

## L'expertise génétique *post mortem*

Marion Bizouard

---



### Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/labyrinthe/849>

DOI : [10.4000/labyrinthe.849](https://doi.org/10.4000/labyrinthe.849)

ISSN : 1950-6031

### Éditeur

Hermann

### Édition imprimée

Date de publication : 1 janvier 2001

Pagination : 109-111

### Référence électronique

Marion Bizouard, « L'expertise génétique *post mortem* », *Labyrinthe* [En ligne], 8 | 2001, mis en ligne le 16 mai 2005, consulté le 30 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/labyrinthe/849> ; DOI : [10.4000/labyrinthe.849](https://doi.org/10.4000/labyrinthe.849)

---

Ce document a été généré automatiquement le 30 avril 2019.

Propriété intellectuelle

---

# L'expertise génétique post mortem

Marion Bizouard

---

- 1 La fin de ce siècle est marquée par la naissance d'une science entièrement nouvelle née de la découverte de la structure de l'acide désoxyribonucléique (ADN)<sup>1</sup>. Une technique existe en effet, celle des « empreintes génétiques », qui repose sur le constat de l'unicité biologique de chaque individu. S'il n'est pas jumeau vrai, chaque homme possède un patrimoine héréditaire original fourni pour moitié par chacun de ses auteurs. Le procédé consiste donc à analyser l'ADN d'une personne dans le but de l'identifier.
- 2 Les parties, les juges, dans le cadre de procès tant civils que pénaux font donc de plus en plus appel à l'expertise génétique. Plus particulièrement, son utilisation très fréquente en droit de la filiation a révolutionné la matière et est à l'origine, dans ce domaine spécifique, des modifications importantes apportées par la loi ces dernières années.
- 3 En droit de la filiation, l'identification d'une personne par ses empreintes génétiques ne peut être réalisée que dans le cadre de mesures d'enquêtes ou d'instructions ordonnées par le juge saisi d'une action tendant en général à l'établissement ou à la contestation d'un lien de filiation. Or, l'article 16-11 du Code civil stipule en son alinéa 2 que « le consentement de l'intéressé doit être préalablement et expressément recueilli ». En vertu du principe fondamental de l'inviolabilité du corps humain, un prélèvement ne peut donc être exécuté de force et la personne concernée peut toujours refuser l'examen. Le principe d'un consentement nécessaire étant admis, le procédé n'en reste pas moins problématique lorsque son application concerne un individu décédé\*.
- 4 Que nous révèle l'étude de la jurisprudence ? Dans une affaire où les héritiers légitimes contestaient la reconnaissance d'enfant naturel<sup>2</sup> faite par le père défunt, la Cour de cassation avait admis une analyse des sangs faite au lendemain du décès<sup>3</sup>. De même, le 28 juin 1988, dans un procès en recherche de paternité naturelle<sup>4</sup>, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence avait ordonné une mesure semblable alors que le père putatif était décédé avant la naissance de l'enfant<sup>5</sup>. Enfin, plus récemment, cette même juridiction a estimé, dans un arrêt du 8 février 1996, que « l'identification par ses empreintes génétiques d'une personne qui est décédée sans y avoir expressément consenti de son vivant ne saurait être soumise aux dispositions de l'article 16-11, alinéa 2, du Code civil relatives au

consentement, puisque l'obligation de recueillir le consentement du défunt constituerait une condition impossible »<sup>6</sup>. Quant à l'arrêt rendu le 6 novembre 1997 dans ce qu'il est convenu d'appeler « l'affaire Montand », la Cour d'appel de Paris est allée encore plus loin en précisant que les ayants droits avaient fait connaître qu'ils ne s'opposaient pas à une analyse génétique après exhumation du père prétendu<sup>7</sup>.

