

Nos 402472, 403377
M. P... F... et autres
M. F... F...

2^{ème} et 7^{ème} chambre réunies
Séance du 10 juillet 2017
Lecture du 19 juillet 2017

Publié au recueil

CONCLUSIONS

M. Xavier DOMINO, rapporteur public

« Exceptionnelle et dramatique » : les deux adjectifs qu'avait employés notre collègue Rémi Keller en concluant le 13 février 2014 devant l'Assemblée du contentieux pour qualifier ce que l'on désigne comme « l'affaire V... F... » restent, près de trois ans et demi plus tard, malheureusement valables.

1. Avant que d'en venir au litige qui vous occupe aujourd'hui, il nous faut vous rappeler les épisodes, nombreux douloureux, qui ont précédé

1.1 Né en 1976, marié à R... F... avec laquelle il venait d'avoir une petite fille, V... F... a été victime, le 29 septembre 2008, d'un accident de la route alors qu'il se rendait à l'hôpital de Châlons-en-Champagne où il travaillait comme infirmier en psychiatrie. Cet accident lui a causé un grave traumatisme crânien qui l'a rendu tétraplégique et entièrement dépendant. Il est depuis lors hospitalisé au centre hospitalier universitaire de Reims, dans une unité accueillant des patients en état végétatif ou de conscience minimale, où lui sont prodigués, outre des soins de confort, une hydratation et une alimentation artificielles.

Au cours de l'année 2012, des membres du personnel soignant du CHU ont constaté chez lui des manifestations comportementales dont ils ont pensé qu'elles pouvaient être interprétées comme traduisant une opposition aux soins de toilette pratiqués. A la suite de ces constats et en se fondant sur l'analyse qu'il faisait de l'absence d'évolution neurologique favorable du patient, le Dr. K..., chef du pôle Autonomie et santé du centre hospitalier universitaire et, à ce titre, responsable du service prenant en charge le patient, a engagé la procédure collégiale afin d'apprécier si la poursuite de l'alimentation et de l'hydratation artificielles de M. F... était le résultat d'une obstination déraisonnable au sens de la loi dite Léonetti du 22 avril 2005 (codifiée à l'article L. 1110-5 du code de la santé publique). A l'issue de cette procédure, le 10 avril 2013, le Dr K... a décidé d'arrêter l'alimentation artificielle et de diminuer l'hydratation de M. F... .

1.2 Les parents de M. V... F..., M. P... F... et Mme V... F..., et deux de ses frères et sœurs (M. D... P..., son demi-frère et Mme A... F..., sa sœur) ont alors saisi le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne, d'un référé liberté. Par une ordonnance du 11 mai 2013, le juge des référés a jugé que la procédure avait été irrégulière, les parents de M. F... n'ayant été informés de la décision que deux semaines plus tard par un de leur enfants, et il a enjoint au centre hospitalier de rétablir l'alimentation et l'hydratation du patient.

Entre-temps, l'équipe médicale avait décidé de reprendre la procédure, et elle a abouti à la même décision : le 11 janvier 2014, le Dr K... a de nouveau annoncé son intention d'interrompre l'alimentation et l'hydratation de M. V... F... . Une nouvelle demande en référé-liberté a été présentée par les mêmes requérants, et par un jugement du 16 janvier 2014, la formation plénière du tribunal de Châlons-en-Champagne a de nouveau suspendu l'exécution de la décision, au motif cette fois que M. F... ne faisait pas l'objet d'une obstination déraisonnable.

1.3 Saisi en appel par l'épouse de M. V... F..., par l'un de ses neveux, M. F...F..., et par CHU de Reims, le Conseil d'Etat, qui statuait pour la première fois sur un litige relatif à une décision d'arrêt de traitement, a, en Assemblée du contentieux, sa formation de jugement la plus solennelle, jugé l'affaire en deux temps :

- Dans un premier temps, le 14 février 2014, par une décision avant-dire droit,
 - o il a précisé comment le cadre procédural du référé liberté devait être adapté à la particularité du litige en cause ;
 - o il a jugé que l'alimentation et l'hydratation artificielles étaient des traitements dont la poursuite pouvait caractériser une obstination déraisonnable au sens de la loi ;
 - o il a ordonné une expertise médicale pour préciser l'état clinique de V... F... ;
 - o il a invité, selon la procédure de *l'amicus curiae*, les trois plus hautes instances médicales et éthiques ainsi que M. L... à produire des observations sur les notions d'obstination déraisonnable et de maintien artificiel de la vie en particulier à l'égard des personnes qui sont dans un état pauci-relationnel.

- Dans un second temps, après avoir pris connaissance de l'ensemble des observations produites après sa première décision, par une décision du 24 juin 2014, il a, en droit, précisé l'interprétation de la loi sur plusieurs questions, puis en l'espèce, a jugé que la décision du 11 janvier 2014 du Dr. K... de mettre fin à l'alimentation et à l'hydratation artificielles de M. V... F... ne pouvait être tenue pour illégale. Il a conséquence rejeté le référé liberté présenté devant le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne et réformé le jugement du tribunal administratif.

