

circulaire du 19 janvier 1995 commentaire des dispositions pénales contenues dans les lois du 29 juillet 1994 relatives à la bioéthique.

19/01/1995

Textes sources : lois n° 94-653 et 94-654 du 29 juillet 1994.

Bioéthique. Don d'organes. Procréation médicalement assistée.

Le Journal officiel du 30 juillet 1994 a publié deux lois du 29 juillet 1994 (loi n° 94-653 et loi n° 94-654), déclarées conformes à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel du 27 juillet 1994.

Fruit d'un large consensus, ces deux lois font de la France un des premiers pays occidentaux à se doter, en matière d'éthique biomédicale, d'un dispositif législatif s'efforçant de concilier les progrès de la science et la protection du corps humain. Elles réglementent des pratiques telles que le diagnostic préimplantatoire, la procréation médicalement assistée et les empreintes génétiques, dont l'évolution extrêmement rapide suscitait des inquiétudes.

La loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain consacre les grands principes de l'éthique biomédicale dégagés jusqu'alors essentiellement par la jurisprudence en conférant un statut protecteur au corps humain fondé sur l'inviolabilité et l'indisponibilité, elles-mêmes garantes de la dignité de la personne.

La loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, traduit les principes énoncés dans la loi précédente, en les appliquant aux prélèvements d'organes, de tissus, cellules et produits, à l'assistance médicale à la procréation, et enfin au don et à l'utilisation de gamètes.

Le Conseil constitutionnel, saisi conjointement par le président de l'Assemblée nationale et par 60 députés, a considéré que 'la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle.' Le Conseil constitutionnel a admis, au nom de ce principe, la validité des restrictions apportées par ces lois à la liberté de disposer de son corps.

Le non-respect des conditions garantissant la licéité de certaines atteintes à l'intégrité corporelle est assorti de sanctions pénales sévères, que le législateur a intégré dans le code pénal, manifestant ainsi la particulière réprobation sociale attachée à ces transgressions :

- les atteintes à la personne résultant de l'étude génétique de ses caractéristiques ou de l'identification par ses empreintes génétiques sont réunies dans une section VI nouvelle du chapitre VI du titre II du livre II du code pénal, titre consacré aux atteintes à la personne humaine (art. 8 de la loi n° 94-653) ;
- l'incrimination de la pratique dite des 'mères porteuses' figure au chapitre VII du même titre, intitulé 'des atteintes aux mineurs et à la famille' (art. 5 de la loi n° 94-653) ;
- les autres sanctions, en raison de leur grande technicité, sont insérées dans le livre V du code pénal, au sein d'un titre premier intitulé 'Des infractions en matière de santé publique', comprenant un chapitre premier intitulé : 'Des infractions en matière d'éthique biomédicale' (art. 9 de la loi du n° 94-653).

Faisant application de la technique dite des codes 'pilotes' et codes 'suiveurs' préconisée par la commission supérieure de codification, la plupart des dispositions introduites dans ce code pénal sont reprises en termes identiques dans le code de la santé publique par les articles 15 à 18 de la loi n° 94-654 du 29 juillet 1994.

Les nouvelles infractions érigent un dispositif pénal de protection du corps humain organisé autour de trois idées forces :

- l'inviolabilité du corps humain ;
- l'indisponibilité du corps humain ;
- la réglementation de l'assistance médicale à la procréation et du diagnostic prénatal.

Par ailleurs, ces lois ont instauré une réglementation administrative des activités médicales concernées.

I. - L'INVOLABILITE DU CORPS ET DE L'EMBRYON HUMAINS

Le principe de l'inviolabilité du corps humain proclamé par le nouvel article 16-1 du code civil garantit à chacun une protection légale contre les atteintes à son intégrité physique. Il s'étend à l'embryon, aux gènes et génomes.

1. Condamnation des pratiques eugéniques

L'article 511-1 du code pénal figurant sous une section intitulée 'De la protection de l'espèce humaine', incrimine la mise en œuvre d'une pratique eugénique tendant à l'organisation de la sélection des personnes, et la réprime d'une peine de vingt ans de réclusion criminelle. Les éléments constitutifs de l'infraction sont :

- une pratique eugénique, à savoir une pratique qui tend à l'amélioration des caractéristiques génétiques de l'espèce humaine ; on sait que les techniques du génie génétique sont susceptibles de modifier les cellules germinales des individus et, par ce biais, de modifier leur descendance ;
- une pratique tendant à l'organisation de la sélection des personnes.

Il ne s'agit pas d'interdire la thérapie génique, propre à éradiquer des maladies héréditaires, mais d'interdire une entreprise globale d'amélioration' par la sélection de la race humaine.

