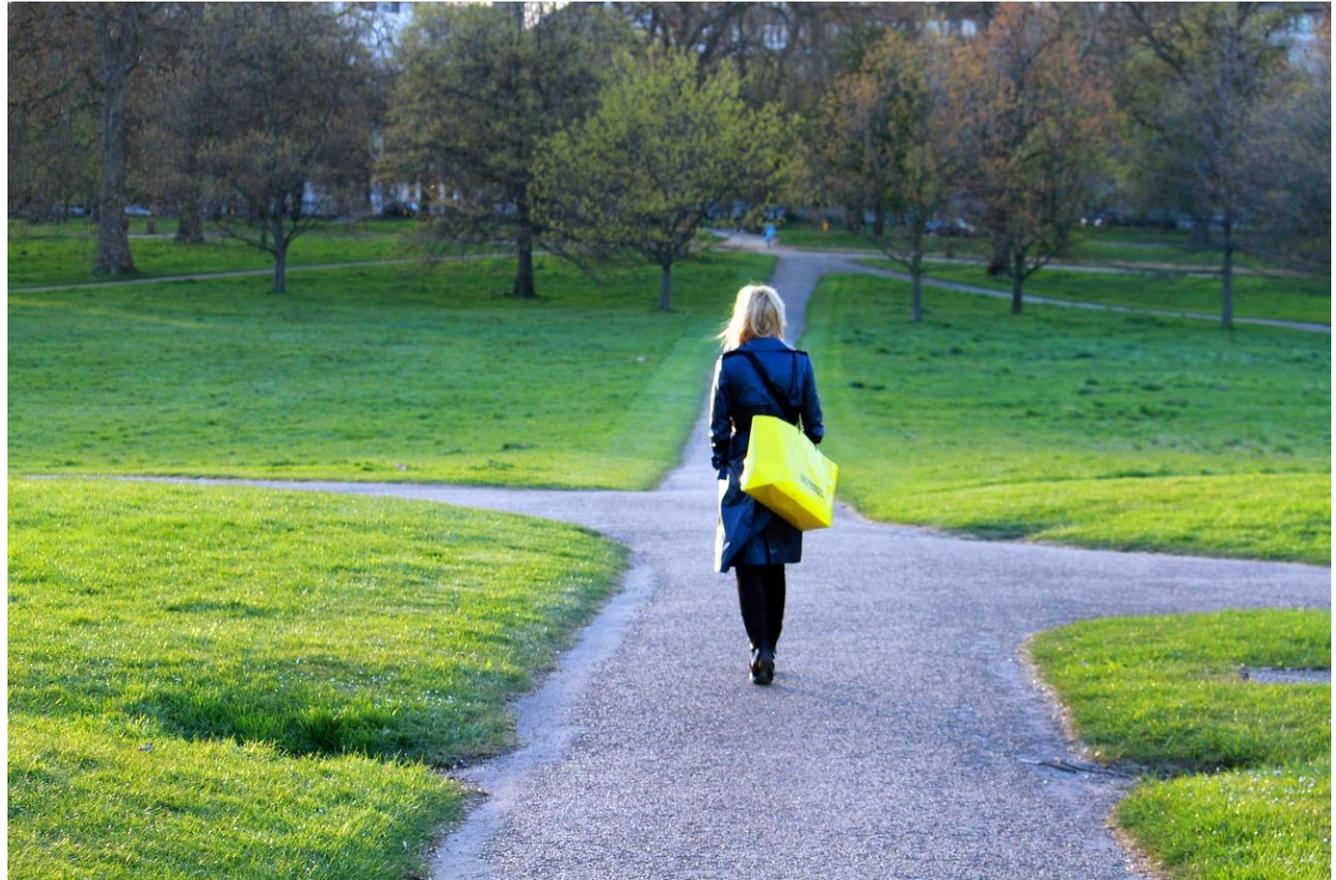


# Directives anticipées, projet de soins anticipé, plan de crise conjoint: quelle place pour le consentement libre et éclairé du patient?

