

La mort en ce jardin !

(TGI Paris, réf., 21 avr. 2009 et, sur appel, Paris, 30 avr. 2009, réf., D. 2009. 2019, obs. C. Le Douaron, note B. Edelman<sup>1</sup>. V. aussi, F. Rome, Cadavres exquis, D. 2009. 1129<sup>2</sup> ; X. Labbé, D. 2009. Entretien 1192<sup>3</sup> - Paris, 25<sup>e</sup> ch. A, 28 janv. 2009, D. 2009. 1804, note D. Bert<sup>4</sup>. V. aussi F. Rome, Dégâts des os...<sup>5</sup>)

Jean Hauser, Professeur à l'Université Montesquieu Bordeaux IV ; Directeur du CERFAP

Dans notre précédente chronique nous nous interrogeons sur la brevetabilité éventuelle d'inventions à base de foetus et donc sur la « chosalité » de celui-ci. Voilà qu'à l'autre bout de l'existence, c'est au tour des cadavres de supporter le même examen critique de la taxinomie juridique. On sait, depuis l'affaire *Erignac*, que ceux-ci ne sauraient avoir de vie privée (RTD. civ. 2000. 291<sup>6</sup>) mais sont, par contre, protégés par le principe de dignité qui nous paraît concerner l'espèce humaine en général, à naître, morte ou vivante, encore que telle ne soit pas l'explication de la Cour EDH laquelle paraîtrait préférer une sorte de prolongement provisoire de la personnalité en faveur du cadavre (V. RTD. civ. 2007. 732 et les précieuses remarques de J.-P. Marguénaud<sup>7</sup>). Les deux décisions ci-dessous rapprochées reposent plus généralement la question des choses hors du commerce (relire, I. Moine, Les choses hors commerce, préf. E. Loquin, LGDJ, Bibl. dr. privé, t. 271 ; G. Loiseau, Typologie des choses hors du commerce, RTD. civ. 2000. 47<sup>8</sup>).

- 1<sup>re</sup> espèce : L'encre de la loi sur les sépultures (G. Loiseau, *Mortuorum corpus* : une loi pour le respect, D. 2009. 236<sup>9</sup> ; I. Corpart, Pour un nouvel ordre public funéraire : variations autour de la loi n° 2008-1350 du 19 décembre 2008, Dr. fam. 2009. étude 15) était à peine sèche que la presse bruissait de cette toute nouvelle atteinte au respect des corps. Pourtant le nouvel article 16-1-1 du code civil (encore un article 16 !) affirme bien clairement que le « respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort » et que « les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traitées avec respect, dignité et décence ». On notera que si le concept de dignité commence à trouver une apparence de définition en droit, il restera donc à promouvoir maintenant le respect et la décence, ce qui fait beaucoup de notions molles.

On sait qu'une exposition dite « *Our body*, à corps ouvert » était censée présenter des corps et organes humains conservés par plastination et ce dans des attitudes très diverses (sport, vélo, tir à l'arc, etc.), le tout affichant une prétention scientifique et soutenu par une association prônant le don d'organes. En référé l'exposition a été interdite et la solution confirmée en appel. Les deux juridictions avaient à réfuter un certain nombre d'arguments qui n'étaient pas sans valeur mais elles ne se sont pas aventurées sur le même terrain.

La question posée au fond pouvait être simplement résumée : peut-on donner en spectacle des cadavres et des organes conservés sans porter atteinte à la dignité humaine (ou à leur personnalité prolongée) ?

Les premiers juges ont facilement exploité le nouvel article du code civil en affirmant la destination normale des dépouilles humaines, à savoir la sépulture ou l'incinération et non l'exposition (la loi nouvelle paraît exclure aussi la cryogénéisation, V. déjà, CE 6 janv. 2006, Defrénois, 2006. 501, note H. Popu). Il restait tout de même à envisager d'éventuelles exceptions que, dans la bonne tradition des articles 16 nouveaux du code civil, le législateur n'a pas cru bon de préciser alors, de plus, que le nouvel article se trouve créé dans un chapitre de la loi qui prétend ne traiter que des cendres.

Tout de même on voyait bien poindre une *première exception* puisque les cadavres ont, de tout temps, été utilisés par la médecine dans un but de recherche scientifique ou pédagogique.