2. Nécessité du consentement pour toute atteinte à l'intégrité physique du corps humain

Le principe d'inviolabilité du corps humain n'interdit pas les atteintes à son intégrité physique, qui ne sont justifiées qu'à deux conditions cumulatives :

- le consentement de la personne ;
- la nécessité thérapeutique ou la permission de la loi.

La règle fondamentale du consentement libre et éclairé de la personne concernée par les prélèvements d'organes, de tissus, cellules, produits et gamètes est réaffirmée par les incriminations des articles 511-3, premier alinéa, du code pénal (art. L. 674-3 du code de la santé publique), 511-5, premier alinéa (art. L. 674-5) et 511-6 (art. L. 675-9), qui répriment sévèrement les prélèvements effectués sans le consentement des donneurs ou effectués sur un mineur ou un majeur faisant l'objet d'une mesure de protection légale (art. 511-3, deuxième alinéa, et 511-5, deuxième alinéa). Selon les cas, des peines de cinq à sept ans d'emprisonnement et de 500 000 à 700 000 francs d'amende sont encourues.

Ces qualifications nouvelles ne font bien évidemment pas obstacle à la mise en œuvre de poursuites pénales sur le fondement des dispositions générales du code pénal.

Ainsi, un chirurgien qui prélèverait un organe sans avoir recueilli le consentement du donneur s'exposerait à des poursuites pénales pour coups et blessures volontaires, concurremment avec les nouvelles dispositions légales.

3. Protection de l'embryon

Le statut de l'embryon n'a pas été défini par les lois du 29 juillet 1994 : consulté sur la constitutionnalité de la disposition prévoyant la destruction des embryons surnuméraires après un délai de cinq années prévue par l'article 9 de la loi n° 94-654, le Conseil constitutionnel ne s'est pas prononcé, considérant qu'il ne lui appartenait pas 'de remettre en cause, au regard de l'état des connaissances et des techniques, les dispositions ainsi prises par le législateur'.

Outre les dispositions spécifiques relatives au trafic d'embryons, l'intégrité physique de l'embryon est protégée par les règles prohibant les études ou les expérimentations sur l'embryon. C'est ainsi que l'article 511-19 du code pénal (art. L. 152-17 du code de la santé publique) incrimine le fait de procéder à une expérimentation sur l'embryon ou à une étude en dehors des conditions de l'article L. 152-8 du code de la santé publique et le réprime d'une peine de sept ans d'emprisonnement et de 700 000 francs d'amende.

Est aussi incriminée et punie des mêmes peines la production 'in vitro' d'embryons humains à des fins de recherche ou d'expérimentation (art. 511-18 du code pénal ; art. L. 152-18 du code de la santé publique), ou à des fins industrielles ou commerciales (art. 511-17 du code pénal ; L. 152-15 du code de la santé publique).

4. Réglementation des examens génétiques

La loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 encadre rigoureusement le recours aux examens génétiques, à savoir les études <http://affairesjuridiques.aphp.fr/textes/circulaire-du-19-janvier-1995-commentaire-des-dispositions-penales-contenues-dans-l-es-lois-du-29-juillet-1994-relatives-a-la-bioethique/>

généétiques des caractéristiques d'une personne et l'identification des personnes par leurs empreintes génétiques. Pour éviter la pratique de tests discriminatoires ou les atteintes intempestives à la paix des familles, le législateur a posé le principe du recueil préalable du consentement et a énuméré limitativement les finalités autorisant de tels examens, à savoir les fins médicales et scientifiques ou les nécessités d'une procédure judiciaire.

Le fait de procéder, à des fins médicales, à l'étude des caractéristiques génétiques d'une personne, ou à l'identification d'une personne par ses empreintes génétiques, sans recueillir préalablement son consentement, est réprimé d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 100.000 francs d'amende (art. 226-25 et 226-27). En outre, le détournement des informations recueillies au moyen de ces examens génétiques et leur divulgation sont réprimés des mêmes peines (art. 226-26 et 226-28, deuxième alinéa).

Enfin, le fait de rechercher l'identification d'une personne par ses empreintes génétiques à des fins autres que médicales, scientifiques ou d'enquête judiciaire est aussi puni des mêmes peines (art. 226-28, premier alinéa).

II. - L'INDISPONIBILITE DU CORPS ET DE L'EMBRYON HUMAINS

Le code civil contient désormais le principe de l'indisponibilité du corps humain (art. 16-1 du code civil) :

- le corps ainsi que les éléments et produits qui le composent sont placés hors du commerce ;
- ce principe a pour corollaire l'anonymat du don et l'interdiction des conventions de procréation.

1. Non-commercialisation du corps humain et trafic d'embryon

Le principe 'res extra-commercium' s'applique aux organes, tissus, cellules et produits du corps, et aux embryons humains.