Dr. iur. Frédéric Erard, av., CIPP/E  
[www.fredericerard.ch](http://www.fredericerard.ch)

19 mai 2023



# Introduction



- **Objet:** prise de décisions anticipées dans le domaine médical en vue d'une incapacité de discernement
- **2013 :** révision du droit de la protection de l'adulte (introduction des directives anticipées au niveau fédéral)
- **Développement d'outils parallèles extra-légaux** (p. ex. projet de soins anticipé)
- **Objectif de la présentation :** questionnement critique de la place du consentement (ou plutôt **choix**) libre et éclairé du/de la patient.e dans la mise en œuvre de ces outils



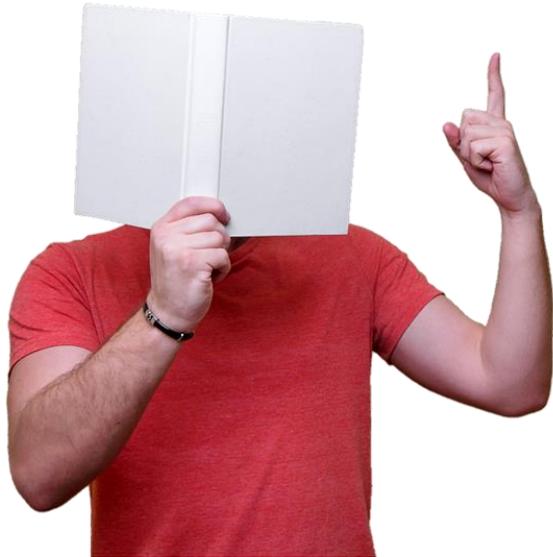
**Choix libre et  
éclairé**

# Choix libre et éclairé

- Clé de voûte de la relation médicale / principe éthique d'autonomie
- Ancré dans le droit international (art. 5 Convention Oviedo, art. 8 CEDH) et national (en particulier droit fondamental à la liberté personnelle et protection de la personnalité)
- Atteinte à l'intégrité justifiée par le consentement



# Choix libre et éclairé - Conditions



- **Choix libre** : pas entaché de tromperies, mensonges, pressions ou menaces. Pressions d'ordre psychologique parfois difficiles à évaluer dans le domaine médical: conseil ou pression morale (TF, 4P.265/2002) ? Contexte hospitalier joue déjà un rôle
- **Choix éclairé** : obligation d'informer du/de la professionnel.le de la santé. Pas possible d'exiger du/de la patient.e qu'il/elle se documente seul.e. Contours de l'information définis par la jurisprudence (ATF 133 III 121, 129)

Mes directives anticipées sont déposées

- chez mon représentant thérapeutique\*
- chez mon médecin traitant\*

chez moi, où

autre

\*Coordonnées de mon représentant thérap. ou de mon médecin

Nom, prénom

NPA, localité

Téléphone



Version courte

J'ai rédigé mes directives anticipées

Nom, prénom ERARD Frédéric

NPA, localité 1800 Vevey

Date de naissance

Date 28.02.2023

Signature

# Directives anticipées

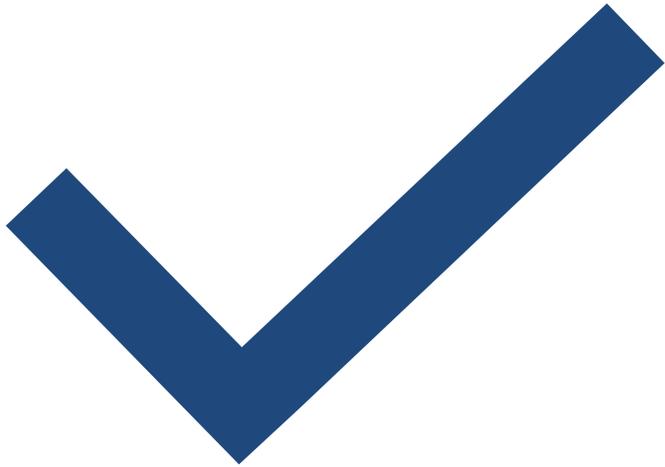
# Directives anticipées (DA)

Document qui permet de :

- consentir ou non aux traitements médicaux au sens large **en cas d'incapacité de discernement** (art. 370 al. 1 CC)
- désigner et donner des instructions à un.e **représentant.e thérapeutique** (art. 370 al. 2 CC)



# Directives anticipées (DA)



Conditions de validité des directives anticipées :

- Capacité de discernement
- Forme écrite simple, avec date et signature
- Contenu pas illicite ou contraire aux mœurs
- Validation formelle par une autorité pas nécessaire

