

**"Source : *Les critères de détermination de la mort*, 81 pages, Commission de réforme du droit du Canada, 1979. Reproduit avec la permission du ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2010."**



Commission de réforme du droit  
du Canada

Law Reform Commission  
of Canada

**PROTECTION DE LA VIE**

**les critères  
de  
détermination  
de la mort**

Document de travail 23

Commission de réforme  
du droit du Canada

Document de travail 23

LES CRITÈRES  
DE  
DÉTERMINATION  
DE LA MORT

1979

© **Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1979**

**Disponible gratuitement par la poste:**

**Commission de réforme du  
droit du Canada  
130, rue Albert, 7<sup>e</sup> étage  
Ottawa, Ontario K1A 0L6**

**N° de catalogue J32-1/23-1979  
ISBN 0-662-50250-7**

## Avis

*Ce document de travail* présente l'opinion de la Commission à l'heure actuelle. Son opinion définitive sera exprimée dans le rapport qu'elle présentera au ministre de la Justice et au Parlement, après avoir pris connaissance des commentaires faits dans l'intervalle par le public.

Par conséquent, la Commission serait heureuse de recevoir tout commentaire à l'adresse suivante:

Secrétaire  
Commission de réforme du droit du Canada  
130, rue Albert  
Ottawa, Ontario  
K1A 0L6

## **Commission**

Francis C. Muldoon, c.r., président  
Jean-Louis Baudouin, c.r., vice-président  
Gérard V. La Forest, c.r., commissaire  
M. le juge Edward James Houston, commissaire

### **Secrétaire**

Jean Côté

### **Commissaire du projet**

Jean-Louis Baudouin

### **Coordonnateur du projet**

Edward W. Keyserlingk

### **Chargés de recherche**

Janice Dillon  
Gerry Ferguson  
Marcia Rioux  
Edward Ryan  
Margaret Somerville

### **Conseillers**

J. G. Castel  
Marvin Goldman, M.D.  
Paul-André Meilleur, M.D.  
R. E. Turner, M.D.  
Harvey Yarosky



D. L'Europe .....	50
E. L'Australie .....	51
<b>TROISIÈME PARTIE — LA SOLUTION PROPOSÉE .</b>	<b>55</b>
I. LES IMPÉRATIFS CATÉGORIQUES .....	55
II. LA RÉFORME PROPOSÉE .....	62
<b>RENVOIS .....</b>	<b>65</b>
ANNEXE I Bibliographie sélective .....	71
ANNEXE II Quelques textes sur la mort .....	75
ANNEXE III Court glossaire de termes médicaux .	81



## Avant-propos

La Commission de réforme du droit du Canada a entrepris en 1976 un vaste projet de recherche sur la protection de la vie humaine. Ce projet poursuit trois buts principaux. D'une part fournir une évaluation critique de l'état actuel du droit fédéral et plus particulièrement du droit criminel, face aux développements récents de la médecine et de la biologie. D'autre part tenter, sur certaines questions particulièrement controversées, de promouvoir un dialogue véritable entre les juristes, les hommes de science et le public canadien. Enfin, après consultation, recommander au Parlement canadien, si nécessaire, des modifications aux lois actuellement en vigueur ou l'adoption pour l'avenir d'une politique à long terme.

La Commission de réforme est consciente d'aborder des sujets extrêmement controversés parce qu'ils touchent en chaque homme, par delà les simples opinions scientifiques ou juridiques, des racines religieuses, morales, culturelles et sociales particulièrement fortes et importantes. La très grande diversité des prises de positions sur ces sujets en est un témoignage éloquent.

La Commission n'entend pas alimenter les controverses stériles. Elle ne croit pas, par contre, que la meilleure politique en la matière consiste à refuser de voir la réalité en face, à éviter systématiquement la discussion, et à pratiquer le jeu de l'autruche. Elle estime au contraire que le pays a tout à gagner à faire un examen critique et à ouvrir une discussion franche sur des problèmes relatifs à la protection de la vie. Étant indépendante de toute attache professionnelle, politique ou autres, la Commission croit qu'elle est particulièrement

bien placée pour servir de catalyseur à cette analyse, de moteur à ce dialogue et de forum neutre à l'expression des diverses opinions.

Ce premier Document de travail de la série protection de la vie examine le problème difficile de la mort. Il tente de répondre à la question suivante: est-il nécessaire ou opportun que le droit canadien, à l'instar d'autres systèmes juridiques, devant les développements des techniques de constatation de la mort, essaye d'une façon ou d'une autre d'en préciser et d'en reconnaître juridiquement la critériologie?

La Commission est particulièrement reconnaissante au groupe de l'Institut de recherche sur l'interprétation contemporaine de l'homme, de l'Université de Sudbury, qui en 1975 a préparé pour la Commission une étude de base sur le sujet, étude sur laquelle de larges parties du présent document sont fondées.

## Introduction

La mort est, comme un humoriste l'a déjà écrit, le phénomène le plus important de la vie humaine. Elle a été longuement analysée sur les plans religieux, philosophique, sociologique, littéraire, médical, juridique, et autres<sup>1</sup>. Elle a donné naissance à une littérature très abondante, à des formes multiples d'expression culturelle, de même qu'à nombre de rites sociaux variant selon les pays, les civilisations et les époques.

Pour appréhender le phénomène de la mort humaine dans son ensemble, il faudrait certes le traiter sur l'ensemble de ces plans. Le tâche est difficile, sinon impossible. Cependant, pour les fins du présent document, il serait illusoire dans l'analyse de s'en tenir aux seuls aspects proprement juridiques du problème. La mort comme phénomène juridique n'a de sens que si elle est étudiée en tenant compte du contexte social, des dimensions morales du problème et des réalités de la science médicale.

Jusque vers le milieu des années 60, il existait au Canada comme ailleurs au monde une certaine concordance entre la réalité médicale et la réalité socio-culturelle généralement admise de la mort. La cessation des fonctions cardiaque et respiratoire, considérée depuis longtemps par la médecine comme le signe par excellence de la mort était également perçue comme tel par le public. Dans une société où critères médicaux et critères populaires étaient identiques, peu de problèmes risquaient de se poser sur le plan juridique. Le droit n'avait en effet qu'un simple rôle de constatation. Il n'avait pas un débat à trancher.

Les progrès de la science moderne sont venus rompre cette harmonie. Ils ont en effet appris au médecin dans certains cas à dépasser l'examen des signes traditionnels de la mort, pour s'attacher davantage à des signes techniques dont la présence n'est révélée que grâce à l'utilisation d'instruments techniques avancés. Ainsi, la médecine actuelle ne considère plus la cessation des fonctions cardiaque et respiratoire comme le signe sûr et absolu du décès d'un individu. Désormais, la science permet, en effet, de faire rebattre un coeur qui s'arrête, de le défibriller, d'en régulariser la fonction à l'aide d'un pace-maker. Elle permet de ramener à la conscience des patients qui, il y a quelques années à peine, eussent été considérés comme perdus. L'arrêt cardiaque n'est plus un signe certain de la mort, ou même d'une mort certaine à court terme. De plus, il est désormais possible grâce à certains appareils de stimuler artificiellement les fonctions respiratoires, de les remplacer complètement et de les entretenir. Devant cet état de choses, la médecine a naturellement cherché d'autres critères pour déterminer la mort. Elle l'a fait en se basant notamment sur l'observation de certains signes au niveau du cerveau. Les cellules du cerveau ne se régénèrent pas. Un dommage neurologique irréversible suffisant, lorsqu'il est constaté peut donc, dans certaines circonstances, donner l'assurance formelle qu'une personne ne pourra jamais regagner la conscience qu'elle a perdue, ou qu'elle est privée définitivement de toute fonction respiratoire spontanée. La médecine s'est donc rapidement habituée à ces changements et s'est adaptée à reconnaître les nouvelles données du problème.

Pour sa part, une certaine partie du public non spécialiste persiste à reconnaître la cessation des fonctions cardiaque et respiratoire comme le seul véritable signe de la mort. Partant de ce fait, il est alors difficile de concevoir et d'accepter qu'une personne, dont le cerveau est totalement détruit mais dont la respiration et le rythme cardiaque sont entretenus artificiellement puisse être vraiment morte. Dans cette conception, il existe alors une contradiction flagrante entre l'image et la réalité; l'une démentant l'autre selon toutes les apparences. Il suffit pour s'en convaincre de rappeler les titres quelque peu sensationnels de certains journaux du genre suivant: « *Un*

*mort ressuscite», « Dead youth kept alive for 24 hours», « Dead lightning victim survived», « Crash victim died twice», « Clinically dead but still alive by some criteria» ou « Doctors save woman after four hours death».*

Le vocabulaire actuel reflète d'ailleurs bien cette ambiguïté. C'est ainsi que l'on parle de «ressuscités», de «faux morts», de «morts en sursis», de «morts apparents», etc. Pour la médecine les signes cérébraux sont venus s'ajouter aux signes cardiaque et respiratoire et les compléter à tel point qu'ils prennent parfois le pas sur eux. Par contre, certains n'ont pas encore fait leur le concept de la mort telle que déterminée par ce nouveau critère. On constate cependant que la conception classique se transforme progressivement et rejoint de plus en plus les vues médicales. Cette plus grande acceptation de la mort cérébrale est aussi due au fait que la différence entre la disparition de la vie personnelle et de la vie biologique est de mieux en mieux acceptée. Il existe une plus grande réceptivité à l'idée que la mort est la disparition de la vie personnelle et relationnelle, ce qui entraîne un souci de ne pas inutilement prolonger une vie simplement biologique, lorsque la vie personnelle a irréversiblement disparu.

Le problème de l'acceptation de la nouvelle critériologie de la mort s'est posé publiquement avec le développement des greffes d'organes humains. Le nombre de celles-ci a considérablement augmenté depuis 10 ans. La publicité qui a entouré certaines interventions, notamment les greffes de coeur, a obligé le public à une réflexion plus approfondie. Dans la plupart des cas de greffe, la fraîcheur de l'organe prélevé est un facteur critique dans les chances de réussite de l'intervention. Il est donc d'une extrême importance que l'organe, jusqu'au moment du prélèvement, soit nourri et oxygéné de façon à éviter une ischémie pouvant provoquer la nécrose cellulaire. Le respect de cette exigence a amené médecins et chirurgiens à entretenir artificiellement la respiration dans le corps de personnes ayant subi une perte irréversible des fonctions cérébrales, jusqu'au moment du prélèvement de l'organe à être greffé.

La perception traditionnelle de la mort portant à voir dans la persistance des fonctions cardiaque et respiratoire un signe

apparent et sûr de la continuation de la vie, certains se sont inquiétés et ont alors associé l'interruption des techniques artificielles de soutien cardiaque et respiratoire au moment de la mort. Dans ce sens, l'expression populaire «débrancher un patient» a été parfois véritablement assimilée à l'idée de «tuer» le patient. De plus, tout en admettant la valeur humaine de la légitimité des greffes, d'autres se sont inquiétés en pensant que les nouveaux critères de détermination de la mort cérébrale n'étaient peut-être pas encore tout à fait au point, et qu'il existait ainsi un risque de récupérer des pièces anatomiques sur des personnes inconscientes, mais encore «vivantes».

Cette apparente opposition au niveau de la critériologie de la mort pose une série de problèmes sérieux au droit. En raison de la différence apparente entre la conception médicale et la conception populaire, le droit n'est désormais plus certain de l'identification du moment de la mort. Un patient est-il mort lorsque le médecin a constaté avec certitude la complète disparition des fonctions cérébrales? Est-il mort au contraire lorsque, après cette constatation, le personnel médical interrompt les techniques de soutien cardiaque et respiratoire? Bien plus, le droit ne peut plus être sûr, même de la cause de la mort. Si un individu commet des voies de fait sur un autre et que celles-ci ont pour effet de lui causer un dommage cérébral irréversible, la cause de la mort, sur le plan juridique, est-elle l'acte de l'individu en question, ou l'acte du médecin qui prélève un organe vital ou ordonne la cessation des procédures extraordinaires de soutien cardio-vasculaires?

Le droit est donc placé devant l'alternative difficile de suivre la médecine ou de continuer à suivre la conception traditionnelle. Doit-il simplement sanctionner l'évolution médicale? Jusqu'où peut-il le faire? La règle de droit étant avant tout l'expression d'une certaine conscience sociale commune, le droit peut-il reconnaître formellement un état de faits qui n'est peut-être pas encore accepté par tous? Doit-il sanctionner le principe que la détermination et l'appréciation de la mort sont des phénomènes purement médicaux et laisser ainsi aux seuls médecins le soin de la constater, de la définir et de l'apprécier? Est-il au contraire utile ou opportun qu'il

fixe législativement ou jurisprudentiellement les critères de la mort? Autant de questions auxquelles le droit doit faire face et auxquelles il doit tenter de trouver des solutions, ou au moins des éléments de réponse.

Deux difficultés préliminaires surgissent dans la discussion de ces problèmes. La première est d'ordre sémantique, la seconde d'ordre conceptuel.

En premier lieu, l'abondante littérature consacrée à la mort révèle l'extrême difficulté de bien situer les véritables problèmes et de les discuter d'une façon rationnelle en raison de certaines imprécisions conceptuelles véhiculées par un vocabulaire souvent déficient. On retrouve ainsi une foule d'expressions parfois contradictoires comme: la mort absolue ou relative; apparente ou réelle; clinique, moléculaire, biologique, somatique, physique ou psychique, fonctionnelle, spirituelle, sociale, métabolique, systématique, médicale, légale, etc.<sup>2</sup>.

Chacune de ces expressions décrit ou recouvre soit une réalité différente, soit un «moment» différent d'une même réalité, soit un angle de perception différent du même phénomène. Ainsi, le théologien utilisera les termes «mort spirituelle», le médecin «mort cérébrale», «clinique» ou «biologique» pour décrire la même réalité ou des moments différents de celle-ci. L'utilisation de ces différents termes, de façon interchangeable et souvent abusive, a eu pour effet d'obscurcir davantage le débat et d'entraîner une plus grande confusion dans le public. Il est donc très important, dans la discussion du problème, d'utiliser une terminologie juste, précise et éprouvée.

En second lieu, il existe sur le plan conceptuel une opposition, du moins apparente, entre ceux qui considèrent la mort comme un événement et ceux qui la considèrent comme un processus<sup>3</sup>. Dans un certain sens, tout humain, à partir du moment même de sa naissance, «commence» à mourir, en ce sens qu'il s'engage dans un long processus de transformation biologique le menant inéluctablement à la mort. Dans ce sens philosophique, et la chose est médicalement corroborée, la

mort de l'ensemble des organes vitaux n'est pas un phénomène instantané. La mort cérébrale ne survient que plusieurs minutes après l'interruption de la fonction cardiaque et respiratoire. Celui qui subit un arrêt cardiaque n'est donc pas «mort», même si tous les signes les plus apparents du phénomène sont présents. Bien plus, la nécrose de cellules du reste du corps prend à son tour un certain temps avant de se réaliser complètement. On sait par exemple que certaines cellules (notamment celles des ongles et des cheveux) peuvent continuer à croître pendant plusieurs jours après la cessation définitive des fonctions cardio-vasculaire et cérébrale. Donc, en ce sens, la mort n'est pas seulement une perte de conscience définitive, mais une dégradation progressive des organes, des tissus et des cellules menant d'une façon irréversible à sa décomposition complète.

Toutefois, vue sur un autre plan, la mort est aussi un événement. Il existe, en effet, un «moment» dans le processus de la mortalité où tout le monde, qu'il soit médecin, juriste, théologien ou autre, peut considérer que la mort d'un être humain est «arrivée» ou survenue. Ce moment correspond en général, lorsqu'il n'y a pas d'aide extérieure maintenant les signes vitaux, à celui où on peut apprécier avec certitude que l'individu ne regagnera jamais la conscience, ni les fonctions circulatoire et respiratoire spontanées. Ainsi, on n'attend pas la décomposition complète d'un cadavre avant de l'enterrer ou de l'incinérer. On n'attend pas l'enterrement pour signer le certificat de décès. Pourtant, au moment même où l'on procède par exemple à une incinération, la mort cellulaire totale n'est pas encore achevée, même si le processus est déjà engagé de façon irréversible. Le public, comme le juriste, est donc habitué à concevoir la mort comme un «moment».

Ces deux positions ne sont cependant pas contradictoires et l'opposition est, à l'analyse, plus apparente que réelle. Chacun des tenants de ces deux positions entend, en effet, le terme «mort» dans un sens différent. Ceux qui considèrent la mort comme un «moment» tentent de rattacher le phénomène à un élément temporel et causal pour une fin spécifique qui peut être de signer un certificat de décès, de permettre une inhumation, de commencer les rites de deuil, de prélever un



organe, d'arrêter les soins, de donner les derniers sacrements, etc. Ceux qui considèrent la mort comme un processus ne s'arrêtent pas à l'élément temporel et causal, mais la voient comme la dernière véritable manifestation du «processus de la mortalité», c'est-à-dire comme le vieillissement, l'usure ou la dégénérescence des fonctions vitales. Dans la première acception, la mort est le fait de n'être plus en vie dans un contexte temporel. Dans la seconde acception du terme, la mort est le processus menant à l'arrêt définitif et complet de l'ensemble des fonctions vitales dans une perspective dynamique. Dans le premier cas, on fixe un instant dans le processus; dans le second cas, on considère l'ensemble du processus comme un continuum.

Cette apparente opposition met toutefois bien en lumière la prudence avec laquelle on doit utiliser les concepts et la terminologie. Sur le plan juridique, le problème essentiel est de savoir, de façon aussi précise que possible, à quel stade de ce continuum il est légitime et légal de fixer le moment de la mort de l'individu. Est-ce lorsqu'il y a cessation spontanée des fonctions cardiaque et respiratoire? Est-ce lorsque la dégradation des cellules du cerveau est telle qu'il n'y a aucun espoir de récupération? Est-ce lorsque la nécrose cellulaire est installée? Est-ce lorsque cette nécrose est totalement accomplie?

Déterminer les critères de la mort ou, comme on le dit souvent d'une façon inexacte, la «définir», est une tâche nécessaire. Il existe en effet une série de personnes dont les préoccupations sont variées mais qui ont toutes intérêt à cette détermination et à une plus grande certitude en la matière. Les intérêts de l'individu lui-même en premier lieu: tant qu'il est «vivant», il est sujet de droit. Il assume donc un certain nombre d'obligations et possède également des droits à l'égard de la société et des autres. Il est le centre d'un faisceau de droits et d'obligations. Il est, il va sans dire, le premier intéressé à tout débat ou toute décision concernant sa santé et sa vie. Ses intérêts sont prioritaires.

Les intérêts de la famille ou des proches, en second lieu: ceux-ci peuvent en effet être appelés, dans certaines cir-

constances, à prendre des décisions pour celui qui est inconscient ou incapable de manifester sa volonté. Ces décisions sont parfois délicates, en raison de l'existence de liens affectifs profonds. Ce sont souvent eux, en effet, qui sont consultés par le médecin quant à l'opportunité de poursuivre certains traitements ou d'interrompre des procédures de soutien de la vie. Ils ont donc intérêt à pouvoir se baser sur un critère sûr et médicalement acceptable, qui permettra ainsi d'alléger le sentiment de culpabilité qui peut entourer la prise de décision.

