
Rapport de synthèse

Synthesis of a Colloquium on the Human Person

Gérard Mémeteau



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/crdf/563>

DOI : 10.4000/crdf.563

ISSN : 2264-1246

Éditeur

Presses universitaires de Caen

Édition imprimée

Date de publication : 1 novembre 2017

Pagination : 123-124

ISBN : 978-2-84133-858-0

ISSN : 1634-8842

Référence électronique

Gérard Mémeteau, « Rapport de synthèse », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux* [En ligne], 15 | 2017, mis en ligne le 01 octobre 2019, consulté le 25 octobre 2019. URL : <http://journals.openedition.org/crdf/563> ; DOI : 10.4000/crdf.563

Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux

Rapport de synthèse¹

Gérard MÉMETEAU

Professeur émérite de droit privé à la faculté de droit de Poitiers

Rapport de synthèse? J'ai hésité. Une synthèse est, par définition, rapide, de haut vol. Elle éclaire les idées, force des débats; elle fait courir le risque d'oublier le mot fort qui fut dit, une causerie parmi les autres. Elle requiert la maîtrise de toutes les disciplines s'étant partagé le temps. Vous le voyez, je pouvais chercher un autre intitulé de mon exposé. « Exposé final »? On n'a jamais fini, avec de tels sujets. J'ai succombé sous les forces de l'usage, comme à celles du bon usage qui me fait remercier Mesdames Catherine et Cayol d'avoir si parfaitement prévu, préparé, organisé ce colloque, si courtoisement reçu les participants. Il est agréable que le cœur soutienne cette convenance! Le corps humain saisi par le droit: entre liberté et propriété!

On s'étonne. Si le corps relève de la propriété, c'est qu'il y a esclavage, ou éprouvette ce qui se ressemble, ou droit pénal qui présente la prise de corps, le « décret de prise de corps ». C'est peut-être qu'il y a du sentiment dont les mots sont ceux de la propriété: « Je me donne à toi »; « Tu m'appartiens », façon juridique de dire « T'as de beaux yeux, tu sais »! Mais, s'il y a propriété, il n'y a pas liberté du corps approprié. Comme si le corps seul, sans esprit ou sans âme, pouvait être libre? Ou bien il n'y avait pas de sujet; ou bien il provoquait par sa contradiction interne. Celui qui est libre est le propriétaire. Ce n'est pas suffisant. Le propriétaire de qui? De soi-même à la fois sujet et objet? Du corps d'autrui, objet non sujet? La propriété est garante de la liberté nous dit Antoine Tadros qui écrit: « [...] la propriété n'est autre que le concept de liberté appliqué aux choses ». Et – nous sommes à Caen – Demolombe eut des pages lyriques. Pourquoi les opposer, propriété et liberté, si ce n'est en sous-entendant des abus de droit, des inconvénients nés du voisinage des corps. On oublie Rousseau: « Le premier qui dit: ce champ est à moi [...] », pour qui la propriété tue la liberté. La présentation est vite difficile. On constate qu'il y a des êtres humains,

qui ne sont pas forcément des personnes humaines ni encore des personnes juridiques (l'ancien mort civil par exemple). Que cette dissociation, pour être classique, n'est pas moins dangereuse, menaçante pour l'être humain; qu'il y a des corps qui ont permis par la parole la richesse des débats. Sans corps, il n'y a point de discours.