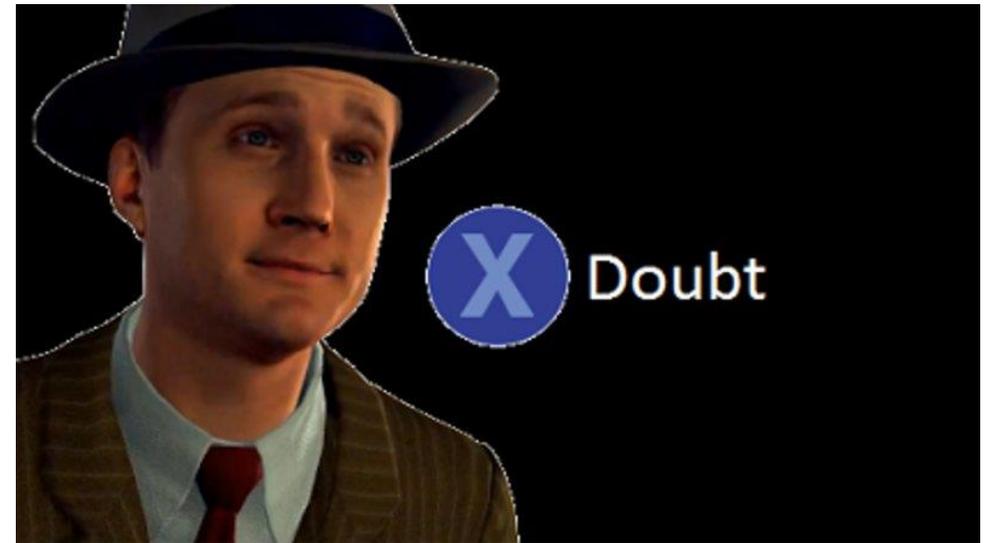
Effet de principe: contraignant pour le corps médical

# Limites légales des DA

Les médecins dérogent aux DA (art. 372 al. 2 CC) si doutes sérieux (éléments concrets et convaincants) laissent supposer que les DA :

- ne sont pas l'expression de la libre volonté ou
- ne correspondent pas à la volonté présumée dans la situation donnée

Perte de force contraignante des DA en cas de **PAFA en raison de troubles psychiques** : seulement une prise en compte pour le plan de traitement (art. 433 CC) et donc pour un potentiel traitement sans consentement dans ce contexte (art. 434 CC)



# DA et choix libre et éclairé

- Les DA sont-elles le reflet d'un choix éclairé?
- Comment gérer la question de l'information dans le domaine médical? En particulier en vue de situations imprévisibles?
- Conseil fédéral (FF 2006, p. 6666):
  - « *Lorsqu'une personne a rédigé des directives anticipées, il faut admettre qu'elle a reçu au préalable les informations nécessaires pour former sa volonté et qu'elle a renoncé à obtenir des renseignements complémentaires.* »
- *Présomption* d'une personne informée (ou ayant refusé de recevoir l'information)



