

## Cadavre et droit pénal

Voyant passer l'annonce de la conférence, une collègue m'a écrit : « c'est gai votre conférence la veille de la Saint Valentin ».

Je commence donc par une histoire d'amour (et non, je ne parlerai pas de Tim Burton...).

Dans une bande dessinée (oui oui) intitulée *La Fille du professeur*, sortie il y a un peu plus de vingt ans, Emmanuel Guibert et Johann Sfar racontent l'histoire d'amour entre une momie égyptienne, Imhotep, et la fille d'un célèbre égyptologue anglais qui l'a découverte, Liliane.

Une des scènes fait état d'une conversation entre Imhotep et ses trois enfants, également momifiés, à propos du souhait de la momie de se marier avec Liliane. Voici le dialogue :

Les enfants : « Pourquoi ne serait-il pas d'accord, le père de la dame ? »

Imhotep : « Parce que je suis mort et que cela ne se fait pas. Et puis, légalement, je ne suis plus vraiment un être humain.

- Ah bon ?

- Oui, je suis une antiquité. J'appartiens au pays de celui qui m'a trouvé.

- Comme un esclave, alors ?

- Comme un bien mobilier, pour être exact ».

Et les enfants de conclure : « Nous trouvons cela très humiliant. »

Si Imhotep n'apparaît pas comme n'importe quel cadavre, cette hésitation entre personne et chose sous le contrôle de la notion de dignité (ici perçue comme l'absence d'humiliation) illustre parfaitement ce que représente, encore aujourd'hui, le statut juridique de cette personne chosifiée ou, si l'on préfère, de cette chose personnelle qu'est le cadavre.

Car, à consulter le dictionnaire, un cadavre est et demeure, jusqu'à ce qu'il devienne ou redevienne poussière, le « corps d'un être humain qui a cessé de vivre ». Or un corps « inanimé », sans âme donc, c'est précisément la définition d'une chose, en tout cas en droit.

En se référant brutalement à la notion de « cadavre », le droit pénal fait état de moins de retenue que le droit civil, qui préfère appréhender des « personnes décédées » (art. 16-1-1 c. civ.).

Ce qui n'empêche que, en droit pénal comme ailleurs, ce n'est bien sûr pas n'importe quelle chose, que celle qui a supporté la vie humaine : le corps n'est pas traité n'importe comment durant son vivant ; il ne l'est pas non plus, après, précisément parce qu'il a véhiculé la vie humaine. C'est une évidence de tout temps qu'il faut traiter avec respect la dépouille d'un être humain, le rituel funéraire étant à l'origine, si n'est de l'humanité, sans aucun doute de la civilisation.

Le corps humain, en ce sens, est sacré, avant comme après la mort, la cause du sacre ayant néanmoins évolué et sa sécularisation, c'est-à-dire sa séparation du religieux, correspondant à l'essor de ce qu'on appelle la dignité. La dignité, je vous le rappelle, ce n'est rien d'autre que la promotion de la personne au sein de l'univers juridique et l'interdiction consécutive de la considérer ou de la traiter comme une chose.

Après la mort, toutefois, pour les raisons qui précèdent, la dignité perd de sa superbe, peut-être bien parce qu'il n'est plus d'âme pour incarner, de volonté pour imposer, de consentement pour s'opposer. Et surtout parce que le basculement dans le monde des choses s'est opéré, ce que la dignité est précisément censé éviter. Ce qui n'est pas dire que le droit, notamment pénal, abandonne le cadavre aux corbeaux (pour rester dans les images morbides), mais il en demeure quand même bien embarrassé.

Pendant très longtemps, le cadavre n'était d'ailleurs préservé qu'à la condition d'être en communion avec une sépulture, ce qui n'est plus vrai seulement depuis le code pénal de 1992. C'était, autrement dit, la sépulture qui était protégée, mais pas le cadavre.

Aujourd'hui, l'atteinte qui est portée au cadavre n'est punie que d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende (art. 225-17 c. pén.), c'est-à-dire moins gravement que toutes les autres atteintes à la dignité. Le constat peut choquer, mais il est réel.