Les intérêts du médecin et du personnel médical en troisième lieu: le médecin traitant et l'infirmière doivent pouvoir compter sur un certain élément de certitude dans leur processus décisionnel en dehors des seuls critères médicaux. Ils doivent aussi pouvoir connaître les limites tracées par le droit, de façon à se prémunir des poursuites pénales ou civiles possibles.

Les intérêts du juriste en quatrième lieu: étant donné la controverse entourant la reconnaissance des critères de la mort et les diverses écoles de pensée sur le sujet, le juriste, qu'il soit avocat ou juge, a intérêt à avoir, sinon un critère fixe, du moins une ligne directrice générale lui permettant d'éviter les débats inutiles et la transposition, au niveau du droit, de controverses purement scientifiques.

Les intérêts de la société enfin: la société dans son ensemble a intérêt en effet à une conceptualisation de la mort qui soit acceptée par la majorité, sinon par l'ensemble de ses membres. Pourtant, il est loin d'être sûr que les intérêts précédemment décrits soient identiques. Ils peuvent, au contraire dans certains cas être contradictoires et la critériologie acceptable pour l'un ou l'autre ne l'est peut-être pas pour les autres. Il reste certain cependant que tous les intérêts tendent vers la reconnaissance légale de critères raisonnables pour la détermination de la mort.

# PREMIÈRE PARTIE

## Les données de base

Avant d'entrer dans le sujet principal de cette étude, soit la réforme, il nous a paru nécessaire de présenter, d'une façon synthétique, certaines données de base et certains renseignements permettant de mieux éclairer l'ensemble de la question. Il eut certes été possible de passer systématiquement en revue les aspects théologiques, philosophiques, moraux, littéraires ou autres de la mort. Toutefois, d'excellents ouvrages ont déjà été écrits sur ce sujet. Le Document de travail, qui est avant tout de caractère juridique, n'aurait pu, tout au plus, que les résumer imparfaitement sans leur rendre justice en développant toute la richesse de leurs nuances. Comme le noeud du problème réside dans les conséquences que le droit attache à la mort, et puisqu'il existe une divergence de vues sur la détermination du moment précis où elle survient, il nous a semblé utile d'examiner brièvement la mort comme phénomène médical d'abord et comme phénomène juridique ensuite.

### I. La mort comme phénomène médical<sup>4</sup>

La constatation de la mort a, pour le médecin, une importance considérable. Elle lui permet de signer le certificat de décès, d'interrompre les traitements ou les soins médicaux,

de prélever certains organes sur le cadavre pour fins de greffe, de procéder à une autopsie, etc.

Dans la grande majorité des cas, cette constatation de la mort pose peu de problèmes au médecin, car le phénomène s'étend sur une période de temps qui permet de la vérifier cliniquement hors de tout doute raisonnable. Parfois, cependant, cette constatation peut, au contraire, soulever des difficultés d'ordre éthique et d'ordre juridique. Ainsi, le médecin qui interrompt l'administration de soins dits «extraordinaires», ou celui qui ordonne de cesser le fonctionnement d'une machine d'aide à la respiration et à la circulation peut, techniquement parlant, s'exposer à des difficultés, sinon d'ordre juridique, du moins d'ordre moral. De même la décision du médecin de certifier la mort d'un patient, qui est un donneur éventuel d'organes, est lourde de conséquence. Il n'est donc pas étonnant que de nombreux médecins et infirmières, devant l'éventualité de poursuites judiciaires ou disciplinaires, aient réclamé des juristes l'établissement de lignes directrices plus fermes.

#### *A. Les signes de la mort*

Les poumons fournissent l'oxygène au sang. Le cœur pompe le sang ainsi oxygéné dans tous les organes y compris le cerveau. Les fonctions cérébrales à leur tour sont de deux sortes: celles qui contrôlent les activités conscientes et celles qui contrôlent les activités inconscientes dont le fonctionnement du cœur et des poumons. Il existe donc une relation évidente entre les activités cérébrales inconscientes et la fonction cardiaque et respiratoire puisque cette dernière dépend des premières. Pendant longtemps dans l'histoire de l'humanité, le signe clinique par excellence de la mort a été l'arrêt de la respiration et du cœur. Postérieurement à cet arrêt, d'autres signes (pâleur, rigidité cadavérique, taches cadavériques, etc.) permettaient de confirmer le diagnostic.

La médecine nous enseigne, depuis quelques années, qu'on ne saurait se fier simplement à l'arrêt cardiaque et respiratoire pour deux raisons: d'une part, il est désormais

possible par stimulation mécanique ou électrique de «réactiver» un coeur qui cesse de battre car l'arrêt cardiaque qui, autrefois, était définitif et entraînait inéluctablement la mort, peut aujourd'hui n'être que passager; d'autre part, la science permet maintenant d'entretenir un rythme respiratoire normal chez un individu qui serait incapable de l'assurer spontanément, grâce aux respirateurs et autres machines perfectionnées. La constatation de la mort est alors devenue, *dans certains cas*, beaucoup plus compliquée.

La mort, comme nous l'avons déjà constaté, est un *processus*. L'ensemble du corps humain ne meurt pas en une seule et même fois. Le corps dépérit graduellement, certaines de ses parties étant affectées plus rapidement que d'autres. Aucune cellule du corps humain ne peut survivre longtemps à une anoxie ou à une ischémie prolongée. Toutefois, la période critique déterminant l'installation d'un processus de nécrose irréversible varie selon les organes et dépend aussi bien entendu de l'état de santé antérieur de ceux-ci. Le coeur peut apparemment survivre à une anoxie pouvant aller d'une heure à une heure et demie. Ce temps, pour le rein, est de deux heures à deux heures et demie. Il est respectivement de 30 à 60 minutes pour le poumon et de 15 à 30 minutes pour le foie.

Le cerveau reste cependant de loin, l'organe le plus vulnérable du corps humain. Une absence de circulation sanguine au niveau du cerveau fait perdre conscience en une dizaine de secondes. Pendant les quatre minutes qui suivent environ, une réanimation est possible sans que, dans la plupart des cas, le patient en subisse de dommage. La chose est, de nos jours, relativement fréquente en cas de crise cardiaque. Passé ce temps, le cerveau humain commence à subir un dommage permanent et irréversible. En effet, contrairement à d'autres cellules du corps humain (par exemple, les cellules osseuses), les cellules du cerveau ne peuvent se régénérer. Le cortex cérébral qui passe dans les données actuelles de la médecine pour le siège de la conscience, donc de la vie relationnelle, est le premier atteint. La nécrose du cortex peut évidemment être plus ou moins étendue et le dommage causé susceptible de variations individuelles. Toutefois, passé un certain temps (entre huit et dix minutes), le dommage causé

par l'anoxie et l'ischémie est tel qu'il devient alors impossible pour l'individu de récupérer la conscience. Il lui est désormais impossible de communiquer avec le monde extérieur, même si l'on peut noter encore chez lui la présence des fonctions cardiaques et pulmonaires autonomes et de certains réflexes (par exemple aux excitations douloureuses). La nécrose du cortex entraîne un état désigné sous le nom de syndrome appallique («cerebral death») qui correspond à la perte et à la disparition définitive de la conscience et des manifestations courantes de la vie personnelle.

Le tronc cérébral restant encore intact si la cause du dommage cérébral cesse, le cœur, les poumons continueront à fonctionner normalement. La pression artérielle et la température du corps pourront se maintenir sans aide extérieure. À ce stade, la mort du cerveau et du système nerveux n'est donc que partielle. Cependant, dès ce moment, il est certain que l'individu ne pourra plus jamais sortir de son coma, sa vie relationnelle étant terminée de façon définitive.

Le tronc cérébral, siège des fonctions végétatives, se nécrose à son tour dans les 15 à 18 minutes qui suivent. Sa destruction fonctionnelle entraîne la perte des fonctions cardiaque et respiratoire et à moins d'un soutien artificiel, l'organisme humain ne peut plus être ravitaillé en oxygène. Les réflexes cérébraux sont abolis, l'individu ne répondant plus, par exemple, aux excitations douloureuses. Ces deux fonctions peuvent toutefois être maintenues par stimulation extérieure. On décrit l'état de la personne comme étant une mort cérébrale («brain death») ou un coma<sup>5</sup> dépassé. À la disparition des fonctions relationnelles caractéristiques du syndrome appallique, vient donc s'ajouter la cessation permanente des fonctions végétatives. Dans la situation du coma dépassé, la respiration peut techniquement être entretenue de façon indéfinie. La description médicale du coma dépassé a été faite dans le rapport du Comité de la faculté de médecine de Harvard et est reproduit à l'annexe II<sup>6</sup>.

Certains états pathologiques donnent cependant les symptômes apparents du coma dépassé, mais ne sont en fait tout au plus, que des hypothèses de syndromes appalliques,

parfois même des pertes de conscience sans dommage sérieux au cortex. Bon nombre de prétendus cas «miracles» entrent d'ailleurs dans cette catégorie<sup>7</sup>. C'est pourquoi toutes les études médicales sur la question prennent soin de noter le danger qu'il peut y avoir dans les hypothèses d'hypothermie et de perte de conscience provoquée par l'absorption massive de dépresseurs du système nerveux central. De plus, les critères médicaux de détermination de la mort, tels ceux recommandés par l'école de Harvard prévoient cette hypothèse en exigeant entre autres dans un tel cas des examens électroencéphalographiques répétés et échelonnés dans le temps.

Le cerveau humain meurt donc par étapes et non d'un seul coup. C'est probablement ce fait qui rend si difficile la tentative de baser la mort sur les seuls critères de la mort cérébrale, puisqu'en dehors des cas extrêmes il existe toute une série de possibilités basées sur l'étendue exacte du dommage subi par le cerveau. Le changement de la critériologie médicale et l'accent mis sur le diagnostic du coma dépassé révèlent un intéressant paradoxe. Il y a quelques années à peine, la médecine considérait comme «mortes» des personnes qui, de nos jours, sont rangées dans le camp des «vivants»: en effet dans le laps de temps entre la cessation des battements du coeur et l'apparition du syndrome appallique, la médecine contemporaine considère l'individu comme encore «vivant» (puisque'il peut parfois être ramené à la conscience par une procédure médicale appropriée). De nos jours, alors que le milieu médical tend à considérer comme «mort» un individu en état de coma dépassé, dont les fonctions végétatives sont entretenues, certains le perçoivent encore comme «vivant».

Le perfectionnement de la technologie a eu aussi son influence sur la progression de la critériologie de la mort. L'angiographie des artères cérébrales permet ainsi de vérifier l'absence de flux sanguin au cerveau et de s'assurer de sa mort<sup>8</sup>. Il en est de même de certaines méthodes radio-isotopiques<sup>9</sup>. L'électroencéphalogramme enregistre les activités électriques de certaines zones du cerveau, notamment du cortex. Le silence électrique total est en général considéré comme révélant la présence d'un coma dépassé. L'utilisation

de cet appareil a fait couler beaucoup d'encre. Certains estiment que les renseignements fournis sont fiables, lorsqu'ils sont bien interprétés et confirmés par une administration répétée de l'examen. D'autres manifestent une plus grande circonspection, notant certaines difficultés au niveau de l'interprétation des signes et soulignant que, d'une façon générale, cette technique ne rend compte que des activités électriques superficielles et non profondes. D'autres, enfin, ont mis l'accent sur l'absence d'application universelle de la technique (il y a notamment des difficultés en ce qui concerne son application aux nouveau-nés). Il existe une abondante littérature sur le sujet et la controverse est loin d'être encore éteinte. Il n'est évidemment pas dans notre propos ici d'entrer dans celle-ci, ni même d'examiner de façon sommaire les données techniques et scientifiques de l'électroencéphalographie. Notons toutefois qu'elle n'est et ne doit jamais être prise comme seul et unique critère de détermination de la mort, mais est plutôt considérée comme un moyen, parmi d'autres, de la déterminer.

### *B. L'évolution de la position médicale*

C'est au développement récent de la technique chirurgicale des greffes d'organes humains qu'il faut attribuer l'application, de plus en plus fréquente, d'une critériologie de la mort basée sur l'absence d'activité cérébrale. Dans bien des cas, en effet, les éventuels donneurs sont placés dans des respirateurs, en état de coma dépassé, en attendant la préparation médicale du récipiendaire. La critériologie de la mort cérébrale s'est donc posée avant tout dans ce contexte, ce qui a eu pour effet souvent d'obscurcir le débat. Il est en effet difficile de discuter d'une critériologie impartiale de la mort ayant une portée universelle, uniquement dans le contexte des greffes d'organes.

Dès 1968, soit quelques mois à peine après les premières greffes de coeur, l'Université de Harvard formait un comité sous la présidence du D<sup>r</sup> Henry K. Beecher avec mission d'évaluer les nouveaux critères du coma dépassé<sup>10</sup>. Ce comité remit un rapport désormais célèbre établissant un protocole de



constatation du décès à partir des signes cliniques de la mort cérébrale irréversible et complète. Ce rapport, comme nous le verrons plus loin, fit l'objet de nombreux commentaires et de plusieurs critiques. On peut observer tout de suite cependant que le Comité a défini le coma dépassé et non la mort en tant que telle.

L'Association médicale mondiale, à son congrès de Sydney en août 1968<sup>11</sup>, reconnaissait formellement que la certitude d'une destruction irréversible du cerveau était une façon de diagnostiquer la mort. Elle soulignait également que la détermination du moment de la mort devait être laissée à l'appréciation du seul médecin.

Cette même année, au mois de novembre, l'Association médicale du Canada qui s'oppose en principe à toute intervention législative publiait une série de critères permettant de constater la mort et basés eux aussi sur ceux du coma dépassé, à l'aide du rapport de l'école de Harvard<sup>12</sup>.

En 1973, puis en 1974 et 1976, l'American Medical Association affirmait clairement son opposition de principe à une intervention législative, faisant sien le principe que la constatation de la mort devrait être abandonnée au seul jugement clinique du médecin. Elle reconnaissait que la cessation permanente et irréversible des fonctions cérébrales pouvait constituer un critère valable<sup>13</sup>. L'American Electroencephalographic Society a émis elle aussi une opinion dans le même sens<sup>14</sup>.

Depuis la fin des années 60, un nombre croissant d'opinions médicales se sont fait entendre pour affirmer la validité de la reconnaissance de la mort cérébrale. Certaines universités américaines par exemple, comme Duquette<sup>15</sup>, Northwestern<sup>16</sup>, ou Baylor<sup>17</sup>, ont publié leurs propres critères qui font une place importante à la constatation de l'état de coma dépassé.

Il semble donc, de plus en plus, que l'opinion médicale largement majoritaire soit à l'effet de reconnaître comme morte la personne en état de mort cérébrale et ce, même si

certaines controverses entourent encore ses méthodes d'identification et les procédures médicales à suivre. L'idée de la mort cérébrale paraît donc bien acceptée par la médecine actuelle au Canada et dans les autres pays. Les difficultés ne se situent donc pas au niveau du concept même de la mort cérébrale, mais à celui des méthodes et de la suffisance des critères technologiques permettant de l'apprécier.

L'acceptation de la mort cérébrale comme représentant la mort tout court a, pour le médecin et le personnel hospitalier en général, une série de conséquences importantes qui peuvent affecter leur conduite. Tout d'abord, la personne doit ou peut être déclarée morte au moment où le médecin, après les examens appropriés, est certain du caractère dépassé du coma. Sur le plan pratique donc, une personne peut être déclarée décédée alors même que son cœur bat encore et que ses fonctions respiratoires sont entretenues artificiellement. La mort ne se situe pas au moment de l'arrêt des machines, mais antérieurement. Ensuite, cette interruption des mécanismes de soutien artificiel devient médicalement et moralement justifiable. Il ne s'agit plus en effet d'un «traitement» médical et il n'y a donc pas d'interruption de traitement. Enfin, rien n'empêche alors, si toutes les autres conditions imposées par le droit, la déontologie médicale et la morale sont respectées, de continuer à entretenir le corps de façon à pouvoir subséquemment prélever des organes à greffer.

## II. La mort comme phénomène juridique

Le droit a toujours attaché certaines conséquences importantes à la mort. Jusqu'à récemment, en l'absence de réelles controverses sur le sujet, il se contentait de reconnaître et de sanctionner l'opinion publique et l'opinion médicale sur la question. Depuis quelque temps, cependant, la séparation entre la conception médicale et la conception populaire l'a obligé à réévaluer l'ensemble du problème, à s'interroger sur la pertinence des nouvelles données de la science et à chercher à éliminer le doute ainsi créé, ou, du moins, à empêcher la controverse d'engendrer un état de trop grande incertitude.

### *A. L'importance du phénomène*

Le droit s'intéresse à la mort sur un double plan: temporel (quand la mort est-elle survenue?) et causal (quel acte a causé la mort?). Sur le plan temporel tout d'abord, une série de conséquences importantes découlent de la fixation du moment ou de l'instant de la mort tant sur le plan du droit civil que du droit pénal. L'individu est en effet sujet de droit jusqu'à son décès. Lorsque celui-ci survient, l'ensemble de son patrimoine, de ses biens, droits et obligations, à l'exception des droits extrapatrimoniaux, passe à ses héritiers ou à ses légataires. Il est donc important de savoir quand la mort a eu lieu pour préciser la saisine des héritiers, arrêter l'ordre successoral, constater la rupture de certains liens d'obligation qu'avait conclus le défunt (par exemple ceux résultant d'un mandat, d'un louage de services . . .), déterminer le gel des comptes en banque, le séquestre des coffrets de sûreté, la dévolution des produits d'assurance-vie. Normalement et dans la très grande majorité des cas, il n'est évidemment pas nécessaire de déterminer l'instant de la mort à la seconde ou à la minute près. Parfois, cependant, la chose est utile sinon indispensable. Ainsi en est-il dans l'hypothèse des comourants. Lorsque deux personnes ont testé chacune en faveur de l'autre et meurent, par exemple dans un même accident d'automobile, il devient essentiel de déterminer laquelle est morte la première, puisque la succession de l'une d'entre elles s'étant ouverte la première, tombe dans le patrimoine de l'autre, qui la transmet à son tour à ses propres héritiers. Les annales de jurisprudence contiennent de nombreuses illustrations de ce genre de cas. Ces solutions sont évidemment pratiques, mais quelque peu artificielles. Ainsi, dans une espèce américaine, un jury, d'après les faits présentés par les parties, a trouvé qu'un des conjoints avait survécu à l'autre par 1/500,000 de seconde!<sup>18</sup>. Certains États ont même cru utile de légiférer spécifiquement sur la question et de créer des présomptions de survie.