# DA et choix libre et éclairé : les limites

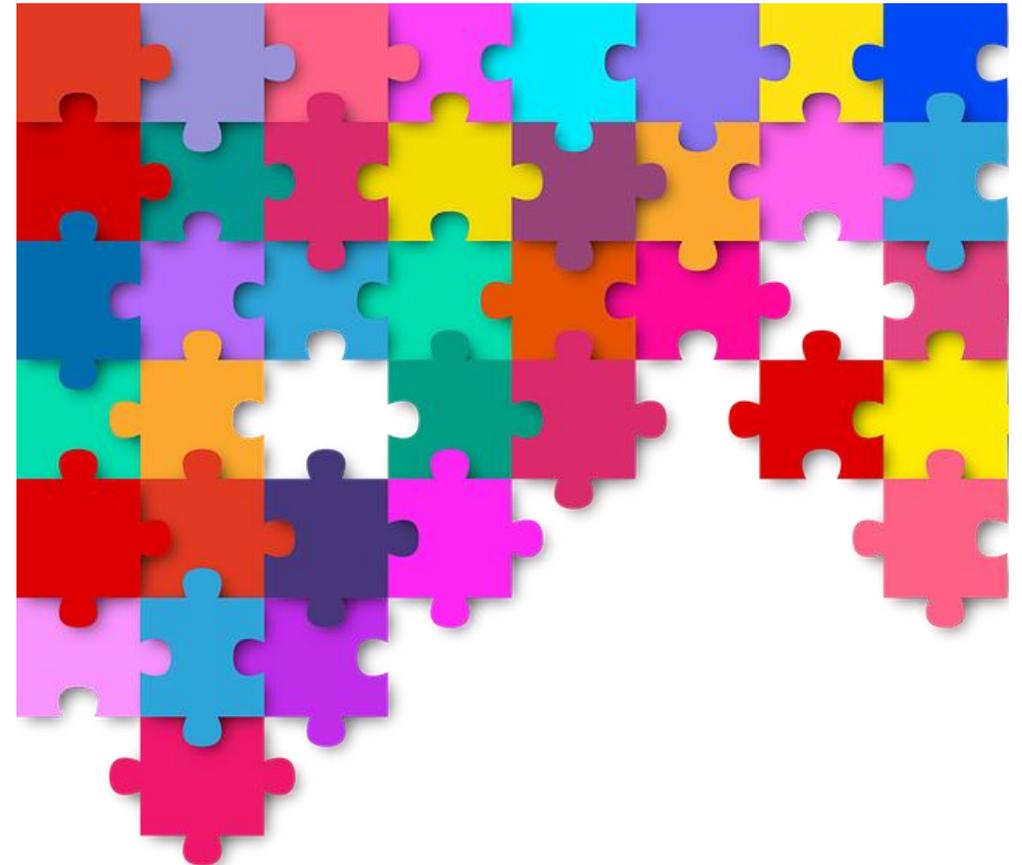


- Outil « statique » et sans limite de temps
- Rédaction peu aisée
- Potentielles difficultés d'application si manque de clarté ou précision
- S'assurer que les DA sont trouvables
- Difficultés pour le/la représentant.e thérapeutique soudainement chargé.e de prendre des décisions
- En pratique: faible taux d'adoption

# DA et choix libre et éclairé

En résumé, les DA donnent formellement beaucoup de pouvoir/autonomie aux patient.e.s...