À la fin, que représente le cadavre pour le droit en général, et pour le droit pénal en particulier ?

La bonne nouvelle, c'est que le droit pénal, en France, ne peut plus lui-même générer de cadavre... depuis 1981. On peut donc tous se détendre un peu.

Le droit pénal n'appréhende alors le cadavre que de deux façons : soit comme la conséquence de certaines infractions, celles qui constituent des atteintes à la vie (**I**), soit comme la cause de certaines incriminations, celles qui, en un sens, protègent la mort (**II**).

\*

### **Voyons, en premier lieu : Le cadavre, conséquence de l'infraction (I)**

\*

Sur ce premier point j'irai assez vite, car il est loin d'être le plus intéressant et je ne crois pas que c'est à cela que vous pensiez quand vous avez eu l'imprudence de m'inviter. Mais il ne faut pas oublier pour autant que, en tant que résultat de certaines infractions, le cadavre constitue l'un des premiers éléments de preuve de la commission de ces dernières.

C'est pourquoi, d'abord, est prohibé ce que l'on appelle le recel de cadavre, qu'ensuite, la découverte d'un tel cadavre provoque automatiquement l'ouverture d'une enquête de police et, qu'enfin, est autorisée l'autopsie judiciaire.

**D'abord est prohibé le recel de cadavre.** L'article 434-7 du code pénal dispose en effet : « le fait de receler ou de cacher le cadavre d'une personne victime d'un homicide ou décédée des suites de violences est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende ».

Deux remarques simplement :

- quant au domaine de l'incrimination, d'une part, il n'est question que de mort violente, le recel réprimé n'étant pas celui de n'importe quel cadavre. Vous pouvez donc laisser sans crainte votre papi sur (et non dans) la cheminée. En revanche, la mort n'a pas nécessairement à avoir été causée intentionnellement ;

- quant à la raison, d'autre part, il est question, selon le code pénal, de porter « atteinte à l'action de la justice » en « entravant sa saisine », intitulés respectifs des chapitre et section dans lesquels s'insère l'incrimination. C'est dire que ce que l'on sanctionne, c'est la dissimulation d'un élément qui va empêcher de se rendre compte qu'une infraction a été commise.

On voit bien qu'il ne s'agit absolument pas de préserver le cadavre, même si l'ancien code pénal avait placé cette incrimination au sein des « crimes et délits contre les personnes », plus précisément dans les « infractions aux lois sur les inhumations ».

**Ensuite, la découverte d'un cadavre provoque l'ouverture d'une enquête de police.** L'article 77 du code de procédure pénale dispose en ce sens : « En cas de découverte d'un cadavre, qu'il s'agisse ou non d'une mort violente, mais si la cause en est inconnue ou suspecte, l'officier de police judiciaire qui en est avisé informe immédiatement le procureur de la République, se transporte sans délai sur les lieux et procède aux premières constatations [...]. Sur instructions du procureur de la République, une enquête aux fins de recherche des causes de la mort est ouverte [...]. Le procureur de la République peut aussi requérir information pour recherche des causes de la mort ».

On le constate : il s'agit moins, là encore, de considérer le cadavre, que de le percevoir, parfois, comme la manifestation d'une mort inconnue ou suspecte, c'est-à-dire éventuellement due à une infraction, qui va conséquemment nécessiter des investigations pour renseigner les autorités à cet égard.

Ajoutons qu'en vertu de l'article R. 53-10 du code de procédure pénale, des échantillons biologiques prélevés sur des cadavres non identifiés peuvent être enregistrés dans le fichier national automatisé des empreintes génétiques (FNAEG) jusqu'à ce qu'un avis informe l'autorité qui gère le fichier que la personne décédée a fait l'objet d'une identification définitive. Le cadavre redevient alors quelqu'un.

