



## CHAPITRE V

### COMMISSION BIOETHIQUE

**Les avancées récentes des sciences de la vie** révolutionnent nos pouvoirs sur le devenir de la personne humaine. Or, les expérimentations et recherches dans le domaine de la biologie sont souvent secrètes et incontrôlées, cette situation est favorisée par l'absence presque complète de règles de droit. Ce silence de la loi s'explique aisément : la législation a été édictée à une époque où de telles méthodes (le code civil date de 1804) n'existaient pas et s'agissant de pratiques spécifiques, il n'est pas possible aux juristes de raisonner par analogie.

**Ce vide juridique** ne peut se perpétuer sans comporter de graves inconvénients : il s'agit d'un domaine touchant au plus intime de l'être humain et les valeurs fondamentales de notre société risquent d'être méconnues.

On assiste à une **commercialisation de la vie humaine** sous diverses formes :

- vente de fœtus,
- location de ventres féminins pour assurer une grossesse au moyen de "mère porteuse". Les Etats-Unis, après avoir toléré cet usage, l'ont adopté : la cliente choisit sur catalogue illustré sa loueuse de ventre.

On assiste également à l'usage de nouvelles technologies concernant la **procréation médicalement assistée** : procréation avec donneur autre que le mari, fécondation in vitro, insémination post mortem, don d'ovocytes ou d'embryons, travaux sur l'oeuf fécondé. **Les conséquences sociales** découlant de ces nouvelles techniques, notamment de la conservation du sperme, des ovules ou des embryons, laissent entrevoir un imbroglio juridique dans le domaine successoral et dans celui de la filiation. Il apparaît donc **nécessaire** que certaines **règles de base soient posées afin de protéger la famille**. La famille est en effet extrêmement vulnérable, elle est modelée par nos lois et coutumes, elle constitue un petit monde isolé, clos et donc sans défense ; les audaces de la biologie la concernent directement.

Par ailleurs, il faut **craindre les excès de toutes sortes** tels que les tentations d'eugénisme, le déterminisme du sexe conduisant à éliminer les embryons qui ne sont pas du sexe désiré, la sélection en fonction des qualités intellectuelles et physiques (il existe en Californie une banque du sperme censée garantir la naissance de surdoués grâce à une sélection de donneurs parmi les prix Nobel).

### **Face aux nouveaux pouvoirs de la science il faut de nouveaux devoirs envers la personne humaine.**

Examinons d'abord le cas des mères porteuses, c'est-à-dire des femmes qui prêtent leur utérus suite à l'insémination du sperme du père :

Les premiers bébés sont nés en France de mères porteuses en 1983, cette pratique est condamnée par le Vatican par la voix du Père Caffarra qui, dans le journal "*Observatore Romano*", a déclaré : "*qu'une femme ne devait pas louer son ventre comme un appartement*" et qu'il s'agissait de "*cas d'une gravité incalculable*".

**Sur le plan pénal** le droit français interdit indirectement le prêt d'utérus, l'intermédiaire (médical ou non) de l'opération peut, pour avoir provoqué un abandon d'enfant, être jugé coupable du délit prévu par l'article 353-1 du code pénal, qui déclare : "*sera puni de dix jours à six mois d'emprisonnement et de 500 à 20 000 francs d'amende, quiconque aura dans un esprit de lucre provoqué les parents ou l'un d'eux à abandonner leur enfant né ou à naître.*"

*Toute personne qui aura fait souscrire ou tenté de faire souscrire par les futurs parents ou l'un d'eux un acte au terme duquel ils s'engagent à abandonner l'enfant à naître, qui aura détenu un tel acte, ou aura fait usage ou tenté d'en faire usage*".

**Sur le plan civil** on s'est posé la question suivante :

- Faut-il accorder une valeur au "contrat" signé par la mère porteuse ?
- S'agit-il d'un contrat d'entreprise ou d'un contrat de location ?
- S'agit-il d'une obligation de moyen ou d'une obligation de résultat ?
- Quelle est la valeur de la promesse de la mère porteuse ?

