albert

La Constitution et les droits fondamentaux in: Cahier N° 8 1988

WERNER Pierre †

Les perplexités institutionnelles de
l'Union européenne in: Cahier N° 12 1997

WEYLAND Joseph

Le débat sur l'UEM in: Cahier N° 12 1997

WIRTGEN Georges

Performances scolaires des élèves étrangers
et luxembourgeois in: Cahier N° 3 1981

**E. Conférences publiques par des personnalités étrangères
organisées par la Section**

Date	Conférences	Circonstances (Sujet: v. liste ci-dessus)
14.2.1977	Aurelio PECCEI	Fondateur du Club de Rome Conférence honorée de la présence du Grand-Duc et de la Grande-Duchesse
16.5.1979	Henri BATIFFOL	Professeur de droit réputé
4.2.1985	Gérard CALOT	Personnalité connue à Luxembourg depuis la publication du rapport Calot sur la démographie du Luxembourg
5.2.1987	Jean WALINE	Sujet d'actualité: Projet de création d'une Cour constitutionnelle
9.3.1988	Jacques LESOURNE	20 ^e anniversaire de la Section
25.4.2006	Rolf TARRACH	Recteur de l'Université du Luxembourg en voie de création

F. Éloges funèbres

de	par	in: Actes
Anders Jérôme	G. Als	IV
Arendt Ernest	G. Als	VII
Bonn Alex	A. Elvinger	XII
Calot Gérard	G. Als	VI
Delvaux Bernard	A. Huss	II
Faber Georges	E. Wagner	IV
Goerens François	G. Als	IV
Heiderscheid Robert	A. Elvinger	IV
Hemmer Carlo	E. Wagner	IV
Huss Alphonse	E. Wagner	IV
Kauffmann Joseph	E. Wagner	IV
Kriepps Robert	E. Wagner	IV
Levasseur Georges	G. Als	IX
Legros Robert	F. Rigaux	X
Liesch Léon	G. Als	IV
Maul Roger	G. Als	IV
Mergen Armand	G. Als	IV
Mores Edouard	J-P Harpes	XII
Olinger Jean	G. Als	V
Prussen Jules	A. Huss et E. Wagner	III
Rau Fernand	G. Als	IV
Reding Marcel	G. Als	IV
Ries Adrien	E. Wagner	IV
Schiltz Louis	A. Elvinger	X
Schroeder Paul	E. Wagner	V
Simon Armand	G. Als	IV
Thiry Roger	A. Elvinger	V
Thorn Gaston	A. Elvinger	XI
VerLoren van Themaat Pieter	G. Als	IX
Wagner Edmond	G. Als (H. Ahlborn, H. Entringer)	IX
Welter Felix	E. Wagner	IV
Werner Pierre	E. Wagner	VII
Wurth Marcel	A. Huss	II
Zahlen Jean-Pierre	E. Wagner	IV

VI. ORGANISATION DE L'INSTITUT GRAND-DUCAL

INTRODUCTION

L'Institut Grand-Ducal fut créé par Arrêté royal Grand-Ducal du 24 octobre 1868. Il comprenait alors les trois sections des sciences historiques, des sciences naturelles, physiques et mathématiques et des sciences médicales. S'y ajoutèrent au 20^e siècle la section de linguistique, de folklore et de toponymie et celle des arts et des lettres. La 6^e section, celle des sciences morales et politiques, fut créée par règlement ministériel du 23 novembre 1966. Elle est donc la plus jeune partie d'un organisme intellectuel et culturel auquel la Maison Grand-Ducale a accordé son patronage dès sa création.

C'est par modestie que les départements de l'Institut sont appelés «sections» et non pas «académies», comme tel est le cas à l'étranger.

Toutes les sections se sont signalées par une remarquable présence intellectuelle dans leur domaine et se sont efforcées de fournir des contributions de qualité. Certes, comme l'a souligné M. Alphonse Huss, premier président de notre section, dans son **allocution inaugurale du 24 octobre 1967**, *« nous n'entendons pas hisser nos modestes efforts à la hauteur qui est marquée, à l'étranger, par des compagnies de grand prestige et dont les membres, en style élevé, sont parfois taxés d'immortalité. Mais, si le Grand-Duché ne sait guère mettre sur pied, dans les différents domaines du savoir humain, des institutions pouvant se mesurer avec celles des grands pays, du moins se reconnaît-il le droit et s'imposera-t-il même le devoir de consacrer à des réalisations, dans ces mêmes domaines, des forces et moyens en proportion avec son importance territoriale et démographique »*.

Site Internet

On trouvera d'ores et déjà une documentation importante sur les deux sites Internet :

- Institut Grand-Ducal
 - Institut grand-Ducal section des sciences morales et politiques
- avec notamment une présentation en luxembourgeois de l'histoire et des aspects généraux de l'Institut, ainsi que des présentations en français des différentes sections : sciences naturelles, arts et lettres, folklore et onomastique, sciences médicales, section historique, pour certaines

sections même la liste des membres par sous-section.