Le fait d'obtenir d'une personne l'un de ses organes contre un paiement est puni d'une peine de sept ans d'emprisonnement et de 700 000 francs d'amende (art. 511-2 du code pénal ; art. L. 674-2 du code de la santé publique), comblant ainsi un vide législatif particulièrement choquant souligné par des faits divers récents.

Parallèlement, le fait d'apporter son entremise à de telles opérations, par exemple de faire de la publicité en leur faveur, est réprimé des mêmes peines.

Le trafic de tissus, cellules et produits du corps (art. 511-4 du code pénal ; art. L. 674-4 du code de la santé publique) et de gamètes (art. 511-9 du code pénal ; art. L. 675-10 du code de la santé publique), ainsi que l'entremise dans ce trafic sont réprimés d'une peine de cinq ans d'emprisonnement et de 500 000 francs d'amende.

Le prélèvement de sang contre rémunération est déjà réprimé par l'article L. 671-3 du code de la santé publique.

La loi ne donne pas de définition des produits du corps. Par ailleurs, l'article L. 665-16 du code de la santé publique exclut certains produits, dont la liste sera fixée par décret en Conseil d'Etat, du champ d'application de la loi.

Le trafic d'embryons humains et l'entremise dans ce trafic sont punis d'une peine de sept ans d'emprisonnement et de 700 000 francs d'amende (art. 511-15 du code pénal ; art. L. 152-12 du code de la santé publique). Là encore, la loi ne donne pas de définition de l'embryon. Il est généralement admis que la période embryonnaire concerne les huit premières semaines à compter de l'implantation de l'œuf fécondé.

2. Anonymat du don

L'anonymat des donneurs et receveurs d'éléments ou produits du corps humain est posé dans l'article 16-8 nouveau du code civil comme un principe général du droit.

Le législateur a prévu une dérogation, 'en cas de nécessité thérapeutique' au profit des seuls médecins du donneur et du receveur.

L'article 511-10 du code pénal (art. L. 675-11 du code de la santé publique) réprime la violation de l'anonymat du don de gamètes par une peine de deux ans d'emprisonnement et une amende de 200 000 francs. La violation de l'anonymat du don d'organes n'est pas sanctionnée pénalement.

L'anonymat du don de gamètes a pour objectif d'interdire à l'enfant issu de la procréation d'établir un lien de filiation avec le tiers donneur. Cette coupure du lien biologique n'a pas été jugée contraire à la Constitution par le Conseil constitutionnel, qui a à cette occasion repoussé l'argument tiré de sa contrariété avec les dispositions du préambule de la Constitution de 1946 relatives aux droits familiaux fondamentaux.

La répression de l'insémination artificielle par sperme frais ou mélange de sperme provenant de dons, à l'article 511-12 du code pénal (art. L. 675-13 du code de la santé publique), vise également à protéger ce principe d'anonymat.

L'article 511-23 du code pénal (art. L. 152-13 du code de la santé publique) incrimine la violation du principe d'anonymat en cas d'accueil d'embryons surnuméraires. Ces deux infractions sont également punies de deux ans d'emprisonnement et de 200 000 francs d'amende.

A cette catégorie d'infractions peut être rattaché l'article 511-13 du code pénal (art. L. 675-14 du code de la santé publique), qui réprime le fait de subordonner le bénéfice d'un don de gamètes à la désignation par le couple receveur d'une personne ayant volontairement accepté de procéder à un tel don.

3. Interdiction des conventions de procréation pour autrui

Plus que le principe de l'indisponibilité du corps humain, c'est l'intérêt de l'enfant qui est avant tout pris en compte pour justifier la condamnation de la maternité de substitution.

Le fait de s'entremettre, même sans but lucratif, entre une personne ou un couple désireux d'accueillir un enfant et une femme acceptant de porter en elle cet enfant en vue de leur remettre est sanctionné d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 100 000 francs d'amende (art. 227-12, alinéas 3 et 4, du code pénal), portée au double lorsque les faits ont été commis à titre habituel ou dans un but lucratif. Les couples et les 'mères porteuses' pourront, le cas échéant, être poursuivis au titre de la complicité.

III. - LA REGLEMENTATION DE L'ASSISTANCE MEDICALE A LA PROCREATION ET DU DIAGNOSTIC PREIMPLANTATOIRE

1. Assistance médicale à la procréation

Les dispositions pénales prévues dans ce domaine répriment de manière générale tout acte qui aboutit à détourner les techniques de procréation médicalement assistée de leur fin naturelle, à savoir donner la vie à un descendant du couple qui est à l'origine de sa conception.

Le recours aux techniques d'assistance médicale à la procréation, à savoir l'insémination artificielle, le transfert d'embryons et la fécondation in vitro, est strictement encadré par l'article L. 152-2 du code de la santé publique (art. 8 de la loi n° 94-654). L'assistance médicale doit remédier à une infertilité pathologique ou avoir pour objet d'éviter la transmission à l'enfant d'une maladie très grave. Le couple qui y recourt doit être composé d'un homme et d'une femme, vivants, mariés ou en concubinage stable, et consentants.