La détermination du «moment» de la mort a aussi son importance en droit pénal. La mort est en effet l'élément indispensable d'un certain nombre d'infractions majeures (meurtre, homicide, . . .). Le droit fait une différence impor-

tante entre l'acte illicite qui cause la mort et celui qui n'entraîne que des blessures. Ainsi, celui qui blesse un autre sérieusement peut être poursuivi pour coups et blessures, négligence criminelle, mais non pour meurtre ou homicide, tant que la victime n'est pas décédée. À cet égard, l'article 210 du *Code criminel* prévoit, pour qu'il y ait homicide, que la victime doit décéder dans l'an et jour du dernier fait causalement relié au décès. À l'opposé, si la personne peut être considérée comme décédée, ce qui serait normalement un «assaut» ne peut plus être qu'un «outrage à cadavre».

La mort présente en second lieu une importance particulière pour le droit au niveau de la causalité. L'identification de la cause exacte du décès peut faire la différence entre un procès pour meurtre ou homicide et une absence totale de poursuite. De plus, la loi permet certains actes sur un cadavre, mais non sur un être vivant. Ainsi, lorsqu'un chirurgien prélève pour fins de greffe, un organe vital, il doit être certain que le prélèvement a bien lieu sur ce que le droit considère être un cadavre. Le contraire l'exposerait, lui et l'équipe médicale, à des poursuites pénales et civiles. Le problème est loin d'être théorique et plusieurs médecins ont à y faire face chaque année dans les hôpitaux canadiens. Comme, dans certains cas, les fonctions cardiaque et respiratoire sont maintenues, il est important que le droit se prononce sur la question suivante: la cessation de l'assistance mécanique à la respiration et à la circulation sanguine peut-elle, dans certaines circonstances, être juridiquement considérée comme la cause de la mort?

### B. *Illustrations pratiques*

Les annales jurisprudentielles contiennent de nombreux exemples des difficultés juridiques soulevées par la détermination du moment ou de la causalité de la mort. Nous n'en prendrons ici que quelques cas types, nous contentant de renvoyer le lecteur, pour le reste, à l'abondante littérature existant sur le sujet.

En 1950, au Kentucky, M. et M<sup>me</sup> Gugel périrent dans un accident survenu à un passage à niveau<sup>19</sup>. Le problème qui se

posait au tribunal était de déterminer, pour fins successorales, lequel des deux époux avait survécu à l'autre, ne serait-ce que quelques instants. Un témoin de l'accident rapporta qu'il avait trouvé M<sup>me</sup> Gugel décapitée sur le bord de la voie ferrée, et que son corps saignait abondamment, le sang jaillissant encore de la blessure. Le corps de M. Gugel au contraire paraissait exsangue. La Cour se rallia à l'opinion des médecins experts, à l'effet que M<sup>me</sup> Gugel avait survécu quelques instants à son mari. Le fait que le sang jaillissait de la blessure démontrait que le coeur fonctionnait encore et que, bien que décapitée, M<sup>me</sup> Gugel «vivait» encore, au moment de la mort de son mari.<sup>20</sup>

En 1936, en Ontario, mari et femme périrent noyés à la suite d'un accident d'automobile<sup>21</sup>. Le problème se posait de façon identique: lequel avait survécu à l'autre? La Cour suprême de l'Ontario se basant encore une fois sur l'expertise médicale et approuvant le fait que la mort survient au moment où cessent respiration et rythme cardiaque, conclut, en raison de la différence entre la quantité d'eau relevée dans les poumons des deux victimes, que le mari avait survécu à sa femme.

Par contre en 1967, dans l'affaire Pyke<sup>22</sup>, le tribunal arriva à une conclusion différente donnant indirectement une approbation à la reconnaissance de la mort cérébrale. M. Pyke dont la femme souffrait d'un cancer avancé lui tira cinq coups de revolver dans la tête avant de retourner l'arme contre lui-même. La preuve médicale était à l'effet que M<sup>me</sup> Pyke avait saigné abondamment, signe qui était totalement absent chez M. Pyke. La Cour, toutefois, accepta le témoignage médical à l'effet que le dommage neurologique subi par M<sup>me</sup> Pyke était tel, qu'il avait entraîné une cessation immédiate et irréversible des fonctions vitales, même si les fonctions végétatives avaient pu continuer, elles, pendant quelques secondes. Elle conclut donc que M<sup>me</sup> Pyke était morte avant son mari.

Les premières greffes du coeur allaient contribuer d'une façon importante à actualiser le débat. En mai 1968, aux États-Unis, un certain Bruce Tucker<sup>23</sup> fit une mauvaise chute

qui entraîna un traumatisme crânien important. À son arrivée à l'hôpital, il subit une crâniotomie dans le but de réduire l'hémorragie et l'oedème du cerveau. Sa condition s'améliora alors légèrement, mais pour peu de temps. Devant sa difficulté à respirer, une trachéotomie fut pratiquée. Ces difficultés augmentant, Tucker fut placé dans un respirateur. Son tracé électroencéphalographique montrait une absence totale d'activités électriques néo-corticales. Les médecins tentèrent alors de rejoindre l'un de ses proches, pour obtenir la permission de prélever son coeur, mais en vain. Après une dernière vérification clinique, le respirateur fut arrêté, Tucker fut déclaré mort, et son coeur fut prélevé pour servir à la dix-septième greffe cardiaque pratiquée dans le monde.

Le frère de Tucker poursuivit les quatre médecins et chirurgiens de l'hôpital. Il argumentait que son frère était vivant au moment du prélèvement, puisque les signes classiques et fondamentaux de la vie (pulsations cardiaques et respiration) étaient encore présents. L'affaire fit grand bruit. Le juge, au début du procès, instruisit le jury à l'effet qu'il devait suivre la définition classique de la mort (donnée notamment dans le «*Black's Law Dictionary*»<sup>24</sup> soit: la cessation de la respiration et de la circulation). Par la suite, cependant, dans des directives finales, le juge changea d'avis et déclara que le jury avait le choix entre l'acceptation des symptômes classiques et celle des symptômes neurologiques nouveaux. Le jury acquitta les médecins et trouva que Tucker était décédé plusieurs heures avant que son coeur ne fut prélevé. Cette décision, considérée par certains comme sanctionnant légalement la reconnaissance de la mort cérébrale, donna naissance à bon nombre de commentaires dont l'ensemble se révèle favorable.

Malgré ceux-ci, il semble difficile d'affirmer péremptoirement que la mort cérébrale est universellement acceptée par la jurisprudence. Ainsi, en 1958, M. et M<sup>me</sup> Smith furent tués dans un accident d'automobile<sup>25</sup>. Sa femme, elle, fut placée dans un respirateur que l'on arrêta seulement 17 jours plus tard. L'avocat des héritiers de M<sup>me</sup> Smith prétendait que les deux époux devaient être considérés comme décédés en même temps, étant donné qu'ils avaient subi la mort cérébrale en

même temps. Cette prétention fut rejetée par le tribunal qui décida que M<sup>me</sup> Smith avait bien survécu 17 jours à son mari.

Le droit canadien contient, lui aussi, quelques rares exemples de ce genre de situation. Ainsi, un certain Garriock, de Winnipeg, subit de sérieuses blessures au crâne au cours d'une rixe. Transporté à l'hôpital, il subit un arrêt respiratoire et fut placé dans un respirateur. Sa situation ne s'améliora pas. Ses tracés électroencéphalographiques étaient plats et il était incapable de respiration autonome. Quatre jours plus tard, il fut déclaré mort et ses reins furent prélevés. L'autopsie révéla que le cerveau du défunt était dans un état de liquéfaction avancée et le pathologiste estima que, sur le plan neurologique, le patient était décédé 3 ou 4 jours avant le prélèvement rénal. L'auteur des voies de fait, poursuivi pour meurtre, plaida que l'acte médical constituait un « *novus actus interveniens* » et que la mort avait donc été causée par l'opération chirurgicale elle-même. Le jury condamna l'accusé pour homicide<sup>26</sup>.

En 1976, également au Manitoba, un homme ivre fut violemment expulsé d'un bar par deux préposés de l'établissement. Ceux-ci le laissèrent tomber sur le trottoir et dans sa chute il se fractura le crâne. À son arrivée à l'hôpital, la victime ne respirait plus et n'avait plus de pouls perceptible. Des procédures médicales d'urgence furent entreprises et permirent d'assurer de nouveau ses fonctions cardiaque et respiratoire. Ses reins furent alors prélevés, après la signature d'un certificat de décès. Là, également, les accusés plaidèrent que le prélèvement seul avait été la cause du décès soulevant donc une défense de *novus actus interveniens*. Sur le fond, la Cour d'appel du Manitoba maintint le verdict de culpabilité du jury, accordant ainsi indirectement une certaine reconnaissance à la mort cérébrale<sup>27</sup>.

On pourrait multiplier aisément ces exemples. La chose ne nous paraît cependant pas nécessaire pour démontrer l'actualité du problème et les difficultés qu'il pose sur le plan juridique.

### C. L'état actuel du droit au Canada

Comme on peut le constater, jamais encore un tribunal canadien ne s'est prononcé directement sur les critères que le droit doit reconnaître comme constitutifs de la mort. Il est donc impossible en la matière de parler d'un consensus jurisprudentiel permettant d'identifier une sorte de «définition» jurisprudentielle de la mort ou d'accorder préséance à une certaine conception ou à certains critères.

On peut toutefois constater que, du moins d'après les deux décisions précitées, la jurisprudence n'est pas hostile à l'admission des critères d'ordre neurologique et ne s'en tient pas simplement au critère classique de l'arrêt cardiaque et respiratoire.

La législation fédérale est silencieuse elle aussi. Nulle part ne peut-on y trouver une esquisse de solution. De nombreux textes de lois fédéraux, se réfèrent cependant à la mort comme fait juridique pour en faire découler une série de droits ou d'obligations.

Il en est différemment au niveau provincial. En effet, la Commission de réforme du droit du Manitoba remettait en 1974 un rapport intitulé «*A Statutory Definition of Death*»<sup>28</sup>. Après une étude fouillée, solidement appuyée sur des travaux d'expertise médicale, la Commission concluait à la nécessité pour la législature de la province d'adopter une législation en amendement au «*Vital Statistics Act*»<sup>29</sup> de la province. Cette définition, fondée sur la cessation irréversible de l'ensemble des fonctions cérébrales fut adoptée. Le Manitoba est donc, à l'heure actuelle, la seule province du Canada à avoir donné une solution législative au problème.

On retrouve, il est vrai, dans certaines autres provinces des textes visant à adapter la règle de droit aux réalités de la science et de la médecine moderne. La province de Québec a ainsi, il y a quelques années, amendé le Code civil de façon à y inclure une série de dispositions générales réglementant les greffes, le don d'organes et les prélèvements sur les cadavres<sup>30</sup>. L'Ontario, en 1971, adoptait de son côté le «*Human Tissue Gift Act*»<sup>31</sup> sur les



greffes et leurs conséquences juridiques. Ni l'un ni l'autre de ces textes ne donne cependant une quelconque précision sur la façon de déterminer la mort. Chacun d'eux y réfère toutefois abondamment, se fondant sur elle pour déterminer une série de droits et d'obligations.

La doctrine enfin, de son côté, n'est pas restée indifférente au débat. Un survol rapide de la littérature juridique et médicale au Canada le démontre<sup>32</sup>. On y retrouve notamment, comme dans la plupart des autres pays où le problème a été discuté, l'opposition entre les partisans de la sanction législative et ceux du statu quo qui estiment, soit qu'il s'agit là d'un problème purement médical dont le droit ne doit pas se mêler, soit d'une question qu'il est préférable de laisser régler à la jurisprudence dans chaque cas d'espèce.

## DEUXIÈME PARTIE

### La problématique d'une solution

\* Le problème posé dans les pages précédentes n'est pas d'ordre purement théorique. Il est, bien au contraire, d'une importance pratique réelle tant pour le public et la société en général, que pour le juriste ou ceux qui, comme le médecin ou l'infirmière, ont à lui faire face dans un contexte parfois quotidien.

Les solutions au problème, quelles qu'elles puissent être, doivent traduire fidèlement certains impératifs. Elles doivent notamment être flexibles de façon à conserver un certain caractère de permanence et à s'adapter aux changements d'ordre médical ou juridique susceptibles de survenir. Elles doivent aussi rencontrer l'approbation d'un large segment de l'opinion publique et professionnelle. Même s'il est très certainement impossible de songer à une unanimité, il serait souhaitable de rallier le plus grand nombre de spécialistes et de membres du public aux solutions proposées. Enfin, celles-ci doivent avoir pour effet d'améliorer la situation actuelle, soit en éliminant certaines incertitudes, soit en confirmant certains points déjà acquis, soit enfin en permettant tout simplement un plus haut degré de prévisibilité dans l'analyse des problèmes.

Trois ordres de solutions peuvent être envisagés, soit:

- (1) Traiter le moment et la critériologie de la mort comme phénomènes purement médicaux, et les laisser à l'appréciation souveraine et exclusive de la médecine.

- (2) Faire confiance au développement jurisprudentiel au cours des ans, pour sanctionner peu à peu certains critères médicaux et mener ainsi à une reconnaissance de la critériologie et du moment de la mort.
- (3) Procéder directement par voie législative à définir les critères de la mort, pour les fins d'application des diverses règles de droit aux cas particuliers.

La première et la seconde solutions sont proches l'une de l'autre et ne sont pas toujours nettement séparées dans la littérature qui en discute.

## I. Les avenues possibles

### A. *La décision d'ordre purement médical*

Les tenants de cette première solution s'appuient sur le postulat que la mort est un phénomène essentiellement médical, du moins lorsqu'il s'agit de la constater et d'en fixer l'occurrence. Seul le médecin, argumente-t-on, peut, avec un degré raisonnable de certitude, établir et appliquer les critères scientifiques de la mort, décider si oui ou non un individu peut être considéré comme décédé dans telle ou telle circonstance, et certifier cet état. Le médecin est, en effet, toujours en face de cas concrets dont aucun finalement ne ressemble parfaitement aux autres. Les circonstances jouant un rôle déterminant, toute solution législative ou jurisprudentielle risquerait de figer une situation essentiellement mouvante et changeante.

Cette opinion se retrouve principalement exprimée par certains médecins, certaines associations et groupements médicaux. Elle correspond également, semble-t-il, à la position adoptée par plusieurs juristes anglais. On invoque fréquemment à son appui une déclaration du Pape Pie XII qui se prononçait sur la moralité des procédés de ressuscitation et de maintien artificiel de la vie.

Il appartient au médecin, et particulièrement à l'anesthésiologue de donner une définition claire et précise de la mort et du moment de la mort d'un patient qui décède en état d'inconscience<sup>33</sup>.

Comme certains l'ont remarqué cependant, cette citation doit être lue dans le contexte de l'ensemble des commentaires du Pape et non pas d'une façon isolée. Ce contexte lui donne un éclairage tout à fait différent et ne permet pas de la prendre pour un endossement sans réserve du contrôle médical absolu sur la mort<sup>34</sup>.

Les principaux arguments invoqués au soutien de la solution médicale sont les suivants. Tout d'abord, affirme-t-on, il est dangereux de vouloir définir les critères de la mort par voie législative ou jurisprudentielle. La science médicale est en perpétuelle évolution. Cristalliser dans une norme juridique une situation potentiellement évolutive, est risquer de freiner le développement de la science médicale et de consacrer une réalité déjà dépassée.

En second lieu, il est à craindre que le législateur, raisonnant à partir de principes généraux et abstraits, ne parvienne à des normes trop strictes, incapables d'assurer une certaine flexibilité. Or, cette flexibilité est indispensable puisqu'elle doit permettre au médecin de conserver sa liberté de jugement face à des situations nouvelles, critiques ou imprévisibles.

En troisième lieu, il n'existe pas à l'heure actuelle d'unanimité au sein du corps médical, ni sur la critériologie, ni sur les techniques de constatation de la mort. La médecine est divisée, et il est encore beaucoup trop tôt pour qu'elle puisse se prononcer ou même choisir, par exemple, entre les critères classiques et les critères nouveaux de la mort cérébrale. Le droit, surtout dans l'hypothèse d'une solution législative serait donc obligé de prendre partie dans une querelle scientifique, ce qui n'est pas son rôle. La norme juridique doit en effet, autant que possible, refléter un certain consensus ou une opinion généralement acceptée. Le législateur, au lieu de servir la liberté médicale et d'assurer une meilleure protection, risque au contraire d'assujettir les médecins à des contraintes nuisibles à leur développement et donc au progrès de la médecine.

Enfin, il n'existe pas une seule et unique façon de constater la mort, mais plusieurs. Il serait donc futile de vouloir rechercher à tout prix l'uniformité là où elle ne peut exister. Ainsi, il n'est pas nécessaire de faire passer un électroencéphalogramme à une personne qui vient d'être décapitée dans un accident pour pouvoir la déclarer morte. De même, il est matériellement impossible d'administrer ce test aux individus qui décèdent autre part qu'en milieu hospitalier. Par contre, une telle procédure sera probablement indiquée dans le cas d'un patient en état de coma irréversible à l'hôpital, avant qu'un médecin ne décide d'interrompre les moyens de soutien respiratoire et circulatoire, ou avant qu'un chirurgien ne décide de prélever un organe pour fins de greffe. La critériologie de la mort, de même que les moyens scientifiques permettant de la constater, varient selon les circonstances. Il n'est donc pas opportun de vouloir à tout prix imposer une règle uniforme. Les critères proposés pourraient être soit trop complexes, soit trop incomplets. Seul le médecin, parce qu'il est dans des situations qui lui permettent d'exercer un jugement véritablement scientifique est, d'une façon réaliste, bien placé pour le faire.

Tous ces arguments ont un fond commun. Ils sont l'expression d'une crainte bien connue et parfaitement légitime de la part de certains médecins, de voir le législateur freiner ou compliquer l'exercice de la profession médicale. Il est toutefois difficile de souscrire en bloc et sans aucune réserve à ces arguments, même si l'on doit reconnaître comme réelle et parfaitement compréhensible, la crainte exprimée par le corps médical.

Tout d'abord, il n'est peut-être pas très réaliste de penser que le public, malgré la grande confiance qu'il a dans le corps médical, soit prêt en la matière à lui signer un blanc-seing complet surtout lorsque le véritable enjeu n'est pas seulement les critères scientifiques, mais la conception de la mort. Toute profession, aussi parfaits que soient les mécanismes de contrôle sur ses membres, n'est jamais complètement à l'abri des abus. Ne serait-ce donc pas risquer d'aviver les craintes du public que d'accepter purement et simplement les critères proposés par la médecine? Le rôle des tribunaux dans notre société est d'empêcher ou de réprimer les abus, de protéger le

faible et le démuné, de redresser certains torts et de défendre les droits individuels. On voit mal la société, et donc ses tribunaux, accepter l'opinion médicale sans se réserver le droit de l'évaluer de façon critique et de la revoir. Le maintien d'un mécanisme de contrôle extérieur à la profession reste indispensable.

