

Dons d'organes: le consentement présumé s'impose au TF

Les juges du Tribunal fédéral donnent une assise définitive à un système propre à atténuer la pénurie de donneurs.

En matière de dons d'organes, le principe du consentement présumé (qui ne s'y est pas expressément opposé est réputé



**TRIBUNAL
FEDERAL**

par Michel PERRIN

d'accord) est désormais solidement établi. Le Tribunal fédéral a en effet publié hier les considérants relatifs à sa décision du 16 avril dernier. Il avait alors rejeté un recours contre la nouvelle loi genevoise en la matière, mais le débat avait laissé nombre de questions délicates dans un certain flou. La rédaction de l'arrêt, inhabituellement long (46 pages) a permis de dissiper totalement ce brouillard. Le texte proposé est d'une clarté, d'une précision et d'une exhaustivité rares,

même pour le TF. Un modèle du genre donc, qui servira notamment de référence au Parlement fédéral, qui doit encore légiférer dans ce domaine sensible entre tous.

Le principal grief qu'avait fait le recourant à la loi genevoise était de créer une fiction de consentement qui n'aurait été, disait-il, qu'un moyen déguisé de s'en passer. Le TF balaye cette objection, tout en admettant que c'est bien en partie pour pallier la pénurie de donneurs que le système juridique a été modifié (passage du consentement explicite au consentement présumé). Tout citoyen conserve cependant la possibilité de manifester, de son vivant, son opposition à un prélèvement et cela de différentes manières: oralement à ses proches, par une déclaration écrite, le port d'une carte ou l'ins-

cription dans un registre. Le défaut de cette dernière inscription — c'était là un point controversé de la loi genevoise — ne signifie pas encore que la présomption de consentement est définitivement acquise.

Pouvoir subsidiaire

Les proches, eux, ne disposent que d'un pouvoir de décision subsidiaire: «Le respect de leur sentiment de pitié doit céder le pas à la protection de la liberté du principal intéressé.» Et ce n'est qu'en l'absence de dispositions du donneur que l'avis des proches doit être recherché. Dans un tel cas, le personnel médical a bien l'obligation d'informer, les proches pouvant certes dire oui ou non au prélèvement, mais aussi renoncer à se démentir. Ce «silence éclairé» sera considéré comme une approbation implicite. Si les proches

n'ont pu être atteints et qu'on ne connaît pas la volonté du donneur potentiel, aucun prélèvement ne pourra être effectué.

La solution du «consentement explicite» est, dit le TF, la plus satisfaisante théoriquement. Mais il faut aussi tenir compte des personnes en attente d'une greffe, attente qui participe de l'intérêt général lié au droit à la vie et à l'amélioration des conditions d'existence des malades. Et le consentement explicite peut engendrer d'importantes difficultés pratiques, notamment à cause du délai très court dans lequel les transplantations doivent être effectuées. Il paraît au demeurant discutable du point de vue de la protection de la personnalité, «car le fait de solliciter une déclaration de volonté d'un malade, voire d'un mourant ou de ses proches, et d'évoquer ainsi l'idée d'une mort

prochaine, peut représenter une atteinte grave à la sphère personnelle protégée».

Accent sur l'information

Pour ce qui concerne la référence, dans la loi genevoise, aux directives de l'Académie suisse des sciences médicales, notamment quant au diagnostic de mort, le TF en admet clairement le principe, même s'il est critiqué par une partie de la doctrine.

Enfin le TF insiste sur la nécessité d'une large information, spécifique et adéquate, à la population et aux proches. A défaut, le système du consentement présumé perdrait sa légitimité. Le Conseil d'Etat genevois devra donc vouer toute son attention à ce problème dans son règlement d'application.

M. P.

Arrêt: IP. 354/1996

Tribune de Genève

28-29.6.97