

## **Dignité de la procréation !**

### **Déclaration**

1. Donner la vie à un enfant est une expérience des plus fortes, une source d'émerveillement des plus profondes, une responsabilité des plus grandes. Les traditions bibliques considèrent les enfants comme un don et une bénédiction de Dieu. Elles commandent de les accueillir et de les respecter comme tels.
2. Héritière de ces traditions bibliques, l'Église catholique se doit de valoriser la dignité des enfants au regard de son étonnante et bouleversante affirmation de foi : Dieu lui-même s'est fait homme dans la chair d'un embryon humain devenu l'enfant appelé Jésus, porté et mis au monde par une femme, qui se nommait Marie. Grâce à cette foi, l'Église catholique pose avant tout un regard contemplatif sur chaque être humain dont elle cherche à percevoir la profondeur et le mystère, à toutes les étapes de sa vie.
3. Aussi, l'Église catholique, avec d'autres, considère que le désir d'enfant, avec sa complexité et ses ambiguïtés, est un beau signe : signe que l'amour appelle au don libre de soi et au don de la vie. Elle se veut donc attentive à ce désir d'enfant ainsi qu'à la souffrance des personnes en attente d'enfant. Elle encourage l'accueil et le respect bienveillants des enfants, quelles que soient les techniques de procréation mobilisées pour leur venue au monde<sup>1</sup>.
4. Pour remédier aux souffrances de l'infertilité de certains couples, les techniques d'assistance médicale à la procréation (AMP) se sont progressivement développées et banalisées. Elles ne guérissent pas l'infertilité. Elles connaissent un nouvel essor, en partie en raison du nombre croissant de couples confrontés à l'épreuve de l'infertilité. L'Église catholique estime nécessaire que soient amplifiés les investissements et les recherches qui visent à prévenir cette infertilité et à la guérir. Ces recherches, portant en particulier sur les effets des perturbateurs endocriniens et plus généralement de l'environnement, deviennent urgentes pour le bien des couples et de la société. Il est aussi important de réfléchir aux moyens qui permettraient aux femmes de conjuguer plus facilement vie professionnelle et maternité, notamment en ne laissant pas les seuls impératifs du travail retarder l'âge moyen où elles donnent naissance à leur premier enfant.
5. À l'occasion de la prochaine révision de la loi de bioéthique, des projets d'extension de ces techniques d'AMP aux couples de femmes et aux femmes seules ont été formulés et mis en débat. Des voix d'horizons divers se sont fait entendre pour dire leurs inquiétudes devant de tels projets ou pour signaler les graves obstacles que ceux-ci contiennent. D'autres se sont exprimées durant les récents États généraux de la bioéthique<sup>2</sup>.
6. En tant qu'évêques de France, nous souhaitons apporter notre contribution en écoutant les diverses situations de vie et les aspirations portées par les femmes concernées par ces projets. Sans ignorer la complexité des questions qu'ils suscitent, nous intervenons dans un esprit de *dialogue*<sup>3</sup> où les arguments sont présentés avec sérénité. Nous appelons au

---

<sup>1</sup> Cf. Voir CONGREGATION POUR LA DOCTRINE DE LA FOI, Instruction *Dignitas personae*, 8 septembre 2008, n° 8 : « Par le simple fait qu'il existe, chaque être humain doit être pleinement respecté. En ce qui concerne la dignité, l'introduction de critères de discrimination, sur la base du développement biologique, psychologique, culturel ou de l'état de santé, est à exclure. »

<sup>2</sup> Sur 6353 participations sur Internet, 89,7% ne sont « pas d'accord » avec l'affirmation « il faut ouvrir l'AMP (PMA) aux femmes seules et aux couples de femmes ».

<sup>3</sup> Voir Mgr Pierre D'ORNELLAS (dir.), *Bioéthique. Questions pour un discernement*, Paris, Lethielleux/DDB, 2009, p. 10-11 : « Le dialogue va au-delà d'un échange d'opinions et d'un partage des savoirs. Il invite à écouter la parole d'autrui. Il engage à risquer sa propre parole. En définitive, il est le lieu où les paroles se confrontent respectueusement pour que jaillisse une parole neuve, enrichie de l'apport réfléchi des paroles dont elle procède. [...] Le dialogue ne peut faire l'économie d'une éthique de la discussion. Celle-ci traite chacun des participants sur un pied d'égalité, au sein d'un espace de liberté fondé sur le

regard qui contemple la valeur insondable de chaque personne en sa dignité. Nous proposons un discernement éthique posé en raison en sachant que *l'homme passe infiniment l'homme*<sup>4</sup>. Poser un discernement éthique, c'est chercher à comprendre cet homme, c'est-à-dire la personne, dans son amplitude et sa profondeur, pour mieux découvrir avec elle ce qui est son vrai bien et ce qui est juste pour elle. Nous pensons donc que la bioéthique est fondamentalement une éthique de la personne dans ses deux dimensions inséparables : singulière et relationnelle. Le discernement est ici posé en considérant la capacité de la personne d'engendrer un autre être humain, égal en dignité dans le mystère de son existence libre et sociale. Aussi estimons-nous que la mise en œuvre concrète du respect de cet autre être humain est, en raison de son égale dignité, constitutive de la « fraternité » qui fonde notre pacte social et politique<sup>5</sup> Nous pensons enfin que ce respect vis-à-vis de la personne la plus vulnérable est la « pierre d'angle de l'éthique<sup>6</sup>.

7. Notre contribution vise à approfondir la réflexion éthique qui est plus que jamais nécessaire aux débats législatifs. En voulant respecter les personnes et sans mettre en doute leurs capacités et leur générosité pour accueillir un enfant et pour l'éduquer, nous attirons l'attention sur l'importance symbolique de la loi civile et sur les nouvelles discriminations qu'elle peut provoquer sous prétexte d'en supprimer. Nous le savons bien, la société régresse quand elle crée d'injustes discriminations, en particulier envers les plus faibles, et quand elle ne cherche pas la manière la plus juste d'accompagner les souffrances de ses membres dans le plein respect de leur dignité. La loi relative à la bioéthique ne peut être élaborée ou révisée sans une réflexion éthique sur la personne humaine qui est sexuée et dont la capacité d'engendrement fonde l'avenir de toute société. Pour proposer notre réflexion, nous nous appuyons sur une conception de la personne encore largement partagée et nous prenons en compte les principes fondamentaux du droit relatif à la bioéthique rappelés par le Conseil d'État<sup>7</sup>.

Nous commençons donc par expliciter la dignité de la procréation humaine (I). À cette lumière, nous discernons ensuite des risques d'instrumentalisation des enfants dès le processus de leur engendrement (II), puis les obstacles éthiques que rencontre le cas particulier de l'éventuelle ouverture juridique de l'AMP à toutes les femmes (III). L'ensemble de notre démarche est une invitation à la profondeur du regard sur la personne en société, à la considération de sa dignité inséparable de la fraternité. En effet, la procréation engage les relations les plus fondamentales que le droit, en raison des techniques d'AMP utilisées, a mission d'instituer. Il ne peut le faire que selon les exigences de la dignité et de la fraternité, qui convoquent toutes les relations sociales et politiques à l'hospitalité mutuelle et à la solidarité, en particulier pour l'accès au soin.

## I – Valeur et norme fondamentales de la procréation

### ***La dignité de la personne inclut la procréation***

8. Le Conseil d'État rappelle que la « dignité » est placée « *au frontispice* » du cadre juridique de la bioéthique française et qu'elle a une « *valeur constitutionnelle* ». Il rappelle qu'« *une conception particulière du corps humain* » en « *découle* » et que « *cette conception s'incarne dans les principes de respect, d'inviolabilité et d'extra-patrimonialité du corps, qui visent à protéger l'individu indépendamment même de sa volonté*<sup>8</sup> ». Il précise qu'une

---

respect des personnes. Mais elle ne suffit pas. Il y faut l'amour de la vérité, même quand elle est encore voilée. »

<sup>4</sup> Blaise PASCAL, *Pensées*, Édition Brunschvicg, 434.

<sup>5</sup> Selon le Conseil constitutionnel, « la fraternité est un principe à valeur constitutionnelle ». Voir Décision 2018-717/718 QPC du 6 juillet 2018. [www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

<sup>6</sup> Mgr P. D'ORNELLAS, *Au cœur du débat bioéthique, dignité et vulnérabilité*, Paris, coll. « Documents épiscopat », n° 6, 2010, p. 11.

<sup>7</sup> Voir en particulier : CONSEIL D'ÉTAT, *Révision de la loi de bioéthique : quelles options pour demain ?*, Étude adoptée en assemblée générale le 28 juin 2018, [www.conseil-etat.fr](http://www.conseil-etat.fr)

<sup>8</sup> CONSEIL D'ÉTAT, *Révision...*, 2018, p. 14.

certaine approche de la dignité permet d'y voir « *un principe d'humanité transcendant chaque individu et qui ne peut jamais s'abandonner*<sup>9</sup> ».

