

Mourir au temps du Covid : vers l'apaisement d'un cauchemar scientifique, éthique, anthropologique, humain.

février 2021

Pr Roger GIL

Directeur de l'Espace de Réflexion Ethique de Nouvelle-Aquitaine

Parmi les tourments et les souffrances inutiles infligées aux familles éprouvées par le décès de l'un des leurs figurent les contraintes sanitaires qui furent imposées à ces relations ultimes avec leur proche décédé alors même que ces relations tiennent à des comportements indissolublement liés à la condition humaine. Sans les rituels de la mort, comment laisser aux soignants le sentiment d'avoir accompli leur mission jusqu'au bout ? Comment permettre aux familles d'entrer dans cette période de deuil qui doit permettre d'assumer la perte définitive et irréparable d'un être cher ? Et pourtant le Covid-19 a réduit les défunts à des corps anatomiques susceptibles de disséminer le virus alors même que la cessation des mouvements respiratoires et de toute gestualité les rendait immédiatement dépourvus de toute capacité de communication virale active même s'il fallait gérer la manière d'organiser le temps séparant le décès de l'inhumation. Il convient donc pour comprendre de reconstituer les grandes étapes de cette affligeante épopée de l'irrationnel.

1. Tout commença par l'avis du Haut Conseil de Santé publique (HCSP) en date du 18 février 2020¹. On connaissait alors peu de choses sur ce virus émergent. Le HCSP souligne qu'à l'image d'autres maladies infectieuses, le corps du défunt doit être traité avec la prudence requise en considérant par principe que « le risque de contamination est le même chez un patient décédé que chez le malade vivant ». Il ajoute que « tout corps de défunt est potentiellement contaminant et les précautions standard doivent être appliquées lors de la manipulation de tout corps ». Il n'élimine que la manipulation des draps puisse diffuser le virus par aérosolisation. Il recommande que « le corps puisse être lavé uniquement dans la chambre dans laquelle il a été pris en charge, à l'aide de gants à usage unique », que « le corps soit enveloppé dans une housse mortuaire étanche hermétiquement close ». Le HCSP rappelle que dans un précédent avis de 2009, une mise en bière immédiate avait été recommandée pour un certain nombre de maladies infectieuses dont les maladies virales émergentes. Il recommande que, pour le personnel funéraire, « le corps soit enveloppé dans une housse mortuaire étanche hermétiquement close », que la housse ne soit pas ouverte et qu'aucun acte de thanatopraxie ne soit pratiqué. On ne peut que souligner la prudence et la sagesse de ces recommandations, le HCSP soulignant d'emblée qu'elles pouvaient « évoluer en fonction de l'actualisation des connaissances et des données épidémiologiques ».

2. Dans un second avis du 24 mars le Haut Comité, au vu de l'évolution des connaissances, précise :

- si le risque de transmission du virus persiste chez le défunt, il est moindre en raison de la suspension de la respiration.

¹ <https://www.hcsp.fr/explore.cgi/avisrapportsdomaine?clefr=764>

- il estime que « l'infection par le SARS-CoV-2 n'est pas considérée comme relevant d'une mise en bière immédiate ». **La notion de mise en bière immédiate, ajoute-t-il, signifie que celle-ci est réalisée dans les 24 heures au maximum après le décès.**
- « Le personnel en charge de la toilette, de l'habillage ou du transfert dans une housse est équipé d'une tenue de protection adaptée » : la toilette mortuaire est autorisée, les actes de thanatopraxie demeurant non recommandés. Et enfin :
- « Les proches peuvent voir le visage de la personne décédée dans la chambre hospitalière, mortuaire ou funéraire, tout en respectant les mesures barrière définies ci-après pour chaque lieu ».

On peut donc constater que le Haut Conseil de la santé publique n'interdisait en aucun cas ni toilette, ni habillage, qu'il autorisait à laisser voir le corps du défunt et qu'il préconisait même de maintenir « une ouverture de 5-10 cm en haut si le corps n'a pu être présenté aux proches et devra l'être en chambre mortuaire ».