1.4 Après cette décision, les parents de V... F..., son frère D... et sa sœur A... ont saisi la Cour européenne des droits de l'homme. Après avoir prononcé une mesure provisoire peu de temps après sa saisine, la Cour EDH a, près d'un an plus tard, par un arrêt du 5 juin 2015 rendu à 12 voix contre 5, dit qu'il n'y aurait pas violation de l'article 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en cas de mise en œuvre de la décision du Conseil d'Etat du 24 juin 2014. Les considérations finales de l'arrêt de la cour sont les suivantes :

« La Cour a considéré conformes aux exigences de cet article le cadre législatif prévu par le droit interne, tel qu'interprété par le Conseil d'État, ainsi que le processus décisionnel, mené en l'espèce d'une façon méticuleuse. Par ailleurs, quant aux recours juridictionnels dont ont bénéficié les requérants, la Cour est arrivée à la conclusion que la présente affaire avait fait l'objet d'un examen approfondi où tous les points de vue avaient pu s'exprimer et tous les aspects avaient été mûrement pesés, au vu tant d'une expertise médicale détaillée que d'observations générales des plus hautes instances médicales et éthiques.

En conséquence, la Cour arrive à la conclusion que les autorités internes se sont conformées à leurs obligations positives découlant de l'article 2 de la Convention, compte tenu de la marge d'appréciation dont elles disposaient en l'espèce. »

1.5 C'est après l'intervention de cet arrêt de la Cour EDH que se sont noués les fils du présent litige. M. F... F... a en effet demandé, en juin 2015, au CHU de Reims de mettre en œuvre la décision qui avait été prise par le Dr. K... le 11 janvier 2014.

A cette date toutefois, le Dr. K... avait quitté le service et c'est le Dr. S..., qui lui avait succédé comme chef de service au sein de l'unité pour patients en état pauci-relationnel du CHU et était donc le médecin en charge de V... F... . Par un courrier du 7 juillet 2015, le Dr. S... a informé F...F..., ainsi que les autres membres de la famille, de sa décision d'engager une nouvelle procédure collégiale. Après cette première décision, le Dr. S... a reçu M. F... F... et sa mère le 15 juillet 2015. Une réunion avec les membres de la famille s'est tenue le 20 juillet 2015. Puis, le 23 juillet 2015, le CHU de Reims a annoncé par voie de communiqué de presse que la procédure avait conduit « à constater que la situation clinique était comparable à celle qui avait été rapportée par les experts mandatés par le Conseil d'Etat » mais que « les conditions de sérénité et de sécurité nécessaires à la poursuite de cette procédure tant pour V... F... que pour l'équipe soignante ne sont pas réunies ». Parallèlement, le Dr. S... a demandé la désignation d'un tuteur légal pour V... F... .

1.6 Les deux décisions successivement prises par le Dr. S... – réouverture d'une procédure collégiale et suspension de cette procédure –, ont fait l'objet d'une contestation devant la juridiction administrative, par la voie cette non pas du référé liberté mais par la voie ordinaire du recours en excès de pouvoir, contestation que M. F... F... a assortie de conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint au CHU de Reims de mettre en œuvre la décision du 11 janvier 2014 du Dr. K... .

Par un jugement du 9 octobre 2015, le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne a rejeté cette demande.

Saisi en appel par F... F..., la cour administrative d'appel de Nancy, par un arrêt du 16 juin 2016 a fait partiellement droit à sa demande :

- elle a jugé que le Dr S... avait bien fait de refuser de mettre en œuvre la décision d'arrêt de traitement prise par le Dr. K... et de rouvrir une procédure collégiale ;
- elle a en revanche inversé la solution retenue par les premiers juges quant à la légalité la décision de suspension de la procédure collégiale révélée par le communiqué de presse du 23 juillet 2015, et a par conséquent annulé cette décision et réformé le jugement du Ta sur ce point.

- elle n'a enfin pas fait droit à la demande d'injonction de mise en œuvre de la décision du Dr. K... , mais, après avoir relevé qu' il découle de sa décision que le Dr S... devait poursuivre la procédure, elle a seulement enjoint au CHU de Reims de mettre le Dr. S..., ou tout autre praticien susceptible de lui succéder, en mesure de répondre aux obligations lui incombant vis-à-vis de M. V... F... en vertu du code de la santé publique.

2. Vous êtes saisis de contestations symétriques dirigées contre cet arrêt et ses suites, chacune des parties le contestant en tant qu'il lui est défavorable.

- d'un côté, les parents de M. V...F... , son frère D... et sa sœur A..., contestent les motifs par lesquels la cour a jugé illégale la décision du Dr. S..., et ils demandent que soit également remise en cause l'injonction prononcée par la cour ;
- de l'autre, M. F... F... vous demande par la voie du pourvoi incident d'annuler cet arrêt en tant qu'il n'a pas fait droit à sa demande tendant à ce qu'il soit enjoint au CHU de Reims de mettre en œuvre la décision du 11 janvier 2014 du Dr. K... en mettant fin à l'alimentation et à l'hydratation artificielles de V... F...; en outre, F... F...a demandé à la cour administrative d'appel de Nancy de condamner le CHU de Reims à une astreinte de 1 000 euros par jour de retard en vue d'assurer l'exécution de l'arrêt du 16 juin 2016 ; cette requête vous a été transmise par la présidente de la cour, comme le dernier alinéa de l'article L. 911-4 du code de justice administrative le lui permet.