Le non-respect par un médecin des fins de l'assistance médicale à la procréation est sanctionné, par l'article 511-24 du code pénal (art. L. 152-14 du code de la santé publique), d'une peine de cinq ans d'emprisonnement et de 500 000 francs d'amende.

Dans certaines conditions, et à titre exceptionnel, un embryon conçu in vitro peut être accueilli par un autre couple que le couple qui est à l'origine de sa conception. Le non-respect de ces conditions est très sévèrement sanctionné (sept ans d'emprisonnement et 700 000 francs d'amende) à l'article 511-16 du code pénal (art. L. 152-11 du code de la santé publique).

2. Diagnostic préimplantatoire

<http://affairesjuridiques.aphp.fr/textes/circulaire-du-19-janvier-1995-commentaire-des-dispositions-penales-contenues-dans-les-lois-du-29-juillet-1994-relatives-a-la-bioethique/>

Cette pratique, consistant à prélever une ou deux cellules sur un embryon de trois jours après une fécondation in vitro, a permis par exemple de réaliser, par l'examen des gènes, le diagnostic de mucoviscidose. Toutefois, afin d'éviter toute dérive eugénique, le diagnostic préimplantatoire n'est autorisé qu'à titre exceptionnel, quand un couple a une forte probabilité de donner naissance à un enfant atteint d'une maladie génétique incurable. Il ne peut avoir d'autre objet que de rechercher cette affection et les moyens de la traiter.

L'article 511-21 du code pénal (art. L. 162-20 du code de la santé publique) incrimine la méconnaissance des règles posées par l'article 162-17 du code de la santé publique pour l'utilisation de cette technique (deux ans d'emprisonnement, 200 000 francs d'amende).

IV. - REGIME D'EXERCICE DES ACTIVITES REGLEMENTEES PAR LES LOIS DU 29 juillet 1994

1. Un régime d'autorisation des activités

Les activités de prélèvements d'organes ou de transplantations d'organes, de prélèvements ou de greffes de tissus, de conservation ou de transformation de tissus, de greffes de cellules, de recueil, traitement, conservation et cession de gamètes provenant de dons, ainsi que les activités d'assistance médicale à la procréation et de diagnostic prénatal, sont soumises à un régime d'autorisations administratives d'une durée de cinq années. Les établissements qui violent les prescriptions législatives ou réglementaires relatives à ces activités ou les prescriptions fixées par l'autorisation encourrent le retrait administratif de l'autorisation (art. L. 674-1 et L. 184-654 du code de la santé publique).

Le fait d'exercer les activités susvisées sans être titulaire de l'autorisation correspondante est réprimé d'une peine de deux ans d'emprisonnement et de 200 000 francs d'amende (art. 511-7, 511-14, 511-20 et 511-22 du code pénal ; respectivement art. L. 674-6, L. 675-16, L. 162-16 et L. 184-7 du code de la santé publique). Les conditions d'attribution de certaines de ces autorisations devant être définies par décret en Conseil d'Etat, les sanctions prévues ne seront applicables qu'à l'entrée en vigueur desdits décrets.

Le fait de procéder à l'identification d'une personne par ses empreintes génétiques sans être titulaire de l'agrément correspondant est également réprimé par une peine d'un an d'emprisonnement et 100 000 francs d'amende (art. 226-28, alinéa 2).

2. Des règles sanitaires

Les opérations de distribution ou de cession d'organes, de tissus, cellules et produits humains (art. 511-8 du code pénal ; art. L. 674-7 du code de la santé publique), de recueil ou de prélèvement de gamètes (511-11 du code pénal ; art. L. 675-12 du code de la santé publique), ainsi que de transfert d'embryons doivent respecter des règles sanitaires telle la soumission à des tests de dépistage des maladies transmissibles, qui seront définies par décret en Conseil d'Etat. Là encore, les sanctions prévues (deux ans d'emprisonnement, 200 000 francs d'amende) ne seront applicables qu'à l'entrée en vigueur de ces décrets.

Il convient enfin de préciser que la responsabilité des personnes morales est encourue pour toutes les infractions prévues par les lois du 29 juillet 1994, et qu'une peine complémentaire de radiation est prévue pour les experts judiciaires coupables d'identification illégale d'une personne par ses empreintes génétiques. Par ailleurs, les personnes physiques coupables des infractions prévues au chapitre Ier du titre Ier du livre V du code pénal encourrent également la peine complémentaire d'interdiction professionnelle.

Vous voudrez bien me rendre compte de toute poursuite fondée sur ces textes ainsi que des difficultés que vous pourriez rencontrer dans leur application.