3. Contre toute attente, le gouvernement, par l'article 1^{er} du décret du 1^{er} avril 2020 (modifiant le décret du 23 mars) ne suit pas l'avis du Haut Conseil de la Santé publique, interdit la toilette mortuaire et prescrit la mise en bière immédiate. Ces dispositions ont été prises à la suite des pressions exercées par l'industrie du funéraire². Elles assaillent des familles en souffrance et en état de sidération. Bien plus ces dispositions sont surinterprétées : le terme de mise en bière immédiate dont le sens réglementaire avait été donné dès le 18 février par le HCSP est interprété dans son sens littéral et commun et a conduit à déduire que le défunt devait être mis sur le champ dans une housse fermée, sans toilette, souvent sans habillage, et demeurer invisible à ses proches, cette interdiction ne figurant pas dans les textes officiels. Bien plus encore, dans certaines structures de soins, il est demandé au personnel soignant de faire des photographies des visages des défunts pour les présenter ultérieurement aux proches. Certaines structures de soins interrogent les cellules de soutien des espaces éthiques régionaux. Quoiqu'il en soit observons que cette pratique de photographies constitue une rupture anthropologique majeure. En effet, elle n'a rien à voir avec la pratique des photographies mortuaires qui s'est répandue en Europe et en Amérique au XIX^e siècle et au début du XX^e siècle : il s'agissait alors de photographies artistiques, familiales³, représentant le défunt adulte ou enfant, habillé de ses vêtements, accompagné d'un ou plusieurs membres de sa famille. Il n'y a aucune analogie possible avec des photos destinées à se substituer à la présentation d'un défunt à ses proches et par ailleurs dépourvues de toute valeur esthétique, symbolique ou affective.

4. Les Espaces de réflexion éthique régionaux, bouleversés non seulement par la production de dispositions réglementaires excessives par rapport aux recommandations scientifiques du HCSP, mais aussi par la surinterprétation des textes réglementaires conduisant à des incohérences des comportements décidés par les structures de soins, d'une structure à l'autre, d'un territoire à l'autre, ont alors alerté par la voie de la Conférence nationale des espaces de

² Voir en particulier Rémi Dupré et Béatrice Jérôme ; Bataille politique autour de la rigidité du rite funéraire à l'heure du Covid-19. L'épidémie due au coronavirus a donné lieu à un intense lobbying des opérateurs funéraires auprès du gouvernement. Le Monde, 4 juin 2020 ; https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/06/04/covid-19-bataille-politique-autour-du-rite-funeraire_6041737_3224.html

Certains parlementaires se firent même l'écho de la filière funéraire en interpellant le gouvernement et en écrivant que « le nouvel avis du HCSP qui autorise la pratique d'opérations funéraires jusque-là interdites (transport de corps avant mise en bière vers une chambre funéraire, toilettes funéraires ou rituelles, présentation du visage du défunt) est en contradiction avec les principes élémentaires d'hygiène et de sécurité » : JO du 7 avril 2020. Question n°28131 - Assemblée nationale (assemblee-nationale.fr)

³ <http://www.burnsarchive.com/Explore/Historical/Memorial/index.html>

réflexion éthique (CNERER), le ministère de la Santé et le Comité consultatif national d'éthique (CCNE). Ce double appel avait été entendu.

En effet :

5. Le CCNE prit position dans un texte publié le 17 avril 2020⁴. Il souligna « l'incompréhension de ces mesures réglementaires avec leur application parfois excessive et rigide à l'égard de la dignité du défunt et du respect et de l'accompagnement de la famille » et le risque d'engendrer des « situations de deuil compliquées ». Il rappela que « tout ce qui pourra, en cette période, participer à réaffirmer la singularité et la dignité de chaque mort, de chaque deuil constituera une marque d'humanité extrêmement précieuse, qu'aucune célébration ultérieure ne pourra remplacer ».

6. Un nouveau décret du 30 avril⁵ rétablit la toilette mortuaire et les soins « réalisés post-mortem par des professionnels de santé ou des thanatopracteurs », avec bien entendu les mesures sanitaires appropriées. La thanatopraxie et la toilette rituelle religieuse restent interdites, avec l'accord des représentants des cultes concernés. La Direction générale de la cohésion sociale précisera même le 20 mai que « *Ces soins post-mortem, réalisés dans le respect de la dignité de la personne décédée, consistent à prodiguer une toilette de propreté, à réaliser l'obturation des orifices, et procéder à un habillage avant mise en housse mortuaire dans une finalité de santé publique et selon les attentes éventuelles de la famille qui souhaite voir le visage du défunt* »⁶. La voie était ainsi ouverte aux dispositions humaines auxquelles avait appelé le CCNE.