**Enfin, et cela nous permettra de faire la transition avec ce qui va suivre, l'autopsie judiciaire est autorisée**, toujours par le code de procédure pénale. L'autopsie (du grec *autopsía* qui signifie « vue par soi-même »), en effet, ce n'est rien d'autre que « l'examen systématique d'un cadavre » (*CNRTL*), ce qui, dans un contexte judiciaire, va permettre de déterminer les causes de la mort.

C'est un acte de médecine légale, autorisée par la loi et assez étroitement encadré. L'article 230-29 du code de procédure pénale précise, par exemple, que « lorsqu'une autopsie judiciaire a été réalisée dans le cadre d'une enquête ou d'une information judiciaire et que la conservation du corps du défunt n'est plus nécessaire à la manifestation de la vérité, l'autorité judiciaire compétente délivre dans les meilleurs délais l'autorisation de remise du corps et le permis d'inhumer.

Le praticien ayant procédé à une autopsie judiciaire est tenu de s'assurer de la meilleure restauration possible du corps avant sa remise aux proches du défunt.

Il ne peut être refusé aux proches du défunt qui le souhaitent d'avoir accès au corps avant sa mise en bière, sauf pour des raisons de santé publique. L'accès au corps se déroule dans des conditions qui leur garantissent respect, dignité, décence et humanité (on reprend et enrichit la formule utilisée par le code civil). Une charte de bonnes pratiques, dont le contenu est défini par voie réglementaire, informe les familles de leurs droits et devoirs. Elle est obligatoirement affichée en un lieu visible.

À l'issue d'un délai d'un mois à compter de la date de l'autopsie, les proches du défunt ayant qualité pour pourvoir aux funérailles peuvent demander la restitution du corps auprès du procureur de la République ou du juge d'instruction, qui doit y répondre par une décision écrite dans un délai de quinze jours ».

À défaut d'une telle autorisation de la loi, d'un tel fait justificatif autrement dit, un tel traitement du cadavre serait bien sûr une infraction.

\*

**Car, en second lieu, il faut surtout appréhender Le cadavre, (comme) cause de l'incrimination (II)**

\*

Deux types de situations peuvent conduire à faire du cadavre la cause d'une incrimination, c'est-à-dire à le protéger par la menace de fulminer à l'encontre de ses agresseurs telle ou telle peine.

D'une part, le cadavre peut être préservé de façon accidentelle ou de façon périphérique par l'entremise d'une incrimination qui n'était pas, à la base, destinée à le protéger lui.

D'autre part, le cadavre, comme on l'a déjà dit, plus exactement l'atteinte portée à son intégrité, fait aujourd'hui l'objet d'une incrimination propre.

**D'une part, le cadavre est protégé de façon accidentelle ou périphérique par d'autres incriminations.** Trois exemples de cela :

- la qualification de vol, d'abord, a parfois pu être mobilisée à propos de morceaux de cadavre, celle de violation de sépulture ayant semble-t-il été préférée lorsqu'il s'agissait de prendre le corps en entier. Il n'existe, à ce sujet, que de vieilles décisions, et elles demeurent, en France, assez anecdotiques.

Le « vol de cadavres » a surtout existé au Royaume-Uni aux XVIII<sup>e</sup> et XIX<sup>e</sup> siècles dans le but d'alimenter les recherches des anatomistes (deux guinées et une couronne par corps soit environ 2 800 £ rapporte un groupe arrêté pour cette raison, mais cela pouvait être encore plus ; c'était lucratif). Shakespeare, lui-même, craignant pour son cadavre, a fait écrire sur sa tombe : « Mon ami, pour l'amour du Sauveur, abstiens-toi / De creuser la poussière déposée sur moi / Béni soit l'homme qui épargnera ces pierres / Mais maudit soit celui violant mon ossuaire » (même si, dans Blake et Mortimer, l'on donne une autre raison à cet épitaphe).