Pour la section des sciences morales et politiques, la documentation se limite pour le moment aux textes de loi et aux titres (et prix) des publications.

La possibilité de porter sur Internet également les textes des publications est à l'étude dans différentes sections.

Législation relative à l'Institut Grand-Ducal

(p.m. à chaque arrêté est annexé un règlement organique)

Arrêté royal grand-ducal du 24 octobre 1868 portant approbation du règlement pour l'institut royal grand-ducal de Luxembourg (Mém. 1868, p. 245).

Section de linguistique

Arrêté ministériel du 26 novembre 1935 portant création d'une Section de linguistique, de folklore et de toponymie de l'Institut Grand-Ducal (Mém. 1935, p. 1182).

Section des Arts et Lettres

Règlement ministériel du 5 janvier 1962 portant création d'une Section des Arts et des Lettres de l'Institut Grand-Ducal (Mém.A 1962, p. 98).

Section des sciences morales et politiques

Règlement ministériel du 23 novembre 1966 portant création d'une Section des sciences morales et politiques de l'Institut Grand-Ducal (Mém. A 1966, p. 1114).

Objet des nouvelles sections

Arrêté du 26 novembre 1935

Art. 1^{er}. La Société luxembourgeoise d'études linguistiques et dialectologiques est érigée en (4^e) section de l'Institut Grand-Ducal, sous la dénomination de «Section de linguistique, de folklore et de toponymie».

(actuellement: Section de linguistique, d'ethnologie et d'onomastique)

Règlement ministériel du 5 janvier 1962

Art. 1^{er}. Il est arrêté une 5^e section de l'Institut Grand-Ducal, sous la dénomination de «Section des Arts et des Lettres».

La Section a pour but de cultiver les arts et les lettres et d'encourager toutes autres activités à caractère artistique et culturel. Elle est divisée en six sous-sections:

- a) littérature française;
- b) littérature allemande;
- c) littérature dialectale;
- d) musique;
- e) théâtre et cinéma;
- f) peinture, arts plastiques, arts industriels et architecture.

Règlement ministériel du 26 novembre 1966

Art. 1^{er}. Il est créé une 6^e section de l'Institut Grand-Ducal, sous la dénomination de «Section des sciences morales et politiques».

La section a pour but de cultiver l'étude des sciences morales et politiques et de favoriser leur diffusion. Elle comprend trois sous-sections:

- a) philosophie;
- b) sciences sociales, politiques et économiques;
- c) science juridique.

ADRESSE ET ADMINISTRATION DES SECTIONS

Il n'y a que le provisoire qui dure!

Créé voilà plus d'un siècle – en 1868 – l'Institut vit encore dans le provisoire. Seule la section de linguistique possède un siège, avec secrétariat et bibliothèque, au 2a rue Kalchesbruck, L-1852 Luxembourg – la section des sciences naturelles y disposant également d'un bureau. Dans ce même immeuble, de nombreux bureaux prévus pour des sections de l'Institut restent vacants, dont 2 pièces spacieuses réservées – en principe – à la section des sciences morales et politiques. Les mois et les années passent, sans que les instances responsables prennent une décision. Les bureaux restent inoccupés, alors que plusieurs sections ont leur siège administratif, voire leur bibliothèque ou leurs archives, au domicile du président ou du secrétaire. Ainsi s'explique la liste d'adresses ci-après. Il est vrai qu'il est question de réunir toutes les sections au Kirchberg dans l'immeuble à aménager pour la Bibliothèque Nationale. Aux calendes grecques ?

1. Section historique

Président: M. Paul Spang,
36, rue Louis XIV, L-1948 Luxembourg
Secrétaire: M. Jean Schroeder, Echternach

2. Section des sciences naturelles

Président: M. Pierre Seck,
162a, avenue de la Faïencerie, L-1511 Luxembourg
Secrétaire: M. Paul Heuschling,
162a, avenue de la Faïencerie, L-1511 Luxembourg

3. Section des sciences médicales

Président: Dr. Henri Metz,
6, rue des Eglantiers, L-1457 Luxembourg
Secrétaire: Dr. Marc Keipes,
Clinique Ste-Zithe, L-2763 Luxembourg

4. Section de linguistique, d'ethnologie et d'onomastique

Siège: 2a, rue Kalchesbruck, L-1852 Luxembourg
Président: M. Henri Klees,
53, rue de Kockelscheuer, L-5853 Fentange
Secrétaire: M. Ralph Fichtner, Tél.: 24 78 86 42
Courriel: sekretariat@igd-leo.lu