9. Le Conseil d'État constate l'évolution de notre droit civil : « Ce n'est que progressivement que l'ensemble des attributs de la personne, que ce soit le corps, son image, sa réputation, ont fait l'objet d'une protection spécifique dans une conception moniste du rapport de l'être au corps considérant que l'enveloppe charnelle est indissociable de la personne, affirmant l'indivisibilité du corps et de l'esprit.<sup>10</sup> » Le Conseil d'État écrit encore : « La personne humaine, dans les contours qui sont ceux de son corps et de ses attributs juridiques les plus essentiels, est une et inviolable<sup>11</sup>. »
10. Le Conseil d'État dessine ainsi la figure originale du « *modèle français de bioéthique* » qui s'est construit à partir des premières lois de bioéthique en 1994 : « Leurs principes directeurs constituent encore aujourd'hui le socle du droit de la bioéthique<sup>12</sup>. » Ce modèle a des fondements éthiques qui protègent de toute atteinte à la dignité de la personne en son corps, en son psychisme et en ses liens. Il a vocation à éclairer d'autres nations car les êtres humains possèdent tous la même dignité, inaliénable et inviolable. Il induit une éthique du respect, en particulier chez les enfants, les plus faibles. Il se fonde en effet sur une éthique de la dignité inséparable d'une éthique de la fraternité « qui est garante du vivre ensemble dans une société marquée par de nombreuses fragilités individuelles et collectives<sup>13</sup> ». La France cesserait son apport original sur la bioéthique si ces principes directeurs étaient bafoués en s'alignant sur le « moins-disant » éthique : elle tomberait alors dans un « piège redoutable<sup>14</sup> ». Effectivement, le progrès consiste à trouver les outils juridiques qui, à la lumière du discernement éthique, garantissent ce respect de la dignité en régulant avec justice l'usage des techniques biomédicales.
11. Avec le pape François, nous soutenons que « la vision globale de la bioéthique » part « *de la conviction profonde de la dignité irrévocable de la personne humaine, comme Dieu l'aime, de la dignité de chaque personne, à chaque phase et condition de son*

---

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 32. Le concile Vatican II, qui a rassemblé quasiment tous les évêques catholiques du monde entre 1962 et 1965, affirme que « l'Église qui, en raison de sa charge et de sa compétence, ne se confond d'aucune manière avec la communauté politique et n'est liée à aucun système politique, est à la fois le signe et la sauvegarde du caractère transcendant de la personne humaine. » Voir *Constitution sur l'Église dans le monde d'aujourd'hui*, 7 décembre 1965, n° 76, §2.

<sup>10</sup> CONSEIL D'ÉTAT, *Révision...*, 2018, p. 36.

<sup>11</sup> *Ibid.*, p. 78.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 29. Le Conseil d'État écrit dans *Révision...*, 2018, p. 31 : « Ce cadre juridique, même s'il a été progressivement enrichi et ajusté, se caractérise par une remarquable stabilité de son esprit et dessine, depuis près de vingt-cinq ans, un modèle français de bioéthique. »

<sup>13</sup> Voir CCNE, *Avis n° 121, fin de vie, autonomie de la personne, volonté de mourir*, 13 juin 2013, cité par le CONSEIL D'ÉTAT, *Révision...*, 2018, p. 126.

<sup>14</sup> CONSEIL D'ÉTAT, *La révision des lois de bioéthique. Étude adoptée par l'assemblée générale plénière le 9 avril 2009*, Paris, La Documentation française, 2009, p. 104-105 : « Dans les années à venir, il se trouvera toujours un pays voisin de la France pour autoriser sur tel ou tel point particulier ce que la législation française interdit. Certains en tirent argument pour inviter le législateur à aligner la loi française sur les lois concurrentes, assumant le risque de surenchère vers le "moins disant" éthique. C'est un piège redoutable, parfois armé des meilleures intentions. Intentions inspirées par la justice sociale, par exemple en matière d'assistance à la procréation [...] Sans méconnaître la portée de ces arguments, le Conseil d'État estime que, dans quelque domaine que ce soit, les limites imposées à l'effectivité de la loi nationale par l'existence de lois concurrentes dans d'autres pays, de même que les désordres ou les injustices apparentes que cette concurrence implique, appellent certainement à une coopération accrue au niveau international, et d'abord au niveau communautaire, mais ne sauraient justifier à eux seuls la mise en cause de la loi nationale. C'est encore plus vrai lorsque celle-ci repose sur des principes fondamentaux ancrés dans la tradition juridique issue de la Déclaration des Droits de l'Homme. »

*existence*<sup>15</sup> ». Nous considérons que l'être humain est une « totalité unifiée<sup>16</sup> » et que le développement authentique de la personne doit intégrer notamment ses dimensions corporelle, psychique, relationnelle et spirituelle<sup>17</sup>.

12. Puisque le corps – qui est infiniment plus qu'un ensemble de cellules et d'organes – est considéré en référence et en lien à la dignité de la personne, cette dignité inclut la dignité de la procréation comprenant la fécondation et la gestation. En effet, la procréation humaine résulte d'une action corporelle qui, pour être un acte personnel, doit être posée de façon libre et responsable par des personnes.
13. Cette visée éthique est traduite juridiquement par l'article 16 du Code civil, issu des lois de 1994 relatives à la bioéthique : « La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie. »

**Comment préciser cette dignité de la procréation constitutive de la dignité de la personne ?** Les trois sous-titres suivants indiquent des éléments de réponse ; leur formulation en « ne doit pas » signale la ligne éthique en-deçà de laquelle la dignité de la procréation est blessée.

### ***La procréation ne doit pas s'apparenter à une fabrication ni à une marchandisation ni à une instrumentalisation***

14. Comme l'indique le préfixe *pro*, la procréation est l'acte permettant l'advenue d'un nouvel être humain en faveur de lui-même. Y compris en sa genèse, l'être humain doit être traité comme une fin et jamais comme un simple moyen. En cela réside sa pleine dignité. Cela confère à la conception et à la gestation de tous les êtres humains une dignité qui est garante de leur liberté avant même qu'elle ne s'exerce. En effet, la dignité fonde et protège la liberté comme le souligne le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'Homme : « La reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde. »
15. C'est pourquoi, aucune volonté d'avoir un enfant ni aucune souffrance relative au désir d'enfant ne peuvent légitimer des procédés de fécondation et de gestation qui s'apparenteraient à une fabrication, une marchandisation ou une instrumentalisation d'un être humain au service d'autres êtres humains, ou encore au service de la science ou de la société.

---

<sup>15</sup> Pape FRANÇOIS, Discours à l'Académie pontificale pour la Vie, 25 juin 2018. L'Église proclame la dignité de tout être humain ; elle la discerne tout autant par l'œuvre de la raison philosophique que par sa foi au Christ, Dieu fait homme, qui ouvre à la raison de lumineux et vastes horizons rationnels sur cette dignité. Le pape JEAN PAUL II, à la suite de bien d'autres, s'en est fait le héraut au long de ses 104 voyages à travers le monde. Il écrit dans sa première encyclique *Redemptor hominis*, 4 mars 1979, n° 11, §3 et 14, §4 : « Dans le Christ et par le Christ, l'homme a acquis une pleine conscience de sa dignité, de son élévation, de la valeur transcendante de l'humanité elle-même, du sens de son existence. [...] [L'Église] doit être consciente de tout ce qui semble contraire à l'effort visant à rendre "la vie humaine toujours plus humaine", afin que tout ce qui compose cette vie corresponde à la vraie dignité de l'homme. »

<sup>16</sup> Voir JEAN PAUL II, Exhortation *Familiaris consortio*, 22 novembre 1981, n° 11 : « Puisque l'homme est un esprit incarné, c'est-à-dire une âme qui s'exprime dans un corps et un corps animé par un esprit immortel, il est appelé à l'amour dans sa totalité unifiée. L'amour embrasse aussi le corps humain et le corps est rendu participant de l'amour spirituel. »

<sup>17</sup> Voir BENOIT XVI, *Caritas in veritate*, 29 juin 2009, n° 11 : « [...] le développement authentique de l'homme concerne unitairement la totalité de la personne dans chacune de ses dimensions ».