Mais ce corps, où le situer? C'est vrai! Il entre en droit des biens, *via* les inconvénients anormaux de voisinage (le corps décomposé), ou *via* l'esclavage qui en faisait un meuble, ou immeuble par destination. Alors, peut-on partir d'une approche théorique pour arriver à une approche pratique, on ne peut plus pratique: gestation pour autrui (GPA), prostitution, ou encore condition incertaine du malade détenu? Il semble que le corps dans lequel la personne est enfermée est instrument de liberté et de dignité, protégé par la « servitude d'humanité » (Xavier Bioy), car ce n'est pas n'importe quel corps. Et c'est le corps vivant, non encore le cadavre qui dérive vers le souvenir. À moins qu'il ne soit Lazare, qui n'a laissé aucune déclaration de presse. Il est couvert cependant d'un linceul de dignité, sauf s'il est donné (verbe du droit des biens) à la « science ». Qu'est-ce que la science? Que sont ses « données » qui depuis 1936 piègent le juge et même le législateur²? Voici le mot « dignité » (Xavier Bioy), du corps, et celle des ressources génétiques communes. Une thèse remarquée avait établi la dialectique entre l'être humain et la personne, la personne humaine ancrée dans la corporalité que refuse la personne juridique traditionnelle. La dignité serait un « mécanisme valorisant », mais de qui? Qui est titulaire de cette dignité? Elle infuse une interprétation objective dans le rapport du corps. Certes, mais il faut d'abord un corps sans lequel nous ne serions pas ici, mais *cum angelis et archangelis, cum thomis et dominationibus*. Peut-être évoquerait-on le corps mystique? Le corps est nécessaire à la personne (sauf morale), fondation sans laquelle les murs ne se peuvent monter.

1. Cette synthèse s'appuie sur les interventions orales des participants au colloque et les propos qu'elle cite en sont donc issus.
2. Art. 494-6 du Code civil.

Le corps, dit Samuel Etoa, est « le principal vecteur de mise en œuvre de mes libertés » jouant dans les espaces d'autonomie, mal configurés, comme le montre la Cour européenne des droits de l'homme avec son interprétation de la vie privée, tentaculaire *privacy* qui permet tout ce qui repose sur un semblant de volonté, d'acceptation. Une autonomie formelle, mais, si elle prend quelque consistance, nécessaire à l'incursion sur le corps d'autrui. Le consentement, en matière médicale, repose sur l'inviolabilité du corps, et en même temps la garantit, en notre jurisprudence depuis, non pas Nuremberg, mais 1853, 1859, 1942. Ce n'est pas dire que la propriété chasse la dignité, si le propriétaire souffre cette servitude d'humanité (Bertrand Lemennicier). Celle-ci s'élève devant les paradoxes. On devient, par exemple, propriétaire d'une partie d'autrui (le drame de l'attente de greffe), si l'on prend acte de l'importance des mots : propriétaire ou nu-propriétaire ? Propriété privée ou collective (on sent Rousseau) ? Sages logiques ! Il y a nu-propriétaire et usufruitier, soit. À qui incombent les grosses réparations ? Au nu-propriétaire, donc la collectivité. Comment ? Par le jeu de l'assurance-maladie. Or, quelle est cette collectivité ? Est-elle titulaire d'une personnalité juridique ? C'est à rapprocher de la notion de patrimoines communs : qui est l'humanité ?

Quoi qu'il en soit, les mots s'imposent, ceux du modèle propriétaire, comme ils ont tenté d'envahir le terrain des droits de la personnalité (image, nom) ; c'est une tentation permanente, parce que l'usage, la propriété, la servitude représentent des situations concrètes, des objets de tous les jours (le corps ?). On le dit : « Mon corps m'appartient », sans songer à la restriction du possessif « mon ». Seulement, le propriétaire doit se situer en dehors de son bien. On n'est pas propriétaire de soi tant qu'on est dans soi. Les lois de bioéthique n'y ont point pensé : compétition des dons, appropriation des corps, altruisme prétendu. Il faut bien que Thierry Revet³ nous demande si le corps est une chose appropriée. Le corps est un signal, une réalité matérielle, un élément d'identification de la personne juridique qu'il n'est pas. Il figure le sujet en situation. L'ethnologie, l'anthropologie (chinoise) viennent à la rescousse, nuancent le débat par le geste de sollicitude. Cela dit, oui, la propriété permet tous les contrats de gestion, d'usage, d'occupation. Le mariage n'en est-il pas un, qui, dans certaines sociétés, transfère une propriété ?

Dès lors, le contrat de prostitution (Aloïse Quesne) relève-t-il de l'ordre des biens ou de la personne ? Dans je ne sais plus quel film, l'actrice demande : « Savez-vous ce que c'est, que louer son corps ? », contrat de louage, d'entreprise, de prestation de service (l'URSSAF et le fisc sont dans les coulisses ; mon expérience d'avocat de prostituées me l'a appris). C'est une prestation par usage du corps. Mais, si divers sont ces contrats : contrat de travail, contrat des sportifs, si tant que l'on use sans y

songer de « vente » des sportifs. On a bien « vente » de la clientèle, alors *a fortiori* !