5. Section des arts et des lettres

Président: M. Pierre Schumacher,
18, avenue Gaston Diderich, L-1420 Luxembourg
Courriel: pierre.schumacher@architecte.lu

Secrétaire: M. Loll Weber,
3, rue Jacques Battin, L-4406 Belvaux

6. Section des sciences morales et politiques

Président: M. André Elvinger,
174, avenue de la Faïencerie, L-1511 Luxembourg

Secrétaire: M. Georges Als,
11, rue Adolphe, L-1116 Luxembourg

Coordination entre sections

L'Institut grand ducal n'a pas eu jusqu'à présent d'activité propre distincte de celle des sections individuelles. Toutefois, dès 1868 le règlement organique avait prévu une coordination de l'activité des sections. A cet effet, l'Institut devait avoir un président et un secrétaire général, à choisir parmi les sections, ainsi qu'un conseil d'administration composé des présidents des sections, assistés du secrétaire général. « Le président gère les intérêts communs, ordonnance les dépenses, convoque et préside l'assemblée générale. » (art. 11). L'Institut était censé prendre des décisions (art.19), adoptées en assemblée générale, par la totalité des sections (art.18). Le règlement prévoyait aussi que les sections font l'échange de leurs publications (art.21), et que les bibliothèques des sections de l'Institut sont conservées dans un bâtiment fourni aux frais de l'Etat (art.19).

Depuis bien plus d'un siècle ces dispositions sont restées lettres mortes. A l'initiative des deux sections des sciences morales et de linguistique, un comité de coordination a été créé au début de 2009 afin de mettre à l'étude la question d'une certaine coordination du travail des sections. Dans une première phase M. Pierre Seck a accepté d'assumer les fonctions de président de la structure commune.

Dans le sens d'une meilleure transparence nous reproduisons ci-après les listes des membres des sections (à l'exception de la section médicale qui ne pratique pas le système de l'élection et s'identifie avec l'ensemble de la profession).

LES MEMBRES DE LA SECTION HISTORIQUE
(à la date du 31.07.2008)

Barthel Charles,
15, route de Luxembourg - L-6196 Eisenborn

Dostert Paul,
18, rue Schrobilgen - L-2526 Luxembourg

Goedert Joseph,
Fondation Pescatore - L-2423 Luxembourg

Hellinghausen Georges,
51, rue J.Wilhelm - L-2827 Luxembourg

Kieffer Monique,
59, rue de l'Eglise - L-7224 Walferdange

Kieps Josée,
Plateau du Saint-Esprit - L-1475 Luxembourg

Krier Jean,
Marché-aux-Poissons - L-2345 Luxembourg

Margue Michel,
6 am Gronn - L-6917 Roodt/Syre

Margue Paul,
38, rue Seimetz - L-2531 Luxembourg

May Guy,
6, rue des carrefours - L-8015 Strassen

Polfer Michel,
Marché-aux-Poissons - L-2345 Luxembourg

Schmitt Michel,
51, rue J. Wilhelm - L-2827 Luxembourg

Schroeder Jean,
3, rue C.M. Spoo - L-6483 Echternach

Spang Paul,
36, rue Louis XIV - L-1948 Luxembourg

Thill Gérard,
5, rue des Lignes - L-1935 Luxembourg

Trauffer Henri,
20, rue des lilas - L-6454 Echternach

Trausch Gilbert,
2, rue des roses - L-2445 Luxembourg

Weiller Raymond,
40, rue de l'avenir - L-1147 Luxembourg

LES MEMBRES DE LA SECTION DES SCIENCES

(à la date du 31.12.2007)

Membres effectifs

Nom	Prénom	Nom	Prénom
Altzinger	Gust	Massard-Geimer	Gaby
Bintz	Jacques	Meisch	Claude
Diederich	Paul	Metz	Henri
Elter	Robert	Muller	Adolphe
Flick †	Jean	Pfister	Laurent
Francis	Olivier	Pier	Jean-Paul
Groff	Paul	Poncin	Norbert
Hary	Armand	Reichling	Léopold
Heuschling	Paul	Sauber	Ferd
Hoffmann	Jules A.	Schneider	Nico
Hoffmann	Lucien	Schroeder	Prosper
Humbel	René L.	Schwachtgen	Fernand
Kieffer	Lucien	Seck	Pierre
Kieffer	Nelly	Stomp	Norbert
Kies	Antoine	Theves	Georges
Klopp-Albrecht	Monique	Thorn	Robert
Kugener	Henri	Wagener	Armand
Kutter	Dolphe	Wennig	Robert
Lahr	Jos	Werner	Jean
Massard	Jos		