## **La procréation ne doit pas s'affranchir d'une relation intégrant toutes les dimensions de la personne**

16. « Nous sommes des êtres de relation » : voilà la seconde insistance des participants aux États généraux de la bioéthique, selon le rapport qu'en fait le Comité Consultatif National d'Éthique<sup>18</sup>. La relation est constitutive de l'être humain dès le début de son existence. Elle lui est « essentielle<sup>19</sup> ». L'être humain n'est pas respecté s'il lui manque des relations authentiques qui, selon le pape François, dépassent le cadre juridique : « Sans le soutien adéquat d'une proximité humaine responsable, aucune régulation purement juridique et aucun secours technique ne pourront, à eux seuls, garantir des conditions et des contextes relationnels correspondant à la dignité de la personne<sup>20</sup>. » Ces relations se manifestent au plus haut point dans la procréation qui résulte de l'union de deux personnes en intégrant toutes les dimensions de leur être.
17. Il est évident que toutes les techniques d'AMP n'ont pas le même impact sur les relations humaines. Cependant, comment la relation d'amour respecterait-elle pleinement la dignité de la procréation humaine si celle-ci n'impliquait plus les personnes dans l'ensemble de leurs dimensions physique, psychique, temporelle, sociale et spirituelle, mais si elle les fragmentait ? Comment la procréation humaine pourrait-elle rester un acte personnel si, dissociant déjà l'unité des personnes, elle se réduisait progressivement à un processus de fécondation manipulant, par le moyen d'une technique, des gamètes dissociés de leur origine personnelle ? Finalement, comment sera-t-il possible d'honorer et de respecter la dignité des personnes si la technique et ses corollaires de contrôles et de sélections s'établissaient au fondement de la génération de nouveaux êtres humains ?
18. Il est donc essentiel de traduire dans le droit et dans l'utilisation des techniques l'exigence éthique et anthropologique suivante : seules deux personnes de sexe différent peuvent engendrer une personne dans un acte personnel qui est de soi corporel. Cette exigence éthique intègre le respect dû à chaque enfant en lui accordant le droit de connaître ses « origines » personnelles de telle sorte qu'il puisse répondre à la question : « Qui a permis que je vienne au monde ? »
19. Au regard des évolutions et des extensions des techniques d'AMP, le principe éthique de naître *de* et *dans* la relation aimante d'un homme et d'une femme n'est donc pas la survivance d'un modèle naturel autrefois exclusif et qui pourrait désormais cohabiter avec d'autres, mais une exigence foncière de la dignité de la personne.

## **La procréation ne doit pas être l'objet d'une volonté à tout prix mais le fruit du désir d'accueillir**

20. Le refus éthique de penser que la fabrication et l'instrumentalisation soient au fondement de la génération des êtres humains, conduit à distinguer, au sein même de l'expérience de l'attente de l'enfant, le désir et la volonté. Sans en analyser la différence, le Comité Consultatif National d'Éthique l'évoque en relevant que cette volonté peut même devenir une « contrainte » : « Certains pensent que ces désirs pourraient se transformer en vouloir,

---

<sup>18</sup> CCNE, *Rapport de synthèse du CCNE*, juin 2018, p. 156.

<sup>19</sup> Voir BENOIT XVI, encyclique *Caritas in veritate*, 29 juin 2009, n° 54 ; voir n° 53 : « La créature humaine, qui est de nature spirituelle, se réalise dans les relations interpersonnelles. Plus elle les vit de manière authentique, plus son identité personnelle mûrit également. Ce n'est pas en s'isolant que l'homme se valorise lui-même, mais en se mettant en relation avec les autres et avec Dieu. L'importance de ces relations devient alors fondamentale. » Voir aussi JEAN PAUL II, encyclique *Fides et ratio*, 14 septembre 1998, n° 21 : « En réfléchissant sur sa condition, l'homme biblique a découvert qu'il ne pouvait pas se comprendre sinon comme un "être en relation". »

<sup>20</sup> Pape FRANÇOIS, Discours à l'Académie pontificale pour la vie, 25 juin 2018.

et, de proche en proche, en une contrainte qui s'exprimerait sous la forme "puisque c'est possible, il faut le faire"<sup>21</sup>. »

21. Le désir respecte l'altérité et la surprise de l'autre. Désirer un enfant, ce n'est pas l'enrôler dès sa conception à la satisfaction d'un besoin ou d'un projet parental, mais c'est être prêt à le mettre au monde dans un espace d'attentes qui ne l'enferment pas. Le désir d'accueillir diffère de la volonté d'avoir ou d'obtenir à toute force ou à tout prix. Le désir sait attendre et recevoir l'autre comme un don gratuit. Il ne se laisse pas prendre par la nécessité impérative du « maintenant » manifestée par une volonté fascinée par la technique. Il accompagne et soutient la volonté qui exprime alors une ferme disponibilité à accueillir.
22. L'expérience des couples qui ont recours aux techniques d'AMP témoigne parfois de la transition progressive du « désir d'accueillir » à la « volonté d'avoir à tout prix » dans une sorte « d'acharnement procréatif ». Il est difficile de maintenir l'ouverture et le temps du désir quand les possibilités techniques le transforment en volonté déterminée d'obtenir. Pour continuer à signifier l'attente et l'accueil de la venue d'une personne, la procréation humaine doit rester le fruit d'un désir et non l'objet d'une volonté d'avoir, envers et contre tout, un enfant. Celui-ci doit être reçu et respecté comme une personne avec ses propres droits. Voilà un principe éthique « majeur<sup>22</sup> » ! Même si aucune institution ne soutient ouvertement un « droit à l'enfant<sup>23</sup> », l'extension de l'usage des techniques d'AMP pourrait y conduire en banalisant progressivement un « droit sur l'enfant ».

### ***Pour un accompagnement respectueux des personnes en souffrance d'attente d'enfant***

23. La souffrance d'un désir d'enfant ne doit pas être minimisée et ne peut être abordée par le seul palliatif des remédiations techniques. Avec d'autres, nous souhaitons que se développe un accompagnement qui, premièrement, soit respectueux des personnes, deuxièmement, sache les informer loyalement pour que leur décision soit prise en conscience de façon éclairée, et, troisièmement, porte le souci de la dignité de la procréation humaine. Sur ce chemin d'accompagnement, l'expérience montre que d'autres fécondités (adoption, engagements familiaux et sociaux) peuvent ouvrir un nouvel horizon qui, sans effacer vraiment toute souffrance, donne sens et beauté à l'existence.

## **II - Principaux problèmes éthiques dans les pratiques actuelles de l'AMP**

24. La loi actuelle encadre les techniques d'AMP en cherchant à calquer certaines structures fondamentales de la procréation humaine naturelle, en particulier en établissant une double lignée paternelle et maternelle<sup>24</sup>. C'est tout l'intérêt du modèle bioéthique français. Cependant, la mise en œuvre de ces techniques pose des problèmes éthiques dont la gravité diffère en fonction des types de dissociation qu'elles induisent : corporelle (fécondation hors corps), temporelle (congélation des embryons) et personnelle (intervention d'un tiers-donneur). Ces dissociations résultent de la dissociation première

---

<sup>21</sup> CCNE, *Avis n° 126, Avis du CCNE sur les demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation (AMP)*, 15 juin 2017, p. 19.

<sup>22</sup> Le CCNE souligne « le droit de l'enfant » : « Une préoccupation éthique majeure doit être celle des droits de l'enfant. » Voir *Avis n° 126...*, p. 43.

<sup>23</sup> À ce sujet, le Conseil d'État affirme : « Le droit à l'enfant n'existe pas. » Il précise : « L'invocation d'un "droit à l'enfant" est sans portée, une telle notion n'ayant pas de consistance juridique dès lors qu'un enfant est une personne, un sujet de droit, et qu'il ne saurait être envisagé comme l'objet du droit d'un tiers. » Voir *Révision...*, p. 18 et 50. Le CCNE dit la même chose dans son *Avis n° 126...*, p. 43.

<sup>24</sup> Le CONSEIL D'ÉTAT le souligne dans *Révision...*, 2018, p. 47, 61 et 63. En cette dernière page, il est question de « mimétisme », voir *infra* n° 44, p. 67, n. 2.

entre l'union des personnes et la procréation. Les trois principaux problèmes éthiques sont les suivants :

### **1) Le devenir des embryons surnuméraires et le pouvoir du « projet parental »**

25. Les techniques de fécondation *in vitro* (FIV) conduisent, dans la plupart des cas, à produire des embryons humains qualifiés de « surnuméraires » puisqu'ils ne pourront être implantés lors de la première tentative. En effet, ces techniques veillent à implanter un ou deux embryons dans l'utérus afin d'éviter les risques de grossesse multiple. Nous avons déjà attiré l'attention sur les questions éthiques que soulève la production d'embryons humains « surnuméraires » qui sont congelés<sup>25</sup>. Dans l'état actuel du droit, leur devenir est suspendu au « projet parental » de ceux qui pourront décider de les implanter ultérieurement dans l'espoir de voir naître des enfants, ou de les laisser détruire, ou de les remettre à des laboratoires de recherche, ou encore d'autoriser leur accueil par d'autres couples. Comment donner raison à un tel pouvoir du « projet parental » ? Comment en effet justifier que la dignité d'un embryon humain dépende arbitrairement du regard d'une ou de deux personnes ? C'est ainsi que dès son introduction, le concept juridique de « projet parental » a suscité beaucoup de doutes et de réprobations en raison de son pouvoir<sup>26</sup> comme de son imprécision.

26. En 1994, le Conseil constitutionnel<sup>27</sup>, en réponse aux interrogations des parlementaires, a estimé que, pour les embryons humains *in vitro* (non implantés), « le principe du respect de tout être humain dès le commencement de sa vie ne leur était pas applicable ». Cette décision a été jugée « décevante<sup>28</sup> » par certains. Comment en effet est-il possible de légitimer éthiquement une telle exclusion quand la nature de l'embryon humain *in vitro* est identique à celle de l'embryon humain *in utero*, le même pouvant d'ailleurs passer immédiatement d'une situation à l'autre lors du transfert *in utero* ? Quelle logique juridique permet la suppression puis le recouvrement de la dignité du même embryon humain ?