Enfin, deux événements de nature très différente sont intervenus depuis l'arrêt de la CAA de Nancy et méritent d'être portés à votre connaissance :

- en premier lieu, par un arrêt du 8 décembre 2016, la Cour de cassation a validé la nomination de Mme R... F... comme tuteur de M.V... F..., son mari, mettant un terme à une autre des batailles juridictionnelles dans lesquelles la famille s'affronte.
- en deuxième lieu, le Dr. S... a quitté ses fonctions au sein du CHU de Reims en janvier 2017 et n'est donc plus aujourd'hui en charge de V... F... .

3. Précisons que les affaires qui vous sont soumises aujourd'hui s'inscrivent dans le cadre des dispositions du code de la santé publique issues de la loi Léonetti sur lesquelles le Conseil d'Etat s'est fondé en 2014, c'est-à-dire que le cadre juridique est celui antérieur à la loi Claeys Léonetti n°2016-87 du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie.

Le cadre juridique est donc le même, l'éclairage que vous en aviez donné dans vos décisions de 2014 reste pleinement valable. Vous aviez ainsi jugé :

- que par la loi du 22 avril 2005, le législateur a déterminé le cadre dans lequel peut être prise, par un médecin, une décision de limiter ou d'arrêter un traitement dans le cas où sa poursuite traduirait une obstination déraisonnable toute personne doit recevoir les soins les plus appropriés à son état de santé, sans que les actes de prévention, d'investigation et de soins qui sont pratiqués lui fassent courir des risques disproportionnés par rapport au bénéfice escompté ;

- qu'il résultait de la loi que ces actes ne doivent toutefois pas être poursuivis par une obstination déraisonnable et qu'ils peuvent être suspendus ou ne pas être entrepris lorsqu'ils apparaissent inutiles ou disproportionnés ou n'ayant d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie, que la personne malade soit ou non en fin de vie.

- que lorsque la personne malade est hors d'état d'exprimer sa volonté, la décision de limiter ou d'arrêter un traitement au motif que sa poursuite traduirait une obstination déraisonnable ne peut être prise par le médecin que dans le respect de la procédure collégiale définie par le code de déontologie médicale et des règles de consultation fixées par le code de la santé publique – le médecin devant, s'il prend une telle décision, sauvegarder en tout état de cause la dignité du patient et lui dispenser des soins palliatifs.

4. Avant que d'en venir au cœur des questions posées, on précisera qu'aucune des deux critiques formulées par le pourvoi sur des questions de régularité de la procédure conduite devant les juges du fond n'est à nos yeux susceptible de vous retenir et de couper ainsi court au débat de fond.

4.1 La première question de procédure est celle de savoir si la cour a bien fait de reconnaître un intérêt à agir à F... F..., neveu de V... F... .

Cette question était déjà présente en 2014. M. F... F... était en effet appelant devant vous. Dans ses conclusions, Rémi Keller estimait que son appel était recevable. Mais comme Mme R... F..., épouse de V... F..., était également appelante, la question de l'intérêt à agir propre de F... F... n'avait pas eu à être tranchée. Cette fois-ci, Mme R... F... est restée en retrait de la procédure, même si elle a bien évidemment été informée et associée tant par le CHU de Reims d'abord que par la juridiction administrative ensuite à chacune des étapes et M. F... F... était l'unique requérant devant le tribunal administratif.

Contrairement à ce qui est soutenu par le pourvoi, il est certain à nos yeux que la cour administrative d'appel a suffisamment motivé son arrêt sur ce point Elle a relevé que « le courrier du 7 juillet 2015, par lequel le Dr S... fait part de sa décision d'engager une nouvelle procédure collégiale, est adressé au requérant ; que ce courrier fait suite à une demande que M. F... F... avait formulée une première fois le 11 juin 2015, renouvelée le 7 juillet 2015, de mettre en œuvre la décision du Dr K... du 11 janvier 2014 ; qu'il ressort de ce courrier, qui convie M. F... F... à participer à un conseil de famille devant se tenir le 15 juillet 2015, que celui-ci est associé au nouveau processus collégial ; que M. F... F..., neveu de M. V... F... , a été reçu par le Dr S... le 15 juillet 2015 en tant que membre de la famille et a participé au nouveau processus de consultation »

La question de savoir si en reconnaissant ainsi l'intérêt à agir, la cour a commis une erreur de droit appelle en revanche quelques développements.

Le pourvoi fait valoir que le lien de parenté entre F... F... et V... F... n'est pas suffisamment fort pour caractériser un intérêt pour agir.

Il nous paraît impossible d'entrer dans des considérations procédant par voie de généralisation qui conduiraient par exemple à raisonner de façon abstraite sur un degré de parenté biologique exigible pour justifier, dans ce genre de litige, d'un intérêt pour agir.