Membres d'honneur

Nom	Prénom	Nom	Prénom
Barthelmy	Jean-Pierre	Keller	Jean-Marie
Christen	Hans Rudolf	Keller-Didier	Colette
Cohen-Tannoudji	Claude Nessim	Lehn	Jean-Marie
Coppens	Yves	Lorquet	Jean-Claude
De Duve	Christian	Paquet	Paul
D'Hondt	Jean-Loup	Parent	Georges Henri
Eymard	Pierre	Pelt	Jean-Marie
Gerl	Maurice	Perdang	Jean
Hampe	Erhart	Siest	Gérard
Haton	Jean-Paul	Sigvaldson	Gudmundur
Hebrard	Jacques	Vincendon	Guy
Hocquart	Roger	von Szentpaly	Laszlo
Juvigne	Etienne	Weis	Antoine
Kahane	Jean-Pierre	Zongziz	Cai

Source: rapport d'activités 2007 de la Section

LES MEMBRES DE LA SECTION
DE LINGUISTIQUE, D'ETHNOLOGIE ET D'ONOMASTIQUE

Nom	Prénom	Ville
-----	--------	-------

Membres effectifs

Atten	Alain	Luxembourg
Barthelemy	Ben	Schandel
Becker	Armand	Ehnen
Berg	Guy	Bous
Diderich	Tom	Bruxelles
Ecker	Alexandre	Thionville
Ensch	Jean	Strassen
Kalmes	Victor	Berschbach
Kayser	Prosper	Bech-Kleinmacher
Klees	Henri	Fentange
Krantz	Robert	Dudelange
Krieger	Carlo	Pekin
Lafontaine	Paul	Belvaux
Lorang	Fernand	Rumelange
Lulling	Jérôme	Schiffange
Malget	Jean	Whlerange
Meder	Cornel	Niedercorn
Meintz	Jean-Claude	Luxembourg
Milmeister	Jean	Tuntange
Moulin	Claudine	Rameldange
Mousset	Jean-Luc	Luxembourg
Muller	Jean-Claude	Rédange
Reisdorfer	Joseph	Wiltz
Riechert	Charles	Luxembourg
Schlechter	Pierre	Schoos
Scholer	Othon	Diekirch
Wiltgen	Alphonse	Luxembourg
Wirtgen	Georges	Luxembourg

Membres d'honneur

Cox	H. L.	Bonn
Fraikin	Jean	Liège
Freckmann	Klaus	Trier

Gärtner	Kurt	Berlin
Kramer	Johannes	Trier
Krier	Fernande	Paris
Langensiepen	Fritz	Bonn
Newton	Gerald	Sheffield
Rohr	Günther W.	Föhren
Schanen	François	Clapiers
Wegera	Klaus-Peter	Bochum

Membres correspondants

Bento	Isabel	Luxembourg
Berg	Florence	Schrasseg
Biver	Jemph	Scheedgen
Deitz	Luc	Koerich
Fichtner	Ralph	Howald
Jehle	Christine	Howald
Leytem	Eugène	Mersch
Margue	Michel	Roodt-sur-Syre
Reuter	Antoinette	Luxembourg
Sperl	Helmuth	Luxembourg
Weyland	Léon	Luxembourg

Publications:

Bulletin linguistique et ethnologique
Beiträge zur luxemburgischen Sprach - und Volkskunde

LES MEMBRES DE LA SECTION DES ARTS ET DES LETTRES**SOUS-SECTION POUR LA LITTÉRATURE FRANÇAISE**

Conter Claude
66 rue Dr Welter - L-4347 Esch/Alzette
Kayser Lucien
11 rue Lemire - L-1927 Luxembourg
Molitor Felix
3 bvd. Dr E.Feltgen - L-1515 Luxembourg
Schlechter Lambert
27 rue de la Sûre - L-9161 Ingeldorf
Schaack Raymond
53 rue de Gasperich - L-1617 Luxembourg

SOUS-SECTION POUR LA LITTÉRATURE ALLEMANDE

Blaise Henri
28b rue Jean-Pierre Brasseur - L-1258 Luxembourg
Jacoby Lex
8 rue Bellevue - L-7214 Bereldange
Kohnen Joseph
55 rue Louis XIV - L- 1948 Luxembourg
Koltz Anise
4 rue Comte J. de Ferraris - L-1418 Luxembourg
Maas Paul
6 rue du Château - L-5772-Weiler-la-Tour
Groben Joseph
2 Millewee - L5417Ehnen
Goetzinger Germaine
14 rue Edmond Dune - L-1404 Luxembourg

SOUS-SECTION POUR LA LITTÉRATURE LUXEMBOURGEOISE

Greisch Pol
17 rue Jean- Pierre Koenig - L-1875 Luxembourg
Putz Pol
112 rue de l'Eglise - L-7224 Walferdange
Braun Josy
27 rue Dangé de St.Romain - L-8260 Mamer
Hoscheit Jhemp
58 rue des Remparts - L-4303 Esch/Alzette
Kartheiser Josiane
28, rue Gutenberg - L-1649 Luxembourg