### **2) Le recours à un tiers-donneur et l'anonymat du don**

27. En cas de stérilité due aux gamètes d'un des conjoints, certaines techniques d'AMP autorisées actuellement pour un couple homme-femme utilisent l'apport de gamètes venant d'une tierce personne qui en fait le don : le tiers-donneur. Elles ont été mises en œuvre selon le principe de l'anonymat, qui a été consacré par les lois de 1994 jusqu'à aujourd'hui. Le choix constant de ce principe est motivé par le souci de protéger les donneurs et de préserver l'intimité du couple de l'intrusion réelle ou symbolique du tiers-donneur et d'assurer ainsi, selon le Conseil d'État, un « juste équilibre<sup>29</sup> » entre les différents intérêts. Ce principe a été aménagé en offrant la possibilité de révéler seulement des informations sur le donneur de gamètes sans que celles-ci permettent de l'identifier. Même avec cette possibilité, l'anonymat est aujourd'hui fragilisé : le désir de connaître son « origine biologique » est avivé par l'usage croissant des tests génétiques qui permettent de plus en plus facilement aux personnes issues de ces techniques d'AMP avec tiers-donneur de

---

<sup>25</sup> Voir Mgr Pierre D'ORNELLAS (dir.), *Bioéthique. Questions pour un discernement*, p. 47 et 88-91.

<sup>26</sup> C. LABRUSSE-RIOU, « Projet parental, projet biomédical : la reconstitution des "droits de puissance" ? », dans *La recherche sur l'embryon : qualifications et enjeux*. Numéro spécial de la Revue générale de droit médical, Bordeaux, Les Études hospitalières Éditions, 2000, p. 117-132.

<sup>27</sup> CONSEIL CONSTITUTIONNEL, Décision n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994.

<sup>28</sup> Voir B. MATHIEU, « Bioéthique : un juge constitutionnel réservé face aux défis de la science », *Revue française de droit administratif*, 1994, p. 1019. [https://actu.dalloz-etudiant.fr/fileadmin/actualites/pdfs/09\\_2015/94443\\_dc\\_rfda.pdf](https://actu.dalloz-etudiant.fr/fileadmin/actualites/pdfs/09_2015/94443_dc_rfda.pdf)

<sup>29</sup> Voir CONSEIL D'ÉTAT, Décision du 12 novembre 2015, Mme B..., Communiqué : « Le Conseil d'État en conclut que le législateur, en fixant la règle de l'anonymat du donneur de gamètes, n'a pas outrepassé la marge d'appréciation dont il dispose en vue d'assurer un juste équilibre entre les différents intérêts en présence, à savoir ceux du donneur et de sa famille, du couple receveur, de l'enfant issu du don de gamètes et de la famille de l'enfant ainsi conçu. »

retrouver leur « géniteur anonyme ». Celui-ci, enfin connu, risque alors d'être soumis aux pressions de diverses demandes.

28. L'AMP avec tiers-donneur resté dans l'anonymat pose un problème éthique pour l'**enfant**. L'écoute des enfants et des adultes qui ont été conçus par AMP avec tiers-donneur et qui relatent leur souffrance de ne pas connaître la personne à l'origine de leur conception, conduit aujourd'hui à remettre en cause l'évidence initiale de ce principe. Il est de plus en plus question d'associer aux droits de la personne un droit à connaître ses « origines ». Ce droit n'est pas sans susciter des questionnements : quelles relations, avec tout ce qu'elles peuvent entraîner, sera-t-il possible d'instituer juridiquement entre ce tiers-donneur et l'enfant conçu grâce à ses gamètes ? Comment prévenir les conflits potentiels que ces nouvelles relations pourraient provoquer vis-à-vis de la famille de cet enfant ? De plus, même une information sur l'identité du géniteur ne semble pas de nature à compenser, pour l'enfant, la rupture qui est introduite par le recours à des gamètes extérieurs, entre les différentes composantes biologique, psychique, sociale et spirituelle de la filiation.
29. L'AMP avec tiers-donneur n'est pas non plus sans problème éthique du côté des **couples**. L'expérience d'une majorité de couples montre que le désir d'engendrer un enfant est intrinsèquement lié au désir de « donner de soi », de « donner de sa personne » au conjoint et, ensemble, à l'enfant, en créant ainsi entre eux du lien charnel par ses propres gamètes. Engendrer, c'est laisser advenir un autre dans le don corporel, psychique et spirituel du « nous deux ». Les couples perçoivent sans doute cette valeur anthropologique du désir de « donner de soi » en établissant un lien charnel et biologique puisqu'ils recourent très peu<sup>30</sup> à l'accueil d'un embryon humain donné par un autre couple. L'interdit juridique du double don de gamètes (féminins et masculins) ratifie cette valeur : la loi exige que l'enfant soit relié biologiquement à au moins l'un de ses parents, ce qui révèle l'importance de ce lien charnel préservé dans au moins l'une des branches maternelle ou paternelle.
30. L'AMP avec tiers-donneur apparaît aussi éthiquement problématique du côté du **donneur**. Donner des gamètes, qui sont des cellules germinales, n'est pas donner du sang ou un organe : contribuer à engendrer une nouvelle vie est radicalement différent de contribuer à prolonger une vie existante. L'expérience du lien et de la dette associée n'est pas du tout la même. Le recours au tiers-donneur pour une AMP instaure un lien ineffaçable, même si l'artifice juridique le masque par l'anonymat et par l'absence de toute obligation du tiers-donneur envers les enfants engendrés grâce à ses gamètes. Ce lien est tellement ineffaçable qu'il est juridiquement régulé : le nombre d'enfants engendrés par le tiers-donneur est limité en raison de la parenté symbolique et de la parenté génétique, mais aussi pour répondre à l'angoisse d'épouser un demi-frère ou une demi-sœur.

### **3) Les techniques de sélection associées à l'AMP et le développement de l'eugénisme libéral**

31. L'utilisation de la technique postule indissociablement l'amélioration technique. La logique de « production d'embryons » est inséparable de l'extension du « contrôle qualité » par les techniques combinées de la génétique et de l'imagerie. En effet, si le principe du respect n'est pas applicable à l'embryon humain *in vitro* comme il l'est à l'embryon humain *in utero*, qu'est-ce qui empêche de produire suffisamment d'embryons *in vitro* pour les sélectionner toujours plus par une extension du diagnostic préimplantatoire (DPI) ? Avec ce diagnostic, il est possible de choisir le « meilleur » embryon humain selon des critères prédéterminés. On le voit, la tentation eugénique est forte et semblerait se banaliser en se normalisant par les techniques. L'exigence éthique de la fraternité, traduit dans le droit, devrait protéger cette tentation. Avec le pape Benoît XVI, nous alertons sur « l'absolutisme de la

---

<sup>30</sup> Selon l'Agence de la biomédecine, en 2015, 27 enfants sont nés après 145 tentatives pour 1528 embryons humains proposés à l'accueil sur un total de 221 538 embryons humains conservés. Ce chiffre ne s'explique pas uniquement par la contrainte de la procédure juridique.

*technique* » qui « *subrepticement* » conduit à « *une planification eugénique systématique des naissances*<sup>31</sup> ». L'Église catholique n'est pas seule à avertir du développement de l'eugénisme que l'on peut qualifier de « libéral<sup>32</sup> » parce qu'il résulte de la conjonction de décisions individuelles et non pas d'une décision de l'État.

### III Principales difficultés éthiques du projet d'« AMP pour toutes les femmes »

32. À ces considérations éthiques générales sur la procréation humaine et sur l'AMP, il est nécessaire d'ajouter quelques réflexions spécifiques sur le projet d'étendre l'accès aux techniques d'« AMP pour toutes les femmes ». La technique la plus souvent mobilisée pour le réaliser est d'abord l'insémination avec donneur (IAD), mais les autres techniques de fécondation *in vitro* (FIV) sont aussi envisagées (voir *infra* § 47). La mise en œuvre de ce projet, qui institutionnalise d'emblée l'absence de père biologique et social, doit s'affronter à au moins cinq obstacles éthiques qui interrogent les consciences. La résistance de ces obstacles éthiques dépend de la justesse avec laquelle les principes éthiques de la dignité et de la fraternité sont qualifiés et articulés.

#### « L'intérêt supérieur de l'enfant » exige une référence paternelle

33. Si la procréation est bien l'acte de mettre au monde un enfant en faveur de lui-même et non pour satisfaire seulement un besoin de réalisation personnelle, si l'enfant est un don et non un dû, s'il est de plus reconnu comme vulnérable, le bien de l'enfant ne devrait-il pas être un argument éthique fondamental pour réguler les pratiques d'AMP ? Le droit international semble le ratifier en consacrant, sans la définir précisément, la notion juridique d'« intérêt supérieur de l'enfant<sup>33</sup> » dont, selon le Conseil d'État, la « *primauté* » est « *incontestable*<sup>34</sup> ». Comment dès lors pourrait-on se contenter d'instaurer seulement une sorte d'« équilibre » entre cet intérêt de l'enfant et celui des adultes ? Dans toute société, les plus forts sont tentés de discriminer les plus faibles. C'est pourquoi : « La qualité d'une

---

<sup>31</sup> Voir BENOIT XVI, encyclique *Caritas et veritate*, 29 juin 2009, n° 75.