De plus il est impossible de dissocier la conception même de la mort, de la critériologie utilisée pour la déterminer. L'utilisation de tel ou tel critère, de préférence à tel ou tel autre reflète souvent, sans que l'on s'en rende compte, une conception de la vie, de la mort et par delà, de la personne humaine. Ainsi, admettre et sanctionner les critères de la mort cérébrale complète, revient à exprimer une philosophie particulière sur la vie humaine et sur la mort. Reconnaître en effet qu'un individu est mort lorsque son cerveau a subi un dommage irréversible et irréparable, c'est reconnaître conceptuellement la notion de vie consciente et relationnelle. C'est affirmer que l'individu est mort même si ses fonctions végétatives sont entretenues, parce qu'il n'y a plus d'espoir de le voir reprendre conscience et de retrouver des fonctions respiratoires spontanées. Il serait possible de défendre une tout autre philosophie et, par exemple, de considérer qu'il y a vie humaine alors même que les fonctions cérébrales sont irrémédiablement perdues. Dans ce sens donc, la reconnaissance de la mort cérébrale n'est pas un phénomène purement médical, du moins au niveau de ses postulats et de ses conséquences.

Ensuite, le raisonnement suivi par les tenants de cette première opinion exagère quelque peu les dangers d'une intervention juridique. Il présente en effet celle-ci comme étant, par définition, abstraite, inflexible, rigide et fixée une fois pour toute. L'expérience législative et jurisprudentielle prouve au contraire qu'il est parfaitement possible de concevoir une règle de droit suffisamment souple pour ne pas tomber dans ces défauts et pour s'adapter aux réalités nouvelles.

Enfin, une distinction d'une importance capitale doit être faite dans la discussion de cette hypothèse de travail. Nul ne

conteste sérieusement que les standards et la procédure scientifiques du diagnostic de la mort chez un individu en particulier relèvent de la médecine. Le droit ne doit pas, par exemple, imposer au médecin de suivre telle pratique plutôt que telle autre, d'utiliser tel appareil plutôt que tel autre. Ceci n'implique pas pour autant que le concept même de la mort soit du ressort exclusif de cette profession. Ce concept, comme celui de la vie d'ailleurs, n'est pas seulement une réalité scientifique, mais une réalité beaucoup plus complexe, comportant des éléments de morale, de philosophie et de sociologie. En d'autres termes, comme l'admettent d'ailleurs la majorité des médecins eux-mêmes, ce n'est pas à la médecine qu'il appartient en exclusivité de définir un concept et donc, par delà, une politique de la mort, mais bien à la médecine et à l'ensemble de la société, c'est-à-dire au public<sup>35</sup>. Admettre le contraire serait désastreux et ne ferait que contribuer à creuser le fossé entre la profession médicale et le reste de la société.

Il ne peut y avoir de véritable harmonie de pensée sur la question si la conception de la mort que se fait le corps médical ne correspond pas à la conception que s'en fait la majorité des membres de la société. La discussion et l'élaboration de ce concept doit donc être une oeuvre commune. La société comme la médecine doit toujours conserver le droit d'évoluer, de changer d'avis, de contester la conception de la mort puisqu'elle est essentiellement contingente. La médecine garde cependant un rôle de tout premier plan même si son rôle n'est pas exclusif. Il serait en effet ridicule de ne pas tenir compte de l'expérience et des connaissances de la science médicale.

L'examen de cette première avenue possible de solution permet quelques constatations d'une grande importance. Tout d'abord, si définition juridique il doit y avoir, cette définition ne doit pas inclure une énumération des procédures techniques et des moyens de diagnostic médical de la mort. Le faire serait prêter flanc aux critiques mentionnées plus haut. Ce serait en outre obliger le droit à prendre partie sur des questions médicales hautement controversées et ainsi nuire éventuellement aux progrès de la science médicale.

En deuxième lieu, quelle que soit la solution envisagée, la cristallisation d'un concept de la mort à travers l'établissement d'une critériologie générale ne peut se faire sans le concours et l'apport directs de la médecine.

En troisième lieu, si l'élaboration du concept et des standards de la mort doit être une oeuvre d'élaboration collective entre juristes, médecins, moralistes, théologiens, sociologues et membres du public en général, sa constatation et son diagnostic doivent rester l'apanage exclusif et la responsabilité du médecin.

### B. *La création jurisprudentielle*

La seconde option possible est la solution jurisprudentielle. Elle consiste à laisser aux tribunaux dans le cadre d'un procès, le soin de décider, d'une part, des critères de la mort et, d'autre part, du moment où celle-ci intervient. Cette décision et cette évaluation se font *a posteriori*. La multiplication de cas particuliers permettrait, dit-on, de dégager peu à peu, une règle générale, et de donner naissance à une norme juridique ayant force de loi par le biais de l'autorité du précédent.

Cette technique de création de la norme juridique par le biais du contentieux est bien connue. Elle est appliquée avec fréquence dans les pays de common law et notamment au Canada, en droit fédéral et en droit provincial, à l'exception du Québec. Pourtant, en ce qui concerne son application à la détermination de la mort, l'examen de la littérature révèle que ses partisans sont rares, tant chez les juristes que chez les médecins. Un auteur a même résumé son opposition à cette solution dans une formule quelque peu lapidaire: *«I don't think it makes sense at all. It's like letting speed laws be established by lawsuits resulting from crashes»*<sup>36</sup>.

L'argument principal au soutien de la position jurisprudentielle est que la création progressive d'une norme par la jurisprudence permet au système de conserver une souplesse indispensable en l'espèce. Les tribunaux, en effet, savent



s'adapter aux circonstances changeantes, aux découvertes nouvelles. La création jurisprudentielle est donc à l'abri de la fixité. Elle est ainsi préférable à la création législative parce qu'elle évite de figer trop rapidement le contenu de la règle de droit. Elle permet une longue maturation des idées, évite les possibilités d'injustice d'une norme fixe et oblige ainsi à un certain recul avant de cristalliser une décision.

Cette argumentation est séduisante, du moins au niveau général. Le succès de l'expérience créatrice du système de common law est là pour le prouver sans difficulté. La solution jurisprudentielle permet au droit d'éviter de prendre partie d'une façon autoritaire et presque définitive, sur une conception ou sur une autre, d'avoir à trancher une fois pour toutes des débats et controverses d'ordre médical. Chaque tribunal, en effet, tenant compte des faits particuliers peut déterminer pour les fins de l'espèce la critériologie applicable, tout en permettant à celle-ci d'évoluer ensuite au gré des résultats de la science.

Si nul, du moins au Canada, ne songerait à mettre en doute la valeur générale du processus de créativité jurisprudentielle, des critiques se sont faites entendre quant à son application à la détermination de la critériologie de la mort.

En premier lieu, fait-on observer, le processus de création d'une règle jurisprudentielle suffisamment certaine en la matière serait particulièrement lent et sujet à controverse. Il est pratiquement impossible, par exemple, à l'heure actuelle aux États-Unis, de déduire une règle quelconque de l'ensemble des décisions sur la question, même si les tribunaux se sont prononcés plusieurs fois sur le problème. Cette incertitude contraste avec le désir impérieux de direction de la part des médecins qui, quotidiennement, confrontés au problème, ont besoin d'un certain degré de certitude ou d'assurance, surtout devant la menace d'application de sanctions pénales ou civiles. Cette incertitude, souligne-t-on, est accentuée du fait qu'un procès criminel mettant en jeu le problème de la définition de la mort se déroulerait probablement devant jury. Le verdict purement ponctuel d'un jury n'a que peu d'autorité pour le futur.

De plus, faire de la mort une simple question de faits dans chaque circonstance, engendre des difficultés à deux niveaux. Tout d'abord, est-il bien sûr que l'appréciation de la mort soit une question de faits? Ne constitue-t-elle pas plutôt, étant donné son extrême importance, une question de droit? Si on accepte qu'il s'agit bien d'une question de faits, n'oblige-t-on pas le jury en réalité à transcender le débat et à trancher une question extrêmement importante d'ordre public et de politique? Ensuite, avant que la jurisprudence n'en arrive à un véritable consensus, à une règle présentant un certain degré d'universalité, n'y a-t-il pas un risque de voir se multiplier les définitions *ad hoc*, conçues en fonction des impératifs de chaque cause, et les tribunaux établir des critères les uns par exemple pour fins successorales, les autres pour fins pénales, d'autres enfin pour fins administratives?

En second lieu, la solution jurisprudentielle se heurte à une difficulté supplémentaire tenant au système d'administration de la preuve. Le juge ou le jury dans un système accusatoire doit se prononcer dans un contexte où deux preuves partiales lui auront été présentées. La cour n'a pas en effet le pouvoir, ni le loisir de commanditer une recherche et une preuve scientifique indépendante, offrant donc des garanties supplémentaires d'impartialité. Il n'est pas sûr, sur une question aussi importante, que les contradictions de la preuve scientifique, permettent un meilleur jugement. Il n'est pas exclu non plus que, dans le contexte particulier d'un procès, les parties s'entendent pour ne présenter qu'une seule preuve scientifique. Le tribunal serait alors réduit à jouer un rôle d'approbation pur et simple, sans avoir la possibilité de rechercher vraiment la vérité scientifique.

Le processus de création par l'accumulation des précédents jurisprudentiels ne favorise pas la multidisciplinarité et la participation publique au processus décisionnel et donc à la conceptualisation de la mort. Enfin, et c'est là l'argument qui nous paraît personnellement le plus frappant, pourquoi serait-il nécessaire d'obliger un médecin à faire un cas type pour obtenir une réponse qui peut être obtenue autrement? Pourquoi l'obliger à se soumettre au traumatisme d'un procès pénal ou civil pour voir décider rétrospectivement

si la théorie scientifique à laquelle il a adhéré était finalement la bonne? Pourquoi perpétuer l'incertitude pour le personnel médical? Pourquoi trancher une question aussi importante dans un contexte qui risque d'être émotif? Il nous paraît injuste d'obliger des individus (les médecins, la famille du patient par exemple) à comparaître en justice, à encourir les désavantages d'une publicité parfois tapageuse dans le seul but, par delà le cas d'espèce, de faire avancer la règle de droit et de parvenir à une solution qui peut être atteinte par d'autres moyens. Pourquoi attendre les cas extrêmes, les cas catastrophes? Les inconvénients sur le plan humain, sur le plan économique et sur le plan social nous paraissent un prix bien lourd à payer. Comme l'a bien résumé un auteur américain:

Aside from the issue of uncertainty, no institution should have to undergo the time, expense and psychologic trauma of litigation (civil or criminal) for a retrospective determination of rights and duties concerning such a fundamental problem as the definition of death (and life).<sup>37</sup>

### *C. L'intervention législative*

La troisième possibilité est la solution d'ordre législatif qui consiste, pour le Parlement, à adopter un texte précis. Le modèle d'une telle législation est susceptible de nombreuses variations. Il peut être très général et se situer simplement au niveau des concepts, par exemple, en admettant la mort cardio-vasculaire, ou la mort cérébrale. Il peut être plus spécifique et recommander l'utilisation de certaines procédures de constatation de la mort. Il peut enfin être beaucoup plus détaillé et, à l'exemple du modèle de l'École de Harvard qui définit le coma dépassé, contenir une liste de la symptomatologie et des procédures de constatation.

La solution législative s'est heurtée, surtout à la fin des années 60 et au début des années 70, à une vive opposition de la part des médecins et des juristes. On peut observer cependant qu'elle a eu très tôt ses défenseurs. Depuis quelque temps surtout, on note un revirement certain de l'opinion professionnelle à cet égard. Le phénomène est peut-être dû à une certaine lassitude dans l'attente d'une solution jurisprudentielle, à une inquiétude croissante des professionnels

face aux ambiguïtés juridiques de la situation actuelle et enfin à la stimulation donnée par l'exemple de pays de plus en plus nombreux qui ont légiféré en la matière et dont l'expérience en général s'est révélée positive.

La solution législative a été objet des critiques émanant de deux groupes distincts. Le premier est formé de ceux qui contestent telle ou telle oeuvre législative en particulier, comme celle du Kansas, de la Californie, ou les critères de l'école de Harvard. Nous ne nous occuperons pas de ce premier groupe immédiatement, réservant cette étude, lors de l'examen de ces différents textes législatifs. Le second groupe est opposé à la solution législative en elle-même, quelle que soit la formulation de la loi. C'est donc une opposition au niveau des principes mêmes.

Le premier argument invoqué a déjà été examiné. Il consiste à dire que la mort est un phénomène strictement médical et donc que sa conceptualisation, comme sa détermination, doivent être laissées entièrement entre les mains du corps médical. Il ne nous semble pas utile de revenir sur cet argument dont nous avons déjà discuté.

Le second argument se place au niveau de la dynamique évolutive. Légiférer, à l'heure actuelle, serait fixer dans une norme législative un état de faits encore flou. Ce serait donc nuire directement à l'évolution de la science médicale, risquer d'en arrêter le développement, et obliger le droit à choisir entre plusieurs théories ou concepts, à un moment où les controverses scientifiques ne sont même pas encore éteintes<sup>38</sup>.

On peut répondre à ces objections de diverses façons. Légiférer tout d'abord n'est pas nécessairement stériliser l'évolution scientifique. Certes la chose peut se produire si la «définition» veut être absolument complète et, surtout, si elle entend énumérer au long et en détail les procédures et les techniques du diagnostic de la mort. Il en serait ainsi d'un texte législatif qui, par exemple, non seulement obligerait le recours à l'électroencéphalogramme, mais qui prescrirait le nombre et les intervalles de ses utilisations. Dans une telle hypothèse, la chose est évidente, la loi risque d'être rapide-

ment dépassée par le progrès scientifique d'une part, et d'autre part, de freiner celui-ci, tant que le législateur n'a pas jugé bon de reconnaître à son tour l'impact des nouvelles découvertes. Il n'en est cependant pas nécessairement ainsi. Une législation qui cherche à préciser le concept juridique de la mort, mais qui laisse à la médecine le soin et l'obligation de l'application des critères cliniques et des procédures de constatation, ne s'expose sûrement pas à ce risque. Nul ne saurait sérieusement prétendre, par exemple, que la définition donnée par la loi du Manitoba constitue un obstacle au développement de la science.

En second lieu il y a tout lieu de croire qu'une intervention législative bien faite éliminerait, ou au moins dissiperait partiellement l'ambiguïté actuelle, surtout quant au problème du traitement des personnes en état de coma dépassé. Elle permettrait au personnel médical de savoir enfin ce qu'il peut légalement faire, ce qui lui est interdit, d'adopter une ligne de conduite précise, et donc d'éliminer l'épée de Damoclès créée par l'incertitude actuelle.

La législation permettrait en outre d'impliquer davantage le public dans la conceptualisation de la mort, de le mieux rassurer si nécessaire, et enfin de le protéger contre certains abus. Notons cependant que définir législativement les critères de la mort n'a pas nécessairement pour effet d'exclure ou d'éliminer l'intervention et l'apport du droit jurisprudentiel. La jurisprudence devra en effet interpréter la norme législative et l'appliquer à des situations de faits variés. Toutefois, les paramètres élémentaires du débat auront été déterminés avec un meilleur degré de certitude. En ce sens donc, elle apparaît plus complète et moins aléatoire que la solution jurisprudentielle.

Enfin, si la définition tient compte des nouveaux développements de la science médicale et s'attache aux critères du dommage neurologique, un argument supplémentaire, mis en relief par la Commission de réforme du droit du Manitoba, peut être invoqué. Nombreux sont les médecins du Canada qui, à l'heure actuelle, hésitent avant d'interrompre le traitement dit «extraordinaire» d'un patient en état de coma

dépassé, par crainte de poursuites judiciaires. Cet état de choses entraîne pour les administrations hospitalières des conséquences importantes sur le plan de l'allocation et de la distribution équitable des ressources. L'acharnement thérapeutique est une épreuve angoissante et douloureuse pour les proches et pour le personnel médical et hospitalier et le cas de Karen Quinlan aux États-Unis est là pour nous rappeler qu'il ne s'agit pas d'un problème purement théorique. Une action législative, visant à déterminer d'une façon plus précise les frontières entre la vie et la mort, pourrait donc permettre de pallier la situation.

Telles sont en bref les trois attitudes à l'égard du problème et les trois axes de solutions possibles. Avant de prendre position sur la question, il est indispensable de vérifier rapidement les enseignements du droit comparé, notamment l'expérience acquise par les États qui ont suivi l'une ou l'autre des solutions proposées.

## II. Les enseignements de l'expérience acquise

Les problèmes juridiques posés par la détermination de la mort n'ont laissé aucun pays indifférent. Une brève recherche sur le sujet révèle en effet un très grand nombre de prises de position médicales, juridiques, morales, philosophiques, accompagnées ou suivies parfois de textes législatifs ou réglementaires.

L'expérience acquise par ces pays est d'une grande importance pour notre travail. Elle permet perception plus critique non seulement des attitudes et de l'orientation de la politique juridique de base, mais aussi des textes législatifs eux-mêmes. L'abondance des exemples de droit comparé est telle qu'il a toutefois été nécessaire de procéder à une sélection, et de ne retenir que les exemples les plus caractéristiques.

Nous examinerons tout d'abord les critères de l'école de Harvard et ce pour deux raisons. En premier lieu ces critères même s'ils sont essentiellement d'ordre médical et scientifique

et ne constituent pas un effort de rédaction législative démontrent qu'il est possible de concevoir des tests médicaux permettant de déterminer la mort cérébrale d'une façon précise. En second lieu ils ont été une source importante d'inspiration ou de référence pour les projets législatifs postérieurs.

### A. L'école de Harvard

En 1968, le «*Harvard Ad Hoc Committee to Examine the Definition of Brain Death*» remettait un rapport resté célèbre<sup>39</sup>. Faisant une équation entre la notion de mort et celle de coma dépassé, le Comité en arrivait à la conclusion qu'une personne peut être déclarée morte lorsqu'un certain nombre de critères tendant à démontrer la destruction fonctionnelle du cerveau sont présents:

[TRADUCTION]

(1) Absence de réaction et de réponses même aux stimulations douloureuses vives;

(2) Absence de mouvements respiratoires spontanés pour une durée de trois minutes en dehors du respirateur;

(3) Absence de réflexes: pupilles fixes et dilatées; aucun mouvement des globes oculaires, lorsque l'on tourne la tête, ou injecte de l'eau glacée dans les oreilles; absence de battements de paupières; absence d'activité posturale corporelle; absence de réflexes cornéens et pharyngés; absence de réflexes de déglutition, de bâillements, non-émission de sons vocaux; absence de réflexes des biceps, triceps, des muscles pronateurs, des quadriceps, des muscles du mollet; absence de réaction à la stimulation plantaire ou nociceptive;

(4) Tracé électroencéphalographique plat pour une durée d'au moins dix minutes ou par une autre méthode de confirmation reconnue. Absence de réaction au bruit ou au pincement;

(5) Absence de changements lorsque les tests précédemment décrits sont administrés à nouveau dans les 24 heures;

(6) Exclusion d'une hypothermie ou de la présence dans l'organisme de dépresseurs du système nerveux central.