SOUS-SECTION POUR LA MUSIQUE

Cao Pierre
18 rue de Roedgen - L-3961 Ehlang

Heinen Jeannot

3 Maria Viktoria Strasse - D- Baden-Baden

Kerger Camille

17, rue de la Gare - L-3334 Hellange

Mullenbach Alex

26D Thumeggerstrasse - A-5020 Salzburg

Ulveling Paul

14 rue du Fossé - L-7319 Steinsel

Weber Loll

3 rue Jaques Battin - L-4406 Belvaux

SOUS-SECTION POUR LE THÉÂTRE, LE CINÉMA, LA RADIO, LA TÉLÉVISION

Eiffes Christiane

1 rue Fort Elisabeth - L-1463 Luxembourg

Hoffmann Frank

1 montée de Saeul - L-8395 Septfontaines

Lesch Paul

62 rue de Hamm - L-1713 Luxembourg

Link André

1 rue du Père Raphaël - L-2413 Luxembourg

Mangen Claude

46 Esplanade - L-9227 Diekirch

Reuter Lex

25 rue des Aulnes - L-4986 Sanem

Von Roesgen Marie-Paule

12 bvd. Paul Eischen - L-1480 Luxembourg

SOUS-SECTION POUR LES ARTS PLASTIQUES ET L'ARCHITECTURE

Bauer Christian

107, rue de Hollerich - L-1741 Luxembourg

Heyart Ben †

152 rue des Romains - L-8041 Strassen

Kremer Karin

53 rue Grande-Duchesse Charlotte - L-7520 Luxembourg

Ney Bertrand

34 rue de Bettembourg - L-3320 Berchem

Pit Nicolas

6b Rannerwee - L-8334 Cap

Schumacher Pierre

18, av. Gaston-Diderich - L-1420 Luxembourg

Strainchamps Armand

23 rue Alfred de Musset - L-2175 Luxembourg

Thurm Nico

4 rue de Rotterdam - L-4308 Esch/Alzette

MEMBRES CORRESPONDANTS

Rigaud Jacques *Président Rtl*

22 rue Bayard - 75008 Paris

Welch Liliane *poète*

Box 6052 Sackville NB E4L 1I1G CANADA

59 ceinture um Schloss - L-5880 Hespérange

Krier Rob *architecte*

41 Westsalischestrasse - D-10711 Berlin

Koenig Fernand *artiste lyrique*

17 rue des Pêcheurs - L-9501 Wiltz

Pensis Bram Henri *musicien*

2485m Vicking Court Wi-54904 Oskosh USA

Schalz Nicolas *musicologue*

12 Koepkenstrasse - D-28203 Bremen

Fabeck Mariette

17 avenue de la Faïencerie - L-1510 Luxembo

Thill Edmond

27, rue Henri Lamormesnil - L-915 Luxembourg

MEMBRES HONORAIRES

Hoffmann Fernand †

Hoffmann Norbert

Maas Lucien †

Worre Theo

Eugène Heinen †

Junius Jean-Pierre

José Ensich †

Maggy Stein †

Lucien Wercollier †

Jean-Pierre Georg †

Carlo Hommel †

Roger Bertemes †

Leopold Hoffmann †

**ARRETE ROYAL GRAND-DUCAL DU 24 OCTOBRE 1868,
PORTANT APPROBATION DU REGLEMENT POUR
L'INSTITUT ROYAL GRAND-DUCAL DE LUXEMBOURG**

Nous, GUILLAUME III, par la grâce de Dieu, Roi des Pays-Bas, Prince d'Orange-Nassau, Grand-Duc de Luxembourg, etc., etc.;

Vu le règlement organique proposé par la société des anciens monuments, par la société des sciences naturelles et par celle des sciences médicales, pour l'Institut royal grand-ducal de Luxembourg;

Sur le rapport de Notre Directeur-général des finances et vu la délibération du Gouvernement réuni en conseil;

Avons arrêté et arrêtons:

Art.1^{er}

Le règlement susmentionné, tel qu'il est annexé au présent arrêté, est approuvé.

Art.2

Notre Directeur-général des finances est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Luxembourg, le 24 octobre 1868.

Pour le Roi Grand-Duc:

Son Lieutenant-Représentant

dans le Grand-Duché,

HENRI,

PRINCE DES PAYS-BAS.

Pour le Prince:

Le Directeur-général des finances,
de COLNET-D'HUART

Le Secrétaire,
G. d'OLIMART

**INSTITUT ROYAL GRAND-DUCAL DE LUXEMBOURG
REGLEMENT ORGANIQUE (24.10.1868)**

1. Composition et but de l'Institut

Art.1^{er}

Il est établi à Luxembourg une société ayant pour but de cultiver les sciences, les lettres et les beaux-arts.