<sup>32</sup> Les États généraux de bioéthique ont permis à de nombreux citoyens d'exprimer leur crainte de l'eugénisme. Voir CCNE, *Rapport de synthèse*, pp. 23, 34, 36, 42, 109, 114, 117, 152 ; à la page 36, on y lit : « Le refus de l'eugénisme est un principe largement partagé, mais où commence l'eugénisme ? » Voir Jürgen HABERMAS, *L'avenir de la nature humaine : vers un eugénisme libéral ?*, trad. Christian Bouchindhomme, Paris, Gallimard, coll. « NRF essais », 2002, 180 p ; Jacques TESTART, *Faire des enfants demain*, Seuil, 2014, 205 p. Le Conseil d'État définit ainsi la différence entre l'eugénisme d'État et l'eugénisme libéral : « L'eugénisme peut être désigné comme l'ensemble des méthodes et pratiques visant à améliorer le patrimoine génétique de l'espèce humaine. Il peut être le fruit d'une politique délibérément menée par un État et contraire à la dignité humaine. Il peut aussi être le résultat collectif d'une somme de décisions individuelles convergentes prises par les futurs parents, dans une société où primerait la recherche de l'"enfant parfait", ou du moins indemne de nombreuses affections graves. » In *La révision ...*, 2009, p. 40.

<sup>33</sup> L'article 3 de la *Convention internationale des Droits de l'Enfant*, du 20 novembre 1989, ratifiée en 1990 par la France, et l'article 24, § 2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, du 7 décembre 2000, précisent : « [...] l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. » Cette notion de droit international – qui ne peut entrer dans trop de précisions sous peine d'établir un catalogue, ce qui ne permettrait pas de rencontrer toute situation concrète d'un enfant ou d'un groupe d'enfants – indique une éthique procédurale selon laquelle les décisions des juges ou des politiques devront avoir vérifié, au préalable de leurs décisions, comment est effectivement traité « l'intérêt supérieur de l'enfant », dans telle situation quand il s'agit des juges qui ont l'obligation de motiver chacune de leur décision, ou en général quand il s'agit de légiférer sur un projet de loi qui devra être étayé par une sérieuse étude d'impact.

<sup>34</sup> En 2009, le CONSEIL D'ÉTAT précisait : « S'il est certain que ce principe d'intérêt de l'enfant constitue un standard souple et, à certains égards imprécis, sa primauté n'en demeure pas moins incontestable lorsqu'il s'agit de se prononcer sur les conditions d'accès à l'assistance médicale à la procréation. » Voir *La révision ...*, 2009, p. 36. Le Conseil d'État (en 1997) et la Cour de cassation (en 2005) ont déclaré que l'article 3 était d'application directe en droit français.

société ou d'une civilisation se mesure au respect qu'elle manifeste envers les plus faibles de ses membres<sup>35</sup>. »

34. Dans la mesure où le principe de l'anonymat est maintenu, l'AMP pour un couple de femmes ou pour une femme seule efface dès le principe (*ab initio*) l'existence d'une lignée paternelle pour l'enfant ainsi conçu. Même si des enfants étaient capables d'adaptation grâce à leur plasticité psychique, comment estimer que cette suppression de la double généalogie est conforme à leur bien ? La suppression juridique de la référence à un père signifie aussi symboliquement qu'ils ne sont plus engendrés comme le fruit d'une relation (voir *supra* § 16-17).
35. Si les parlementaires décidaient d'institutionnaliser cette absence de père, comment les enfants et les adultes en souffrance de ne pas pouvoir se référer à leur « origine masculine » pourront-ils alors accéder à la connaissance de leur géniteur ? En effet, l'accès aux seules informations non-identifiantes ne leur permettra pas de construire une généalogie paternelle, sans compter que l'information relative à l'identité du géniteur ne suffirait pas, à elle seule, à restituer à l'enfant une lignée paternelle au sens plénier du terme. Comment la société ou l'État pourront-ils justifier que leurs souffrances prévisibles n'ont pas mérité d'être prises en compte ? Comment admettre qu'il serait conforme à « l'intérêt supérieur de l'enfant » de le priver légalement de toute possibilité d'avoir un père ? En minimisant l'intérêt des enfants, voire en l'occultant, un pouvoir gravement injuste serait exercé sur eux. Pourrions-nous accepter collectivement cette injustice ?
36. L'institutionnalisation de l'absence paternelle conforterait socialement l'idée que la diminution des responsabilités du père, voire son éviction, n'est pas un problème anthropologique, psychologique et social. Or, le discernement éthique sur la dignité de l'engendrement postule la nécessité d'un père et d'une mère, dont le rôle n'est pas interchangeable. Ce que la raison discerne, l'expérience le confirme<sup>36</sup>. Le droit international ne le consacre-t-il pas lorsqu'il proclame que tout enfant a « dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux<sup>37</sup> » ? Nous estimons que la double généalogie paternelle et maternelle est constitutive de l'espèce humaine dont le Conseil d'État signale, dans un autre contexte, qu'il est risqué de modifier les règles sous prétexte de remédier à ses supposées « imperfections<sup>38</sup> ».

---

<sup>35</sup> Document du Saint-Siège pour l'année internationale des personnes handicapées, 4 mars 1981, dans la *Documentation catholique*, n° 1807, 3 mai 1981, p. 429.

<sup>36</sup> Le CCNE, dans son *Avis n° 126...* à la page 49, le dit clairement : « Le rôle d'un père, en interaction et coopération avec celui de la mère, est essentiel dans la construction de la personnalité de l'enfant et de son rapport à la diversité de la société, dont l'altérité masculin-féminin. [...] Alors que la société considère que l'absence de père est un préjudice qu'elle tente, dans certaines circonstances, de pallier, au moins financièrement, et alors que l'on s'inquiète de l'augmentation du nombre des familles monoparentales, il paraît paradoxal d'institutionnaliser, d'organiser en toute connaissance de cause des naissances sans père. » Les citoyens sont nombreux à avoir dit la même chose lors des États généraux de la bioéthique ; voir CCNE, *Rapport de synthèse*, p. 107 : « Beaucoup d'arguments se concentrent par ailleurs sur les angoisses, critiques et dangers d'une procréation sans père mettant en avant le besoin, le droit pour l'enfant d'avoir un père. L'ouverture de l'AMP créerait ainsi des inégalités entre les enfants selon qu'ils auront ou non un père. » En plus, deux sondages qui ont posé directement la question sur le père, indiquent ceci : d'une part, 77 % des français estiment que « l'État doit garantir aux enfants conçus grâce à l'assistance médicale à la procréation (AMP) le droit d'avoir un père et une mère », selon un sondage *Opinionway* du 26 juin 2017 ; d'autre part, 93 % accèdent l'idée que « les pères ont un rôle essentiel pour les enfants » et 89 % pensent que « l'absence de père, c'est quelque chose qui marque toute la vie », selon un sondage IFOP publié par *La Croix* du 15 juin 2018.

<sup>37</sup> *Convention internationale des droits de l'enfant*, art. 7, § 1. Là aussi, le Conseil d'État (en 2009) et la Cour de cassation (en 2006) ont déclaré que l'article 7 était d'application directe en droit français.

<sup>38</sup> Imperfections qui, selon le CONSEIL D'ÉTAT, sont « inhérentes » à l'espèce humaine, in *Révision...*, 2018, p. 190. À la p. 191, il évoque « les vulnérabilités inhérentes à la condition humaine ».