Considérant que la mort d'un être humain se produit dès le moment où l'on peut constater la présence d'un état de coma dépassé, le Comité recommande que la personne soit

déclarée morte *avant* l'interruption des procédures de soins extraordinaires, notamment du respirateur. Cette recommandation a pour but d'éviter toute possibilité de complications légales et de bien marquer le fait que la mort peut être constatée et donc être réelle malgré la présence de certains signes (comme la respiration non spontanée), qui, dans d'autres circonstances, sont la preuve de l'existence même de la vie.

Les critères de l'école de Harvard ont été soumis à des tests pratiques. L'un d'eux a démontré que la totalité des 128 sujets, qui se conformaient à toutes les exigences des critères, avaient bel et bien subi des dommages irréparables et irréversibles du cerveau<sup>40</sup>. Une seconde étude portant sur 2,642 comateux a révélé que seuls trois d'entre eux avaient repris conscience<sup>41</sup>. Ces trois patients étaient toutefois devenus inconscients après l'absorption de dépresseurs du système nerveux central, ce qui les empêchait, de toute façon, d'être considérés en état de coma irréversible d'après les critères proposés. La littérature médicale dans son ensemble paraît satisfaite des critères de Harvard, malgré certaines divergences d'opinion sur des questions techniques notamment l'utilisation de l'électroencéphalogramme et sur la durée des intervalles de son administration.

Ces critères ont eu une influence certaine sur la législation subséquente et plus particulièrement sur certains textes européens. On a reconnu aisément qu'ils avaient été établis dans une perspective réaliste, visant à éliminer les controverses relatives à la légalité des opérations de prélèvement d'organes, et à la cessation des traitements extraordinaires. Les critiques sont donc venues essentiellement de certains membres de milieux autres que les milieux médicaux<sup>42</sup>.

Le premier reproche porte sur le caractère technique des critères<sup>43</sup>. Malgré le désir évident du Comité de rendre la «définition» accessible à tous, il est certain que les critères, tels que formulés, gardent un haut degré de technicité, empêchant de les mettre à la portée de n'importe qui. Il faut noter, en réponse à ce reproche, que le Comité n'a jamais entendu faire oeuvre législative, mais a tout simplement voulu



établir un protocole de diagnostic du coma dépassé. La technicité des critères s'explique donc facilement, le rapport étant avant tout destiné à des médecins.

En second lieu, la critériologie proposée manque de réalisme, ont affirmé certains. D'un côté, elle ne peut être appliquée dans la très grande majorité des cas de décès, puisqu'elle suppose un appareillage technique et des méthodes de constatation cliniques qui ne sont pas présentés dans la majorité des cas: elle ne s'adresse donc seulement, en pratique, qu'au cas des comateux irréversibles traités en milieu hospitalier et n'est d'aucune utilité dans le cas des nouveau-nés. D'un autre côté, malgré le désir de simplification qui animait ses auteurs (certains ont vu dans l'absence de mention de l'angiographie un effet de cette volonté), la longue énumération des techniques de diagnostic rend irréaliste la conversion possible du texte proposé en texte de loi. Une définition législative modelée sur les critères de l'école de Harvard risquerait d'être rapidement dépassée en raison de l'évolution de la médecine et de la science. Les critiques ne paraissent pas justes. Comme on l'a déjà souligné en effet, le rapport n'entendait nullement faire oeuvre législative d'une part et, d'autre part, n'interdit aucunement de déterminer la mort par d'autres critères dans les cas ne tombant pas dans la catégorie du coma dépassé.

En troisième lieu, on a reproché aux critères de Harvard de manquer de précision quant à la détermination du moment de la mort. Nulle part, en effet, n'indiquent-ils avec précision le moment exact où celle-ci intervient. On peut cependant présumer, à notre avis, que ce moment est celui où l'ensemble des faits probants sont constatés pour la première fois.

Enfin, certains ont reproché au Comité d'avoir proposé des critères et donc, à travers eux, une conception de la mort reliée de façon très intime au problème des greffes. On pourrait donc y voir, a-t-on argumenté, plus la poursuite d'un intérêt particulier (faciliter le prélèvement d'organes) qu'une tentative de cerner le problème dans son ensemble et de donner ainsi à la «définition» une portée universelle et objective. Ce reproche perd beaucoup de sa valeur cependant

lorsque l'on se rappelle que le Comité a recommandé également une séparation complète de l'équipe médicale qui constate la mort et de celle qui prélève l'organe aux fins de greffe.

### B. *Le Manitoba*

La législature du Manitoba a adopté en 1975 une proposition de modification législative transmise par la Commission de réforme du droit de cette province<sup>44</sup>.

Cet organisme avait proposé une première version législative qui se lisait comme suit:

*For all purposes within the legislative competence of the Legislature of Manitoba, the death of a person takes place at the time at which irreversible cessation of all that person's brain function occurs, and when it appears that withdrawal, if already instituted of any artificial support of that person's vital functions causes or will cause the immediate onset of tissue desintegration throughout that person's body.*

Après mûre réflexion, toutefois, la Commission crut préférable d'abandonner le dernier membre de la phrase (reproduit ci-haut en italique), au motif qu'il n'ajoutait vraiment rien à la première partie du texte.

La législation adoptée reste fidèle aux critères que s'était fixés la Commission soit: une certaine simplicité, ne donnant pas prise à des ramifications absurdes; la non-énumération des instruments scientifiques ou des techniques de diagnostic servant à la détermination de la mort; enfin, une vocation d'application universelle de la loi pour fins provinciales.

Deux critiques ont été adressées à la solution adoptée par la législature du Manitoba. En premier lieu, a-t-on dit, le caractère très général de sa formulation ne laisse pas facilement transparaitre l'analyse détaillée, rigoureuse et systématique qui a présidé à son élaboration. Cette généralité pourrait donc donner naissance à des interprétations qui ne seraient pas nécessairement conformes à l'esprit dans lequel elle a été conçue et votée.

Il est exact d'affirmer que la définition manitobaine est générale. Elle consacre la reconnaissance de la mort cérébrale. Sa généralité n'exclut pas cependant que la mort puisse être déterminée par d'autres critères, notamment la cessation prolongée de toute activité cardiaque et respiratoire. Dans ce sens, la première critique n'est pas fondée, même s'il existe quand même un risque de voir les tribunaux donner au texte une interprétation restrictive en raison de son caractère général, puisque la définition ne se réfère pas explicitement aux autres critères traditionnels applicables dans la majorité des cas.

En second lieu, le texte utilise les termes de « . . . irreversible cessation of all that person's brain function ». Les termes « . . . all . . . brain function » se réfèrent donc à une mort neurologique complète. On a donc argumenté que s'il existe donc encore un signe, aussi faible soit-il, d'une vie cérébrale quelconque, l'individu en question ne répond plus à la définition. Il est médicalement prouvé qu'après la destruction irréversible du cortex, siège de la conscience, et même des centres contrôlant respiration et circulation, il peut exister encore certains signes d'activité électrique notamment au niveau de la moelle épinière et du bulbe<sup>45</sup>. Pris au pied de la lettre et dans une interprétation littérale, qui ne refléterait sans doute pas la véritable intention de la Commission et du législateur manitobain, la législation pourrait cependant avoir pour effet, dit-on, d'empêcher de considérer un individu comme mort, même après la cessation de la respiration, de la circulation, et la nécrose du néo-cortex et du cortex<sup>46</sup>. Cependant, les autorités médicales, notamment le Rapport de l'école de Harvard, estiment que ces activités n'ont pas de véritable signification, ne sont pas incompatibles avec la reconnaissance de la mort cérébrale complète, et n'empêchent donc aucunement de prétendre qu'il y a cessation irréversible des fonctions cérébrales.

Cette seconde critique nous paraît fort discutable. Il convient de souligner que la législation manitobaine utilise, en effet, l'expression « brain function » et non l'expression « cerebral function ». Elle ne considère donc pas comme décédée la personne en état de syndrome appallique (cerebral death),

mais bien celle qui est en état de coma dépassé. Or, l'état de coma dépassé, comme nous l'avons déjà noté, inclut l'absence de fonctions respiratoires spontanées et autonomes.

### *C. Les États-Unis*

L'établissement de la critériologie de la mort par voie législative aux États-Unis semble relever avant tout de la compétence législative des États. Certains d'entre eux n'ont pas jugé à propos d'intervenir; d'autres, au contraire, l'ont déjà fait en utilisant des formules variées. Dans l'examen de ces «définitions», il convient d'ajouter un certain nombre de textes émanant d'individus, de groupes ou de comités médicaux ou interdisciplinaires. Même s'ils ne peuvent être considérés à proprement parler comme des textes de lois, ils méritent considération en raison de l'influence certaine qu'ils ont eue. L'ensemble de ces textes est impressionnant et prête parfois à répétition. C'est ainsi qu'il existe une quasi-similitude entre les textes du Kansas et ceux d'autres États, comme le Maryland, par exemple. Nous nous contenterons donc d'examiner brièvement les plus connus et les plus caractéristiques d'entre eux.

#### *(1) La législation du Kansas*

En 1971,<sup>47</sup> l'État du Kansas a adopté un texte législatif reproduit à l'annexe II, qui a servi de modèle à d'autres États américains<sup>48</sup>. Tout en admettant la mort cérébrale, il ne traite pas directement de sa symptomatologie comme le fait la définition de Harvard. Il se réfère, pour le diagnostic, aux standards ordinaires de la pratique médicale. En plus, il propose une «définition» binaire soit: la mort conventionnelle (absence de fonctions cardiaque et respiratoire spontanées) et la mort cérébrale (absence de fonction cérébrale spontanée dont l'appréciation est basée sur les standards ordinaires de la pratique médicale).

Comme il fallait s'y attendre, l'accueil réservé à la législation du Kansas a été très partagé. Certains y ont vu une

législation « . . . *courageuse et innovatrice* . . . »<sup>49</sup>. D'autres, au contraire, ne se sont pas gênés pour la critiquer verbalement<sup>50</sup>. La plus fréquente critique est à l'effet que ce texte tente, par le biais d'une simple «définition», de résoudre trop de problèmes à la fois. La législation aborde trois questions distinctes, savoir:

- Quand une personne peut-elle être considérée comme décédée?
- Quand peut-on légalement interrompre un traitement de soutien artificiel de la vie?
- Quand peut-on permettre à un individu de mourir en paix?

Une législation sur le problème de la fixation du moment de la mort ne devrait répondre qu'à la première de ces questions. Il ne serait donc pas opportun de tenter de résoudre les autres questions par le biais d'une simple «définition». Cette tentative a pour conséquence de compliquer indûment le corps même du texte, de faire davantage ressortir le fait qu'elle a aussi été conçue dans la perspective des greffes d'organes, et enfin d'obliger ses auteurs à se réfugier derrière des concepts comme les « . . . *standards ordinaires de la pratique médicale* . . . » pour lui conserver une certaine souplesse et adaptabilité.

En second lieu, la définition est proposée sous la forme d'une alternative. Certains lui ont reproché de donner ainsi l'impression, peut-être fautive, qu'il existe deux sortes, deux espèces distinctes de mort et qu'un même individu pourrait être déclaré mort en vertu d'un des standards, et vivant en vertu de l'autre. On reproche donc à la législation de pécher contre la psychologie collective. On argumente qu'elle servira à prolonger dans l'esprit du public l'idée qu'il y a plusieurs sortes de «morts» répondant à différents besoins, par exemple une mort pour fins de greffes, une autre pour fins d'homicide, etc. Par voie de conséquence, la législation ne ferait que contribuer à entretenir une certaine anxiété chez le public et une impression de flottement au lieu de l'impression de certitude qu'il attend. Cette impression est renforcée du fait

que la seconde branche de l'alternative paraît avoir été insérée dans le but de faciliter les prélèvements d'organes, à propos desquels l'inquiétude du public s'est souvent manifestée. Ce reproche n'est pas justifié. Les auteurs de cette oeuvre législative ont en effet souligné qu'ils n'entendaient pas reconnaître deux sortes de mort, mais séparer deux séries de circonstances où la mort pouvait être diagnostiquée à l'aide de critères différents.

## (2) *La législation de la Californie*

La Californie, en 1974, a adopté un texte législatif reproduit à l'annexe II amendant le «*Health and Safety Code*» de l'État<sup>31</sup>. Ce texte se présente différemment des autres précédemment examinés, et a été inspiré par la proposition de Capron et Kass dont il est question plus loin.

L'article 7180 de la loi énonce qu'une personne doit être déclarée morte sur constatation médicale d'un arrêt total et irréversible de la fonction cérébrale confirmé par un autre médecin. Toutefois, le second paragraphe de l'article précise qu'un médecin peut cependant se baser sur d'autres critères usuels, et exclusivement sur ceux-ci pour déterminer la mort. L'article 7181 pour sa part oblige, en cas de greffe, la confirmation de la mort cérébrale par un médecin indépendant. Ni ce médecin, ni celui dont la décision doit être confirmée ne doivent prendre part au prélèvement ou à la greffe. La législation suit sur ces deux points les recommandations de l'école de Harvard.

La législation californienne présente plusieurs caractéristiques intéressantes. En premier lieu, l'emploi de la forme impérative dans le premier paragraphe impose comme norme de détermination de la mort, la mort cérébrale. Le second paragraphe laisse la possibilité d'un diagnostic fondé sur d'autres bases. En second lieu, le texte ne fait pas de différence entre ceux dont les fonctions sont artificiellement entretenues et les autres. Enfin, la législation californienne, un peu comme si elle redoutait les possibilités d'erreur du diagnostic du coma dépassé, exige en cas de greffe confirmation par un second médecin, comme l'école de Harvard.

La législation californienne a comme souci principal la reconnaissance juridique du concept de la mort cérébrale et a été pensée, conçue et rédigée en fonction de cet objectif. Il est malencontreux que le second article de la loi laisse transparaître que cette légalisation est intimement liée aux greffes. La définition a toutefois le mérite d'éliminer les ambiguïtés reprochées à la législation du Kansas et de ne pas rentrer dans le détail des procédures de constatation et des méthodes de diagnostic.

Un certain nombre d'autres États américains ont également opté pour la solution législative. Ces textes, dans l'ensemble, sont des variantes des critères de Harvard ou de la législation du Kansas. Ils reconnaissent tous cependant, d'une façon ou d'une autre, la mort cérébrale. Il en est ainsi notamment de l'Alaska, de la Caroline du Nord, de la Georgie, de l'Idaho, de l'Illinois, de l'Iowa, du Maryland, de la Louisiane, du Michigan, du Nouveau-Mexique, de l'Oregon, de l'Oklahoma, du Tennessee, de la Virginie et de la Virginie occidentale<sup>52</sup>.

### (3) *La proposition de Capron et Kass*

Parmi les autres tentatives d'élaborer un texte sur la mort, il convient d'accorder une attention particulière à la proposition de Capron et Kass. Celle-ci, en effet, représente une contribution majeure à la solution du problème et a fait l'objet de commentaires intéressants, en raison même de son originalité et de son influence sur certaines législations. Ainsi, le texte de loi adopté par l'état du Michigan est une reproduction presque exacte de la «définition» proposée par ces auteurs.

#### [TRADUCTION]

Une personne doit être considérée morte lorsqu'elle a subi, de l'avis déclaré d'un médecin, basé sur les standards ordinaires de la pratique médicale, une cessation irréversible de ses fonctions cardiaque et respiratoire spontanées. Lorsque l'utilisation de moyens de soutien artificiels empêche de déterminer la cessation de ses fonctions, une personne doit être considérée morte lorsqu'elle a subi, de l'avis déclaré d'un médecin, basé sur les standards ordinaires de la pratique médicale, une cessation irréversible de ses fonctions cérébrales spontanées. La mort a lieu au moment où cessent les fonctions en question.

En 1972, A. Capron et L. Kass, un juriste et un médecin, ayant travaillé ensemble au sein d'un groupe de recherche sur la mort, publièrent un article intitulé «*A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death: An Appraisal and a Proposal*»<sup>53</sup>. Dans ce texte, les auteurs, après une critique des différentes définitions alors existantes, examinent les diverses options possibles. Ayant conclu à la nécessité d'une définition législative et au fait que le public devrait être impliqué directement dans l'élaboration de la définition, les auteurs proposent un texte qui cherche à régler les trois principaux problèmes posés par les nouvelles dimensions médicales de la mort. En premier lieu le texte reconnaît qu'une personne peut être déclarée morte lorsqu'elle a subi un arrêt irréversible des fonctions cardiaque et respiratoire. En second lieu le texte précise que, si des mécanismes de soutien artificiels ont été utilisés, la mort peut être déterminée à partir de la perte irréversible des fonctions cérébrales spontanées. Le texte ajoute enfin que la mort survient au moment même où cessent ces fonctions.

Comme on peut le constater, la perspective de ce texte est différente des autres, puisqu'il reconnaît deux mécanismes de constatation de la mort tout en excluant clairement l'idée qu'il peut y avoir deux «sortes de mort». L'arrêt cardiaque et respiratoire reste le test dans les circonstances normales. L'arrêt cérébral est utilisé dans l'hypothèse où l'individu n'a pas de fonctions cardiaque et respiratoire spontanées. Enfin, il fixe le moment de la mort et n'impose pas, comme le texte de Harvard ou celui du Kansas, l'obligation de déclarer l'individu mort avant l'interruption des procédures artificielles de soutien, tout en ne l'empêchant pas.

Le texte de Capron et Kass a, en général, été bien accueilli dans les milieux juridiques et médicaux sauf par ceux qui, comme Roger Dworkin, s'opposent à toute tentative d'intervention législative, quelle qu'elle soit<sup>54</sup>. On lui a cependant adressé certaines critiques. La principale d'entre elles porte sur le fait que, comme dans le cas du Kansas, Capron et Kass semblent donner de la mort une notion alternative, même s'ils s'en défendent en opposant la mort résultant de la cessation des fonctions cardiaques et res-



piratoires et la mort résultant de la cessation des fonctions cérébrales. Cette critique n'est pas exacte. En effet, malgré l'alternative proposée, la notion même de la mort est unique. L'arrêt irréversible des fonctions cardiaque et respiratoire entraîne en effet, dans les minutes qui suivent, l'arrêt irréversible des fonctions cérébrales. L'alternative du texte ne se situe pas au niveau de la *conception* de la mort uniquement au niveau de la *procédure de constatation* de celle-ci, différence justifiée dans le cas de moyens de soutien artificiels par la présence de signes apparents de vie.

#### D. L'Europe

Il est frappant de constater que la grande majorité des pays européens reconnaissent la mort cérébrale soit directement par voie législative ou réglementaire, soit indirectement par des textes de médecine officielle qui établissent des critères de diagnostic très proches des critères de l'école de Harvard.

En France, une circulaire émise par le ministère de la Santé, en date du 24 avril 1968<sup>55</sup>, propose une série de critères qui ressemblent beaucoup à ceux de l'école de Harvard. Il en est de même du canton de Zurich en Suisse et de l'Académie Suisse des Sciences médicales<sup>56</sup>, de la Hollande. Le Danemark, la Suède<sup>57</sup> et la Belgique<sup>58</sup> de leur côté semblent accepter, sans le reconnaître toutefois formellement dans les textes, le concept de la mort cérébrale. L'Allemagne fédérale, pour sa part, se range du même côté, tout en ajoutant aux techniques de constatation de l'école de Harvard, la nécessité d'une angiographie cérébrale<sup>59</sup>.