Quand aucune personne de confiance n'a été désignée par la personne malade, la loi dit que c'est la famille ou à défaut, les proches qui doivent être les interlocuteurs du personnel médical. Sur le fondement de ces indications, il nous semble que c'est ensuite l'histoire propre à chaque personne, à chaque famille, irréductible à des considérations de principe ou à des hiérarchisations a priori, qui détermine les personnes devant être associées à la procédure, comme celles pouvant saisir la juridiction.

Or il nous semble, dans les circonstances particulières qui sont propres à l'espèce, qu'il ressort des pièces du dossier que la proximité entre V... F... et F... F... était suffisamment établie pour que s'explique l'association puis l'implication de ce dernier tout au long de la procédure et pour que se justifie son intérêt à agir devant la juridiction. F... F... a été proche de son oncle avant l'accident de ce dernier. Il a été partie aux différentes procédures juridictionnelles concernant l'arrêt de ses traitements, depuis la tierce opposition qu'il a formé contre l'ordonnance du 11 mai 2013 du juge des référés du TA de Châlons-en-Champagne enjoignant au CHU de rétablir l'alimentation et l'hydratation normales de V... F... . Il a par ailleurs été autorisé à intervenir dans la procédure orale devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Nous vous invitons donc à juger que c'est à bon droit que, au vu de l'ensemble de ces circonstances, la CAA a reconnu l'intérêt pour agir de M. F... F... .

4.2 Vient ensuite une autre contestation quant à la procédure suivie devant les premiers juges : le pourvoi soutient que la cour a commis une erreur de droit en refusant de surseoir à statuer dans l'attente de la désignation par la cour d'appel de Reims d'un tuteur de M.V... F..., l'ouverture d'une tutelle emportant plusieurs conséquences dans le processus d'arrêt des soins prévu par la loi.

Les dispositions du code de la santé publique donnent certes, avec encore plus de visibilité d'ailleurs depuis la loi Claeys Léonetti, une place importante au tuteur dans le cadre de la procédure collégiale, lorsqu'un tel tuteur est désigné.

Mais il est exclu de comprendre la loi comme imposant d'attendre que l'on ait désigné un tuteur pour poursuivre la procédure.

La loi Léonetti respecte certes les règles relatives à la tutelle, mais elle n'en dépend pas. Elle organise au contraire une procédure qui peut être conduite lorsqu'aucun tuteur n'a été désigné. L'article 459-1 du code civil dispose ainsi expressément que l'application des règles relatives à la tutelle et à la curatelle ne peut avoir pour effet de déroger aux dispositions particulières prévues par le code de la santé publique pour l'intervention d'un représentant légal.

Vous écarterez donc les critiques du pourvoi sur ce point.

5. Après ces questions de procédure, il nous semble que vous aurez à affronter trois questions principe qui vont vous conduire à éclairer l'application des dispositions du code de la santé publique applicables.

5.1 La première de ces questions, si on reprend le fil chronologique des faits qui sont à l'origine du présent litige, est celle de savoir si une décision d'interrompre les traitements d'une personne malade peut être mise en œuvre par un médecin différent de celui qui l'a décidé.

5.1.1 Rappelons en effet que, lorsqu'est intervenue la décision de la Cour EDH disant qu'il n'y aurait pas violation de la Convention en cas de mise en œuvre de la décision d'arrêt de traitement prise par le Dr. K... au sujet de V... F... et qu'a été formée par M. F... F... une demande tendant à ce que soit mise en œuvre cette décision, le Dr. K... avait quitté le service et que c'était le Dr. S... qui lui avait succédé.

Celle-ci a décidé de rouvrir une nouvelle procédure collégiale – et a donc refusé de mettre en œuvre la décision du Dr K... –, décision dont le principe même a été contesté par F... F..., qui a fait valoir que la question de la légalité de la décision d'arrêt de traitement était réglée et que cette dernière ne devait plus qu'être mise en œuvre. L'intéressé reprend cette critique au soutien des conclusions de son pourvoi incident et soutient que la cour aurait dû annuler la décision du professeur S... de reprendre une procédure.

Nous croyons toutefois impossible de suivre une telle argumentation et nous sommes d'avis que la cour administrative d'appel a bien fait de juger comme elle l'a fait que la procédure devait être recommencée depuis le début. Même si nous n'ignorons pas les inconvénients d'une telle lecture, qui peut conduire à inspirer ou à entretenir des comportements dilatoires, elle nous semble inévitable car elle découle de la façon même dont la loi a conçu la procédure menant à une décision d'interruption des traitements.

La question qui se pose ainsi est celle de savoir comment s'articulent les rôles respectifs de l'hôpital et des médecins successivement en charge du patient.

A cet égard, l'équilibre s'inscrit dans le cadre général posé à l'article L. 6143-7 du code de la santé publique, qui dispose que le directeur d'un établissement public de santé « *exerce son autorité sur l'ensemble du personnel dans le respect des règles déontologiques ou professionnelles qui s'imposent aux professions de santé, des responsabilités qui sont les leurs dans l'administration des soins et de l'indépendance professionnelle du praticien dans l'exercice de son art* ».