37. Institutionnaliser l'absence de père poserait donc un problème éthique lourd de conséquences. Cela bouleverserait l'anthropologie en conduisant l'homme à devenir un simple fournisseur de matériaux génétiques et en contribuant à transformer la procréation humaine en une forme de fabrication. Cela atteindrait le juste bien de l'enfant et l'institution de la filiation en supprimant la double généalogie. Sommes-nous tous certains que l'État ne toucherait pas à l'intégrité de l'enfant en légalisant la suppression de sa généalogie paternelle ? En 1988, le Conseil d'État a qualifié cette suppression d'« amputation » et l'a fortement condamnée : « La procréation médicalement assistée à la demande d'une femme célibataire permettrait au contraire à celle-ci de faire naître, à sa guise, un orphelin de père, dont la parenté se réduit à une seule ligne. [...] Il paraît excessif de donner à une personne la puissance extrême d'imposer à une autre l'amputation de la moitié de son ascendance<sup>39</sup>. »
38. L'AMP pour les femmes seules risque d'aggraver les difficultés psychologiques et sociales, ainsi que le rapportent les enquêtes sur les familles monoparentales, dont le Comité Consultatif National d'Éthique fait mention<sup>40</sup>.
39. Il semble évident que l'intérêt de l'enfant est d'avoir un père vivant. Si certains enfants sont privés de cette possibilité par les aléas de la vie, comment la loi pourrait-elle s'autoriser à organiser cette privation ? Cette institutionnalisation de l'absence de père légitimerait nécessairement l'AMP *post-mortem* : en effet, si une femme seule peut juridiquement être inséminée des gamètes d'un inconnu pour concevoir un enfant ainsi privé de lignée paternelle, comment la loi refuserait-elle qu'une autre femme seule soit inséminée par les gamètes de son conjoint défunt pour concevoir un enfant qui, lui, serait inscrit dans la généalogie d'un père, fût-il décédé ? « L'intérêt supérieur de l'enfant » pourrait-il alors résider dans le fait d'être conçu dans un contexte de deuil ? Est-ce le bien de l'enfant de le faire naître orphelin de père ? Rien ne le justifierait, même si le père était psychologiquement « vivant » dans la mémoire de la veuve qui considérerait l'enfant comme une sorte de victoire sur la mort. Comment est-il possible d'estimer que c'est un bien pour un enfant de devoir être, dès sa conception, le prolongement fantasmé de la présence du conjoint, même si celui-ci avait donné son accord de son vivant ? Ne risque-t-il pas d'être ainsi instrumentalisé ?

## Le risque de marchandisation

40. Si l'« AMP pour toutes les femmes » était légalisée, le besoin de sperme augmenterait dans un contexte déjà marqué par une pénurie. Comme l'indique le Comité Consultatif National d'Éthique, cette demande croissante de sperme menacerait le principe de gratuité des éléments du corps, ce qui « fait courir le risque d'une déstabilisation de tout le système bioéthique français<sup>41</sup> ». En effet, pour augmenter les dons de sperme, la première tentation serait de vouloir rémunérer ceux qui font un tel don, ce qui, d'ailleurs, ne serait plus un « don ». La seconde tentation serait que l'État prenne lui-même en charge l'achat de sperme à l'étranger. Pourrions-nous vouloir que la procréation humaine entre ainsi dans la sphère marchande ? Étant donné le principe de dignité, caractéristique du modèle bioéthique français, un consensus existe pour défendre le principe de gratuité<sup>42</sup> : aucun

<sup>39</sup> CONSEIL D'ÉTAT, *Sciences de la vie. De l'éthique au droit*, Paris, La Documentation française, 1988, p. 58.

<sup>40</sup> Voir *Avis n° 126...*, p. 28 : « Dans la situation des femmes seules, l'absence de couple s'ajoute à l'absence de père, et les études s'accordent à souligner la plus grande vulnérabilité des familles monoparentales. »

<sup>41</sup> CCNE, *Avis n° 126...*, p. 27.

<sup>42</sup> Voir CCNE, *Rapport de synthèse* : « La gratuité du don est un élément consensuel qui a été défendu comme l'un des piliers fondamentaux de notre législation en la matière. » (p. 109) « La plupart des arguments sont en faveur du maintien de la gratuité du don de gamètes à l'image de tous les dons d'organes ou de produits humains. Ils réaffirment le principe selon lequel le corps humain n'est pas un objet de marchandisation et de trafics. » (p. 112) « Toutes [les associations] insistent sur la nécessité de garantir la gratuité du don, même si une revalorisation de la compensation pourrait être envisagée. »

élément de la personne humaine ne peut être considéré comme un bien marchand. Mais alors, comment voter ou accepter une loi qui est assurée de son ineffectivité puisqu'il manquera de sperme ? Si elle est votée, les parlementaires ne seront-ils pas poussés à organiser les conditions de la suppression du principe de gratuité afin de la rendre effective, grâce à un apport suffisant de sperme assuré par la rémunération des donneurs ou par l'achat à l'étranger ? Si en raison du principe de dignité de la personne en son corps, le principe de gratuité était heureusement maintenu, il serait gravement contradictoire du point de vue éthique que l'État organise l'achat de sperme à l'étranger<sup>43</sup>. Or le principe de gratuité découle d'une vision éthique fondamentale : la personne – pas plus qu'aucun de ses éléments corporels – ne peut faire l'objet d'une marchandisation ; elle existe pour elle-même ! De plus, les gamètes qui sont des cellules germinales ne sont pas des éléments du corps comme les autres : avec ces cellules est engagée la vie d'un autre être humain qui est à recevoir comme un don. La vente et l'achat de gamètes voudraient dire que l'enfant ainsi conçu a eu un prix marchand, ce qui est impossible puisque, comme toute personne, il existe pour lui-même ! Il n'a pas de prix, sa dignité est inaliénable !

41. Si le principe éthique de gratuité était écorné (ce qui reviendrait à l'abandonner) afin de faciliter l'obtention de sperme pour les femmes voulant bénéficier de l'AMP, il est à craindre que cela accroisse la tentation eugénique de lier la rémunération ou l'achat aux qualités du donneur<sup>44</sup>. On sait que cet achat est déjà possible par internet et induit une pratique eugéniste<sup>45</sup>. Si le principe de gratuité est maintenu, même si les contrôles sont stricts, les stratégies « *coupe-file* » officieuses pour devenir prioritaire sur la liste d'attente risquent de se répandre, par exemple en faisant une demande accompagnée d'un tiers-donneur choisi.

## L'impact de la transformation de la mission de la médecine

42. L'institutionnalisation de l'« AMP pour toutes les femmes » contribuerait à transformer le rôle de la médecine en y intégrant la prise en compte de demandes sociétales. Dans l'*Avis n°126* du Comité Consultatif National d'Éthique, les onze membres qui ont exprimé une « *position divergente*<sup>46</sup> » ont argumenté en faveur du maintien de la mission de la médecine consistant à remédier à des pathologies : premièrement, « la médecine est déjà confrontée à des défis qu'elle a du mal à relever » et il va falloir les étendre ; deuxièmement, « les moyens humains comme financiers n'étant pas extensibles », ils devraient être « concentrés sur la réponse aux situations pathologiques et la réduction des inégalités de santé » ; troisièmement, « que deviendrait cette relation [médicale] si les praticiens se trouvaient éloignés de leur mission première, l'acte thérapeutique, pour répondre à des demandes sociétales ? »

---

(p. 119) En conclusion, on lit : « La réaffirmation de la gratuité du don de gamètes, et plus largement le refus de la marchandisation du corps humain, sont également exprimés avec force. » (p. 125 et 152).

<sup>43</sup> Voir CCNE, *Avis n° 126...*, p. 50 : « Nous avons aussi observé l'expérience des pays étrangers qui pratiquent la gratuité du don. La Belgique, qui a ouvert l'IAD aux couples de femmes et aux femmes seules, est contrainte d'acheter 90 % du sperme sur catalogue au Danemark. Et les dons de sperme ont baissé radicalement lorsque le Canada a introduit la gratuité. » Voir aussi l'Annexe 6 de cet *Avis n°126* : « Insuffisance des dons de spermes », p. 69-70.

<sup>44</sup> Le CONSEIL D'ÉTAT est lucide sur ce risque. Voir *Révision...*, 2018, p. 66 : « Il ne paraît en effet pas souhaitable d'admettre le développement d'un marché de produits du corps humain, d'autant que, compte tenu des enjeux de transmission génétique, une logique de marché en matière de gamètes est susceptible d'induire rapidement des effets pervers, la qualité supposée du donneur influençant la rémunération et suscitant des pratiques de sélection peu conformes aux principes éthiques. »

<sup>45</sup> Le CONSEIL D'ÉTAT rappelle que du sperme peut déjà « être acheté dans des banques de sperme étrangères », « par exemple en passant une commande en ligne sur le site d'une banque de sperme danoise. Voir <https://dk.cryosinternational.com/> ». In *Révision...*, 2018, p. 49. À la p. 98, n. 216, il précise : « Ce n'est pas un fantasme : certains sites internet étrangers proposent l'achat de paillette de spermes en rentrant des critères et leur prix varie en fonction des possibilités de profilage. »

<sup>46</sup> CCNE, *Avis n° 126...*, p. 49-51. Voir aussi le manifeste « Nous voulons rappeler le rôle de la médecine » signé par 1760 médecins ; in <https://www.lemanifestedesmedecins.fr/>. Voir aussi « PMA : lettre ouverte au président de l'Ordre », *Le Quotidien du Médecin*, 3 septembre 2018, p. 57.

43. Il serait dès lors impossible de donner la priorité d'accès aux couples souffrant d'une pathologie. Ainsi, la seule évaluation subjective de la souffrance risque de renverser les systèmes de priorités basés sur des facteurs objectifs liés à des pathologies constatées, comme c'est le cas par exemple pour le don d'organe. Dans cette situation, sur quels critères fonder la justice relative à la solidarité et à l'égalité de tous devant le soin ? Et que voudra dire soigner ? Tous les désirs insatisfaits ne pourront-ils pas convoquer la médecine ? Comment les réguler objectivement en toute justice ?