La Grande-Bretagne de son côté présente une histoire un peu particulière. Juristes et médecins anglais se sont en général opposés à toute tentative d'intervention législative<sup>60</sup> estimant l'exercice futile et dangereux parce qu'amenant une restriction possible aux progrès de la médecine. Quelques cas de jurisprudence ont cependant carrément posé le problème aux tribunaux britanniques. Le plus célèbre sans doute fut l'affaire Potter malheureusement non rapportée<sup>61</sup>. Potter, à la

suite d'une chute, subit une fracture du crâne. Quelques heures après son entrée à l'hôpital, il fut placé dans un respirateur à la suite d'un arrêt respiratoire. Vingt-quatre heures plus tard, avec le consentement de sa femme, un de ses reins fut prélevé et greffé. Le respirateur fut subséquemment arrêté. Son agresseur, accusé de meurtre, comparut devant le même coroner, qui en vertu de la loi anglaise du «*Human Tissue Act*», avait déjà autorisé le prélèvement. Le problème se posait de déterminer le moment et la cause de la mort. Le jury décida que le prélèvement rénal n'avait pas causé la mort. Cette affaire souleva de nombreux commentaires de la part de ceux qui, tout en reconnaissant la solution comme valable sur le plan du résultat, se sont inquiétés sur les conséquences possibles d'une telle solution.

Depuis quelque temps, cependant, il semble qu'en Grande-Bretagne l'opposition à une intervention législative perde du terrain. L'auteur anglais Skegg notait en 1976<sup>62</sup> que beaucoup des objections classiquement opposées par les anglais à une intervention législative n'étaient pas fondées. Récemment d'ailleurs, la «*Conference of Medical Royal Colleges*» adoptait le concept de la mort cérébrale et approuvait une série de critères semblables à ceux de l'école de Harvard<sup>63</sup>.

#### E. L'Australie

La Commission de réforme du droit de l'Australie a publié en 1977 un Rapport sur les greffes<sup>64</sup>. À cette occasion, elle examine le problème de la détermination de la mort. Après avoir noté l'acceptation généralisée en médecine de la mort cérébrale et fait état des craintes des médecins et chirurgiens australiens devant l'incertitude des solutions juridiques actuelles, la Commission conclut à la nécessité d'une intervention législative. Ce Rapport avait été précédé d'un Document de travail. La définition proposée dans celui-ci et reproduite à l'annexe II, prévoyait qu'une personne pouvait être considérée comme décédée en cas de cessation totale et irréversible de toutes les fonctions vitales du cerveau. La mort devait être constatée par deux médecins (dont un neurologue).

Elle pouvait aussi être déterminée et certifiée sur la base de la cessation spontanée des fonctions respiratoire et cardiaque. Ce document fut discuté lors qu'une conférence réunissant des représentants du corps médical.

Dans son Rapport, rédigé après le Document de travail et la consultation, la Commission revint sur cette définition à la suite des critiques qui lui furent adressées. Malheureusement, aucun détail précis n'est donné sur ces critiques. La nouvelle proposition au lieu de reconnaître seulement la mort cérébrale est à l'effet suivant: la mort est déterminée soit par la cessation totale et irréversible des fonctions cérébrales, soit par la cessation irréversible de la circulation sanguine. Le second alinéa du texte traite de la détermination de la mort lorsque les fonctions vitales de l'individu sont maintenues artificiellement et exige la certification de deux médecins. Le changement majeur apporté, par rapport à la proposition formulée dans le Document de travail, est donc d'avoir mis sur le même plan les deux branches de l'alternative et permis l'utilisation des critères classiques ou des critères de la mort cérébrale, selon les circonstances de l'espèce.

Comme on peut le constater à la lumière de ce bref examen de droit comparé, la solution législative ou réglementaire semble avoir rencontré une certaine approbation de principe même dans des endroits comme les États-Unis, l'Australie ou le Manitoba qui, de par leur tradition de common law, pouvaient paraître plus enclins à favoriser une solution d'ordre jurisprudentiel. En second lieu, on peut remarquer également que les critiques dirigées contre l'intervention législative portent dans la très grande majorité des cas non pas sur le principe même, mais sur l'application qui est faite de ce principe dans des hypothèses particulières. En d'autres termes, la discussion depuis quelque temps se situe plus au niveau de savoir ce que l'intervention législative doit contenir, qu'au niveau de l'opportunité de l'intervention législative elle-même.

Sans vouloir reprendre dans le détail la discussion déjà menée quant aux mérites respectifs des trois ordres possibles de solution, nous pensons qu'une intervention législative bien

faite, répondant à des objectifs précis et clairement identifiés, est probablement la moins mauvaise des solutions. Elle permettrait en effet sur le plan psychologique et légal, de dissiper l'inquiétude qui règne actuellement tant chez les médecins et le personnel médical, que chez le public. Elle permettrait aussi de lever certaines incertitudes dues à l'opposition entre l'expérience de la tradition et les impératifs nouveaux de la médecine contemporaine.

Toutefois, ce n'est certainement pas n'importe quel modèle ou n'importe quel contenu législatif qui sont souhaitables. Les paramètres de la solution doivent être établis avec précision, en fonction des objectifs poursuivis et de la philosophie générale qui doit présider à la réforme.

## TROISIÈME PARTIE

### La solution proposée

Légiférer dans le domaine de la mort peut être dangereux étant donné, d'une part, les controverses médicales et, d'autre part, les variations dans les objectifs poursuivis. C'est pourquoi, en la matière peut être plus qu'en toute autre, il est absolument indispensable d'énoncer clairement les impératifs catégoriques de la future loi, de même que les principes fondamentaux qu'elle doit respecter et les problèmes d'ordre pratique qu'elle doit résoudre.

#### I. Les impératifs catégoriques

*(1) L'intervention législative doit apporter une plus grande certitude au public, aux médecins et aux juristes, tout en évitant l'arbitraire et en gardant un degré de flexibilité suffisant pour permettre l'adaptation aux changements médicaux.*

Comme nous l'avons déjà noté, il existe au Canada à l'heure actuelle une certaine incertitude qui peut avoir des conséquences sérieuses. En premier lieu, elle peut donner à certains le sentiment qu'il existe plusieurs sortes de mort et que, selon le lieu, le moment, ou les théories médicales de

celui qui la prononce, un individu pourrait être déclaré mort, alors qu'il serait considéré comme vivant par d'autres, dans d'autres circonstances. Le public en général accepterait mal, avec raison, une conception pluraliste, et surtout que cette conception pluraliste puisse avoir un impact différent sur la décision médicale. L'intervention législative doit donc remédier à ce défaut et chercher à offrir un plus haut degré de certitude.

Le médecin, en second lieu, doit pouvoir savoir avec précision quand il peut légalement déclarer morte une personne. Cette constatation a, en effet, des conséquences fort importantes sur sa pratique, puisqu'elle affecte la légalité d'un certain nombre de ses interventions, et donc la liberté qu'il a de les faire. Le médecin et l'infirmière ne doivent pas servir d'otages à une controverse juridique. Ils doivent, au contraire, pouvoir régler la pratique de leur profession en fonction de ce que la société permet ou défend. Les limites fixées par la société peuvent être précisées, de façon à éliminer l'arbitraire et à permettre aux intéressés des termes de référence plus sûrs.

Le juriste enfin, a lui aussi, comme nous l'avons vu, besoin de voir une ligne tracée aussi exactement que possible entre le royaume des morts et celui des vivants, étant donné la longue liste des conséquences juridiques pratiques attachées à la détermination du moment de la mort.

Qui dit certitude ne dit cependant pas nécessairement absence de flexibilité. Une intervention législative ne doit pas être rigide. Si cette remarque est vraie en général, elle prend encore plus d'importance relativement à la constatation de la mort. Le législateur ne doit pas étouffer la créativité jurisprudentielle qui permet mieux que tout, l'adaptation de la norme aux circonstances changeantes des espèces particulières. De plus, la législation doit pouvoir s'adapter non seulement aux circonstances de faits, mais aussi aux changements, aux améliorations et aux nouvelles découvertes de la science, de la médecine et de la biologie. Conclure autrement serait tomber dans les défauts d'une loi sclérosante, rebelle au progrès et à l'adaptation de la norme juridique à la réalité sociale.

*(2) La législation proposée ne doit pas tenter de résoudre l'ensemble des problèmes posés par la mort mais simplement le problème des critères de sa détermination.*

La mort pose évidemment le problème de la vie. D'aucuns prétendent donc, que les problèmes de la détermination de la vie et de la mort doivent être discutés ensemble et ne peuvent être séparés l'un de l'autre. On argumentera sans doute qu'il est difficile de se prononcer sur la mort sans nécessairement, du moins de façon implicite, se prononcer sur la vie. Nous reconnaissons volontiers le bien-fondé de cette remarque sur le plan philosophique. Toutefois, dans le cadre de la présente étude et pour les fins de la règle de droit seulement, les deux questions peuvent et doivent être séparées. Il n'est ainsi pas nécessaire, à notre avis, qu'une législation autorisant un médecin à considérer une personne comme décédée se prononce aussi sur le droit de l'individu à refuser des soins, sur son droit à se laisser mourir, sur la qualité non de personne du fœtus, etc. Le refus de traitement et l'euthanasie font d'ailleurs l'objet d'études séparées de la part de la Commission. Le problème que doit s'efforcer de résoudre le document actuel est limité à la question suivante: À partir de quel moment et selon quels critères peut-on légalement, pour fin d'application des règles de droit, considérer une personne comme décédée?

*(3) La législation proposée doit être unique et avoir un champ d'application universel.*

Il paraîtrait difficilement acceptable que le législateur définisse la mort pour fins d'application de la règle de droit dans des perspectives téléologiques variées. Il serait regrettable qu'il établisse par exemple une mort pour fins fiscales, une mort pour fins pénales, etc. Il serait aussi regrettable qu'il consacre une différence basée, par exemple, sur le statut ou l'âge de la personne et entérine deux conceptions de la mort, l'une s'appliquant aux enfants, l'autre aux adultes. Agir ainsi risquerait d'entraîner une triple conséquence nuisible. D'une part, l'existence de différentes morts aurait directement pour effet d'entretenir une crainte déjà présente dans le public, et

dont nous avons déjà discuté. D'autre part, ce serait véritablement créer à l'intérieur de la société des catégories particulières de personnes et donc forcément des inégalités devant un phénomène qui, lui, est universel, est conçu et accepté comme tel. Enfin, la multiplication des «définitions» de la mort entraînerait sans doute encore plus d'incertitude et de confusion qu'il n'en existe actuellement.

Si l'on pousse le raisonnement plus loin, il serait aussi souhaitable que le gouvernement fédéral et l'ensemble des provinces s'entendent pour adopter, chacun dans les limites de sa juridiction et de sa compétence propre, sinon une loi identique, du moins un texte reflétant la même conception et ayant la même portée. Il serait en effet quelque peu absurde qu'il puisse y avoir une «mort fédérale» et une «mort provinciale»! Il convient de noter à cet égard qu'aux États-Unis, la National Conference of Commissioners on Uniform State Laws a récemment recommandé l'adoption d'un texte uniforme par tous les États.

*(4) La législation proposée doit s'attacher à sanctionner les critères et standards de la mort et non à définir la procédure médicale qui doit être utilisée, l'appareillage grâce auquel la détermination doit être faite ou les méthodes médicales du diagnostic de celle-ci.*

Cet impératif est d'une extrême importance. Comme on a pu le constater par l'examen du droit comparé, il existe deux genres diamétralement opposés d'intervention. Certaines, comme c'est le cas pour l'école de Harvard qui représente un modèle médical donne une liste détaillée de la technologie médicale et scientifique qui doit être utilisée pour constater la mort. D'autres, au contraire, comme celle du Manitoba, s'en abstiennent complètement et ne font qu'exprimer une conception générale, laissant le soin au personnel médical de décider des techniques et des méthodes de diagnostic dans chaque cas particulier.

La législation doit, à notre avis, suivre plutôt l'exemple du Manitoba que celui de l'école de Harvard. Elle doit refléter



une certaine conceptualisation de la mort sans toutefois envahir un champ qui doit rester, en tout état de cause, un champ de compétence médicale exclusive: celui du diagnostic. Ce n'est pas en effet au juriste qu'il appartient de dicter à la médecine les méthodes et les façons d'exercer cette science. Le droit doit tout simplement reconnaître la conception qu'il estime valable sur le plan moral, philosophique et social, et laisser aux médecins le soin de déterminer au niveau clinique et pratique, la façon la meilleure et la plus appropriée de la traduire dans la réalité.

La législation qui essaye de prévoir les procédures médicales et les méthodes de diagnostic s'expose à trois dangers majeurs. Tout d'abord, il est impossible d'être sûr de faire l'unanimité du corps médical sur celles-ci. Il suffit, pour s'en convaincre, de rappeler les controverses qui continuent d'entourer l'utilisation de l'électroencéphalogramme quant à la validité même du test et quant à la durée et la répétition de sa procédure d'administration. Ensuite, énumérer ces procédures et méthodes équivaut à les figer à partir du moment où le législateur intervient. Or, elles ne sont pas stagnantes, mais changent et évoluent parfois rapidement. Les fixer législativement signifie la nécessité périodique d'amender la définition, au fur et à mesure de l'évolution de la science médicale, ou le risque d'être rapidement dépassé.

Enfin, si la règle de droit entend inclure la description des procédures médicales du diagnostic, il est évidemment nécessaire que celle-ci soit la plus complète et la plus détaillée possible pour atteindre le plus haut degré de certitude. Une telle description risque alors d'exiger la satisfaction de tous et chacun de ces critères dans tous les cas, et donc, de considérer la mort comme un phénomène qui n'est constatable que cliniquement. Or, quoi que l'on fasse, il restera toujours une majorité d'hypothèses où ces différents tests n'auront pas à être appliqués pour permettre de constater la mort avec certitude. Il serait ainsi absurde d'exiger que l'on fasse passer un électroencéphalogramme à un individu qui vient d'être décapité dans un accident ou à celui dont le cadavre est découvert plusieurs jours après que la mort s'est produite. Il serait également absurde d'exiger que toute personne, qui

meurt chez elle, soit transportée à l'hôpital ou à la clinique pour que l'on puisse constater le décès à l'aide d'un appareillage perfectionné.

*(5) La conception législative doit correspondre aux standards et aux critères généralement acceptés par l'ensemble du public canadien.*

L'intervention législative sur la mort ne doit pas être perçue par le public comme une substitution par l'autorité légale d'un concept nouveau au concept populaire. Le but du législateur ne doit donc pas être de créer une «nouvelle mort». Le législateur doit tout simplement, le cas échéant, donner un nouveau moyen général et reconnu, de constater une même réalité, une réalité qui, elle, n'a pas changé. La loi n'est pas là pour refléter un changement dans la nature de la mort, mais bien dans la façon de la constater, de la reconnaître et de l'apprécier. Il serait donc futile et illusoire pour le législateur de prétendre ignorer le consensus populaire ou du moins la conception publique généralement acceptée.

*(6) La législation proposée doit, pour rester fidèle à la conception populaire, reconnaître que la mort est la mort d'un individu, d'une personne et non pas la mort d'un organe ou la mort des cellules.*

La conception de la mort que le législateur doit refléter est une conception unitaire. Certes, comme nous l'avons vu, on dit que la mort est un processus de dégradation progressive des fonctions vitales. Toutefois, pour le public, ce qui compte n'est pas la mort cellulaire, ni même la mort d'un organe, mais bien la mort d'une *personne*, d'un *être* dans sa totalité. Il serait ridicule, en effet, de considérer comme mort un individu menant une vie parfaitement autonome à qui on a enlevé un rein ou l'appendice parce qu'un de ses organes est mort. Il serait également impensable d'attendre la complète décomposition du cadavre avant de considérer la personne comme décédée. Il serait de même ridicule de traiter comme encore vivante une personne morte et enterrée, mais dont les reins greffés sur une autre personne continuent à fonctionner.

*(7) La législation proposée doit éviter de conduire, sur le plan pratique, à des situations absurdes ou regrettables.*

La loi tout d'abord, même si elle reste générale, ne doit pas créer des situations concrètes absurdes. Pour n'en prendre qu'un exemple, il serait totalement inacceptable de proposer une législation aux termes de laquelle une personne consciente (par exemple un quadraplégique, la victime d'une poliomyélite aiguë) ou susceptible d'un regain de conscience, mais incapable de respiration spontanée, serait tenue pour «décédée». Il serait également absurde de traiter comme morts ceux qui ont subi la perte irréversible de certaines fonctions cérébrales, mais qui demeurent cependant conscients, comme certains déficients mentaux profonds.

La loi ensuite ne doit pas créer des catégories spéciales de «demi-vivants» ou de «demi-morts», ou traiter certaines personnes «comme si» elles étaient mortes. Il n'est pas besoin d'élaborer longtemps sur le sujet pour se rendre compte des dangers évidents d'une telle hypothèse au niveau des droits de l'homme et de l'irréalisme d'une telle conception.

Enfin, la loi ne doit pas ne reconnaître uniquement la mort survenue en présence d'un médecin. Le texte proposé ne doit pas être tel qu'il oblige, dans tous les cas, pour fins juridiques, à une reconnaissance médicale du phénomène. Elle ne doit donc pas s'attacher seulement à la caractérisation de la mort clinique.

*(8) La critériologie de la mort ne doit pas être déterminée uniquement ou principalement à partir des pratiques conçues pour les greffes d'organes.*

Les raisons militent en faveur de cet impératif sont faciles à comprendre. Tout d'abord, puisqu'il est dans l'intérêt du succès des greffes que les tissus ou organes soient prélevés le plus vite possible, bâtir une «définition» de la mort en partant de cette seule exigence risquerait de la voir contaminer par les intérêts spécifiques d'un groupe de personnes, aussi légitimes soient-ils, aux dépens des autres. La loi risquerait d'être

conçue en faveur du receveur, ou du moins, en cas de doute, de se montrer plus favorable aux intérêts de ce dernier. Ensuite, une telle conception risquerait d'entraîner davantage les soupçons, la méfiance et la crainte dans le public, choses qui pourraient être désastreuses pour la profession médicale. La «définition» proposée ne doit donc pas être conçue dans le but de favoriser les greffes. Elle ne doit pas non plus être faite dans le but de les empêcher. Elle doit être neutre.