Conformément au curieux procédé qui veut maintenant que le code civil regorge de principes aussi généraux que flous mais que l'application réelle se trouve ailleurs, il faut aller chercher dans le code de la santé publique pour trouver affirmée, aux articles L. 1211-1 et L. 1211-2 du code de la santé publique, la finalité « médicale ou scientifique » de toute cession ou utilisation des éléments et produits du corps humain. En l'espèce, pour sauver l'exposition, il aurait fallu admettre une conception large de cette finalité en soutenant qu'elle avait une finalité instructive générale, ce que le juge n'a pas retenu en soulignant que, par sa conception, elle ne pouvait prétendre à un but scientifique. Le terrain restait toutefois délicat dans la mesure où ce type d'exposition est pratiqué dans nombre de musées officiels qui renferment des momies notamment ou des écorchés qui, il est vrai, ne font pas de vélo. L'ancienneté des pièces n'étant guère un argument recevable, il ne restait au premier juge, pour tenter de justifier la différence de traitement, qu'à faire état du caractère public des collections autorisées, argument largement irrecevable dans un débat de ce niveau et, de plus, juridiquement douteux (V. les obs. Le Douaron).

On aurait pu songer à une *seconde exception* résultant de la finalité artistique compte tenu d'un courant constant dans la peinture qui s'est autorisé d'une représentation des corps humains y compris écorchés. Mais voilà, il s'agissait, pour ces cadavres classiques, d'une représentation et non d'une exposition réelle alors qu'ici la préparation des cadavres et organes, leur découpage, les colorations utilisées n'avaient pas pour but de présenter la réalité mais d'en faire des objets d'exposition reconstitués. Il reste qu'alors que se développe la thanatopraxie la question de la présentation des cadavres pourrait bien se reposer (une émission de télévision sur le sujet est prévue qui s'intitulera : « mes morts seront beaux »). La mort peut-elle être maquillée ? Les religions auront sûrement leur mot à dire.

*La cour d'appel* a préféré retrouver un terrain plus sûr, surtout en référé, sans discuter du bien-fondé de l'exposition ou du nouvel article du code civil. La provenance des corps étant obscure et, corrélativement, le consentement des intéressés non prouvé, l'exposition était *a priori* condamnée nonobstant toute discussion sur son objet. La prudence ne met toutefois pas la décision à l'abri des discussions car on pourra faire le même reproche aux expositions muséales (le consentement de Ramsès II ?). Les protestations des pays d'origine, qui se développent, à propos de certaines pièces contenues dans nos musées (V. la délibération du Sénat sur la restitution des têtes maoris à la NouvelleZélande) et quant aux conditions de leur provenance pourraient bien rapprocher toutes les hypothèses. La cour s'en tire en admettant prudemment la possibilité, non constatée en l'espèce, d'une finalité scientifique ou pédagogique et le regard de la société sur la mort.

On sortira de tout cela insatisfait. Si le contrôle de l'origine des cadavres et organes et l'exigence d'une preuve du consentement des intéressés sont évidemment indiscutables, une fois ceux-ci obtenus et à supposer qu'ils le soient, ce qui risque fort d'arriver, on n'est pas plus avancé. Ces conditions sont nécessaires, sont-elles suffisantes ? La seule exception d'une finalité scientifique ou pédagogique paraît bien étroite et d'ailleurs très difficile à définir : quelle différence de finalité pédagogique entre la momie du Louvre et une exposition d'écorchés dans un musée privé ? La vraie question est alors de savoir s'il faut admettre aussi la finalité artistique ? On peut être choqué mais dans une société où l'on met en scène tous les jours, assassinats, tueries, viols ou tortures dans des films ou chansons auxquels certains trouvent un intérêt artistique (parfois subventionné par l'Etat), on se demande pourquoi il serait pire d'exposer des cadavres ou des organes qui, quant à eux, ne résultent en général ni d'assassinats ni de meurtres ? La différence serait entre la présentation et la représentation mais, quant au respect de l'humain, y a-t-il vraiment une différence ? Alors, dans une société où tout est montrable il ne resterait que la dimension substantifique du corps qui ne devrait pas l'être, peut-être parce que, plus que nos comportements éventuellement dévoyés ou dépravés, elle révélerait le tréfonds de nous- même avec la crainte d'y découvrir encore pire ? Rien n'est réglé malgré l'article 16-1-1 nouveau.

