

Questions de bioéthique (2)

L'aide médicale à la procréation (AMP)

+ Faut-il élargir les indications de l'AMP ?

I. Le choix initial du législateur

En 1994, le choix du législateur, suivant en cela le rapport du Conseil d'État, *Sciences de la vie : de l'éthique au droit* (1988), a été de se caler sur les structures « naturelles » de la parenté : un couple composé d'une femme et d'un homme, en âge de procréer, atteint d'une stérilité médicalement reconnue. Une brèche a toutefois été introduite dans cette logique du fait qu'on a élargi l'accès à l'AMP aux cas où elle permet d'éviter la transmission d'une maladie grave et incurable à l'enfant à naître (maladie génétique) ou à l'autre membre du couple (VIH).

L'assistance médicale à la procréation ne peut donc avoir que deux finalités (article L. 2141-2 du Code de la Santé publique) : soit « remédier à l'infertilité dont le caractère pathologique a été médicalement diagnostiqué », soit « éviter la transmission à l'enfant ou à un membre du couple d'une maladie d'une particulière gravité ». Les bénéficiaires doivent être des couples formés d'une femme et d'un homme, mariés ou apportant la preuve d'une vie commune d'au moins deux ans, « en âge de procréer ». Ils doivent être vivants, l'insémination et le transfert d'embryon après la mort de l'homme étant interdits. Enfin, ils doivent demeurer unis : insémination et transfert d'embryons sont interdits après le dépôt d'une requête en divorce ou en séparation ou après la cessation de la vie commune.

Il y avait plusieurs raisons à ce choix :

- conserver le cadre familial traditionnel. Autoriser l'accès des femmes, vivant seules ou en couple de même sexe, à l'AMP, ou encore le transfert d'embryon *post mortem*, cela veut dire que la société prête son concours au projet de mettre au monde un enfant sans père (le parallélisme avec l'adoption ne vaut pas ici, puisque dans le cas de l'adoption par un célibataire ou un couple de même sexe l'enfant est déjà né).
- ne pas créer un modèle alternatif de procréation et donc calquer l'AMP sur la procréation « naturelle »
- conserver à l'intervention de la médecine sa justification médicale : ici la stérilité... ou la protection contre la transmission d'une maladie.

Ce qu'on a également traduit par : refus de l'AMP « de convenance » (comme on dit IVG de convenance, comme si l'IVG ou l'AMP pouvaient être des choix de convenance).

Dès l'origine, on aurait pu choisir une autre option : au lieu de mimer la nature, assumer l'artificialité et accepter que l'AMP soit utilisée pour déboucher sur des parentalités naturellement impossibles. Au-delà de cette alternative, des voix s'étaient élevées, lors de la discussion des lois bioéthiques, pour dire que l'État n'avait pas à réglementer ces questions et qu'il fallait laisser aux individus leur liberté de choix. À quoi on pouvait répondre que si l'on s'adresse à la collectivité, celle-ci est en droit de poser certaines conditions et certaines limites à la liberté d'accéder aux nouvelles techniques – d'autant que celles-ci ont un coût, pris aujourd'hui en charge par la sécurité sociale.

II. Les arguments invoqués à l'appui d'une remise en cause du dispositif actuel

a) L'éclatement du modèle familial traditionnel

Le dispositif légal s'est calé sur le modèle familial traditionnel. Or ce modèle, déjà vacillant en 1994, est remis en cause de toute part : familles recomposées, familles monoparentales issues de séparations et de divorces ou de l'adoption par un célibataire, familles nées grâce à l'aide procréative d'une tierce personne – autant de situations qui concrétisent la dissociation entre

conjugalité et parentalité et la présence de plusieurs figures parentales où parenté légale, parenté biologique et parenté éducative ne coïncident plus nécessairement.

Pourquoi la famille issue d'une AMP devrait-elle reproduire des structures familiales qui, en dehors de toute AMP, sont de plus en plus remises en cause ? La loi n'est-elle pas en porte à faux par rapport aux grandes tendances du droit de la famille et à l'évolution de la notion de filiation ?

Pourquoi refuser aux femmes seules l'IAD alors qu'on leur permet d'adopter ?

b) Assurer l'égalité entre couples de même sexe et couples hétérosexuels

La loi est porteuse d'une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et le choix de vie. On récuse l'existence d'une discrimination en insistant sur la différence de situation ; mais le fait est que l'on demande aux couples de même sexe de renoncer à procréer tandis qu'on ne propose pas à la femme dont le mari est stérile ou inversement de prendre un autre partenaire ou de renoncer à procréer. De même, l'argument tiré de ce que le recours à la médecine et à ses techniques n'est légitime que pour guérir (donc dans le cas d'un couple hétérosexuel) néglige le fait que, dans la plupart des techniques d'AMP, la médecine ne guérit pas la stérilité mais la pallie – éventuellement par le recours à un tiers donneur.

c) L'état du droit à l'étranger

La France fait partie des pays qui limitent le plus strictement l'accès à l'AMP. Si l'Allemagne, l'Italie et la Suisse réservent l'AMP aux couples hétérosexuels, en Belgique, au Danemark, en Espagne, aux Pays-Bas et au RU les femmes seules ainsi que les couples homosexuels féminins peuvent bénéficier de l'AMP. Ne faut-il pas en déduire que la France reste attachée à une conception dépassée, sinon rétrograde, de la procréation et de la parentalité ?

[NB. La Belgique, l'Espagne, les Pays Bas, le RU autorisent aussi la procréation post mortem, ce qui est cohérent avec l'option de ne pas vouloir mimer la procréation naturelle]

d) Les inconvénients du tourisme procréatif

Élargir les indications de l'AMP permettrait d'éviter que les femmes – celles qui en ont les moyens – aillent en Belgique ou en Espagne pour obtenir l'IAD qu'on leur refuse en France.