### **Des conséquences prévisibles de la prépondérance du « projet parental »**

44. Dans le cas de l'ouverture de l'« AMP pour toutes les femmes », le « projet parental » deviendrait le critère supérieur pour l'application de cette technique<sup>47</sup>. Quelle valeur éthique traduit ce « projet parental » si ce n'est le poids prépondérant donné à la volonté individuelle au détriment de toute référence à la procréation humaine et à sa dignité ? D'un côté, la volonté individuelle, pourtant « fragile<sup>48</sup> » comme le montre l'expérience, est privilégiée en raison de l'autonomie revendiquée. D'un autre côté, le corps voit sa valeur diminuer en raison de cette prépondérance de la volonté individuelle, jusqu'à le dissocier de la personne. Il s'agit d'un vrai changement de « philosophie<sup>49</sup> ». Mais alors, sans référence objective au corps et à sa capacité de procréation, comment encadrer sans discriminations les volontés individuelles de personnes qui se mettent d'accord pour avoir un enfant ? Puisque la loi actuelle autorise l'évaluation par le médecin de « l'intérêt de l'enfant à naître<sup>50</sup> » pour qu'un couple homme-femme puisse accéder à une technique d'AMP, quels seront les critères d'évaluation du bien de l'enfant à naître ? Si la loi suivait la recommandation du Conseil d'État<sup>51</sup> d'instituer une déclaration anticipée de filiation auprès d'un notaire, quels critères ce dernier pourrait-il invoquer pour évaluer l'« intérêt de l'enfant à naître » ?

45. De plus, la seule référence au « projet parental » conduirait à supprimer la règle juridique actuelle empêchant le double don (spermatozoïdes et ovocytes), qui a été établie pour assurer au moins une filiation biologique (voir *supra* § 29). Si cette suppression était votée et promulguée, alors l'enfant n'aurait plus aucun lien biologique avec ses parents, tout en étant conçu selon leur projet. À la différence de l'accueil d'embryons humains donnés par un autre couple, ces embryons humains pourraient être produits en choisissant des caractéristiques attendues chez deux donateurs, homme et femme. Par là aussi, la mentalité eugéniste risque de se répandre.

---

<sup>47</sup> Le CONSEIL D'ÉTAT a relevé ce « changement de logique », in *Révision...*, 2018, p. 14 : Actuellement, « le dispositif est organisé de telle manière que la naissance de l'enfant ne trahisse pas le secret de sa conception et paraisse ne rien devoir à la technique. À cette aune, l'ouverture aux couples de femmes et aux femmes seules induirait donc un changement de logique, en supprimant la condition d'existence d'une pathologie au profit d'un projet parental quelle que soit sa nature. »

<sup>48</sup> Déjà en 2010, les parlementaires furent dubitatifs sur ce changement : « Cela conduirait à envisager qu'un enfant puisse avoir légalement deux parents du même sexe et de faire reposer une partie de la filiation sur le critère, par nature plus fragile, de la volonté, ce qui constituerait une mutation profonde du droit de la famille. Plusieurs personnes entendues par la mission ont fait part de leurs interrogations sur ce point, au regard notamment de l'intérêt de l'enfant. » Voir Rapport d'information n° 2235, *Favoriser le progrès médical. Respecter la dignité humaine*, p. 53.

<sup>49</sup> Voir CONSEIL D'ÉTAT, *Révision...*, 2018, p. 63 : « Cette solution, qui fait coexister deux modes d'établissement de la filiation distincts traduit deux philosophies différentes selon que le couple ayant recours au don est de même sexe ou non, la première reposant sur le rôle accru de la volonté, la seconde sur le mimétisme avec la procréation charnelle. »

<sup>50</sup> L'art. L. 2141-10 du *Code de la Santé Publique*.

<sup>51</sup> Le CONSEIL D'ÉTAT a imaginé comme moins mauvaise solution juridique que ces volontés du couple de femmes exprimeraient devant le notaire leur « projet parental » antérieurement à la mise en œuvre de l'AMP. Voir *Révision...*, 2018, p. 62-63.

46. Enfin, la référence unique au « projet parental » obligerait à accepter les demandes de FIV et de diagnostic pré-implantatoire (DPI) associées faites par des couples potentiellement fertiles et ne présentant pas de risque de transmettre une maladie d'une particulière gravité<sup>52</sup>. Le Conseil d'État envisage ces possibles nouvelles demandes : « *Actuellement, les inconvénients, liés au caractère éprouvant de la technique de FIV et à ses risques, l'emportent sur les avantages mais, à terme, certains couples pourraient considérer que les progrès effectués en matière de DPI rendent cette technique comparativement moins aléatoire qu'une procréation charnelle*<sup>53</sup>. » Une telle utilisation du DPI risque de banaliser encore plus largement l'eugénisme libéral (voir *supra* §31). Mais quels seraient les critères pour la refuser ? En effet, qu'est-ce qui justifierait que le « projet parental » donnant accès à l'AMP dans le cas de femmes non stériles, vivant seules ou en couple, soit refusé aux femmes non stériles vivant avec un homme au motif de leur « capacité naturelle » à procréer et de l'absence d'une pathologie ? Comment pourra-t-on supprimer un argument jugé « naturaliste » pour justifier l'ouverture de l'AMP pour toutes les femmes », et le réintroduire aussitôt pour s'opposer aux demandes des couples aptes à procréer sans l'usage de techniques ? Ne serait-ce pas alors une pratique discriminatoire ?
47. La prédominance du « projet parental » pourrait aussi conduire à autoriser la demande de deux femmes qui désireraient avoir toutes les deux un lien biologique ou charnel avec l'enfant qui sera le leur. L'embryon humain issu de la fécondation *in vitro* (FIV) de l'ovocyte de l'une d'entre elles par le sperme d'un tiers-donneur anonyme serait implanté dans l'utérus de la conjointe qui assumerait la grossesse et donnerait naissance à l'enfant. Serait-il possible d'interdire cette modalité de FIV en invoquant le principe proposé par le Conseil d'État : « *En toute circonstance, devrait être retenue la technique la plus légère possible, c'est-à-dire l'IAD si elle est possible, le recours à la FIV devant être médicalement justifié par l'impossibilité de concevoir à l'aide d'une technique moins invasive*<sup>54</sup>. » Comment introduire ici le critère médical alors qu'il a été effacé pour justifier l'AMP pour toutes les femmes ? D'autant plus que cette modalité de procréation pourrait être justifiée par le désir de créer un lien biologique et charnel, désir qui rend capable d'assumer la technique plus invasive de la FIV. L'argument du coût supplémentaire n'est pas évoqué, mais sera-t-il un critère suffisant face à l'expression de ce désir ?

### **L'impossible justification par le seul argument de l'égalité**

48. L'invocation du seul argument de l'égalité ne peut justifier la demande de légalisation de l'AMP pour toutes les femmes ». Le Haut Conseil à l'Égalité entre les femmes et les hommes, qui recommande l'extension de l'AMP aux couples de femmes et aux femmes seules, s'oppose pourtant à la gestation pour autrui (GPA) en invoquant l'argument de la dignité : « *La PMA et la GPA ne sont pas comparables, puisque cette dernière contrevient aux principes fondamentaux de dignité de la personne humaine et de non-patrimonialité du corps humain*<sup>55</sup>. » S'il est vrai que ces deux techniques d'assistance à la procréation ne sont pas vraiment comparables, ce Haut Conseil admet cependant que l'égalité entre les femmes et les hommes ne s'applique pas nécessairement à la procréation au nom même de la dignité de la personne, en l'occurrence de la femme qui a dû porter l'enfant et dont la dignité est ainsi bafouée par la GPA.
49. Quant au Conseil d'État, il rappelle que l'altérité des sexes peut conduire à des traitements différenciés : « Le Conseil constitutionnel a admis néanmoins que les règles du droit de la famille fondent une différence de traitement sur une différence de situation liée à l'altérité

<sup>52</sup> Actuellement, le DPI n'est autorisé que si le risque de transmettre une maladie d'une particulière gravité est avéré. Voir *Code de la Santé Publique*, art. L2141-2 et art. R2131-23.

<sup>53</sup> Conseil d'État, *Révision...*, 2018, p. 67.

<sup>54</sup> Voir *Révision...*, 2018, p. 57.

<sup>55</sup> HCEfh, Publication de l'Avis du CCNE : *La nécessité d'ouvrir la PMA pour toutes les femmes réaffirmée*, Communiqué de presse du 27 juin 2017. Dans son étude *Contribution au débat sur l'accès à la PMA*, adoptée le 26 mai 2015, le HCEfh évoque une fois le concept de dignité, sans le définir, pour affirmer seulement ceci : « L'ouverture de la PMA à toutes les femmes n'entrave pas le principe fondamental de dignité de la personne humaine. » (p. 22)

des sexes. [...] Cela ne disqualifie pas pour autant leur projet parental, mais ces catégories de personnes [une personne seule, un couple homosexuel, un veuf ou une veuve] ne peuvent revendiquer un traitement analogue au nom du principe d'égalité ou de non-discrimination<sup>56</sup>. » C'est d'ailleurs pourquoi le Conseil d'État estime que le *statu quo* de la loi est juridiquement envisageable. Dans ce contexte, l'argument d'égalité, invoqué pour justifier que le « projet parental » commande l'accès à l'« AMP pour toutes les femmes », est sollicité à tort.