7. Or malgré la convergence des arguments scientifiques, réglementaires, anthropologiques et éthiques, l'application de ces mesures sur le terrain fut inégale, un certain nombre de structures ayant maintenu une mise en bière précipitée des défunts, la prise de photographies assortie de l'interdiction de présentation du visage du défunt mis sous housse. Ces pratiques ont entraîné de grandes souffrances peu exprimées par les proches car survenant dans la phase de sidération du « travail de deuil », de même qu'elles ont éprouvé nombre de soignants. Hors, les mois qui suivirent furent marquée par une prise de conscience croissante des tensions humaines et éthiques provoquées par les difficultés d'application des textes, aggravées par la deuxième salve pandémique. Ainsi :

- L'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques dans une note du 2 juillet écrivit : *La crise sanitaire sans précédent a bouleversé tous les moments de la chaîne funéraire (fin de vie, adieu, moment du mourir, cérémonies, deuil). Elle a révélé la nécessité pour la représentation nationale de se saisir de ce sujet occulté, afin de réfléchir au statut de la mort dans notre société. Alors que des voix s'élèvent pour dénoncer le fait que l'urgence sanitaire ait primé, dans la hiérarchie des valeurs, sur les familles endeuillées et sur le vécu des mourants, cette note entend faire un état des lieux de la situation du funéraire en France*⁷.

⁴ <https://www.ccne-ethique.fr/fr/actualites/position-du-comite-consultatif-national-dethique-ccne-sur-le-decret-ndeg-2020-384-du-1er>

⁵ <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000041840120?r=uXw8ZIEufl>

⁶ Ces points avaient été précisés dès le 4 mai par la Direction générale des collectivités territoriales : https://www.collectivites-locales.gouv.fr/files/files/dgcl_v2/CIL3/2020/note_dgcl_covid-19_et_funeraire_4_mai_2020_v2.pdf. La DGS procèdera de même en rappelant aux ARS ces dispositions le 20 mai et en revenant sur l'interprétation de mise en bière immédiate.

⁷ OPECST. Note à l'attention des membres de l'Office. Crise du funéraire en situation de Covid-19 : mort collective et rituels funéraires bouleversés.

- Un travail de recherche mené dans des pays ayant publié des recommandations en anglais ou en allemand (Royaume-Uni, Pays-Bas, Allemagne, mais aussi USA, Chine, Inde) indiqua en juillet 2020 que, sans toucher au corps des défunts, tous permettaient aux proches de « saluer une dernière fois » les défunts⁸.
- Des hôpitaux en lien avec une structure éthique mettent en place des équipes d'accompagnement des familles de défunts et permettent d'humaniser le travail de deuil, notamment pour voir leur proche une dernière fois ou pour les assister dans leurs démarches⁹. Des études internationales montrent l'importance des rites funéraires, certes adaptés à la situation sanitaire sur la santé mentale et sur le chagrin des proches affligés endeuillés¹⁰.
- Le Haut Conseil de la Santé publique dans un avis très détaillé du 30 novembre 2020¹¹ souligne que la transmission post-mortem de la maladie n'a jamais été démontrée. Le Haut conseil souligne que « la suppression des pratiques et rites funéraires pour les patients décédés de Covid-19 peut avoir des conséquences très délétères pour les proches et les professionnels de santé et du funéraire. La mort renvoie à une dimension personnelle et collective. La surmortalité en période d'épidémie ne peut pas justifier l'absence d'adieu des proches vis-à-vis du défunt ». Voilà pourquoi dès son avis du 24 mars il avait pris en considération les dimensions éthiques de la mort et du deuil. En se fondant sur des données scientifiques étayées sur la contagiosité, le Haut Conseil réaffirme que la toilette mortuaire ne présente pas plus de danger que celle effectuée sur une personne vivante atteinte du Covid, que la famille doit pouvoir voir le visage du défunt et qu'il n'existe aucun argument virologique susceptible d'imposer une mise en bière immédiate.

8. Quelques familles ont parallèlement saisi le Conseil d'Etat sur la validité même des dispositions du décret du 23 mars (modifié par le décret du 1^{er} avril) qui avaient prescrit la mise en bière immédiate, interdit la toilette mortuaire et *de facto* avait entraîné l'impossibilité pour les proches de voir leurs défunts. Comme expliqué ci-dessus au paragraphe 3, en modifiant le décret du 23 mars, le gouvernement n'avait pas suivi l'avis du Haut Conseil de Santé publique.