La promesse de la mère porteuse de rendre l'enfant, le "**contrat**" signé par la mère porteuse, n'a aucune valeur puisqu'elle est légalement la mère. Ce contrat est nul et non avenü car contraire à l'ordre public. La seule possibilité pour la mère porteuse, selon le droit français actuel, c'est de consentir à l'adoption de l'enfant qu'elle a mis au monde, soit devant le juge d'instance soit devant un notaire soit devant les services de l'aide sociale à l'enfance. Selon les termes de l'article 348-3 du code civil la mère porteuse qui regrette d'avoir donné son consentement à l'adoption peut rétracter ce consentement pendant une période de trois mois.

**Aux Etats-Unis** les prêts d'utérus sont tolérés et les contrats sont constitués en ce sens, la cliente peut même choisir sur catalogue illustré sa loueuse. Plusieurs centaines d'enfants sont nés par ce procédé aux Etats-Unis mais un tiers des mères porteuses ne veulent plus abandonner leur enfant après la naissance.

**En Allemagne** un tribunal a déclaré que le mari de la mère porteuse était le père légitime de l'enfant et que la mère porteuse pouvait garder son enfant malgré la promesse de le donner à un autre couple.

**En Grande-Bretagne** l'affaire COTTON a bouleversé l'opinion publique ; la mère porteuse a reçu 7 000 livres sterling pour porter l'enfant d'un ménage américain dont l'épouse était stérile, "On n'achète pas un bébé chez Harrods" a déclaré un député travailliste.

**En France** des interprétations divergentes de la loi française avaient conduit certaines juridictions à rendre des jugements contradictoires distinguant les contrats payés des bénévoles entre mère de substitution et couple stérile demandeur. La Cour de Cassation, réunie en assemblée plénière (juin 1991), a jugé illégale la pratique des mères porteuses mettant ainsi fin aux interprétations divergentes de la loi qui avait conduit à des jugements contradictoires distinguant les contrats mercantiles des conventions bénévoles entre mère de substitution et couple stérile demandeur.

La décision de la Cour de Cassation s'inscrit dans le droit fil de la tradition judiciaire française qui met hors du domaine commercial tout ce qui concerne le corps humain (don du sang, don d'organe, don de sperme, etc...). "*La pratique de mères porteuses est contraire au principe de l'indisponibilité du corps humain et constitue un détournement de l'institution de l'adoption*".

**FEMME AVENIR se félicite de cette décision au nom de l'intérêt de l'enfant.** Aujourd'hui donc le contrat par lequel une mère porteuse promet d'abandonner à la naissance l'enfant conçu au profit d'une épouse stérile qui s'engage à adopter cet enfant, est illégal même s'il est conclu à titre gratuit, cette pratique ayant été solennellement condamnée.

Ce qu'il faut maintenant c'est **développer l'adoption** et la faciliter et informer les jeunes femmes qui ne savent pas toujours que leur stérilité est guérissable. Le législateur doit éviter de dissocier trop souvent fécondité et amour conjugal car on aboutirait alors à désintégrer le couple et la cellule familiale.

## **I. INSEMINATION AVEC DONNEUR :**

Cette insémination fait intervenir un élément extérieur à la famille. Les CECOS (Centres d'Etude et de Conservation du Sperme) garantissent la qualité des semences et empêchent les rencontres des donneurs et des receveuses, ils sauvegardent une discrétion précieuse.

**Le problème juridique** qui se pose est le suivant : l'enfant né de cette façon est-il **adultérin** ? La réponse est non car les couples ont mûri ensemble la décision de faire appel à un donneur extérieur. Par ailleurs l'adultère passe par une relation amoureuse ce qui n'est pas le cas ici..

Autre problème : en cas de séparation du couple ou de mésentente le père a-t-il le **droit de désavouer l'enfant** comme s'il était adultérin ? La loi qui n'a évidemment pas pensé à cette situation, l'y autorise si le mari de la mère ou le concubin de la mère fait la preuve que l'enfant n'est pas de lui. L'homme qui veut rompre n'a pas de peine à apporter cette preuve, il se délie ainsi de tout devoir envers cet enfant. Il faut que la loi interdise le désaveu de paternité dans ce cas car, sans la ferme résolution du couple, donc de l'homme, l'enfant ne serait pas venu au monde. La décision qu'il a prise, la parole qu'il a donnée, doivent être prises en considération. Sa parole l'a engagé pour toujours, c'est lui qui a voulu que l'enfant naisse du sang d'un autre ; il ne doit pas pouvoir renier sa parole sous forme d'un désaveu. Ceci doit être fermement établi dans un texte de loi.