... mais peuvent conduire à une prise en compte insuffisante de leurs choix si elles ne s'intègrent pas **dans un processus plus large**





## Projet de soins anticipé et plan de crise conjoint

# Nouveaux outils extra-légaux

**Instruments ne figurant pas dans la loi**

**Objectif:** se concentrer sur un **processus dynamique** et non seulement sur un document statique

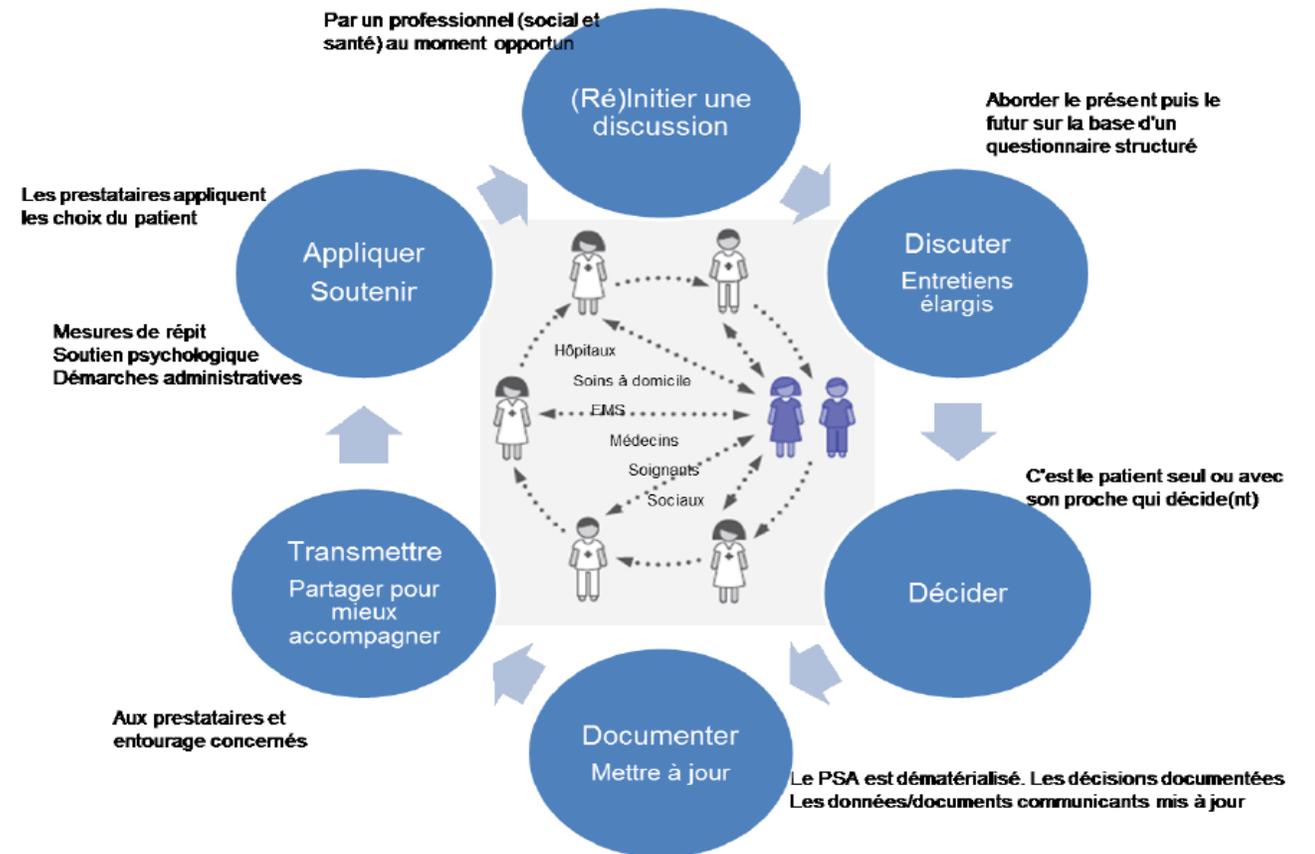
**Moyen:** instaurer un dialogue entre les parties prenantes (au moins patient.e et corps médical, en principe aussi un facilitateur)