Cette société prend le nom d'Institut royal grand-ducal, et se compose actuellement des trois sociétés déjà existantes: de la société archéologique, de la société des sciences naturelles et de celle des sciences médicales.

Pour mieux atteindre le but que ces trois sociétés ont poursuivi jusqu'à ce jour, chacune dans sa spécialité, celles-ci sont réunies en une seule. Cette réunion met les sociétaires à même d'agir de concert, de se prêter un appui mutuel et de soigner davantage les intérêts communs à tous. Elle a en outre l'avantage de faciliter au public l'accès des collections.

Art.2

Sa Majesté le Roi Grand-Duc est Protecteur de l'Institut.

Son Altesse Royale le Prince Lieutenant-Représentant de Sa Majesté dans le Grand-Duché en est Président d'honneur.

En cette qualité Son Altesse Royale dirige Elle-même les opérations de l'association toutes les fois qu'Elle assiste à une de ses réunions.

Art.3

L'Institut est divisé, pour le moment, en trois sections. Ces sections correspondent aux susdites sociétés et se nomment respectivement: Section des sciences historiques, Section des sciences naturelles et mathématiques et Section des sciences médicales.

Le Gouvernement royal grand-ducal, d'accord avec la Société, se réserve d'ajouter une ou plusieurs sections à celles ci-dessus énumérées.

Art.4

L'Institut se compose de trois catégories de membres: de membres effectifs, de membres correspondants ou agrégés et de membres honoraires.

Ces membres sont nommés par les sections conformément aux règlements spéciaux de ces dernières.

Le nombre des membres n'est pas limité, sauf les cas prévus par les règlements particuliers.

Tout membre effectif nouvellement élu paie, en entrant dans sa section, un droit d'admission dont le minimum est fixé à dix francs, et dans la suite une cotisation annuelle de cinq francs au moins.

Le sociétaire qui est membre de deux ou de plusieurs sections, paie la contribution entière de la section pour laquelle il opte et la moitié seulement de la cotisation des autres sections dont il fait partie.

Art.5

Chaque membre effectif d'une section a le droit d'assister aux séances des autres sections, sans toutefois y avoir voix délibérative.

Art.6

Chaque section a son administration, son budget et ses publications séparées.

Art.7

Il n'y a d'autres dépenses communes à effectuer que celles autorisées par l'assemblée générale. Dans ces dépenses, chaque section ne supporte qu'une part proportionnelle au subside qui lui est accordé sur la caisse de l'Etat.

2. Administration et Personnel**Art.8**

L'Institut a un président et un secrétaire général. Il est administré par les présidents des sections, assistés du secrétaire général.

Art.9

Le président de l'Institut et le secrétaire général sont en exercice pendant un an, et entrent en fonctions immédiatement après la séance publique du mois d'octobre, dont il est question à l'art. 16.

Art. 10

Les fonctions de président annuel de l'Institut sont remplies tour-à-tour par les présidents des différentes sections, d'après l'ancienneté de leur fondation.

Il en est de même des fonctions de secrétaire général, qui sont exercées annuellement par le secrétaire de la section dont le président est en même temps président de l'Institut.

Art. 11

Le président gère les intérêts communs, ordonnance les dépenses, convoque et préside l'assemblée générale.

Art. 12

Le secrétaire général est chargé des écritures concernant l'Institut, de la correspondance générale, de la conservation des archives et de la comptabilité commune.

Dans les séances plénières, le secrétaire général peut se faire assister par les secrétaires sectionnaires comme secrétaires adjoints.

Art. 13

En cas d'empêchement, le président annuel est remplacé par celui des présidents de section qui doit lui succéder comme président de l'Institut.

Lorsque le secrétaire général est empêché d'exercer ses fonctions, elles sont remplies par celui des secrétaires sectionnaires qui doit lui succéder en sa dite qualité.

3. Séances et Délibérations**Art. 14**

Le Président convoque l'assemblée générale ordinaire et extraordinaire.

Il la convoque aussi souvent qu'il le juge nécessaire ou que les bureaux sectionnaires le demandent.

Art. 15

Le secrétaire général rédige les procès-verbaux, et en donne lecture; il rend compte de la gestion des fonds, signale les faits nouveaux et communique aux sections les pièces ou les articles dont la connaissance peut les intéresser.

Après chaque séance générale, le secrétaire peut transmettre un extrait du procès-verbal à un ou plusieurs journaux. Lorsque l'assemblée le demande, il en publie un bulletin spécial.

Art. 16

Les membres de l'Institut se réunissent en séance ordinaire, chaque année le dernier mardi du mois d'octobre à cinq heures du soir. Si ce mardi tombe la veille de la Toussaint, la séance ordinaire aura lieu le lundi qui précède cette fête.

La séance ordinaire est publique.

L'ordre à observer dans les séances est fixé par le règlement.