Dans un autre contexte et dans un autre pays, le corps de Charlie Chaplin fut volé en Suisse en 1978 afin de demander une rançon à la famille de l'artiste. Les voleurs furent condamnés et le corps ré-enterré sous une dalle de béton de 2 mètres d'épaisseur (Xavier Beauvois en a fait un film : *la Rançon de la gloire*). C'est d'ailleurs ce que les Anglais avaient fini par faire pour protéger leurs cadavres !

- ensuite, la qualification d'atteinte à la vie privée a été retenue à plusieurs reprises à propos de la photographie inéluctablement non consentie d'une personne sur son lit de mort (Crim. 21 oct. 1980, à propos de Jean Gabin et Paris Match ; Crim. 20 oct. 1998, à propos de François Mitterrand et toujours Paris Match...). Dans une telle situation, toutefois, la chambre criminelle a pu dire qu'il n'y avait pas atteinte à l'intégrité du cadavre, ce qui pourrait se discuter (Crim. 1<sup>er</sup> mars 2017).

- enfin, de façon encore plus surprenante, la qualification d'homicide volontaire a pu être appliquée à un cadavre, puisque tel est la situation dans le célèbre arrêt *Perdereau*, où la qualification de tentative d'homicide volontaire est retenue à propos d'une personne qui a essayé d'en tuer une autre qui était déjà morte... (Crim. 16 janv. 1986)

Parallèlement à tout cela, une question récurrente se pose : celle de la propriété des objets déposés dans les sépultures et volés par la suite, la plupart du temps par des fossoyeurs. Afin d'éviter un débat difficile sur l'attribution de la propriété de tels objets, la chambre criminelle a mobilisé une jurisprudence certainement usuelle en la matière, mais tout de même bien pratique, en vertu de laquelle la seule chose qui importe est que le prévenu ne soit pas propriétaire du bien volé. Autrement dit, il n'est pas nécessaire, au préalable ou au surplus, d'en désigner le véritable propriétaire.

C'est ainsi que, dans un arrêt rendu le 25 octobre 2000, la chambre criminelle constate que « pour déclarer les prévenus coupables de vols aggravés, l'arrêt d'appel énonce qu'ils se sont appropriés, dans l'exercice de leurs fonctions de fossoyeurs, des débris d'or et de bijoux trouvés au cours de travaux de nettoyage de fosses communes et de concessions non renouvelées ainsi que dans des caveaux et cercueils, objets qu'ils savaient ne pas être abandonnés ». Selon elle, « en l'état de ces énonciations et constatations, et abstraction faite d'un motif erroné mais surabondant relatif à la qualité de propriétaires des défunts, la cour d'appel a caractérisé, à l'égard de chacun des demandeurs, le délit de vol par personne chargée d'une mission de service public ».

Mais il y eut aussi, dans cette même affaire, condamnation sur le fondement de l'article 225-17 du code pénal.

**Car d'autre part et surtout et pour finir, le cadavre est protégé en lui-même et par lui-même par l'article 225-17 du code pénal**, texte qui incrimine, je le cite, « toute atteinte à l'intégrité du cadavre, par quelque moyen que ce soit ». Elle est punie, comme on l'a déjà dit, d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende (al. 1).

À quoi s'ajoute, faisant encourir ces mêmes peines, l'incrimination de « la violation ou la profanation, par quelque moyen que ce soit, de tombeaux, de sépultures, d'urnes cinéraires ou de monuments édifiés à la mémoire des morts » (al. 2).

Contrairement aux apparences, il y aurait beaucoup à dire sur cette unique et courte infraction dont la logique actuelle est inverse par rapport à celle qui a été la sienne pendant très longtemps.

Pour faire simple, sans remonter au-delà de 1810, c'est la sépulture qui a été seule protégée jusqu'à 1994, même si la jurisprudence a fait de l'ancien article 360 du code pénal une interprétation large afin, par exemple, de considérer comme indivisibles « le tombeau et les dépouilles mortelles qu'il renferme » (Crim. 22 août 1839). Elle considérait que « la loi, en punissant les violations de tombeaux ou sépultures, a voulu protéger et faire respecter les restes des morts » (T. corr. de la Seine, 4 juin 1875).