## **II. L'INSEMINATION POST MORTEM**

Lorsqu'elle s'effectue dans le couple avec le sperme du mari, et pour des raisons thérapeutiques, l'insémination artificielle est permise par la loi française et permet de résoudre le problème de la stérilité de certains couples (il y a en France 400 000 couples stériles et seulement 7 500 enfants adoptables). La question qui se pose aujourd'hui est de savoir si elle est juridiquement possible après la mort du mari, avec le sperme de ce dernier conservé sous la forme de paillettes congelées et déposé dans une banque du sperme. Les banques du sperme exigent que l'homme soit présent lorsqu'elles délivrent les paillettes à la femme avec qui il veut avoir un enfant, ce qui rend en principe impossible les demandes d'insémination post mortem.

**La première demande de ce type a été faite en 1976**, une vingtaine de femmes ont déposé en France une telle demande. Les problèmes ont été posés lorsque Alain P. concubin de Corinne R. et atteint d'un cancer des testicules voulut préserver ses chances de procréer et remit au CECOS le produit d'un prélèvement de son sperme. Après son décès Corinne demanda au CECOS les paillettes congelées contenant le sperme de son mari qu'elle avait épousé l'avant-veille de sa mort. Le CECOS refusa invoquant notamment le fait qu'Alain P. n'avait pas manifesté sa volonté d'une insémination après sa mort et que son décès entraînait l'extinction de l'obligation de remise du sperme contractée par le CECOS.

Les réticences du CECOS peuvent s'expliquer par l'état actuel de la loi française concernant la filiation : en effet, selon l'article 315 du code civil : "*la présomption de paternité n'est pas applicable à l'enfant né plus de 300 jours après la dissolution du mariage*". Ainsi donc l'enfant né plus de 300 jours après la mort du mari n'est pas considéré comme un enfant légitime du couple mais comme un enfant naturel reconnu par la mère. Il ne pourra donc porter le nom du père ni en hériter.

Le Tribunal de Grande Instance de Créteil saisi par Corinne P. fit cependant droit à la demande de la veuve et ordonna au CECOS de lui remettre l'intégralité des paillettes congelées d'Alain P. sous astreinte de 10 000 francs par jour de retard, au motif que la volonté du mari de Corinne de procréer, même après sa mort, avait été "*solennellement confirmée deux jours avant sa mort par un mariage religieux et civil avec Corinne R*". Le tribunal a souligné que la remise des paillettes "*ne heurtait pas le droit naturel, l'une des fins du mariage étant la procréation et qu'elle n'était pas interdite ou même organisée par un texte législatif ou réglementaire*".

Est-ce à dire que le Tribunal de Grande Instance de Créteil a autorisé l'insémination post-mortem ? Il s'en est bien gardé précisant que celle-ci "*dépend du seul domaine de la conscience de la veuve et de celle de son médecin*". Le tribunal a cependant voulu en limiter la pratique dans le temps, ordonnant au CECOS de détruire le sperme si Corinne P. n'effectuait pas sa demande dans un délai de six mois (Tribunal de Grande Instance de Créteil 1ère Chambre civile -1er août 1984 - jurisclasseur périodique 1985 n° 20321).

#### **Conclusions de cette décision :**

- l'insémination post mortem n'est pas illicite ;
- elle est laissée à la conscience de chacun,
  - elle est limitée dans le temps.

Notons que le CECOS n'a pas fait appel de ce jugement et que le Procureur de la République, représentant les intérêts de la société, n'a pas fait appel non plus, laissant entendre par là qu'il n'était pas opposé à cette décision.