## II. La réforme proposée

Fondamentalement, la perception généralement acceptée de la mort est beaucoup moins éloignée de la réalité médicale qu'on a bien voulu souvent le laisser entendre. La mort est perçue comme la cessation permanente et irréversible de la vie relationnelle et consciente, ce qui est l'équivalent, en médecine, de l'état de coma dépassé ou de la mort cérébrale totale dont cet état est le symptôme. La difficulté pour certains vient de l'apparente contradiction entre cette réalité et une perception visuelle. Un décérébré au sens, par exemple, des critères de l'école de Harvard peut être considéré comme mort, alors qu'il est encore dans un respirateur et qu'il présente donc des mouvements qui, dans des circonstances normales s'ils n'étaient pas entretenus artificiellement, seraient les signes tangibles de la vie humaine. Ces mouvements ou ces signes sont toutefois trompeurs car ils ne dénotent qu'une «apparence» de vie.

Cette cessation de la vie consciente relationnelle doit être permanente et irréversible, c'est-à-dire, sur le plan médical, doit correspondre à une perte de conscience accompagnée de la certitude de l'impossibilité de regain de cette conscience. Ainsi, le patient sous anesthésie, ou celui qui présente les symptômes du syndrome appallique (*cerebral death*) ne répond manifestement pas à cette conception puisque, dans les deux cas, la perte de conscience peut n'être que temporaire.

Certaines personnes peuvent, malgré la présence des symptômes apparents d'une «mort cérébrale», continuer à

jouer pendant un certain temps des fonctions cardiaques et respiratoires spontanées, jusqu'à ce que, par exemple, les centres nerveux qui sont le siège de ces fonctions soient eux-mêmes irrémédiablement atteints. On ne saurait évidemment accepter de les considérer comme mortes même lorsqu'il est certain qu'elles ne regagneront jamais conscience. L'ambiguïté qui peut exister vient d'une mauvaise utilisation de la terminologie et de la conception même de la «mort cérébrale». La «mort cérébrale» est certes la perte irréversible et permanente des fonctions conscientes et relationnelles, mais aussi la cessation permanente des fonctions cardiaques et respiratoires spontanées. Par contre, la continuation temporaire de certains signes résiduels d'activités électriques au niveau de la moelle épinière, en dehors de tout autre signe, n'a jamais été considérée en médecine comme empêchant de constater la mort cérébrale. Ces activités ne sont pas comprises dans l'expression cessation des fonctions cérébrales, utilisée dans la définition proposée plus bas, fait qui est d'ailleurs reconnu par la médecine.

L'intervention législative doit régler directement des problèmes concrets. Or, le problème qui se pose le plus souvent est naturellement celui des personnes en état de coma dépassé, c'est-à-dire celles qui n'ont plus d'activité cérébrale ni d'activité cardio-respiratoire spontanée, mais chez lesquelles on continue à maintenir une respiration et une circulation par des moyens artificiels. À notre avis, le texte législatif doit s'adresser spécifiquement à ce problème, puisqu'il s'agit bien de cas de mort cérébrale (*brain death*) complète qui ne peut cependant être constatée par le moyen le plus usuel: la cessation des fonctions cardiaque et respiratoire.

Enfin, comme nous l'avons déjà exprimé, la loi ne doit pas contenir une énumération des techniques ou des mécanismes de constatation. Tout au plus peut-elle se référer d'une façon globale aux normes généralement acceptées de la pratique médicale courante.

C'est en tenant compte de l'ensemble de ces facteurs que la Commission fait donc les deux recommandations suivantes:

(1) *Que le Parlement du Canada adopte le texte suivant:*

*Une personne décède au moment où elle subit une cessation irréversible de l'ensemble de ses fonctions cérébrales\*;*

*La cessation des fonctions cérébrales peut être constatée à partir de l'absence prolongée de fonctions cardiaque et respiratoire spontanées;*

*Lorsque l'utilisation de mécanismes de soutien rend impossible la constatation de l'absence des fonctions cardiaque et respiratoire, la cessation des fonctions cérébrales peut être constatée par tout autre moyen reconnu par les normes de la pratique médicale courante.*

(2) *Que le gouvernement du Canada s'entende avec les gouvernements des provinces de façon à ce que ce texte ou un autre semblable soit adopté dans l'ensemble du pays, pour l'ensemble des fins juridiques, de façon à atteindre une uniformité souhaitable.*

---

\*Nous avons utilisé l'expression «fonctions cérébrales» au lieu de «fonctions de son cerveau» afin de mieux rendre en français l'expression «brain death». Nous aimerions connaître l'opinion des spécialistes et du public sur cette question.

## Renvois

1. Voir d'une façon générale la courte bibliographie donnée en annexe I.
2. On parlait même, il y a quelques années, de la «mort civile» pour désigner l'état juridique dans lequel se trouvaient certaines personnes (par exemple le condamné à mort ou à l'emprisonnement à perpétuité) par rapport à l'exercice de leurs droits civils.
3. Sur le sujet, voir le débat classique entre Morison et Kass. Robert S. Morison, «Death: Process or Event?» et Leon R. Kass, «Death as an Event: A Commentary on Robert Morison» dans 173 *Science* 694 et s. (1971).
4. Sur l'analyse médicale de la mort, on pourra consulter avec profit, outre les nombreux et abondants ouvrages spécialisés, l'étude effectuée pour le compte de la Commission par l'Institut de recherche sur l'interprétation contemporaine de l'homme, de l'Université de Sudbury, intitulée «Définition de la mort et euthanasie», mars 1975, 746 pages. Les remarques qui suivent sont d'ailleurs largement inspirées de cet ouvrage.
5. Sur la distinction très importante entre le coma simple ou syndrome appallique («cerebral death») et le coma dépassé («brain death»), voir Olinger «Medical Death», 27 *Baylor Law Review* 22 (1975), p. 24.
6. «A Definition of Irreversible Coma: Report of the Ad Hoc Committee of the Harvard Medical School to Examine the Definition of Brain Death», 205 *J.A.M.A.* 337 (1968)
7. Ce fait a été longuement souligné dans le rapport de l'école de Harvard.
8. Voir Bergquist, J., et Bergstrom, W., «Angiography in Cerebral Death», 12 *Acta Radial*, 283 (1972).
9. Lamoureux, Chartrand, Copti, Guimond, Bisson, Doyal «Le diagnostic de mort cérébrale par une méthode radioisotopique simple et rapide», 107 *Union médicale du Canada*, 41 (1978).
10. «A Definition of Irreversible Coma: Report of the Ad Hoc Committee of the Harvard Medical School to Examine the Definition of Brain Death», 205 *J.A.M.A.* 337 (1968).

11. 15 *World Medical Journal*, 133 (1968).
12. Association médicale du Canada 1968 *C.M.A.J.* 99: 1266 (1968) et Conseil général 1974, 1975, Résolution du Collège des médecins et chirurgiens de la province de Québec: (1969) *Bulletin du Collège des médecins et chirurgiens de la province de Québec*, p. 78.
13. American Medical Association «Judicial Council Opinions and Reports», Chicago, A.M.A. Press 1977, p. 23 et s.
14. Silverman, D., Saunders, N. G., Schwab, R. S. *et al.*, «Cerebral death and the electroencephalogram: Report of the Ad Hoc Committee of the American Electroencephalographic Society on EEG criteria for determination of cerebral death», 209 *J.A.M.A.* 1505-1510 (1969).
15. «Life or Death by E.E.G.», 190 *J.A.M.A.* 112 (1964).
16. *Medical World News* 271 (1975).
17. Citée dans: S. Olinger «Medical Death», 27 *Baylor Law Review* 22 (1975), p. 25.
18. *Estate of Rowley*, 257 Cal. App. 2d. 324; 65 Cal. Rep. 1939 (1968).
19. *Gugel's Administrator v. Orth's Executors*, 236 S.W. 2nd 460 (1950).
20. Voir aussi sur des circonstances semblables: *Evans v. Halterman* 165 N.E. 86 (1928); *Waegemast v. Hess*, 280 N.W. 641 (1938); *Sauers v. Stolz*, 218 P. 2nd 741 (1950); *Re: Davenport Estate*, 323 P. 2nd 611 (1958).
21. *Re: Warwicker, McLeod et al. v. Toronto General Trust Co.* (1936) 3 D.L.R. 368 (Ontario Sup. Court).
22. *United Trust Co. v. Pyke* 427 P. 2d. 67 (1967). Voir aussi: *People v. Lyons* 15 Crim. L. Rep. 2240 (1974); *People v. Flores* rapportée dans *Medical World News* 1974, 14; *New York City Health and Hospital Co. v. Sulsona* 367 N.Y.S. (2d) 686 (1975).
23. *Tucker v. Lower* — Richmond, Va. n° 2831, mai 1972. Voir: Converse, R., «But When Did He Die?: Tucker v. Lower and the Brain Death Concept», 12 *San Diego Law Review* 424 (1975). Aussi, Veatch «Brain Death», *Hastings Center Report* No. 11 (1972), p. 10; *State v. Brown* 8 Oreg. App. 72 (1971).
24. *Black's Law Dictionary*, 4<sup>e</sup> éd. 1968, 488.
25. *Smith v. Smith* 229 Ark. 579; 317 S.W. 2d. 275 (1958). Voir aussi: *Douglas v. South Western Life Insurance Co.*, 374 S.W. 2d. 788 (1964).
26. *R. v. Page* non rapportée. Citée dans «Report on Statutory Definition of Death», Manitoba Law Reform Commission 1974, p. 17; voir



aussi: «Medical Causation: The Defendant's Act a Pre-existing and Intervening Factor: a Case History Report» dans 14 *Trauma* 1 (1972).

27. *R. v. Kitchling and Adams* (1976) 6 W.W.R. 697 (Cour d'appel du Manitoba).
28. Manitoba Law Reform Commission «Report on a Statutory Definition of Death», Winnipeg 1974.
29. Vital Statistics Act, R.S.M., ch. V-60.
30. Art. 18 à 23 *Code civil du Québec*.
31. *Human Tissue Gift Act*, 1971. S.O. 1971, ch. 83.
32. Voir entre autres les discussions «Définition de la mort», Université de Sudbury, Institut de recherche sur l'interprétation contemporaine de l'homme, 1975.
33. Pie XII «La prolongation de la vie» (1958) *Pope Speaks*, Vol. 4, No. 4, p. 393.
34. Cet extrait a en effet été souvent cité mal à propos, ce qui a donné naissance à une série d'ambiguïtés et à une déformation de la pensée originale de son auteur. Voir à ce sujet; Van Til-d'Aulnis de Bourouill, H. A. H., «How Dead Can You Be?», 15 *Medicine, Science and the Law* 133 (1975), p. 138.
35. Cet argument est développé avec force par A. Capron et Kass dans «A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death: An Appraisal and a Proposal», 121 *U. of Pen. Law Rev.* 87 (1972), p. 92 et s.
36. Curran, W., cité par Hendin, *Death As a Fact of Life*, New York, Norton, 1973. p. 41.
37. Mills, D., «The Kansas Statute: Bold and Innovative», 285 *New Eng. J. of Med.* 968 (1971), p. 968.
38. L'une des meilleures critiques de la solution législative sur ce plan est celle de I. Kennedy «The Kansas Statute on Death: An Appraisal», 285 *New Eng. J. of Med.* 946 (1971). Voir aussi Horsey, *Dead or Alive. Continuing Educational Course for Coroners*, Toronto, 1974.
39. «A Definition of Irreversible Coma: Report of the Ad Hoc Committee of the Harvard Medical School to Examine the Definition of Brain Death», 205 *J.A.M.A.* 337 (1968).
40. Étude du Dr Richardson, non publiée, rapportée dans «Refinements in Criteria for the Determination of Death: An Appraisal», 228 *J.A.M.A.* 48 (1972), p. 50.
41. Silverman, D., et al., «Irreversible Coma Associated with Electroencephalographic Silence», 20 *Neurology* 525 (1970). Voir aussi: «An

Appraisal of the Criteria of Cerebral Death», 273 *J.A.M.A.* 982 (1977); E. Walker «The Death of a Brain», 124 *Johns Hopkins Medical Journal* 190 (1969); Becker, Robert, Nelson and Stern «An Evaluation of the Definition of Cerebral Death», 20 *Neurology* 459 (1970); «Cerebral Death and the Electroencephalogram» 20 *J.A.M.A.* 1505 (1969, Walker, Diamond, Mosley, «The neuropathological findings in irreversible coma: A critique of the 'respirator brain'», 34 *J. Neuropat. Exp. Neurol.* 295 (1975); The United States Collaborative Study of Cerebral Death «An Appraisal of the criteria of cerebral death: A summary statement, a collaborative study», 205 *J.A.M.A.* 982 (1976).

42. Par exemple: Ramsey, P., *The Patient as a Person*, Yale University Press, New Haven 89 (1970), p. 89; Van Till-d'Aulnis de Bourouill, H. A. H., «Diagnosis of Death in Comatose Patients Under Resuscitation Treatment: A Critical Review of the Harvard Report», 2 *Am. J. of Law and Med.* 1 (1976); «How Dead Can You Be?», 15 *Med. Science and Law* 133 (1975).
43. Olinger, S., «Medical Death», 27 *Baylor Law Rev.* 22 (1975).
44. Man. Stat. 1975, ch. 5, art. 1, amendement au «Vital Statistics Act», art. 2-1.
45. Voir à cet égard: J. B. Briery, J. H. Adams, D. I. Graham et J. A. Simpson «Neocortical Death After Cardiac Arrest», *The Lancet* (1971), 560, aussi 222 *J.A.M.A.* 86 (1972).
46. Voir: Working Paper No. 5, Australian Law Reform Commission, 1977, No. 73. Aussi: «La définition de la mort» — Institut de recherche sur l'interprétation contemporaine de l'homme, Université de Sudbury, 1975, p. 262 et s.
47. Kan. Stat. Ann. 77-202 (Supp. 1974).
48. Notamment le Maryland.
49. Mills, D., «The Kansas Death Statute: Bold and Innovative», 285 *New Eng. J. of Med.* 968 (1971).
50. Kennedy, I., «The Kansas Statute on Death. An Appraisal» 285 *New Eng. J. of Med.* 946 (1971); Taylor, L., «A Statutory Definition of Death in Kansas», 215 *J.A.M.A.* 296 (1971); Smooker, «U.S. Statute demonstrates difficulties in providing a specific definition of death» *Medical Post*, 16 (1971); Capron, A., and Kass, L., «A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death: An Appraisal and a Proposal», 121 *U. of Pen. Law Rev.* 87 (1972), pp. 198 et s.; Converse, R., «But When Did He Die?: Tucker v. Lower and the Brain Death Concept», 12 *San Diego Law Review*, 424 (1975). p. 432 et s.
51. Cal. Health and Safety Code No. 1780, 1781 (Supp. 1977).

52. Alaska: Al. St. Sec. 09-65-120 (Cum. Sup. 1977); Georgia: Geo. St. Act 745, ch. 88-17, Sect. 88, 1715-1; Idaho: Idaho Session Laws, 1977, n° 1197, ch. 30; Illinois: Ill. St. Ann. ch. 3, S532 (Supp. 1977); Iowa: Laws of the 66th Iowa General Assembly, ch. 1245; Maryland: Md. Ann. Code, Art. 43, Sect. 54F. (Supp. 1975); North Carolina: N. Car. Laws, 1977, ch. 815, Sect. 90, 322; Louisiana: La. Rev. St. Sect. 9: Ill. (Supp. 1977); Michigan: Mich. St. Ann. S. 14-228(2) (Supp. 1977); Montana: Montana H.B. N° 371, ch. 228, Laws, 1977; New Mexico: New M. St. Ann. Sect. 1-2-2-2 (Supp. 1975); Oklahoma: Okl. Laws 140, ch. 91 Sect. 1 (1975); Oregon: Or. Rev. Stat. Sect. 146, 987 (Supp. 1977); Tennessee: Tenn. Code. Ann. Sect. 53-549 (Supp. 1977); Virginia: Va. Code Ann. Sect. 32-364 3-1 (Ann. Supp. 1975). West Virginia: W. Va. Code Ann. Sect. 16-19-1(b) (Ann. Supp. 1975).
53. Capron, A. and Kass, L., «A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death: An Appraisal and Proposal», 1-1 *U. of Pen. Law Rev.* 87 (1972).
54. Dworkin, R., «Death in Context», 48 *Ind. Law J.* 623 (1973); Capron «The Purpose of Death: A Reply to Professor Dworkin», 48 *Ind. Law J.* 640 (1973).
55. Voir Savatier, J. «Et in hora mortis nostrae . . . » D-1968, ch. 2, XV, p. 89; Chabas, F. «Le corps humain et les actes juridiques en droit français» dans *Travaux de l'Association Henri Capitant*, tome XXVI, Paris 1976, p. 224.
56. Académie Suisse des Sciences médicales «Directives pour la définition et le diagnostic de la mort», Bâle 1968.
57. Bioreck, G., «When is Death?», *Wisconsin Law Rev.* (1968) 484.
58. Meuldeurs-Klein, N. T., «Corps humain, personnalité juridique et famille en droit belge», *Travaux de l'Association Henri Capitant*, tome XXVI, Paris, Dalloz, 1975.
59. Voir: Black, P., «Criteria of Brain Death», 57 *Post Grad. Med.* 16 (1975); Van Till, H. A. H. «How Dead Can You Be?», 15 *Med. Science and Law* 133 (1975); «Definition of the signs and time of death» a statement by the Commission on reanimation and organ transplantation appointed by the German Society of Surgery, 13 *Germ. Med. Mon.* 359 (1968).
60. Voir: Fullager, «The Lore and Law of Tissue Homotransplantation», 10 *Proc. Med. Leg. Soc. Vict.* 161 (1966); General Council of the Bar in England, Bar Council Reports on Organ Transplants, *British Med. J.* (1971), 776.
61. Discutée dans 4 *Med. Science and Law* 59 (1964); 31 *Medico Legal Journal* 195 (1964).
62. Voir: P. Skegg, «The Case for a Statutory Definition of Death», 2 *Journal of Med. Ethics* 190 (1976); aussi I. Kennedy «Alive or Dead»,

22 *Current Legal Problems* 102 (1970); P. Skegg «Irreversibly Comatose Individuals: Alive or Dead?», 33 *Cambridge Law Journal* 130 (1970); Pace «Defining Human Death», *New Law Journal* 1232 (1976).

63. «Diagnosis of brain death: Statement issued by the Secretary of the Conference of Medical Royal Colleges and their Faculties in the United Kingdom, on 11th of October, 1976», 2 *British Medical Journal*, 1187 (1976).
64. Australian Law Reform Commission, Working Paper N° 5 «Human Tissue Transplants, 1977; Australian Law Reform Commission. «Report on Human Tissue Transplants», 1977. Voir aussi «Transplants and the Determination of Death» 1. *Med. J. of Australia* 313 (1977).