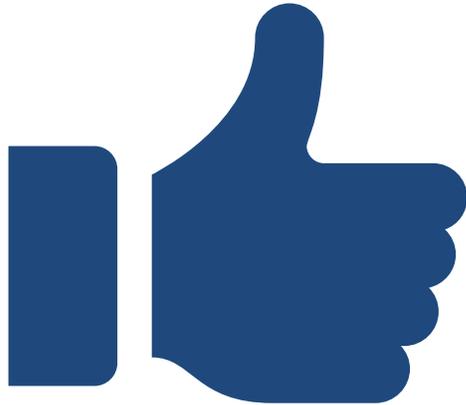
# Projet de soins anticipé (PSA)

Définition: « **processus** de communication structuré permettant aux personnes encore capables de discernement de réfléchir à leurs préférences et objectifs de soins **en anticipation d'une perte de la capacité de discernement**, de **discuter** de ces préférences et objectifs **avec leurs proches, médecins et soignants** et de les **documenter** et les **adapter** lorsque cela leur semble approprié » (Rietjens/Sudore/Connolly et al. 2017, trad. F. Bosisio)

Débouche en principe sur des DA, décidées de manière unilatérale par les patient.e.s



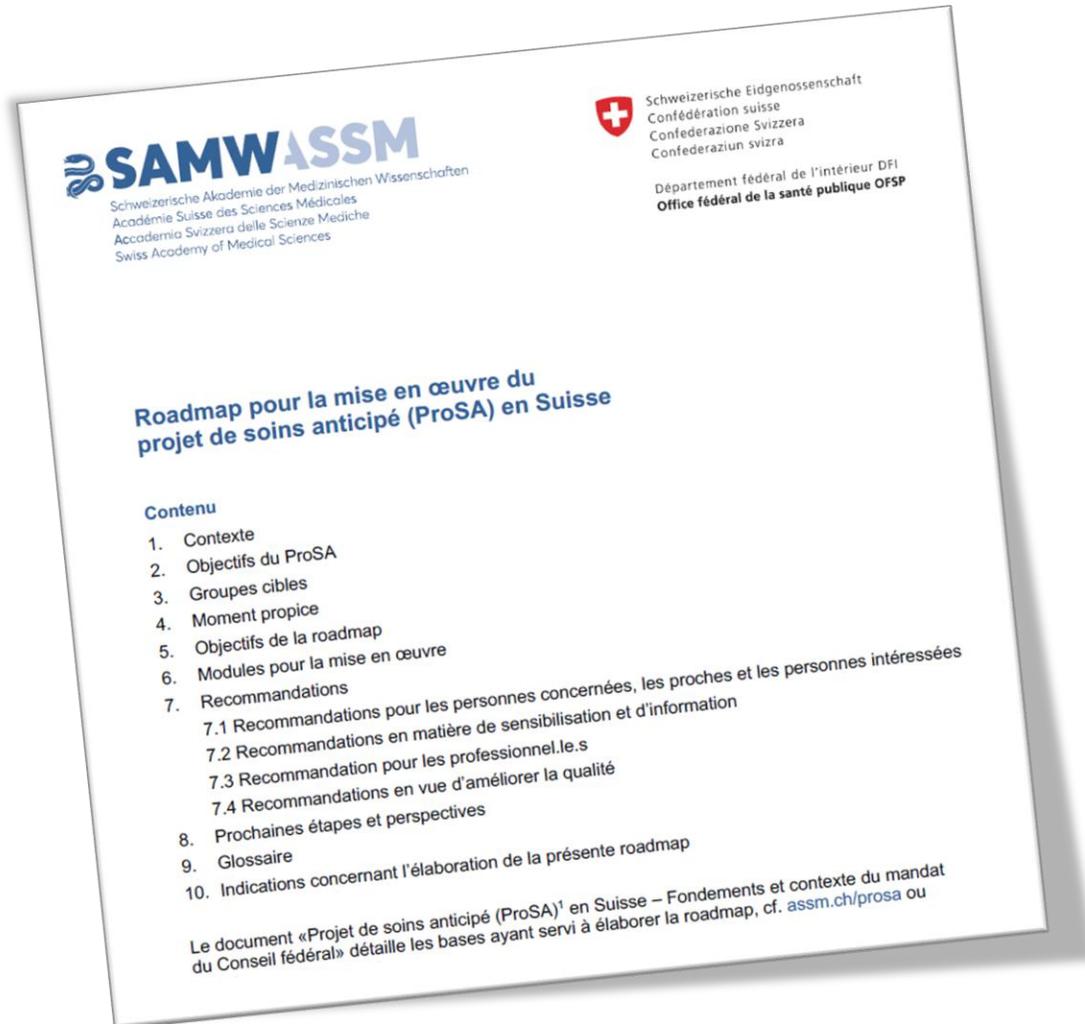
# Projet de soins anticipé (PSA)



Etudes montrent des effets positifs du point de vue du respect des choix des patient.e.s, par exemple :

- Meilleure concordance entre les préférences des patient.e.s et les traitements effectivement administrés
- Augmentation de la documentation des souhaits en cas d'accompagnement par une personne formée au PSA

# Projet de soins anticipé (PSA)



ASSM / OFSP, Roadmap pour la mise en œuvre du projet de soins anticipé (ProSA) en Suisse, mars 2023

# Plan de crise conjoint (PCC)

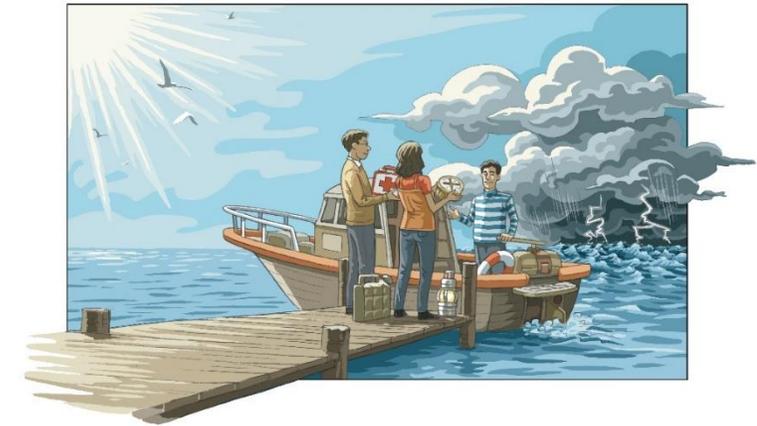
Présenté comme : « *une **forme de déclaration anticipée** qui s'inscrit dans le parcours de rétablissement d'une personne concernée par un **trouble psychique et/ou un problème d'addiction**. [...] Fruit d'une démarche commune entre cette personne et un.e professionnel.le, voire un.e proche, le **PCC est négocié, rédigé et validé par les différentes parties en présence**. »*

Outil développé récemment dans le canton de Vaud

Objet : identifier les signes avant-coureurs d'une crise, indiquer les stratégies à mettre en place et les soins à privilégier ou à éviter