**Le Tribunal de Grande instance de Toulouse vient de rendre une décision contraire** à celle du Tribunal de Grande Instance de Créteil. Dans cette affaire Mme Claire G. avait assigné le CECOS de la Région Midi-Pyrénées afin d'obtenir les paillettes de sperme congelé de son mari mort du sida ; les faits sont les suivants :

en 1985, atteint d'un cancer des testicules Monsieur G. dépose son sperme au CECOS de sa région. Un an et demi plus tard il apprend qu'il est séro-positif, vers fin 1986 le couple veut obtenir une insémination. Les médecins n'ont pas le pouvoir de refuser d'accéder à cette demande mais ils mettent en garde le couple car en l'état de la recherche il est impossible de dire si le sperme est contaminé par le virus du sida. Monsieur Michel G. meurt en juillet 1989, à la suite de ce décès sa femme demande la restitution des paillettes congelées, le CECOS refuse déclarant "*que le sperme du mari n'est pas un bien matériel susceptible d'une appropriation quelconque*". Madame Claire G. s'adresse donc à la quatrième chambre civile du Tribunal de Grande Instance de Toulouse qui rejette sa demande au motif que Monsieur G. avait signé un texte précisant que son dépôt ne pourrait à l'avenir être utilisé que lui présent et consentant. Pour le tribunal cette convention permet de refuser la demande formulée par son épouse.

**Les tribunaux ont ainsi rendu à quelques années d'intervalle deux décisions complètement opposées. La loi, quant à elle, est toujours dangereusement muette sur la question de l'insémination artificielle post mortem.**

FEMME AVENIR souhaite que cette insémination post mortem soit **formellement interdite par un texte de loi** puisque la jurisprudence balbutiante en la matière, semble dépassée.

FEMME AVENIR pense qu'il faut suivre l'avis du Comité National d'Ethique de la Fédération Nationale des CECOS qui s'est prononcé négativement ne voulant pas ces mélanges de vie et de mort, ne voulant pas que **la société entre délibérément dans la fabrication d'une famille sans père**. D'ailleurs ces veuves, jeunes par définition, se remarient très rapidement ; dans la plupart des cas la page est tournée.

### **III . L'INSEMINATION DES FEMMES SEULES**

L'insémination des femmes seules est **inacceptable**. Ici il n'y a même pas un mari qu'on pleure, il n'y a aucun homme, aucun amour, aucun désir de garder au moins fugitivement l'image d'un père,

il n'y a qu'une paillette. Cette demande n'est pas exceptionnelle, en effet une célibataire a le droit d'adopter un enfant, une célibataire peut avoir un enfant sans pour autant vivre avec un concubin, l'Etat versera d'ailleurs à cette dernière une pension pour l'aider à élever son enfant. L'insémination des femmes seules est acceptée dans certains pays d'Europe et notamment en Belgique. Chez nous, en France, certaines personnes déclarent qu'il vaut mieux pas de père qu'un mauvais père.

FEMME AVENIR estime que cette pratique est totalement inacceptable ; l'enfant pour être équilibré doit être élevé par le père et par la mère. Il n'est pas acceptable que le père soit exclu totalement de la vie de l'enfant, on ne peut imposer librement une situation déjà très pénible lorsqu'elle survient accidentellement.

**Là encore un texte de loi devrait interdire formellement l'insémination des femmes seules.**

#### **IV . LA FECONDATION IN VITRO (F.I.V.) ET LA CONSERVATION DES EMBRYONS**

La fécondation in vitro existe en Europe depuis plus de dix ans, le premier bébé issu de la FIV est né en Angleterre en 1978 ; en France, Amandine a vu le jour dans un grand déploiement de media fracassantes.

La fécondation in vitro consiste à introduire dans l'utérus de la femme des **embryons qui se sont développés en éprouvette** (in vitro) après fusion de gamètes mâle et femelle. Les embryons peuvent aujourd'hui être congelés et conservés dans l'azote liquide, sans altération, pendant une période indéfinie.

**Tous les embryons ne sont pas immédiatement réimplantés.** Ceux qui restent sont des embryons surnuméraires. On estime à 10 000 en France les embryons ainsi conservés, 300 à 400 d'entre eux sont sans "projet parental" soit parce que la femme a eu son enfant par fécondation et n'en veut plus d'autre, soit parce qu'il y a abandon du projet du fait de la séparation du couple.