Et le conseil d'État de conclure dans son arrêté du 22 décembre :

file:///J:/COVID/d%C3%A9funts%20suite/biblio%20d%C3%A9funts%20covid/OPECST_2020_0027_note_rites_fun%C3%A9raires_covid19.pdf

⁸ L.G.M. Dijkhuizen, H.T. Gelderman, et W.L.J.M. Duijst, « Review: The safe handling of a corpse (suspected) with COVID-19 », *Journal of Forensic and Legal Medicine* 73 (juillet 2020): 101999, <https://doi.org/10.1016/j.jflm.2020.101999>.

⁹ Réseau anthropologie des maladies émergentes. **L'anthropologie impliquée à l'hôpital en contexte d'épidémie de covid-19** ; https://f-origin.hypotheses.org/wp-content/blogs.dir/2225/files/2020/09/COMESCOV_RiFpIC_RAEE_Note_Covid-19200904.pdf

¹⁰ Alexander Burrell et Lucy E. Selman, « How Do Funeral Practices Impact Bereaved Relatives' Mental Health, Grief and Bereavement? A Mixed Methods Review with Implications for COVID-19 », *Omega*, 8 juillet 2020, 30222820941296, <https://doi.org/10.1177/0030222820941296>. Voir aussi Miriam Araujo Hernández, Sonia García Navarro, et E. Begoña García-Navarro, « Abordaje del duelo y de la muerte en familiares de pacientes con COVID-19: revisión narrativa », *Enfermería Clínica*, mai 2020, S1130862120303089, <https://doi.org/10.1016/j.enfcli.2020.05.011>.

¹¹ Haut Conseil de la Santé publique. **Prise en charge du corps d'une personne décédée et infectée par le coronavirus SARS-CoV-2 : actualisation des recommandations** ; 30 novembre 2020. <https://www.hcsp.fr/explore.cgi/avisrapportsdomaine?clefr=957>

©Roger Gil : Mourir au temps du Covid : vers l'apaisement d'un cauchemar scientifique, éthique, anthropologique, humain. Billet éthique 2021, 47.

Si le gouvernement n'était pas tenu de suivre l'avis du haut conseil de la santé publique, il n'a apporté, dans le cadre de la présente instance, aucun élément de nature à justifier de la nécessité d'imposer de façon générale et absolue, à la date où elles ont été édictées, les restrictions prévues par les dispositions attaquées. Le moyen tiré de ce que ces dispositions, en raison de leur caractère général et absolu, portent une atteinte manifestement disproportionnée au droit à une vie privée et familiale normale doit, dès lors, être accueilli.

*Il résulte de tout ce qui précède que le dernier alinéa de l'article 1er du décret du 1er avril 2020 doit être **annulé**¹².*

9. Cet arrêté du Conseil d'Etat est exemplaire. En effet non seulement la Haute Juridiction valide implicitement les adoucissements du décret du 30 avril, mais elle annule les dispositions du décret du 1^{er} avril modifiant le décret du 23 mars et de ce fait épouse les recommandations faites le 24 mars par le HCSP et non suivies par le gouvernement.

10. Le 21 janvier, par décret ¹³ le gouvernement a pris acte de l'arrêté du Conseil d'Etat et a édicté que

- « Seuls les professionnels de santé ou les thanatopracteurs peuvent...prodiguer une toilette mortuaire, dans des conditions sanitaires appropriées, avant la mise en bière ». La licéité de la toilette mortuaire est donc une fois de plus depuis le 30 avril, confirmée par la République.
- « La présentation du défunt à la famille et aux proches est rendue possible au sein du lieu où le décès est survenu, dans des conditions de nature à permettre le respect des dispositions » de l'article 1er (autorisant la toilette mortuaire).
- « Le corps du défunt est mis en bière et le cercueil est définitivement fermé avant la sortie du lieu où le décès est survenu, en présence de la personne ayant qualité pour pourvoir aux funérailles ou de la personne qu'elle aura expressément désignée ». On voit qu'au concept équivoque de temporalité (avec les ambiguïtés du terme « immédiate »), le gouvernement a préféré introduire une disposition spatiale : le cercueil est fermé avant d'avoir quitté le lieu du décès¹⁴.