Lorsqu'est prise une décision d'arrêt de traitement, c'est la responsabilité personnelle du médecin, professionnel de santé, qui est en jeu. Le législateur a pris très clairement parti dans le sens d'une décision individuelle, personnelle du médecin, prise après une procédure collégiale, plutôt qu'en faveur d'une décision prise collégalement qui aurait dilué les responsabilités et qui aurait été difficile à concevoir. Ce rôle du médecin a d'ailleurs été confirmé par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2017-632 QPC du 2 juin 2017 qui s'est prononcé sur les dispositions du code de la santé publique dans leur version issues de la loi Claeys-Léonetti du 2 février 2016. C'est la raison pour laquelle, traduisant cette logique, le II l'article R. 4127-37 du code de la santé publique prévoit expressément que c'est le « médecin en charge du patient » qui prend la décision, ainsi que vous l'aviez relevé dans votre précédente décision de 2014.

Mais en 2014, vous n'aviez pas eu à vous interroger sur la question d'un étirement du temps entre la prise de décision et sa mise en œuvre, qui est la question qui se pose à vous aujourd'hui.

Il nous semble que la réponse ne peut être fondée de nouveau sur la responsabilité individuelle du médecin en charge du patient. Ainsi, le III du même article R.4127-37 prévoit que : « *Lorsqu'une limitation ou un arrêt de traitement a été décidé en application de [l'article L. 1110-5](#) et des articles L. 1111-4 ou L. 1111-13, dans les conditions prévues aux I et II du présent article, le médecin, même si la souffrance du patient ne peut pas être évaluée du fait de son état cérébral, met en œuvre les traitements, notamment antalgiques et sédatifs, permettant d'accompagner la personne selon les principes et dans les conditions énoncés à [l'article R. 4127-38](#) (...)* ». Ce médecin ne peut être que le même que celui désigné à l'alinéa précédent comme ayant pris la décision : pas un confrère, pas un successeur, mais le médecin qui a pris la décision.

Il nous paraît en effet impossible de considérer qu'une décision d'arrêt de traitement, dont il n'est pas besoin de rappeler qu'elle est une décision extrêmement lourde et difficile à prendre pour un médecin, puisse être imposée comme un fait déjà acquis à un autre médecin qui serait dans l'obligation de la mettre en œuvre.

A cet égard, le principe de continuité des soins, énoncé par les articles L. 1110-1 et R. 4127-47 du code de la santé publique et invoqué au soutien de la thèse inverse à celle que nous vous proposons ne retenir, ne nous semble en rien décisif. Il ne fait que rappeler le devoir général des médecins d'assurer le suivi des malades et, notamment, la nécessité des échanges entre professionnels de santé relatifs à une même personne prise en charge. Mais il ne saurait supplanter la logique de responsabilité personnelle qui est celle irriguant la logique du processus d'interruption des traitements traduisant une obstination déraisonnable.

A l'inverse, il faut souligner que l'article R. 4127-5 du CSP dispose « *Le médecin ne peut aliéner son indépendance professionnelle sous quelque forme que ce soit* ». Cette indépendance professionnelle dont bénéficie le médecin constitue un principe général du droit reconnu par votre jurisprudence (CE, 4/1 SSR, 20 avril 1988, *Conseil national de l'ordre des médecins*, n° 82321, au Recueil, TC, 14 février 2000, *M. R...*, n° 2929, inédit et CE, 1/6 SSR, 2 octobre 2009, *J...*, n° 309247, aux tables sur ce point). Il en découle notamment que le directeur d'un centre hospitalier ne peut légalement subordonner l'accomplissement d'actes médicaux par un praticien œuvrant au sein de son établissement à leur validation préalable par un chef de service (CE, 2 octobre 2009, *J...*, n° 309247, précitée), ou encore que le médecin coordonnateur d'une maison de retraite n'a aucun pouvoir hiérarchique sur les médecins salariés de l'établissement (CE, 1/6 SSR, 23 octobre 2013, *Syndicat des médecins d'Aix et région et Conseil national de l'ordre des médecins*, n°s 352882 et 353831, inédit). La jurisprudence judiciaire est dans le même sens. Ainsi, par exemple, selon un arrêt C. cass., 1^{ère} civ, 24 janvier 1990, n° 87-18.008, publié au bulletin, commet une faute professionnelle le chirurgien-dentiste qui, suivant les directives ou conseils d'un praticien étranger, place des prothèses fixées dans la bouche de sa patiente sans juger par lui-même de la nécessité d'effectuer ces travaux, qui étaient formellement contre-indiqués dans le cas de cette patiente, un tel comportement étant interdit par les règles déontologiques françaises.

Il résulte donc tant de la nature d'une décision d'arrêt de traitement, de la procédure prévue par le législateur, que du principe d'indépendance professionnelle du médecin que dans le cas où le médecin qui a pris une telle décision n'est plus en charge du patient à la date où cette décision peut commencer à être mise en œuvre, la décision en cause cesse de produire effet et ne peut plus légalement être mise en œuvre. Contrairement à ce qui est soutenu devant vous par M. F... F..., la cour administrative d'appel n'a pas commis d'erreur de droit en retenant une telle lecture.