- 2<sup>e</sup> espèce : C'est le droit de la responsabilité civile qui, indirectement mais sûrement, nous ramène vers la même question dans une atmosphère guère moins sordide qui a provoqué un certain voyeurisme des médias sur l'arrêt. Lors de la canicule de 2003 une dame qui occupait un appartement décède dans la nuit du 8 au 9 août mais son décès n'est constaté que le 13 août. A son retour de vacances, l'occupante de l'appartement en dessous et sa fille constatent des dégâts provenant de la décomposition du corps de leur voisine et l'expertise fera état de plus de 10 000 € de préjudice matériel ainsi que 560 € mensuels pour trouble de jouissance. Leur demande de dommages-intérêts, dirigée contre les héritiers de la défunte, est pourtant repoussée par le tribunal sans que l'arrêt nous fournisse les raisons. Devant la cour d'appel les appelantes soutenaient d'abord que la fille de la défunte avait commis une faute en ne s'enquérant pas quotidiennement de sa mère pendant cette période exceptionnelle et, subsidiairement, que « *le cadavre de M<sup>me</sup> G... est une chose dont M<sup>me</sup> S... avait la garde et que sa responsabilité est engagée sur le fondement de l'article 1384 du code civil, du fait de la décomposition du cadavre* ». Curieusement elles soutenaient encore « à titre plus subsidiaire, que si le cadavre de M<sup>me</sup> G... n'est pas considéré comme une chose, mais reste une personne, la responsabilité de M<sup>me</sup> S...est aussi engagée au sens de l'article 1384 (*sic*) ». La fille faisait remarquer que de faute il n'y avait point, que sa mère recevait une aide ménagère deux fois par semaine et que la situation climatique constituait un cas de force majeure. Elle ajoutait, ce qui nous intéresse directement que « la dépouille mortelle de sa mère n'est pas une chose dont elle aurait eu la garde ni un objet dont elle aurait hérité » (*resic*), le corps humain n'étant pas un bien, mais une personne ; qu'elle affirme que si, par application de l'article 1384 du code civil, les parents doivent répondre des faits de leurs enfants, « les enfants n'ont pas à répondre des dommages causés par leurs parents » (*resic*). On atteint ici le sublime dans l'argumentation !

La cour d'appel a fui ce terrain mouvant de la nature d'un cadavre et de l'application de la responsabilité du fait des choses en se réfugiant dans le domaine ... du droit successoral. La fille, « par l'effet de l'article 724 du code civil était saisie de plein droit des biens de sa mère dès son décès et donc de la propriété et de la jouissance de l'appartement... ». Ouf ! On respire, il ne s'agissait que d'hériter de l'appartement.

Deux remarques peuvent être faites en renvoyant au droit de la responsabilité civile, ou des successions, l'approfondissement. Tout d'abord il n'est pas sûr du tout qu'on ne puisse pas appliquer la responsabilité du fait des choses. Certes la jurisprudence classique a exclu le corps humain *vivant* des choses susceptibles d'entraîner l'application de l'article 1384 (Ph. Le Tourneau (dir.), Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, n° 7729) mais rien ne dit que le corps mort en serait également exclu compte tenu de la générosité de la notion de chose dans ce domaine et puis on n'oubliera pas que, malgré des discussions, l'article 1386-12 du code civil paraît bien viser implicitement les éléments du corps humain parmi les produits dangereux justifiant l'application de cette responsabilité particulière (Le Tourneau, préc. n° 8367). A défaut, il est vrai, la démonstration d'une faute de la fille de la défunte pouvait être envisagée mais, parmi les obligations des enfants envers leurs parents, doit-on placer l'obligation de les visiter quotidiennement, spécialement par temps de canicule (une obligation de sécurité-résultat des enfants concernant leurs parents... et *vice versa*) ?

Le repli prudent de la cour d'appel sur une responsabilité, somme toute du fait de l'appartement, pourra pourtant ne pas être jugé satisfaisant. La cause du dommage n'était pas le logis (lequel n'avait eu qu'un rôle passif) mais bien le cadavre de sa propriétaire dont on n'osera pas dire que, quant à lui, il n'aurait eu qu'un rôle passif donc un comportement normal. Dès lors, si l'on excluait la faute personnelle de l'héritière, il fallait soit considérer qu'elle était devenue gardienne du corps de sa mère, soit qu'elle en avait la saisine. S'en tenir à la saisine de l'appartement c'est éviter de se prononcer sur la cause immédiate du dommage donc sur la nature du cadavre. On comprend le détour mais sera-t-il toujours possible dans d'autres cas (par exemple si le cadavre abandonné dans un lieu non approprié provoquait une épidémie) ? Tout ceci serait évité si l'on mettait tous les vieillards dans des maisons spécialisées (et climatisées !) ce qu'encourage la loi du 12 mai 2009 qui consacre 120 pages... à la simplification du droit et contient - entre autres - une modification de l'article 80 du code civil qui permet désormais aux directeurs de ces établissements de donner

connaissance d'un décès et de tenir un registre, le tout à destination de l'officier d'état civil. On raconte que les Romains primitifs abandonnaient les vieillards sur une île du Tibre... Cher lecteur, le chroniqueur aimerait dissenter d'autre chose mais il est tenu d'obéir scrupuleusement à l'actualité jurisprudentielle quelle qu'elle soit, *perinde ac cadaver* !

**Mots clés :**

PERSONNE HUMAINE \* Corps humain \* Cadavre \* Pièce anatomique \* Exposition publique \* Interdiction  
RESPONSABILITE CIVILE \* Réparation du préjudice \* Trouble du voisinage \* Cadavre \* Appartement voisin \* Souillure  
PROPRIETE \* Trouble du voisinage \* Cadavre \* Souillure