- 5 Ces solutions sont critiquables. À titre d'exemple, il paraît logique de considérer qu'en refusant une analyse biologique de son vivant, Yves Montand s'est opposé par là même à ce que, une fois mort, son corps soit exhumé dans le but de tester son ADN ! Même si l'on ne peut affirmer que le défendeur aurait maintenu sa position dans la procédure d'appel après avoir perdu son procès en première instance, comment admettre, lorsqu'il s'agit du respect dû à une personne, que ses héritiers aient le pouvoir d'avoir un avis contraire à celui du *de cuius*<sup>8</sup>. S'il semble inconcevable — comme le pensent certains auteurs — « que la mort d'un individu, qui met fin à sa personnalité juridique, sacralise sa dépouille au point de la soustraire à toute mesure tendant à établir une vérité d'ordre civil »<sup>9</sup>, il peut également paraître inimaginable qu'un consensus familial s'établisse sur des prélèvements destinés à reconnaître une filiation prétendue ou à contester une filiation établie, alors que c'est au sein même de cette famille que se trouvent les acteurs du conflit.
- 6 Quant au respect dû à la dépouille mortelle, il se voit assuré par le droit pénal. Le nouveau Code pénal a en effet introduit une nouvelle infraction en ajoutant à l'incrimination de violation de sépulture celle d'atteinte à l'intégrité du cadavre<sup>10</sup>. Or, s'il n'est pas choquant que la loi en appelle au témoignage de la famille pour autoriser un prélèvement à des fins scientifiques<sup>11</sup> et que les juges la consultent avant de prescrire l'exhumation d'un cadavre, cette mesure, lorsqu'elle est ordonnée dans un pur intérêt privé, semble difficilement acceptable. Ainsi, ceux que l'arrêt du 6 novembre 1997 a scandalisés ont souvent mis en exergue le fait qu'Aurore Drossart ne cherchait qu'à bénéficier de la fortune d'Yves Montand.
- 7 De manière générale, dans cette dernière espèce, l'exhumation du corps du père prétendu, qui de son vivant avait refusé de se soumettre à tout examen, a suscité un débat souvent passionné et a certainement contribué au fait que l'on se dirige vers un complément de l'article 16-11 du Code civil dans le sens d'une définition des conditions de l'application des empreintes génétiques aux personnes décédées. Déjà, le 17 décembre 1997 a été enregistrée à la Présidence de l'Assemblée nationale une proposition de loi présentée par Michel Hunault « tendant à interdire — purement et simplement — l'identification d'un défunt par ses empreintes génétiques dans une action en recherche de paternité »<sup>12</sup>. Le député justifie son point de vue en faisant référence au respect dû aux morts, à la permanence des volontés de chacun après son décès ainsi qu'à l'égalité devant la mort, « qui ne pourrait être assurée en cas d'incinération du défunt rendant impossible une telle expertise ». Le recours à cette méthode trouverait ainsi des limites.

---

## NOTES

1. L'acide désoxyribonucléique (ADN) est un acide nucléique qui porte l'information génétique et assure sa transmission héréditaire.
- \*. Cet article est extrait d'un mémoire de DEA réalisé en 1999 sous la direction de Joël Colloc à l'Université Jean Moulin (Lyon III).
2. Une reconnaissance, selon l'article 339 du Code civil, peut être attaquée ou contestée par toutes personnes qui y ont intérêt.
3. Cour de cassation, 1<sup>ère</sup> chambre civile, 12 avril 1975, *Bulletin civil I*, n° 143. Avant qu'apparaisse la technique des empreintes génétiques, l'expertise sanguine était la méthode utilisée, principalement dans les actions relatives à la paternité naturelle. Mais elle ne constituait pas, contrairement au procédé actuel, une preuve absolue positive de la paternité d'un homme.
4. La recherche de paternité naturelle, régie par l'article 340 du Code civil, a pour but de déclarer judiciairement une paternité hors mariage.
5. Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 28 juin 1988, *Jurisdata*, n° 049593.
6. Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 8 février 1996, *Jurisdata*, n° 041513.
7. Cour d'appel de Paris, 6 novembre 1997, *Médecine et Droit*, 1998, n° 30, p. 1-5, note P. Catala.
8. Ces mots sont utilisés pour désigner le défunt, auteur de la succession.
9. Voir Pierre Catala, « La jeune fille et le mort. Du droit de connaître ses origines et des moyens de l'obtenir », *op. cit.*, *Médecine et Droit*, 1998.
10. L'article 225-17 du Code pénal punit toute atteinte à l'intégrité du cadavre d'un emprisonnement et de 100 000 F d'amende.
11. Article L. 671-9 du Code de la santé publique.
12. L'article unique de la proposition de loi qui vient compléter l'article 16-11 du Code civil est ainsi rédigé : « Cette identification ne peut être recherchée lorsque l'intéressé est décédé ».