5.1.2 Il est vrai que, comme le souligne la partie adverse, vous ne pouvez pas ignorer non plus que le Dr. S... a elle-même, après l'intervention de l'arrêt de la cour, quitté ses fonctions.

Il nous semble pour autant exclu de vous suggérer de prononcer un non-lieu en cassation. Si vous pourriez le faire, vous n'y êtes pas juridiquement tenus puisque la décision ne pouvant plus être exécutée a tout de même produit des effets. Et de fortes considérations d'opportunité plaident pour que vous vous prononciez, afin d'éclairer les parties au litige, sans compter la résonance que votre décision peut avoir au-delà.

Autant donc le départ du Dr. S... ne pourrait rester sans conséquence si vous deviez rejeter aujourd'hui l'appel dont la CAA de Nancy était saisie, autant il n'affecte pas nécessairement votre rôle de juge de cassation. Et en tant que juridiction suprême, vous ne pouvez pas, particulièrement dans l'affaire qui vous occupe aujourd'hui, laisser sans réponse les importantes questions qui se posent à vous.

Faute donc que la loi en dispose autrement, et en laissant de côté de savoir comment elle le pourrait, il nous semble donc que vous pourrez juger que la cour n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que la décision du Dr. K... ne pouvait plus être mise en œuvre et qu'une nouvelle procédure collégiale devait être initiée, et que vous pourrez ensuite poursuivre votre examen des moyens sans prononcer de non-lieu.

5.2 La deuxième question qui se pose est celle, centrale, de savoir si la décision prise par le Dr. S... de suspendre la procédure était légale, comme le soutiennent les parents de V... F... dans le pourvoi ainsi que l'hôpital dans ses observations ou si elle ne l'était pas, comme le faisait valoir F... F... devant les premiers juges et comme il le soutient en défense devant vous.

Ce débat de principe se double d'un débat d'espèce, sur la portée exacte de la décision prise par l'hôpital et sur l'interprétation qui a été celle de la cour.

5.2.1 En l'espèce tout d'abord, se pose la question de savoir si la cour a correctement interprété les termes de la décision attaquée, et a bien fait de la juger illégale.

Il est en effet soutenu que la décision du Dr. S... ne pouvait pas être interprétée comme une décision de report indéfini de la procédure, et qu'elle ne pouvait pas être regardée comme une décision faisant grief. Le tribunal administratif avait d'ailleurs opté pour une lecture inverse, cette divergence entre les juges du fond montrant bien que l'exercice d'interprétation était en l'espèce délicat.

Le contenu exact du communiqué de presse était le suivant :

« Le 8 juillet 2015, le médecin en charge de V... F... a décidé de mettre en place une nouvelle procédure collégiale autour du patient et en a informé les représentants de la famille.

Dans ce cadre, l'évaluation de V... F... a conduit à constater que la situation clinique était comparable à celle qui avait été rapportée par les experts mandatés par le Conseil d'Etat.

Les conditions de sérénité et de sécurité nécessaires à la poursuite de cette procédure tant pour V... F... que pour l'équipe soignante ne sont pas réunies.

En conséquence, le médecin en charge de V... F... a décidé de suspendre la procédure collégiale placée sous sa responsabilité.

Les conditions d'un échange serein doivent absolument être rétablies dans l'intérêt de V... F... et de son accompagnement ».

La cour a jugé que cette décision révélée par le communiqué, eu égard au motif retenu et compte tenu de ce qu'elle n'a fixé aucun terme à la suspension, devait être regardée, dans les circonstances de l'espèce, comme une décision susceptible de faire l'objet d'un recours contentieux.

Et il nous semble qu'elle a bien fait de juger ainsi. Il est vrai que le communiqué de presse du 23 juillet ne fixe pas de terme à la décision de suspension prise. Voire, en insistant sur l'importance de la recherche, bien compréhensible dans l'absolu, de sérénité, dans le cas de ce patient, alors que les positions de membres de la famille se sont cristallisés en deux camps douloureusement irréconciliables, cette décision s'apparente en effet sinon à une suspension *sine die*, du moins à un renoncement à terme indéfini.

Il faut aussi rappeler que le contexte dans lequel cette décision nouvelle a été prise était nécessairement chargé du passé médical et juridique de l'affaire.

Dans votre décision d'assemblée du 24 juin 2014, au vu de l'ensemble des circonstances de l'affaire et de l'ensemble des éléments qui avaient été versés dans le cadre de l'instruction contradictoire, en particulier du rapport de l'expertise médicale ordonnée, vous avez jugé que la décision prise le 11 janvier 2014 par le Dr. K... avait respecté les conditions mises par la loi pour que puisse être prise une décision mettant fin à un traitement dont la poursuite traduit une obstination déraisonnable et que cette décision ne pouvait être tenue pour illégale. Vous aviez relevé, en particulier, que les conclusions des experts avaient mis en évidence des lésions cérébrales graves et étendues et que la sévérité de l'atrophie cérébrale et des lésions observées conduisaient, avec le délai écoulé depuis l'accident initial, à estimer les lésions cérébrales irréversibles. La suite des événements n'a malheureusement pas démenti ce diagnostic : le Dr S... a ainsi constaté que la situation clinique de V... F... était comparable à celle décrite par les experts désignés par le Conseil d'Etat en 2014. Et vous aviez également jugé que V... F... avait clairement et à plusieurs reprises exprimé le souhait de ne pas être maintenu artificiellement en vie dans l'hypothèse où il se trouverait dans un état de grande dépendance ». Il faut rappeler aussi que la cour EDH a validé comme on l'a dit la procédure suivie en France.