50. Si l'argument d'égalité sert de justification à l'établissement d'une double généalogie maternelle, comment sera-t-il possible de refuser la GPA qui établira une double généalogie paternelle<sup>57</sup> ? Au nom de la seule dignité des femmes ? Comment intégrer alors la dignité des hommes ? L'argument de dignité, indissociable éthiquement et juridiquement des arguments de liberté et de fraternité, s'applique aussi bien à la femme qu'à l'homme, ainsi qu'à l'enfant mais de façon « primordiale » (voir *supra* §33, n. 30).

## La profondeur d'un regard sur la personne en société : dignité et fraternité

### Vers une nouvelle démarche pour la bioéthique

51. Ces quelques arguments plaident pour ne pas institutionnaliser une nouvelle pratique qui apparaît contraire à la dignité et au bien de l'enfant. Elle entraînerait des conséquences graves relatives à la filiation, à la mission de la médecine et à l'établissement de priorités de santé inspirées par l'exigence de solidarité du soin.

52. Au temps de l'emprise croissante des techniques sur la vie humaine et des possibles dissociations qu'elles réalisent, l'unité de l'être humain est plus que jamais un critère éthique incontournable. Les techniques d'AMP opèrent en effet des « disjonctions » entre les différentes dimensions physique, psychique, temporelle, sociale et spirituelle de l'être humain. Ces « disjonctions » ne sont pas seulement des « points de butée » de la réflexion, comme le reconnaît le Comité Consultatif National d'Éthique<sup>58</sup>, mais des obstacles éthiques. L'extension de l'AMP pour les couples de femmes et les femmes seules ne manquera pas de les renforcer.

53. Considérer l'enfant comme le fruit de l'amour durable d'un homme et d'une femme n'est pas une simple option parmi d'autres, c'est la norme éthique fondamentale qui doit encore configurer cette forme première de l'hospitalité. En elle se conjuguent l'hospitalité conjugale, l'hospitalité maternelle, l'hospitalité parentale et l'hospitalité sociale. Sans méconnaître les difficultés concrètes et les aléas de la vie, nous estimons que le discernement éthique permet de poser que ce lien conjugal stable demeure le milieu optimal pour la procréation et l'accueil d'un enfant. En effet, ce lien offre la pleine capacité d'hospitalité et le plein respect de la dignité.

54. Ces réflexions éthiques sur l'AMP ne sont pas déconnectées des autres problématiques sociales et politiques. Les manières d'organiser les liens de la procréation humaine rejaillissent sur toutes les relations sociales. Le Comité Consultatif National d'Éthique le disait à sa manière en 2010 : « Le CCNE considère que notre respect pour le tout début de la vie humaine doit être le témoignage d'un engagement entier de tous pour le respect de chaque personne, enfant et adulte, avec le souci de prévenir et de réparer au mieux les tragédies de la vie dans lesquelles sont plongées tant d'enfants à leur naissance<sup>59</sup>. »

---

<sup>56</sup> CONSEIL D'ÉTAT, *Révision...*, 2018, p. 51.

<sup>57</sup> Voir la réflexion du Conseil d'État, *Révision...*, 2018, p. 41 : « La logique de non-discrimination bouscule la notion d'égalité telle qu'elle est traditionnellement appréhendée en droit public, en mettant en avant, par exemple, l'égal accès de tous à des techniques, quelles que soient les différences de situation. Elle alimente l'idée d'une extension quasi inéluctable de toute évolution. »

<sup>58</sup> Voir *Avis n°126...*, p. 8, 26-27.

<sup>59</sup> CCNE, *Avis n° 112, Une réflexion éthique sur la recherche sur les cellules d'origine embryonnaire humaine, et la recherche sur l'embryon humain in vitro*, 21 octobre 2010, p. 58.

55. Le droit ne fait pas qu'arbitrer des conflits, il institue des relations entre les personnes. Ces relations instituées façonnent l'identité des personnes – enfants et adultes – et structurent leur solidarité. Elles se développent avec justice et justesse dans la mesure où le droit est guidé par une éthique de la dignité et de la fraternité. La fraternité est indissociable de la dignité : elle demande d'honorer la dignité des autres par la reconnaissance mutuelle et par la participation à la réflexion et à l'action, qui doivent, autant que possible, conditionner l'exercice de la solidarité<sup>60</sup>. Elle est blessée quand la solidarité de tous devant le soin est livrée à la seule autonomie des libertés individuelles. Elle est au contraire honorée quand elle sert de guide éthique pour l'élaboration juridique des relations entre les personnes, en prêtant d'abord attention aux plus vulnérables.
56. Par égard pour les plus vulnérables et par respect pour la dignité de tous, le droit ne doit pas contribuer à la marchandisation et à l'instrumentalisation de la procréation, mais traduire institutionnellement ces valeurs essentielles à la vie de l'humanité : la dignité, la liberté, l'égalité, l'hospitalité et la fraternité. En convoquant tous ensemble nos libertés à s'engager socialement et politiquement pour l'hospitalité à toutes les étapes de l'existence, nous honorons collectivement la dignité de tout être humain et nous développons la solidarité qui, tout à la fois, vient de la fraternité et la construit.
57. De façon générale, nous avons à penser et à réaliser le développement de notre société en utilisant les techniques biomédicales de façon juste et solidaire. Pour cela, nous devons continuer à réfléchir ensemble au sens de la personne et de notre existence collective dans notre « maison commune ». Partageant l'inquiétude générale sur l'avenir de cette « maison commune », le pape François nous invite à une démarche écologique où la manière de traiter la personne et la manière de traiter l'environnement interagissent l'une sur l'autre, dans les domaines politiques, sociaux et juridiques<sup>61</sup>.
58. Cette démarche intègre une réflexion sur les rapports entre liberté et technique, selon l'encouragement donné par le pape Benoît XVI : « La clef du développement, c'est une intelligence capable de penser la technique et de saisir le sens pleinement humain du "faire" de l'homme, sur l'horizon de sens de la personne prise dans la globalité de son être. [...] La technique attire fortement l'homme, parce qu'elle le soustrait aux limites physiques et qu'elle élargit son horizon. Mais la liberté humaine n'est vraiment elle-même que lorsqu'elle répond à la fascination de la technique par des décisions qui sont le fruit de la responsabilité morale. Il en résulte qu'il est urgent de se former à la responsabilité éthique dans l'usage de la technique. Partant de la fascination qu'exerce la technique sur l'être humain, on doit retrouver le vrai sens de la liberté, qui ne réside pas dans l'ivresse d'une autonomie totale, mais dans la réponse à l'appel de l'être, en commençant par l'être que nous sommes nous-mêmes<sup>62</sup>. »
59. Nous pouvons résister collectivement à la fascination des techniques – et à la fascination du marché qui s'en empare – en cultivant l'attention au mystère de la personne et à sa transcendance. N'est-ce pas la perception intuitive de ce mystère qui, dans les yeux des parents regardant avec amour leur enfant, éveille la joie, la gratitude, la sollicitude ainsi qu'une sorte de respect sacré devant ce don qui les dépasse ? Cette qualité du regard, qui

---

<sup>60</sup> Voir la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 où l'affirmation de la liberté et de l'égalité en dignité et en droits est liée à un devoir de fraternité : « Article 1 : Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droit. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité. »

<sup>61</sup> Pape FRANÇOIS, encyclique *Laudato Si'*, 24 mai 2015, n° 91 et 155 : « Tout est lié. Il faut donc une préoccupation pour l'environnement unie à un amour sincère envers les êtres humains et à un engagement constant pour les problèmes de la société. [...] Une logique de domination sur son propre corps, devient une logique, parfois subtile, de domination sur la création. Apprendre à recevoir son propre corps, à en prendre soin et à en respecter les significations, est essentiel pour une vraie écologie humaine. »

<sup>62</sup> BENOÎT XVI, Encyclique *Caritas in veritate*, 29 juin 2009, n° 70.

discerne la beauté et qui voit avec le cœur, est un appel pour tous. Sans elle, les débats de bioéthique risquent de se réduire à des discussions techniques et financières, qui ne parviennent pas à s'ancrer dans la profondeur du mystère de la personne et de sa dignité. Les défis éthiques actuels nous invitent tous, plus que jamais, à cette forme de considération et de contemplation.

60. Celles-ci s'affinent notamment dans le dialogue où les regards se croisent et s'enrichissent patiemment. Nous plaidons donc à nouveau pour le « dialogue » grâce auquel « chacun, avec la cordialité de son cœur et la richesse de son expérience, s'engage à servir une vérité qui le dépasse comme elle dépasse chacun des interlocuteurs<sup>63</sup> ».

---

<sup>63</sup> Mgr Pierre D'ORNELLAS (dir.), *Bioéthique. Questions pour un discernement*, p. 11.