Le législateur, en effet, n'avait pas entendu être indifférent au sort du mort. Locré justifiait ainsi l'adoption du nouveau texte : « la loi, qui protège l'homme depuis sa naissance jusqu'à sa mort, ne l'abandonne pas au moment où il a cessé de vivre et quand il ne reste de lui que sa dépouille mortelle. Vous trouverez dans le projet une disposition contre ceux qui, sans respect pour le dernier asile, violeraient les sépultures, troubleraient la cendre des morts ou profaneraient les tombeaux ». Le lien était donc déjà là, même si ne demeuraient pas moins exclus de cette protection certains cadavres, à savoir ceux qui n'avaient fait l'objet d'aucun apprêt funéraire.

Ne pas faire apparaître plus explicitement le cadavre dans le texte paraît étrange aujourd'hui, mais il faut replacer les choses dans leur contexte. Comme la vie individuelle n'a pas toujours eu la valeur qu'on lui reconnaît de nos jours, la mort n'a pas toujours été respectée en elle-même, c'est-à-dire indépendamment d'une sépulture qui fait plus que contenir un cadavre. « Les morts ne sont plus des personnes ; ils ne sont plus rien », disait Planiol.

La sépulture, en effet, sacralise la mort, ou en tous les cas permet aux vivants de célébrer celui dont l'âme est partie et même, au-delà, ceux qui n'ont pas ou plus de corps, ou dont le corps va devenir quelque chose qu'on ne peut plus voir ou qu'il ne faut plus voir (d'où la référence large, dans le nouveau texte, aux « tombeaux, sépultures, urnes cinéraires ou monuments édifiés à la mémoire des morts »). Célèbre-t-on alors la mort ou le souvenir de la vie ? Peu importe : tout cela dépasse le cadavre.



Comme le synthétise parfaitement Madame Ariane Gailliard dans sa thèse consacrée aux *fondements du droit des sépultures*, « la sépulture permet de "cacher", mais également, dans une certaine mesure, de "sublimier" la réalité du cadavre aux yeux des vivants, ce qui n'est qu'une reprise de la séparation anthropologie du profane et du sacré. La sacralité de la sépulture est plus ancienne que la sacralité du cadavre, qu'il s'agisse de l'histoire, du droit ou de l'anthropologie ; elle n'a pas été façonnée dans un contexte protecteur de la personne » (n° 160).

Il n'en reste pas moins étrange, à nos yeux qui assimilent encore par habitude le sacré et le religieux, la célébration et le culte, de se dire que ce n'est pas le cadavre qui est principalement préservé, mais ce qui le contient. L'article 225-17 du code pénal de 1992 a donc inversé la logique en protégeant le cadavre puis la sépulture, et en cumulant les peines encourues en cas de violation de sépulture qui a été accompagnée d'atteinte à l'intégrité du cadavre.

Il n'y a plus qu'à comprendre le fondement de cette protection car, ici comme ailleurs, l'évidence le dissimule. Située au sein des « atteintes à la dignité de la personne » et, dans ce cadre, présentée comme des « atteintes au respect dû aux morts », le législateur consacrant de la sorte ce que la jurisprudence avait déjà considéré, l'atteinte à l'intégrité du cadavre représente une blessure à cette part d'humanité que la conception inscrit en chacun et que la mort n'efface pas.

La dignité au singulier, que l'on préserve, mais les morts au pluriel, que l'on respecte : parce que l'humanité est, à la fois, ce qui est en chacun et en tous, elle ne se condense pas dans la vie de tel ou tel. Elle déborde au-delà, tant qu'il y aura des femmes et des hommes.

\*

Paraphrasant Virginia Woolf (*Nuit et jour*), on pourrait dire et conclure que « les morts ne réclament [plus] ni fleurs ni regrets, mais une part de [l'humanité] qu'ils ont [connue], une part dans [l'humanité où] ils ont vécu[...] ». Je vous remercie.