#### **Que faut-il en faire ?**

Faut-il les donner à un couple stérile ?

Faut-il les détruire ?

Faut-il les conserver pour l'expérimentation ou les conserver pour un autre transfert dans le sein maternel ? En effet les couples souhaitent conserver un stock d'embryons pour le cas où le premier transfert n'aurait pas fonctionné ou pour le cas où le couple souhaiterait avoir un autre enfant dans les années qui viennent. L'enfant pourrait ainsi naître des années après sa conception, dix ans, cinquante ans, voire cent ans, quand quelqu'un souhaitera le confier à un sein maternel.

Si l'on attend trop, l'enfant aura deux parentés différentes : une famille par sa conception et une autre par sa naissance, les deux familles étant séparées peut-être par plusieurs décennies, le mouvement des générations sera ainsi suspendu, un monde séparera la date de la conception et la date de la naissance, il ne pourra même plus être question de famille. Les enfants seront alors comme des graines jetées au vent, cherchant en vain d'où ils viennent et qui ils sont...

C'est pourquoi la durée séparant la conception de la naissance ne doit pas être trop éloignée. FEMME AVENIR souhaite suivre l'avis du Comité National d'Ethique : "**le délai de conservation ne doit pas excéder trois ans**", ce délai permet à un couple d'avoir un premier enfant et un second enfant avec les embryons qu'il a congelés.

#### **V . FAUT-IL ACCEPTER LE DON D'EMBRYONS ?**

La loi allemande l'interdit ; les lois espagnole et anglaise l'autorisent, la loi norvégienne l'interdit ; en France l'opinion semble partagée.

**En France**, il faut tout d'abord préciser le statut juridique de l'embryon : le code civil déclare que l'embryon peut hériter, peut recevoir des donations, peut faire l'objet d'une reconnaissance in utero dans le ventre pendant la grossesse.

Tout ceci suppose que **l'embryon possède une personnalité juridique**. Cette existence juridique ainsi que la protection de l'embryon ont toujours existé depuis notre plus ancien droit. La jurispru-

dence a toujours appliqué l'adage bien connu "Infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis ejus agitur" : "*l'enfant conçu doit être considéré comme déjà né chaque fois qu'il y va de son intérêt*". Ainsi donc l'embryon est un sujet de droit, ses parents légitimes et ceux qui l'ont reconnu s'il a été conçu hors mariage, sont titulaires à son égard des droits relatifs à l'autorité parentale.

L'embryon a donc droit à la protection de son patrimoine génétique, il ne peut faire l'objet d'intervention non thérapeutique susceptible de le modifier, il ne peut être exposé à un acte d'expérimentation médical ou scientifique.

**C'est l'intérêt de l'enfant qui doit primer avant tout autre intérêt, médical, scientifique ou psychologique.**

FEMME AVENIR souhaite que le don d'embryons (ainsi d'ailleurs que le don d'ovocytes) soit possible en France à condition qu'il soit **anonyme**.

En effet, FEMME AVENIR estime que, puisqu'il est possible en France d'abandonner un enfant et de le faire adopter, il doit être possible également d'**abandonner un embryon** et de le donner à un autre couple qui "adoptera" un embryon.

---

#### **LES PROPOSITIONS DE FEMME AVENIR**

---

1 - Déposer un projet de loi-cadre affirmant :

- le respect de la personne humaine,
- le respect du corps humain,
- la protection de l'identité génétique,
- la responsabilité des chercheurs.

Cette loi devrait affirmer également le principe de la **non-commercialisation** des organes, des produits et des tissus du corps humain. Ce principe serait assorti de **sanctions pénales**.

2 - Proposer un texte de loi interdisant le désaveu de paternité en cas d'insémination avec donneur autre que le mari ou le concubin de la mère.

3 - Proposer un texte de loi interdisant l'insémination post mortem et l'insémination des femmes seules (il ne faut pas que la société entre délibérément dans la fabrication d'une famille sans père).

4 - Autoriser le don d'ovocytes et le don d'embryons à condition qu'ils soient anonymes.