Tous ces éléments fournissaient un éclairage important et venaient dissiper nombre de points d'incertitudes, de débats et de combats entre les différentes parties de la famille.

La décision qu'avait à prendre le professeur S... s'inscrivait donc dans un contexte particulièrement singulier. Et dans ce contexte, il nous paraît que la cour a bien fait de juger que, eu égard au motif retenu par cette décision, et compte tenu de ce qu'elle n'a fixé aucun terme à la suspension, elle devait être regardée comme une décision susceptible de faire l'objet d'un recours contentieux. Nous vous invitons donc à écarter les moyens de dénaturation, d'inexacte interprétation des termes de la décision attaquée et d'erreur de droit.

5.2.2 Se pose ensuite une question de principe qui est tout sauf évidente : quels peuvent être les motifs légaux d'une décision de suspension de la procédure collégiale ? La sécurité du patient et du personnel médical, la sérénité des débats peuvent-elles en être ?

Il est d'autant moins facile de répondre à ces interrogations que sur ce sujet, il est particulièrement difficile de théoriser : la portée de chaque décision prise doit être analysée aussi finement que possible en fonction des éléments médicaux et non médicaux sur lesquels elle repose ; la très grande indépendance qui est celle du médecin dans la prise de décision, que nous venons de rappeler est en outre un élément clé du système qu'il n'est pas question de remettre en cause ; enfin, l'irruption de raisonnements de principe abstraits dans un tel processus doit rester l'exception car il est évident que chaque cas est d'une irréductible singularité.

Les parents de V... F... comme l'hôpital invoquent la lettre de R4127-37 du code de la santé publique, selon laquelle le médecin « veille à ce que l'entourage du patient soit informé de la situation et reçoive le soutien nécessaire » comme l'esprit du texte, qui interdiraient l'un et l'autre, selon eux, d'imposer au médecin de poursuivre la procédure lorsqu'il existe un climat de défiance. Ils font en outre valoir que la liberté d'appréciation du médecin qui doit de toute façon rester entière.

Nous ne croyons pas que l'argument de texte mobilisé puisse l'être efficacement. La double exigence qui est celle résultant de ce texte est, comme il est dit, l'information de la famille et l'attention apporté à cette dernière. Rien de plus.

De façon plus large, il nous semble qu'en réalité, votre décision de 2014, prise à un moment où n'existait pas plus de consensus que dans la présente affaire, donne la clé de lecture du dispositif. Dans cette décision, dont chaque terme avait été pesé au trébuchet, vous avez jugé que pour prendre sa décision, « le médecin en charge doit se fonder sur un ensemble d'éléments, médicaux et non médicaux, dont le poids respectif ne peut être prédéterminé et dépend des circonstances particulières à chaque patient, le conduisant à appréhender chaque situation dans sa singularité », insistant ainsi sur l'aspect irréductiblement singulier de chaque cas. Vous aviez précisé « qu'outre les éléments médicaux, qui doivent couvrir une période suffisamment longue, être analysés collégialement et porter notamment sur l'état actuel du patient, sur l'évolution de son état depuis la survenance de l'accident ou de la maladie, sur sa souffrance et sur le pronostic clinique, le médecin doit accorder une importance toute particulière à la volonté que le patient peut avoir, le cas échéant, antérieurement exprimée, quels qu'en soient la forme et le sens ; ». Cet élément est primordial et comme vous le savez,

la loi Calays-Léonetti du 2 février 2016 en a encore renforcé l'importance. Votre décision poursuivait toutefois en indiquant que « dans l'hypothèse où cette volonté demeurerait inconnue, elle ne peut être présumée comme consistant en un refus du patient d'être maintenu en vie dans les conditions présentes ; que le médecin doit également prendre en compte les avis de la personne de confiance, dans le cas où elle a été désignée par le patient, des membres de sa famille ou, à défaut, de l'un de ses proches, en s'efforçant de dégager une position consensuelle ; qu'il doit, dans l'examen de la situation propre de son patient, être avant tout guidé par le souci de la plus grande bienfaisance à son égard ». Nous insistons sur la formule que vous avez retenue : « En s'efforçant de dégager une position consensuelle » : telle est très exactement, nous semble-t-il l'obligation, non de résultats, mais de moyens, qu'a à cet égard le médecin.

Cela implique à nos yeux qu'il est tout-à-fait possible que, dans le cadre d'une procédure où est envisagée une interruption du traitement, le médecin estime, pour des raisons qui seraient propre au cas singulier de la personne malade dont il est en charge, en fonction de son histoire, en fonction de son entourage et de tous autres éléments utiles, qu'il est préférable de différer sa décision. Une lecture de la loi qui enserrerait une telle décision dans une méthode ou un délai obligatoires, qui ne tiendrait aucun compte des facteurs humains qui l'entoure serait impraticable. Il faut bien entendu avoir une lecture de la loi permettant de mener un processus à la hauteur de l'importance de l'enjeu, dans le meilleur climat possible.