Moyens : recherche d'un consensus (partenariat et décision partagée) entre corps médical et patient.e

Résultats constatés : meilleur contrôle sur la santé mentale, baisse des réadmissions précoces et sous contrainte, meilleure alliance thérapeutique



# Plan de crise conjoint (PCC)

## PCC et Directives Anticipées (DA)

- PCC et DA font partie des déclarations anticipées
- **Contrairement aux DA, le PCC:**
  - **n'a pas de valeur légale**



Quand je vais moins bien, en cas de crise et/ou de rechute :

1. Quels sont les soins que je souhaite recevoir ?

Lieu et date :

Rôles & signatures :

Le PCC est présenté par ses promoteurs comme n'ayant « pas de valeur légale »...

... mais est-ce vraiment le cas?

À tout le moins un accord/contrat ?

Ou un plan de traitement anticipé?

# Impact du PSA et du PCC sur le choix libre et éclairé

Approches différentes entre le PSA et le PCC :

- PSA : décision par le/la patient.e (consignée dans des DA)
- PCC : solution négociée et validée en commun

Une solution « négociée » en matière de soins est en principe contraire aux exigences juridiques du choix « libre »

- Peut néanmoins être envisagée dans la perspective de futurs PAFA pour troubles psychiques (directives anticipées perdent leur effet contraignant)
- Peut s'inscrire dans le processus de l'entretien de sortie après PAFA pour troubles psychiques si risques de récurrence (entretien imposé par l'art. 436 CC)

Nature juridique floue du PCC peut créer des confusions chez les soignant.e.s et au final conduire à une mauvaise prise en compte des souhaits des patient.e.s

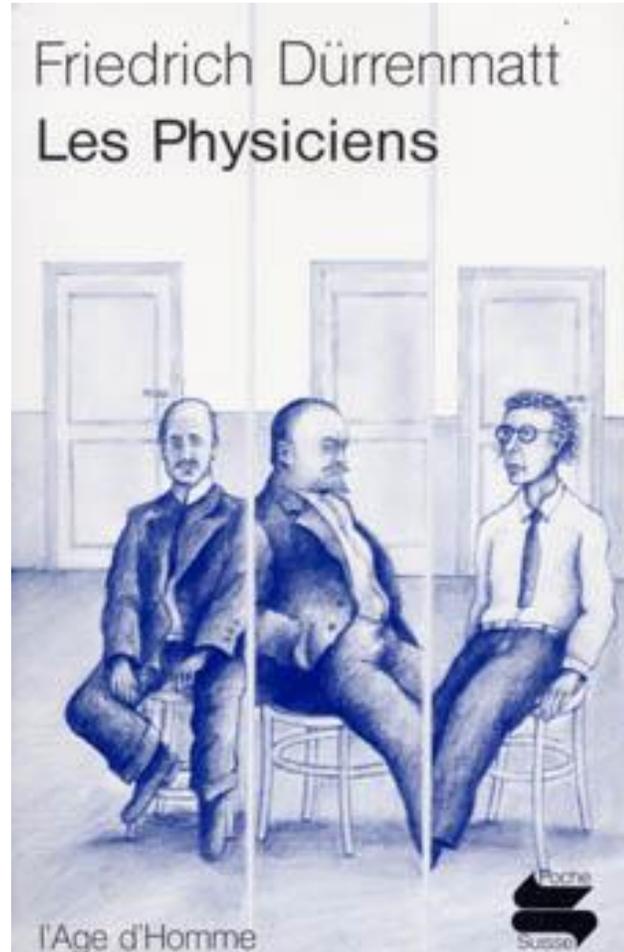


# Réflexions conclusives

# Réflexions conclusives

- Les DA à elles seules présentent des déficits pratiques
- Les approches de type « PSA » qui peuvent déboucher sur des DA renforcent l'autodétermination des patient.e.s et doivent être encouragées, voire formalisées en droit suisse
- Dans la mesure où elle porte sur des soins, une approche de type PCC (solution négociée) devrait certainement se limiter à la perspective de futurs PAFA pour troubles psychiques
- Importance de prendre en compte les aspects juridiques dès la conception de nouveaux outils
- Veiller à ne pas contraindre les patient.e.s à prendre des dispositions s'ils/elles ne le souhaitent pas (éviter de créer un « nouveau paternalisme »)

# Réflexions conclusives



*Plus les hommes agissent de façon planifiée, plus le hasard est à même de les frapper efficacement.*

Friedrich Dürrenmatt, Appendice à son œuvre *Les Physiciens* (8<sup>ème</sup> point)



Quelques  
références...