Art. 17

Nul mémoire, rapport, discours et nulle communication quelconque ne peut faire l'objet d'une lecture ou discussion publique, et aucune expérience ne peut être faite sans approbation préalable du bureau de la section respective.

Art. 18

Les décisions de l'Institut sont prises par la totalité des sections réunies en assemblée générale.

Ces sections adoptent ou rejettent, à la majorité des suffrages, les propositions qui leur sont soumises.

4. Bibliothèques et Musées**Art. 19**

Les bibliothèques et les collections des trois sections de l'Institut sont conservées dans un bâtiment fourni aux frais de l'Etat.

Bien que distinctes, elles sont réunies pour autant que possible dans un local commun, qui servira également aux séances de l'Institut et à celles des sections.

Elles sont confiées à la garde des conservateurs et secrétaires des sections respectives.

Art. 20

En cas de nomination d'un bibliothécaire conservateur, les fonctions de cet employé seront déterminées dans le règlement spécial.

5. Publications**Art. 21**

Les sections font, chacune indépendamment des autres, publier leurs travaux. Elles font mutuellement l'échange de leurs publications.

6. Dispositions transitoires

Art. 22

Si des changements ou des ajoutes au présent règlement organique sont jugés nécessaires, ils sont débattus en assemblée générale et votés à la majorité des voix.

Si l'assemblée générale les approuve, elle les soumet à la sanction du Gouvernement.

Art. 23

Chaque section introduira dans son règlement spécial les modifications nécessaires pour l'adapter au présent règlement organique.

Appartient à l'arrêté royal grand-ducal du 24 octobre 1868.

Le Secrétaire pour les affaires du Grand-Duché
G. d'OLIMART

Règlement Organique de la Section des Sciences Morales et Politiques de l'Institut Grand-Ducal

Chapitre 1^{er} – But et activité de la section

Art. 1^{er}. La section a pour but de cultiver l'étude des sciences morales et politiques et de favoriser leur diffusion.

Par sciences morales et politiques, au sens du présent règlement, il y a lieu d'entendre, notamment, la philosophie, les sciences sociales, politiques et économiques, ainsi que la science juridique.

La section groupe des personnes qui, par la valeur de leurs travaux scientifiques, méritent d'être réunies en un collège représentatif des branches du savoir définies ci-dessus.

Art. 2. La section accomplit sa mission par tous les moyens qu'elle juge appropriés et, en particulier, par

- des réunions de travail;
- la participation à des réunions internationales d'étude;
- l'organisation de cours et de conférences publics;
- l'édition de publications.

Les travaux de la section font l'objet d'une publication annuelle.

La section peut prendre toute disposition, le cas échéant en coopération avec les autres sections de l'Institut grand-ducal et les institutions poursuivant des buts similaires, en vue de faciliter le travail scientifique de ses membres, notamment par la constitution d'une documentation et d'une bibliothèque.

La section conseille le Gouvernement dans le domaine de la compétence définie ci-dessus. Elle donne son avis sur les questions scientifiques qui lui sont soumises; elle peut prendre l'initiative d'adresser des rapports et des vœux au Gouvernement, aux institutions et aux établissements publics.

Chapitre 2 – Composition de la section

Art. 3. La section comprend des membres effectifs, des membres correspondants, des membres agrégés et des membres d'honneur.

Le nombre des membres effectifs est limité à quarante; il ne pourra être excédé qu'en vertu d'une délibération prise et approuvée conformément à l'article 23 du présent règlement.

Les membres effectifs participent, de plein droit, à toutes les activités et délibérations de la section. Les autres membres y prennent part sur invitation et, en ce qui concerne les délibérations, avec voix consultative.

Art. 4. Pour être admis comme membre d'une des catégories déterminées par l'art. 3 il faut être proposé par deux membres effectifs. Toute proposition doit être présentée par écrit et adressée au président de la Section, accompagnée d'une notice exposant les mérites scientifiques du candidat et d'un relevé de ses publications. Le président soumet la candidature au conseil d'administration qui peut demander les informations supplémentaires qu'il juge utiles.

Sur avis positif du conseil d'administration, la demande d'admission est soumise au vote lors d'une réunion des membres effectifs de la section. Si l'avis du conseil d'administration est négatif, il est communiqué, avec ses motifs, à ceux qui ont proposé le nouveau membre, et s'ils le demandent, la candidature sera soumise à la réunion des membres effectifs. Pour être élu, le candidat doit réunir les deux tiers des suffrages des membres présents ou représentés. L'élection se fait au scrutin secret.

Le conseil d'administration veille à assurer un équilibre entre les différentes branches du savoir représentées au sein de la section conformément à l'article 1^{er}, alinéa 2 du présent règlement.

Art. 5. Les membres correspondants sont désignés en règle générale parmi les personnalités résidant à l'étranger, les membres agrégés parmi les personnalités susceptibles d'être admises ultérieurement en qualité de membres effectifs.