III. Le plaidoyer pour le *statu quo*

Parmi les arguments en faveur du *statu quo* on trouve à la fois la réitération des raisons invoquées pour justifier le choix du législateur en 1994 et des réponses aux arguments développés pour réclamer l'élargissement de l'accès à l'AMP. Ces arguments sont notamment résumés dans le rapport du Conseil d'État sur *La révision des lois de bioéthique* (2009).

a) L'accès à l'AMP des femmes vivant en couple comme celui des femmes célibataires supposerait d'admettre la conception médicalement assistée d'un enfant sans ascendance masculine, autrement dit de fabriquer des enfants sans père, ce qu'on ne peut considérer comme étant l'intérêt de l'enfant à naître. Ce serait consacrer l'existence d'un « droit à l'enfant ». La comparaison avec l'adoption par un(e) célibataire ne vaut pas car l'enfant adopté, lui, est déjà né.

Au demeurant, ces questions, et notamment celle de l'homoparentalité, sont trop importantes pour être tranchées indirectement, à l'occasion d'une loi de bioéthique.

b) L'argument tiré de la discrimination n'est pas pertinent, car les couples hétérosexuels et les couples de même sexe ne sont pas dans la même situation : les seconds ne sont pas stériles, pas plus que les femmes célibataires.

d) Ouvrir l'AMP à d'autres personnes que celles qui souffrent d'une pathologie de la fertilité équivaut à une instrumentalisation de la médecine, mise au service de fins qui ne sont pas les siennes. Accessoirement, est-il légitime que la société, par le truchement de la sécurité sociale, mobilise des moyens humains et financiers pour répondre à des demandes qui ne sont pas médicales et qui ont un coût pour la collectivité ?

IV. Quelques orientations pour une prise de position de la LDH.

Il semble que pour la LDH, l'argument le plus fort pour demander l'élargissement de l'accès à l'AMP est celui de la non discrimination. Permettre aux couples de lesbiennes de recourir à l'AMP – en pratique, à l'IAD – serait cohérent avec l'évolution qui tend à accorder aux couples de même sexe des droits égaux à ceux des couples de sexe différent, cohérent aussi avec les positions qu'a prises la LDH dès 2001 pour la reconnaissance du droit au mariage et du droit d'adopter pour les couples de même sexe.

Et si l'on reconnaît ce droit – en pratique l'accès à l'IAD – aux femmes lesbiennes vivant en couple, il paraît difficile... et discriminatoire d'en exclure les femmes célibataires (même si cette option est parfois défendue parmi les partisans de l'élargissement des indications de l'AMP, parce qu'ils pensent qu'il vaut mieux qu'un enfant soit élevé par deux personnes, peu importe qu'elles soient de même sexe ou de sexe différent).

Et, contrairement à ce qui est le cas pour la GPA, qui met en présence, face au couple en mal d'enfant, la femme porteuse, la possibilité de recourir à l'AMP ne porte atteinte aux droits de personne. Certes, on met parfois en avant l'intérêt de l'enfant à naître. Mais, comme on l'a dit plus haut (voir sur ce point les remarques du texte introductif), cet argument est d'un maniement délicat. On ne peut pas priver les célibataires ou les veuves non plus que les gays et les lesbiennes de l'accès aux techniques procréatives au nom de la conviction que la famille conjugale hétéroparentale est la seule qui donne à l'enfant ses chances.

On ne peut pas non plus leur refuser l'accès à l'AMP sous prétexte qu'il consacrera un « droit à l'enfant », alors qu'on interprète la demande des couples hétérosexuels stériles comme un désir d'enfant légitime, qui a vocation à être secouru par la médecine.

En revanche, l'argument tiré de l'existence de législations plus libérales à l'étranger n'a pas la même valeur de principe et ne paraît pas pouvoir fonder la position de la LDH (on le retrouvera d'ailleurs à propos de la GPA) : ni lorsqu'on en déduit que la France ne saurait rester à l'écart de cette évolution, ni lorsqu'on met en avant le tourisme procréatif et le fait que de toutes façons les célibataires ou les couples de lesbiennes français(e)s vont à l'étranger pour obtenir l'insémination qu'on leur refuse en France.

Il reste toutefois vrai que l'élargissement de l'accès à l'AMP équivaut, comme on l'a fait remarquer au début, à modifier radicalement la manière dont elle est appréhendée : non plus comme une question biomédicale, justifiant que les conditions médicales restent prééminentes, mais comme une question sociale, qui justifie qu'on fasse prévaloir le principe de non discrimination et l'égal accès de tous à l'AMP, quel que soit le statut marital ou l'orientation sexuelle.

Et si l'on abandonne le modèle exclusivement médical, se pose alors la question de la prise en charge du coût de l'AMP. En France, aujourd'hui, les actes médicaux de l'AMP sont pris en charge à 100 % par les caisses d'assurance maladie. Est-il envisageable de la maintenir lorsqu'il s'agira d'aider des femmes seules ou homosexuelles à devenir mères ? Peut-être pas - mais au risque de créer de nouvelles discriminations, fondées cette fois sur l'argent. On peut toutefois relativiser cette question en rappelant qu'en pratique, sauf le cas très particulier d'une femme seule atteinte d'une stérilité tubaire qui aurait besoin à la fois d'un don de sperme et d'une FIVETE, il s'agit essentiellement d'IAD, dont le coût est sans commune mesure avec celui d'une FIVETE.