Epilogue

Cette longue narration montre que les représentations mentales et les peurs engendrées par une pandémie peuvent chroniciser des comportements irrationnels qui en France ont été invalidés par le Haut Conseil de Santé publique dès le 24 mars. En dépit de la mobilisation des instances éthiques nationales et régionales, en dépit même des textes réglementaires qui dès le décret du 30 avril pouvaient permettre d'amender des conduites inutilement sécuritaires, en dépit des données scientifiques internationales, en dépit des pratiques internationales connues, les comportements institutionnels sur le terrain sont restés disparates. A chaque fois que le souci hyper sécuritaire a été maintenu, il est entré en tension avec les souffrances de familles et de soignants qui ont été conduits à photographier de manière incongrue des visages de défunts et qui n'ont pas pu effectuer les soins ultimes qui, dans le métier qui est le leur, déborde le dernier souffle pour un dernier hommage exprimant leur considération à l'égard de leurs malades et leur souci d'être à la fois la dernière étape de

¹² Voir ci-dessous Annexe.

¹³ <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000043032981>

¹⁴ Il faut aussi ajouter un allègement des dispositions relatives à la thanatopraxie car « Les soins de conservation sont interdits sur le corps des défunts dont le décès survient moins de dix jours après la date des premiers signes cliniques ou la date de test ou examen positif.»;

l'accompagnement des malades et la première de l'accompagnement du deuil des familles. Puisse venir maintenant et enfin le temps de l'apaisement des peurs des uns, des souffrances des autres et de la cicatrisation des blessures. Il est temps de renouer avec la raison et avec la fraternité.

ANNEXE :

Conseil d'État - 10ème - 9ème chambres réunies - 22 décembre 2020 - n° 439804

RÉSUMÉ :

20. L'article 1er du décret du 1er avril 2020 insère dans le décret du 23 mars 2020 un article 12-5 qui dispose que : " Jusqu'au 30 avril 2020 : / " -les soins de conservation définis à l'article L. 2223-19-1 du code général des collectivités territoriales sont interdits sur le corps des personnes décédées ; / " -les défunts atteints ou probablement atteints du covid-19 au moment de leur décès font l'objet d'une mise en bière immédiate. La pratique de la toilette mortuaire est interdite pour ces défunts ". La mise en bière immédiate est susceptible d'entraîner l'impossibilité pour les proches de personnes décédées de voir le défunt.

21. Le haut conseil de la santé publique a estimé, dans un avis du 24 mars 2020, que, dans la prise en charge des personnes décédées par l'infection SARS-Cov-2, il convenait " de respecter la stricte observance des règles d'hygiène et de mesures de distance physique, mais aussi de respecter dans leur diversité les pratiques culturelles et sociales autour du corps d'une personne décédée, notamment en ce qui concerne la toilette rituelle du corps par les personnes désignées par les proches, ainsi que la possibilité pour ceux-ci de voir la personne décédée avant la fermeture définitive du cercueil ". Il a ainsi recommandé à cette fin que, s'agissant des personnes décédées : " le personnel en charge de la toilette (...) (soit) équipé d'une tenue de protection adaptée / les proches (puissent) voir le visage de la personne décédée dans la chambre hospitalière ou funéraire, tout en respectant les mesures barrière (...) / Si un impératif rituel nécessite la présence active de personnes désignées par les proches, cela doit être limité à deux personnes au maximum, équipées comme le personnel en charge de la toilette (...) après accord de l'équipe de soins ou du personnel de la chambre mortuaire ou funéraire ". Si le gouvernement n'était pas tenu de suivre l'avis du haut conseil de la santé publique, il n'a apporté, dans le cadre de la présente instance, aucun élément de nature à justifier de la nécessité d'imposer de façon générale et absolue, à la date où elles ont été édictées, les restrictions prévues par les dispositions attaquées. Le moyen tiré de ce que ces dispositions, en raison de leur caractère général et absolu, portent une atteinte manifestement disproportionnée au droit à une vie privée et familiale normale doit, dès lors, être accueilli.

22. Il résulte de tout ce qui précède que le dernier alinéa de l'article 1er du décret du 1er avril 2020 doit être annulé.

Observations

Voici donc le dernier alinéa de l'article 1 (décret 2020-384 du 1^{er} avril 2020) :

«-les défunts atteints ou probablement atteints du covid-19 au moment de leur décès font l'objet d'une mise en bière immédiate. La pratique de la toilette mortuaire est interdite pour ces défunts. »

Ce décret est donc maintenant définitivement annulé.