Art. 6. L'exclusion de la section peut être prononcée pour un fait grave, en vertu d'une décision prise à la majorité des deux tiers des membres effectifs.

Art. 7. Le membre effectif ou agrégé qui, pendant une année entière, n'a pas pris part, sans motif légitime, aux travaux de la section, est censé renoncer à sa qualité de membre.

Chapitre 3 – Administration de la section

Art. 8. La section est administrée par un conseil d'administration composé de trois membres au moins dont le président, élus par l'assemblée générale des membres effectifs de la section, pour des mandats de cinq ans;

Dans la mesure du possible les branches visées à l'article 2 seront représentées au conseil d'administration.

Le conseil d'administration peut désigner en son sein un vice-président. Il désigne un secrétaire général et un trésorier.

Le conseil d'administration ne peut délibérer valablement que si la majorité de ses membres est réunie.

Art. 9. Le président gère les intérêts de la section, convoque et préside les assemblées et les réunions de la section, et veille à l'application du règlement.

En cas d'empêchement, le président est remplacé par le vice-président ou le secrétaire général.

Art. 10. Le secrétaire général est chargé des écritures et de la correspondance concernant la section. Il a en outre le soin de la documentation, de la bibliothèque et des archives.

Art. 11. Le trésorier de la section est chargé des recettes et des dépenses de la section. Tous les ans il rend compte de sa gestion.

Art. 12. Les actes, écritures et correspondances de la section sont signés par le président, le secrétaire général ou le trésorier, selon leurs attributions.

Art. 13. Le conseil d'administration pourra, d'après les besoins de la section, fixer une cotisation annuelle à payer par les membres effectifs et par les membres agrégés.

Art. 14. Au début de chaque année, la section adresse au Gouvernement son rapport d'activité pour l'année écoulée, son programme de travail pour l'année en cours, ainsi que le compte des recettes et des dépenses de l'année écoulée et le budget de l'année en cours.

Art. 15. Les recettes de la section sont constituées notamment:
1° par les subsides du Gouvernement; 2° par la vente des publications;
3° par les dons de particuliers; 4° s'il y a lieu, par les cotisations des membres.

Art. 16. Les membres qui se déplacent pour remplir une mission dans l'intérêt de la section peuvent obtenir le remboursement de leurs dépenses.

Art. 17. Les dépenses extraordinaires excédant les ressources de la section font l'objet d'une proposition spéciale et motivée à soumettre au Gouvernement.

Chapitre 4 – Réunions et délibérations de la section

Art. 18. Il sera tenu chaque année au cours du premier semestre une assemblée générale des membres effectifs. Le conseil d'administration en fixe le jour et l'heure.

Art. 19. Après la lecture du procès-verbal de l'assemblée générale précédente, le secrétaire général de la section donne sommairement connaissance de la correspondance et le trésorier rend compte de la gestion des fonds.

Le secrétaire général peut transmettre un extrait du procès-verbal à la presse, aux fins de publication.

Art. 20. Le président de la section fait convoquer des assemblées générales extraordinaires toutes les fois qu'il le juge nécessaire et, en tout cas, à la demande motivée d'au moins cinq membres effectifs.

Art. 21. Les rapports et les mémoires des membres ou des personnalités invitées sont présentés et discutés en séance, ou, si le conseil d'administration en décide ainsi, sont adressés aux membres. Les auteurs des mémoires ont droit à la livraison gratuite de vingt-cinq imprimés de leur travail.

Art. 22. L'assemblée générale délibère à la majorité des membres effectifs présents ou représentés, sous réserve des dispositions spéciales du présent règlement. Procuration ne peut être donnée qu'à un autre membre et seulement par écrit.

Les membres votent à haute voix, sauf dans les cas où le présent règlement en dispose autrement et lorsque le scrutin secret est soit proposé par le président, soit demandé par trois membres au moins.

Chapitre 5 – Dispositions finales

Art. 23. Le présent règlement ne pourra être modifié que par la délibération d'une assemblée générale de la section, pour laquelle la majorité des deux tiers des membres effectifs doit être présente ou représentée, sous réserve de l'approbation par le Gouvernement. La modification sera publiée au Mémorial.

Si l'assemblée a été convoquée sans que les deux tiers des membres effectifs soient présents ou représentés, elle pourra, après une nouvelle convocation, prendre une résolution sur les objets mis à l'ordre du jour à la majorité des membres présents ou représentés, quel que soit le nombre des membres présents ou représentés.

Art. 24. En cas de dissolution, le patrimoine de la section est acquis à l'Etat.

Art. 25. Il y a lieu d'entendre, dans le présent règlement, par l'expression «le Gouvernement», le Ministre ayant dans ses attributions les affaires culturelles.