Mais pour autant, et c'est là toute la difficulté de l'équilibre qu'il faut atteindre, il ne faut pas perdre de vue que le critère sur lequel le médecin doit *in fine* prendre sa décision n'est pas celui de l'existence d'un consensus. C'est la réponse à la question de savoir si la poursuite d'actes traduit une obstination déraisonnable auquel la personne malade ne consentirait pas. Dans ses conclusions, Rémi Keller faisait ainsi valoir « *«aussi forts que soient les sentiments d'un frère, d'une sœur et surtout d'un père et d'une mère, et aussi respectables que soient leurs convictions, cela ne suffit pas à l'emporter sur l'ensemble des éléments qui pèsent en sens contraire. Si vous deviez interdire un arrêt de traitement au seul motif que certains membres de la famille du patient y sont opposés, vous confèreriez à ces derniers un droit de veto que le législateur n'a pas voulu leur donner* ». Et vous aviez jugé que « *dans les circonstances de l'affaire, [le médecin] a pu estimer que le fait que les membres de la famille n'aient pas eu une opinion unanime quant au sens de la décision n'était pas de nature à faire obstacle à sa décision (...)* ».

De la même façon, s'il importe de s'assurer de la sécurité des malades et du personnel soignant, des craintes à cet égard doivent conduire à prendre des mesures de protection appropriées, mais ne peuvent conduire à différer indéfiniment une décision.

Il nous semble donc que sur le terrain des principes, la cour a bien fait de juger comme l'a fait que l'existence d'éventuelles menaces pour la sécurité de la personne malade et de l'équipe soignante n'était pas un motif légal pour justifier l'interruption de la procédure et que les seules considérations relatives à la recherche préalable d'un climat apaisé autour de la personne malade, énoncées de façon très générale, ne permettaient pas de suspendre la procédure. L'arrêt, qui est suffisamment motivé, nous paraît donc exempt d'erreur de droit.

5.3 La troisième et dernière question qui se pose est alors celle de savoir si la cour a correctement exercé son office, sans commettre d'erreur de droit, en tant que juge de l'injonction

Rappelons que la CAA de Nancy a jugé « *que l'exécution du présent arrêt implique seulement qu'il soit enjoint au centre hospitalier universitaire de Reims, sur le fondement des dispositions de l'article L. 911-1 du code de justice administrative, de mettre ce médecin hospitalier ou tout autre praticien susceptible de lui succéder, en mesure de répondre aux obligations lui incombant vis-à-vis de M. V... F... en vertu du code de la santé publique (...)* ».

Le principe de cette injonction est contesté par les parents. De son côté, F... F... a présenté une demande d'astreinte pour forcer sa mise en œuvre.

L'argument des parents consiste à soutenir que la cour a méconnu l'indépendance du médecin en enjoignant à l'hôpital de la mettre à même de répondre à ses obligations. Mais l'argument ne nous semble pas pouvoir être retenu : la CAA a soigneusement évité d'enjoindre quoi que ce soit sur le fond au médecin, ce qui serait bien évidemment impossible. Elle s'est bornée à relever que sa décision imposait une reprise de la procédure et à enjoindre à l'hôpital de faire ce qui est en son pouvoir pour permettre une prise de décision à l'issue de la procédure collégiale. L'hôpital en tire d'ailleurs de son côté une erreur de droit en relevant que l'injonction est frustratoire, dans la mesure où il va de soi que la mission du centre hospitalier le conduit à le faire.

Mais la circonstance qu'en injonction, les conséquences à tirer d'une décision juridictionnelle d'annulation soit assez évidentes ne traduit en rien une erreur de droit de la part du juge qui la prononce.

F... F... vous demande quant à lui que soit prononcée une astreinte pour forcer la mise en œuvre de l'arrêt de la CAA. Mais que cette injonction ne saurait impliquer que le centre hospitalier ordonne au médecin en charge de M. V... F... de mener à son terme la procédure collégiale engagée le 7 juillet 2015 ou de prendre quelque décision dans un sens déterminé. L'arrêt se borne à enjoindre au centre hospitalier de mettre le médecin en charge de M. V... F... en mesure de se conformer aux devoirs qui lui incombent en vertu des dispositions du code de la santé publique, en levant les éventuels obstacles ou en remédiant aux éventuels dysfonctionnements susceptibles d'affecter l'accomplissement de sa mission par le médecin. Or il ne résulte pas de l'instruction que le centre hospitalier aurait, à ce titre et à la date de la présente décision, à prendre d'autres mesures que celles qu'il a déjà pu mettre en œuvre.

Par ces motifs nous concluons donc

- au rejet du pourvoi de M. et Mme P... et V... F... et autres
- au rejet du pourvoi incident de M. F... F...
- au rejet de la demande d'astreinte présentée par M. F... F...
- et au rejet en l'espèce de l'ensemble des conclusions présentées par les parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.