# Quelques références

## Doctrine

- Aebi-Müller R., Der urteilsunfähige Patient – eine zivilrechtliche Auslegeordnung, Jusletter 22 septembre 2014
- Aebi-Müller R., Perpetuierte Selbstbestimmung? Einige vorläufige Gedanken zur Patientenverfügung nach neuem Recht, ZBJV 2013, p. 150 ss
- Bally K. W./Krones T./Jox R. J., Advance Care Planning for People with Dementia: The Role of General Practitioners. Gerontology 1/2020, p. 40 ss
- Bobbert M., Patientenverfügungen zwischen Antizipation - Selbstbestimmung und Selbstdiskriminierung, Jusletter 25 janvier 2016
- Bosisio F. et al., Planning ahead with dementia: what role can advance care planning play? A review on opportunities and challenges, Swiss Medical Weekly 30 décembre 2018
- Bosisio F. et al., Projet de soins anticipé ou advance care planning - Proposition d'une terminologie commune pour la Suisse romande, Revue médicale suisse 2019, p. 1634 ss
- Bosisio F. et al., Projet de soins anticipé - Soutenir l'autonomie des patients en prévision d'une perte de leur capacité de discernement, La gazette médicale 6/2021, p. 24 ss
- Chinet F./Ferrari P., Promotion du plan de crise conjoint (PCC) : présentation des résultats d'une étude exploratoire sur les pratiques et les contenus du PCC, recommandations de bonnes pratiques et projet d'implantation efficiente dans divers milieux et programmes de soins du Canton de Vaud, 2018, brochure électronique disponible ici: <https://patrinum.ch/record/224696?ln=fr>
- Donzallaz Y., Traité de droit médical, Vol. III Le Patient, Berne 2021

# Quelques références

## Doctrine

- Fagerlin A/Schneider C. E., The Failure of the Living Will, The Hastings Center Report 2/2004, p. 30 ss
- Ferrari P. et al., Autodétermination et décision partagée dans les phases critiques du rétablissement - Pratiques et contenus du plan de crise conjoint en santé mentale, Réseau Santé Région Lausanne, Décembre 2018
- Haussener S., Happy End im Durcheinandertal? – Demenz und perpetuierte Selbstbestimmung, in: Eitel P./Graham-Siegenthaler B. (édit.), Aspekte rechtlicher Nähebeziehungen - Liber amicorum für Regina E. Aebi-Müller, Zurich 2021, p. 147 ss
- Hotz S., Le plan de traitement – Un droit essentiel et un outil avec du potentiel, Jusletter 29 août 2022
- Meier P., Droit de la protection de l'adulte - Articles 360-456 CC, 2<sup>e</sup> éd., Zurich 2022
- Rietjens J. et al., Definition and recommendations for advance care planning : an international consensus supported by the European Association for Palliative Care, Lancet Oncology 9/2017, p. 543 ss
- Schnüriger C., Die Patientenverfügung und ihre Problematik, Jusletter 27 août 2018
- Suter C., Advance Care Planning und Vertreterverfügungen - Die gesundheitliche Vorausplanung bei urteilsunfähigen Personen, Jusletter 28 janvier 2019

# Quelques références

## Rapports officiels/institutionnels

- ASSM, Attitude face à la fin de vie et à la mort, 17 mai 2018 (dans sa version adaptée au 25 novembre 2021)
- ASSM/OFSP, Roadmap pour la mise en œuvre du projet de soins anticipé (ProSA) en Suisse, mars 2023
- Direction Générale de la Santé (Genève), Projet de soins anticipé (PSA) et directives anticipées (DA) - Manuel de référence (version complète) pour les professionnels de la santé et du social, 25 juin 2019
- OFSP, Améliorer la prise en charge et le traitement des personnes en fin de vie. Rapport du Conseil fédéral au postulat 18.3384 de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil des États (CSSS-CE) du 26 avril 2018, 18 septembre 2020
- OFSP, La planification anticipée concernant la santé, en particulier en cas d'incapacité de discernement (« Advance Care Planning ») – Cadre général pour la Suisse, 2018
- Différents rapports/résultats du PNR67 « Fin de vie » : [www.nfp67.ch](http://www.nfp67.ch)