En veut-on des témoignages (Laurence Mauger-Vielpeau et Armelle Gosselin-Gorand) ? La GPA, achat d'enfant et constitution de servitude sur le corps de la femme, instrument. Mondialisation relativisant l'interdit mal tenu par la Cour de cassation ; générosité à faire pleurer dans les chaumières (dans lesquelles on fabrique des enfants à la mode ancienne). « *Is the womb a rentable space?* »⁴.

Pour Antoine Tadros, c'est le statut du donneur qui est en cause, du corps duquel on détache un morceau en entonnant l'incantation thérapeutique, en parlant de « don » pour établir la générosité (*sic*. Dominique Thouvenin). Parle-t-on du statut et des émotions du receveur ? Il n'est plus totalement lui-même, emprunte à autrui une part d'existence.

On le voit, le corps est à usages multiples que l'on ne peut contrôler qu'en limitant la liberté. Si l'on peut l'exercer. Voyez les personnes vulnérables (Gilles Raoul-Cormeil). La loi n° 2002-303 du 4 mars 2002, voulue en ce par Bernard Kouchner, développe leur autonomie, dissocie le pouvoir de la titularité du droit. Dominique Thouvenin et moi – si je le puis écrire – fûmes témoins du seul débat, discret, qu'il y eut là. L'autorité parentale fut écornée. Puis, plus tard, on s'aperçut de la dysharmonie entre le Code de la santé publique et le droit civil ; on dit qu'on allait y remédier... L'affaire Vincent Lambert témoigne de ces incohérences, par l'absurde. On finit (?) juridiquement par où on eût dû commencer. On oublia non seulement la tutelle, inclinée devant la procédure « collégiale »⁵, venue trop tard, mais aussi la théorie des protecteurs naturels consacrée en 1955, les précédents...

Faible, le détenu ! qui est un malade (Jean-Manuel Larralde). Son corps sert ou servait de preuve, de punition, de pseudo-prévention moderne. Punir, mais trop tard, pas au-delà de la peine, pas en inventant des suspects à perpétuité. Il y a les larmes des victimes ; il y a la justice due au coupable. La haine entretenue ne l'est pas. Dans ces drôles d'usages des corps, où la pudeur fit délaïsser Ronsard et Guy Béart, il fallait l'analyse du psychiatre (Françoise Chastang), remontant l'histoire jusqu'à la *Närrenschiff* de Sebastian Brant, la loi de 1838 préparée avec tant de soins et si mal appliquée, les mots des articles 489, 491, 493 du Code civil en 1804. Deux situations dans lesquelles la dignité se suffit à elle-même. Sait-on, demande ailleurs Claire Neirinck, ce qu'elle couvre ? Un beau pavillon... qui est digne demande Xavier Bioy ? La propriété est-elle nuisible au corps (Bertrand Lemennicier) ? Les morceaux de corps ne sont-ils pas les enjeux des marchés ? Où s'insère l'industrie pharmaceutique (Marie-Xavière Catto) ? Quels apports des auditeurs furent à noter. Ils constituèrent des interpellations peut-être, adressées aux médecins et juristes.

Vous avez tout lu. Je n'ai écrit que des impressions.

3. T. Revet, « Le corps humain est-il une chose appropriée ? », *Revue trimestrielle de droit civil*, 2017, p. 587 sq.

4. R. Lacayo, « *Is the Womb a Rentable Space?* », *Time*, 22 septembre 1986.

5. Cass., 1^{re} civ., 8 décembre 2016, n° 16-20.298 ; CE, 8 mars 2017 : *Revue juridique personnes et famille*, 5 mai 2017, p. 15, comm. I. Corpart ; CE, 19 juillet 2017 : *Recueil Dalloz*, 2017, p. 1605, comm. F. Vialla ; CC, déc. n° 2017-632 QPC du 2 juin 2017.