## ANNEXE I

### Bibliographie sélective

- ACADÉMIE SUISSE DES SCIENCES MÉDICALES, «Directives pour la définition et le diagnostic de la mort», Bâle, 1968.
- ANONYME, «An Appraisal of the Criteria of Cerebral Death» 237 *J.A.M.A.* 982 (1977).
- ARNET, W., «The Criteria for Determining Death in Vital Organ Transplants: A Medico Legal Dilemma» 38 *Missouri Law Rev.* 220 (1973).
- AUSTRALIAN LAW REFORM COMMISSION, «Human Tissue Transplants», Working Paper No. 5, 1977; «Report on Human Tissue Transplants», 1977.
- BECKER, H., «An Evaluation of the Definition of Cerebral Death» 20 *Neurology* 459 (1970).
- BEECHER, H., «Definitions of Life and Death for Medical Science and Practice» 169 *Annals of the N.Y. Acad. of Sc.* 471 (1970).
- BIORCK, G., «On the Definitions of Death» 137 *World Med. J.* 137 (1967); «When is Death?» *Wisc. Law Rev.* 484 (1968).
- BLACK, P., «Criteria of brain death: review and comparison» 57 *Post Grad. Med.* 69 (1975); «Three Definitions of Death» 60 *Monist.* 136 (1977). «Brain Death» 299 *New Eng. J. Med.* 338, 393 (1978).
- CAMPS, FRANCIS E., *Gradevohl's Legal Medicine*, 3<sup>e</sup> éd., 1976, p. 50.
- CAPRON, A., «The Purpose of Death: A Reply to Professor Dworkin» 48 *Indiana L.J.* 623.
- CAPRON, A. and KASS, L., «A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death: An Appraisal and a Proposal» 121 *U. of Pen. Law Rev.* 87 (1972).
- CHABAS, F., «Le corps humain et les actes juridiques en droit français», *Travaux de l'Association Henri Capitant*, t. XXVI, Paris, Dalloz, 1975, p. 224.

- CHARRON, W., «Death: a philosophical perspective on the legal definitions», 4 *Wash. U. Law J.* 979 (1975).
- CONWAY, D., «Medical and Legal Views of Death: Confrontation and Reconciliation» 19 *St. Louis Un. Law J.* 172 (1972).
- CURRAN, W., «Legal and Medical Death: Kansas Takes the First Step» 284 *New Eng. J. Med.* 260 (1971).
- DWORKIN, R., «Death in Context» 48 *Indiana Law J.* 623 (1973).
- FISCHGOLD, H. and MATHIS, P., «Obnubilations, comas et stupeurs» Suppl. 11, *Electroenc. clin. neurophys.*, Paris, Masson, 1959.
- FRILOUX, C., «Death, When Does It Occur?» 27 *Baylor Law Rev.* 10 (1975).
- GORDON, «The Mechanism of Death» 14 *J. Forensic Med.* 125 (1967); «The Biological Definition of Death» 15 *J. Forensic Med.* 5 (1968).
- GRADWOHL'S, *Legal Medicine* 3<sup>e</sup> éd. 1976, p. 50.
- GRAY, K., «The Canadian Medical Association Statement of Death» 99 *Can. Med. As. J.* 1266 (1968).
- HAINES, E., «The Moment of Death» 20 *Chitty's Law J.* 41 (1972).
- HARVARD MEDICAL SCHOOL AD HOC COMMITTEE TO EXAMINE THE DEFINITION OF BRAIN DEATH REPORT: A DEFINITION OF IRREVERSIBLE COMA, 205 *J.A.M.A.* 337 (1968).
- HELEINE, F., «Le dogme de l'intangibilité du corps humain et ses atteintes normalisées dans le droit des obligations du Québec contemporain» (1975) 35 *R. du B.* 561.
- INSTITUT DE RECHERCHE SUR L'INTERPRÉTATION CONTEMPORAINE DE L'HOMME, «Définition de la mort et euthanasie», Sudbury, 1975.
- ISAACS, L., «Death, Where is Thy Distinguishing?» 5 *Hastings Center Report* (1978).
- JONAS, H., «Against the Stream: Comments on the Definition and Redefinition of Death», dans *Philosophical Essays: from Ancient Creed to Technological Man* — Prentice Hall — 1974, p. 132.
- KAPOOR, S.; KIRK, B.; SAUNDER, M.; SCHACTER, P., and TAYLOR, J., 14 *Trauma* 1 (1972).
- KASS, L., «Death as an Event: A Commentary on Robert Morison», 173 *Science* 698 (1971).
- KENNEDY, I., «Alive or Dead?» 22 *Current Leg. Prob.* 102 (1970); «The Kansas Death Statute: An Appraisal» 285 *New Eng. J. Med.* 946 (1971); «The definition of Death» 3 *J. of Med. Ethics* 5 (1977).
- MANITOBA LAW REFORM COMMISSION, «Statutory Definition of Death», Winnipeg, 1974.
- MAXWELL, J., «Legal Death — Medical Death: On bridging the gap» 1 *J. of Contemp. Law.* 218 (1975).
- MILLS, D., «The Kansas Death Statute: Bold and Innovative» 17 *New Eng. J. Med.* 968 (1971).
- MORISON, R., «Death: Process or Event?» 173 *Science* 694 (1971).

- MOOALLEN, J., «The Determination of the Moment of Death with Particular Reference to the Transplant of Human Organs» 12 *Cahiers de Droit* 613 (1971).
- NATIONAL COMMISSION FOR THE PROTECTION OF HUMAN SUBJECTS OF BIOMEDICAL, BEHAVIOURAL RESEARCH, «Research on the Fetus», Washington, Appendix I-II, p. 1.
- OLINGER, S., «Medical Death» 27 *Baylor Law Rev.* 22 (1975).
- RAMSEY, P., «The Harvard Report» dans *The Patient as Person*, Yale Univ. Press, New Haven 1970.
- REPORT BY THE TASK FORCE ON DEATH AND DYING OF THE INSTITUTE OF SOCIETY, ETHICS AND THE LIFE SCIENCES. 221, *J.A.M.A.* 48 (1972).
- ROZOVSKY, L., «The Moment of Death» (1972) *Can. Hosp. J.* 24.
- SAVATIER, J., «Et in hora mortis nostrae . . .» *Dalloz*, 1968, Ch. 2 XV 89.
- SAUNDERS, M., «Medico-Legal Aspects of Brain Death» in *Handbook of Electroencephalography and Clinical Neurophysiology* Elsevier Pub., Amsterdam 1974, Vo. XII. «Determining the Presence of Death: A Medical, Legal and Ethical Problem» 6 *Manitoba Law J.* 327 (1975).
- SILVERMAN, D. et al. «Irreversible Coma Associated with Electroencephalographic Silence» 20 *Neurology* 525 (1970).
- SKEGG, P., «Irreversibly Comatose Individuals: «Alive» or «Dead?»» 33 *Cambridge Law J.* 130 (1974). «The Case for a Statutory Definition of Death» 2 *J. of Med. Ethics* 190 (1976).
- SWEET, W., «Brain Death» 299 *N.E.J.M.* 410 (1978).
- TAYLOR, L., «A Statutory Definition of Death in Kansas» 215 *J.A.M.A.* 296 (1971).
- VAN DEN OEVER, R., «A Review of the Literature as to the Present Possibilities and Limitations in Estimating the Time of Death» 16 *Med. Sc. Law.* 269 (1976).
- VAN TILL-D'AULNIS DE BOUROUILL, H. A. H., «How Dead Can You Be?» 15 *Med. Sc. Law* 133 (1975), «Diagnosis of death in comatose patients under resuscitation treatment: a critical review of the Harvard Report» 2 *Am. J. of Law and Med.* 1 (1976).
- VEATCH, R., «Brain Death: Welcome Definition or Dangerous Judgment?», *Hastings Center Report* 2 (Nov. 1972), 10-13. «The Whole-Brain Oriented Concept of Death: An Outmoded Philosophical Formulation» 3 *J. of Thanatology* 13 (1975).
- VEITH, F.; FEIN, J.; TENDLER, M.; VEATCH, R.; KLEIMAN, M.; KALKINES, G.; «Brain Death» 238 *J.A.M.A.* 1651, 1744 (1977).
- WALKER, A., «The Death of a Brain» 124 *John Hopkins Med. J.* 190 (1969).

## ANNEXE II

### Quelques textes sur la mort

#### AUSTRALIE:

[TRADUCTION]

(1) Une personne est morte lorsque se produit

- a) l'arrêt irréversible de toutes ses fonctions cérébrales; ou
- b) l'arrêt irréversible de la circulation du sang dans son corps.

(2) a) Lorsque la respiration et la circulation du sang d'une personne sont maintenues par des moyens artificiels, aucun organe ne peut être prélevé du corps de cette personne à des fins de transplantation dans le corps d'une personne vivante ou à d'autres fins thérapeutiques ou à des fins médicales ou scientifiques à moins que deux médecins praticiens dûment inscrits au tableau de l'ordre (dont chacun a procédé à un examen clinique de la personne et est, depuis au moins cinq ans, un médecin praticien dûment inscrit et dont un est neurologue ou neurochirurgien ou possède d'autres titres de compétence prescrits) n'aient déclaré que s'est produit un arrêt irréversible de toutes les fonctions cérébrales de la personne.

b) Aux fins de l'alinéa a), dans le calcul de la période de cinq ans visée à cet alinéa, il faut tenir compte de toute période pendant laquelle un médecin praticien a exercé à ce titre, quelle qu'en soit l'appellation, sous le régime des lois en vigueur dans un pays autre que l'Australie.

[*Commission de réforme du droit de l'Australie, «Report on Human Tissue Transplants», 1977.*]

#### CALIFORNIE:

[TRADUCTION]

7180. Une personne doit être déclarée morte si un médecin constate qu'elle a subi un arrêt total et irréversible de ses fonctions cérébrales. Un autre médecin doit fournir une confirmation distincte de la mort.



Rien dans le présent chapitre n'interdit à un médecin d'employer d'autres méthodes habituelles et coutumières d'établir la mort, comme fondement exclusif pour déclarer la mort d'une personne.

7181. En cas de transplantation directe conformément à la *Loi sur l'uniformisation des dons anatomiques* (chapitre 3.5 commençant à l'article 7150), lorsque la mort du donneur est établie par une constatation d'un arrêt total et irréversible de ses fonctions cérébrales, un autre médecin doit fournir une confirmation distincte de la mort.

Ni le médecin qui fait la constatation de décès visée à l'article 7155.5, ni celui qui fournit la confirmation distincte ne doivent participer au prélèvement ou à la transplantation.

[*California Health and Safety Code 7180-81 (West Supp. 1975).*]

## CAPRON ET KASS:

[TRADUCTION]

Une personne est considérée morte si, suivant l'opinion exprimée par un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale, il constate un arrêt irréversible des fonctions respiratoire et circulatoire autonomes. Lorsque des moyens artificiels de maintien empêchent d'établir l'arrêt de ces fonctions, une personne est considérée morte si, suivant l'opinion exprimée par un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale, il constate un arrêt irréversible des fonctions cérébrales autonomes. La mort survient alors au moment de l'arrêt des fonctions visées.

[*Capron et Kass, A Statutory Definition of the Standards for Determining Human Death, 121 U. PA. L. Rev. 87 (1972) (a).*].

## ÉCOLE DE HARVARD:

[TRADUCTION]

Critères du coma irréversible établis par le Comité spécial de Harvard

- (1) Absence de réaction et de réponses même aux stimulations douloureuses vives;
- (2) Absence de mouvements respiratoires spontanés pour une durée de trois minutes en dehors du respirateur;
- (3) Absence de réflexes: pupilles fixes et dilatées; aucun mouvement des globes oculaires, lorsque l'on tourne la tête ou injecte de l'eau glacée dans les oreilles; absence de battements de paupières; absence d'activité posturale corporelle; absence de réflexes cornéens et pharyngés; absence de réflexes de déglutition, de bâillements, non-émission de sons vocaux; absence de réflexes des biceps, triceps, des muscles pronateurs, des quadriceps, des muscles du mollet; absence de réaction à la stimulation plantaire ou nociceptive;

- (4) Tracé électroencéphalographique plat pour une durée d'au moins dix minutes ou par une autre méthode de confirmation reconnue. Absence de réaction au bruit ou aux pincements;
- (5) Absence de changements lorsque les tests précédemment décrits sont administrés à nouveau dans les 24 heures;
- (6) Exclusion d'une hypothermie ou de la présence dans l'organisme de dépresseurs du système nerveux central.

*[Report of the Ad Hoc Committee of the Harvard Medical School to Examine the Definition of Brain Death, 205 J.A.M.A., 337 (1968).]*

## KANSAS:

### [TRADUCTION]

- (1) Une personne est considérée comme médicalement et légalement morte si, suivant l'opinion d'un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale, il existe une absence de fonctions respiratoire et cardiaque autonomes et si, à cause de la maladie ou des conditions qui ont causé, directement ou indirectement, l'arrêt de ces fonctions, ou à cause du temps écoulé depuis leur arrêt, les tentatives de réanimation sont considérées comme inutiles; en pareil cas, la mort survient au moment de l'arrêt de ces fonctions; ou
- (2) Une personne est considérée comme médicalement et légalement morte si, suivant l'opinion d'un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale, il existe une absence des fonctions cérébrales autonomes; et si, suivant les normes courantes de pratique médicale, au cours de tentatives raisonnables visant soit à maintenir, soit à rétablir les fonctions circulatoire ou respiratoire autonomes en l'absence des fonctions susmentionnées du cerveau, il appert que des tentatives supplémentaires de réanimation ou de maintien artificiel seront infructueuses, la mort survient au moment où ces conditions se sont pour la première fois trouvées réunies. La mort doit être déclarée avant que les moyens artificiels de maintien des fonctions respiratoire et circulatoire ne soient retirés et avant qu'un organe vital ne soit prélevé à des fins de transplantation.

*[Kan. Stat. Ann. 77-202 (Supp. 1974).]*

## MANITOBA:

### [TRADUCTION]

Pour les fins de la compétence législative du Manitoba, la mort d'une personne se produit au moment où survient l'arrêt irréversible de toutes les fonctions cérébrales de cette personne.

*[S.M. 1975, ch. 5, art. 1.]*

## MARYLAND:

### [TRADUCTION]

Une personne est considérée comme médicalement et légalement morte si, suivant les normes courantes de pratique médicale, il existe une absence des fonctions respiratoire et cardiaque autonomes et si, à cause de la maladie ou des conditions qui ont causé, directement ou indirectement, l'arrêt de ces fonctions, ou à cause du temps écoulé depuis leur arrêt, les tentatives de réanimation sont considérées comme inutiles; en pareil cas, la mort survient au moment de l'arrêt de ces fonctions; ou

Une personne est considérée comme médicalement et légalement morte si, suivant l'opinion d'un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale et à cause d'une maladie ou d'un état connus, il existe une absence de fonctions cérébrales autonomes; et si, suivant les normes courantes de pratique médicale, au cours de tentatives raisonnables visant soit à maintenir, soit à rétablir les fonctions circulatoire ou respiratoire autonomes en l'absence de fonctions cérébrales autonomes, il appert que des tentatives supplémentaires de réanimation ou de maintien artificiel seront infructueuses, la mort survient au moment où ces conditions se sont pour la première fois trouvées réunies. La mort doit être déclarée avant que les moyens artificiels de maintien des fonctions respiratoire et circulatoire ne soient retirés et avant qu'un organe vital ne soit prélevé à des fins de transplantation.

[Md. Ann. Code, Art. 43, Sect. 54F (Supp. 1975).]

## MICHIGAN:

### [TRADUCTION]

- (1) Une personne est considérée morte si, suivant l'opinion exprimée par un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale dans la collectivité, il existe un arrêt irréversible des fonctions respiratoire et circulatoire autonomes. Si des moyens artificiels de maintien empêchent d'établir l'arrêt de ces fonctions, une personne est considérée morte si, suivant l'opinion exprimée par un médecin, fondée sur les normes courantes de pratique médicale dans la collectivité, il y a arrêt irréversible des fonctions cérébrales spontanées. La mort survient au moment de l'arrêt des fonctions visées.
- (2) Les critères de détermination de la mort prescrits au paragraphe (1) sont les seuls admissibles dans cet État, y compris dans les procès en matières civiles et pénales.

[Mich. St. Ann. S-14-228(2) (Supp. 1977).]

[TRADUCTION]

**CONFÉRENCE NATIONALE DES COMMISSAIRES À  
L'UNIFORMISATION DES LOIS DES ÉTATS (É.-U.):**

- (1) Est juridiquement et médicalement morte, toute personne qui subit un arrêt irréversible de l'ensemble de ses fonctions cérébrales, y compris celles du tronc cérébral.
- (2) La constatation en vertu de la présente loi doit se faire conformément aux normes médicales raisonnables.

**VIRGINIE:**

[TRADUCTION]

Moment où une personne est réputée médicalement et légalement morte.

Une personne est médicalement et légalement morte,

*a)* si, suivant l'opinion d'un médecin dûment autorisé à exercer la médecine dans cet État, fondée sur les normes courantes de pratique médicale, il y a absence de fonctions respiratoire et cardiaque autonomes, et si à cause de la maladie ou des conditions qui ont directement ou indirectement causé l'arrêt de ces fonctions, ou à cause du temps écoulé depuis leur arrêt, les tentatives de réanimation ne réussiraient pas, suivant l'opinion de ce médecin, à rétablir les fonctions vitales autonomes; en pareil cas, la mort est réputée s'être produite au moment de la cessation de ces fonctions; ou

*b)* si un médecin-conseil, qui doit être dûment licencié et spécialisé dans le domaine de la neurologie, de la neurochirurgie ou de l'électroencéphalographie, est d'opinion, fondée sur les normes courantes de la pratique médicale, qu'il y a absence de fonctions cérébrales et respiratoire autonomes et si le médecin traitant et le médecin-conseil sont d'opinion, fondée sur les normes courantes de pratique médicale et considérant l'absence desdites fonctions cérébrales et respiratoire autonomes ainsi que le dossier médical du patient, que des tentatives supplémentaires de réanimation ou la poursuite du maintien artificiel ne réussiront pas à rétablir ces fonctions autonomes. En pareil cas, la mort est réputée s'être produite au moment où ces conditions se sont pour la première fois trouvées réunies. La mort, suivant la définition donnée au paragraphe *b)*, doit être prononcée par le médecin traitant, consignée au dossier médical du patient et attestée par le médecin-conseil susmentionné.

[VA. Code Ann. 32-364.3:1 (Cum. Supp. 1975).]

## ANNEXE III

### Court glossaire de termes médicaux

**ANGIOGRAPHIE:** Radiographie des vaisseaux sanguins après injection d'un liquide opaque aux rayons X.

**ANOXIE:** Diminution de la quantité d'oxygène distribuée par le sang aux tissus.

**BULBE:** Partie supérieure renflée de la moelle épinière.

**COMA:** Perte prolongée de la conscience.

**CORTEX:** Couche superficielle externe du cerveau et du cervelet.

**ÉLECTROENCÉPHALOGRAPHIE:** Méthode médicale consistant à recueillir et à enregistrer certaines manifestations électriques de l'activité cérébrale.

**FIBRILLATION:** Contractions violentes et désordonnées du muscle cardiaque.

**HYPOTHERMIE:** Abaissement de la température du corps au-dessous de la normale.

**ISCHÉMIE:** Arrêt ou diminution de la circulation du sang dans un tissu ou un organe.

**NÉCROSE:** Altération d'un tissu à la suite de la mort de ses cellules.