

## Conseil d'État, 12 novembre 2015, n° 372121 (Donneur de gamètes - Préservation de l'anonymat - Accès aux données - CECOS)

12/11/2015

La requérante conçue par don de gamètes réclamait de l'administration la communication d'informations et de documents identifiants et/ou non identifiants relatifs au donneur de gamète à l'origine de sa conception. Ses recours devant le tribunal administratif de Montreuil, puis devant la cour administrative d'appel de Versailles, ayant été rejetés, elle forma un pourvoi devant la haute juridiction administrative.

Le Conseil d'Etat juge que la loi française n'est pas incompatible avec la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme en ce que « *la règle de l'anonymat répond à l'objectif de préservation de la vie privée du donneur et de sa famille ; que si cette règle, applicable à tous les dons d'un élément ou d'un produit du corps, s'oppose à la satisfaction de certaines demandes d'information, elle n'implique par elle-même aucune atteinte à la vie privée et familiale de la personne ainsi conçue, d'autant qu'il appartient aux seuls parents de décider de lever ou non le secret sur sa conception* ».

Il relève également qu'en l'espèce, « *la décision contestée devant la juridiction administrative rejetait une demande d'accès que la requérante avait présentée directement et non par l'intermédiaire d'un médecin, ce qui ne permettait pas de lui donner satisfaction* ».

Les juges confirment la position donnée dans leur avis du 13 juin 2013 concernant la compatibilité avec la CESDH les règles interdisant au receveur et à l'enfant né d'un don de gamètes d'accéder aux données permettant d'identifier le donneur.

### Conseil d'État

#### N° 372121

10ème et 9ème sous-sections réunies

M. Jacques Reiller, rapporteur  
M. Edouard Crépey, rapporteur public

SCP DIDIER, PINET ; OCCHIPINTI, avocats

**lecture du jeudi 12 novembre 2015**

**REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Mme X., a demandé au tribunal administratif de Montreuil d'annuler les décisions du 25 juillet 2010 par lesquelles le centre d'études et de conservation des oeufs et du sperme (CECOS) , le centre hospitalier universitaire, le groupe hospitalier universitaire et, par leur intermédiaire, l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris (AP-HP) ont implicitement rejeté ses demandes tendant à la communication de documents et d'informations concernant le donneur de gamètes à l'origine de sa conception, de leur enjoindre de lui communiquer dans un délai d'un mois, sous astreinte de 150 euros par jour de retard, les documents et informations litigieux et de condamner l'AP-HP à lui verser 100 000 euros en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis. Par un jugement n° 1009924 du 14 juin 2012, le tribunal administratif de Montreuil a rejeté sa demande.

Par un arrêt n° 12VE02857 du 2 juillet 2013, la cour administrative d'appel de Versailles a rejeté l'appel formé contre ce jugement par Mme X.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire, un mémoire en réplique et un nouveau mémoire enregistrés les 12 septembre et 11 décembre 2013, le 29 juillet 2014 et le 29 septembre 2015 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, Mme X. demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cet arrêt ;

2°) de mettre à la charge du CECOS, du CHU, du GH et de l'AP-HP la somme de 3 500 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- le code civil ;
- le code pénal ;
- le code de la santé publique ;
- le code du patrimoine ;
- la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Jacques Reiller, conseiller d'Etat,
- les conclusions de M. Edouard Crépey, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à Me Occhipinti, avocat de Mme X. et à la SCP Didier, Pinet, avocat de l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 22 octobre 2015, présentée par Mme X. ;

### **Sur la régularité de l'arrêt attaqué :**

1. Considérant qu'aux termes de l'article R. 732-2 du code de justice administrative : " La décision est délibérée hors la présence des parties et du rapporteur public " ; qu'aux termes de l'article R. 741-1 du même code : " (...) la décision est prononcée en audience publique " ; que, si Mme X. fait état d'un courriel du greffe de la cour administrative d'appel de Versailles qui l'informait, après la lecture de l'arrêt qu'elle attaque, que la mise en forme de sa motivation n'était pas achevée, cette circonstance ne permet pas d'établir que les motifs de cet arrêt n'auraient pas été délibérés avant la lecture de la décision ;

### **Sur le bien-fondé de l'arrêt attaqué :**

2. Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 17 juillet 1978 : " Sous réserve des dispositions de l'article 6, les autorités mentionnées à l'article 1er sont tenues de communiquer les documents administratifs qu'elles détiennent aux personnes qui en font la demande (...) " ; qu'en vertu du h) du 2° du I de l'article 6 de la même loi, les documents administratifs dont la consultation ou la communication porterait atteinte aux secrets protégés par la loi ne sont pas communicables, le II du même article spécifiant que les documents administratifs dont la communication porterait atteinte à la protection de la vie privée ou au secret médical ne sont communicables qu'à l'intéressé ;

3. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 16-8 du code civil : " Aucune information permettant d'identifier à la

fois celui qui a fait don d'un élément ou d'un produit de son corps et celui qui l'a reçu ne peut être divulguée. Le donneur ne peut connaître l'identité du receveur ni le receveur celle du donneur. / En cas de nécessité thérapeutique, seuls les médecins du donneur et du receveur peuvent avoir accès aux informations permettant l'identification de ceux-ci " ; que l'article 511-10 du code pénal, dont les dispositions sont reproduites à l'article L. 1273-3 du code de la santé publique, réprime " le fait de divulguer une information permettant à la fois d'identifier une personne ou un couple qui a fait don de gamètes et le couple qui les a reçus " ; qu'aux termes de l'article L. 1211-5 du code de la santé publique : " Le donneur ne peut connaître l'identité du receveur, ni le receveur celle du donneur. Aucune information permettant d'identifier à la fois celui qui a fait don d'un élément ou d'un produit de son corps et celui qui l'a reçu ne peut être divulguée. / Il ne peut être dérogé à ce principe d'anonymat qu'en cas de nécessité thérapeutique " ; que, selon le premier alinéa de l'article L. 1244-6 du même code : " Les organismes et établissements autorisés dans les conditions prévues à l'article L. 2142-1 fournissent aux autorités sanitaires les informations utiles relatives aux donneurs. Un médecin peut accéder aux informations médicales non identifiantes en cas de nécessité thérapeutique concernant un enfant conçu à partir de gamètes issus de don " ; que le dernier alinéa de l'article L. 1131-1-2, inséré dans ce code par la loi du 7 juillet 2011, dispose que : " Lorsqu'est diagnostiquée une anomalie génétique grave dont les conséquences sont susceptibles de mesures de prévention, y compris de conseil génétique, ou de soins chez une personne qui a fait un don de gamètes ayant abouti à la conception d'un ou plusieurs enfants ou chez l'un des membres d'un couple ayant effectué un don d'embryon, cette personne peut autoriser le médecin prescripteur à saisir le responsable du centre d'assistance médicale à la procréation afin qu'il procède à l'information des enfants issus du don dans les conditions prévues au quatrième alinéa ", c'est-à-dire par l'intermédiaire d'un médecin qui porte alors à leur connaissance l'existence d'une information médicale susceptible de les concerner et les invite à se rendre à une consultation de génétique ; qu'il résulte enfin des trois derniers alinéas de l'article R. 1244-5 de ce même code, dans leur rédaction alors en vigueur, que le dossier du donneur " est conservé pour une durée minimale de quarante ans et quel que soit son support sous forme anonyme. L'archivage est effectué dans des conditions garantissant la confidentialité. / Le donneur doit, avant le recueil ou le prélèvement des gamètes, donner expressément son consentement à la conservation de ce dossier. / Les informations touchant à l'identité des donneurs, à l'identification des enfants nés et aux liens biologiques existant entre eux sont conservées, quel que soit le support, de manière à garantir strictement leur confidentialité. Seuls les praticiens agréés pour les activités mentionnées au premier alinéa ont accès à ces informations " ;

**En ce qui concerne les moyens tirés de ce que le droit interne méconnaît la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :**

4. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de cette convention : " 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. / 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui " ; que, selon son article 14 : " La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. " ;

5. Considérant, en premier lieu, qu'en définissant, aux articles L. 1244-6 et L. 1131-1-2 du code de la santé publique, l'accès aux données non identifiantes, le législateur a entendu assurer la protection de la santé des personnes issues d'un don de gamètes, tout en garantissant le respect des droits et libertés d'autrui ; qu'à cet égard, les dispositions de l'article L. 1244-6 selon lesquelles un médecin peut accéder aux informations médicales non identifiantes en cas de nécessité thérapeutique doivent s'entendre comme ne faisant pas obstacle à ce que de telles informations soient obtenues à des fins de prévention, en particulier dans le cas d'un couple de personnes issues l'une et l'autre de dons de gamètes ; que si ces données ne sont accessibles qu'au médecin et non à la personne elle-même, la conciliation des intérêts en cause ainsi opérée et la différence de traitement entre le médecin et toute autre personne relèvent de la marge d'appréciation que les stipulations précitées de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales réservent au législateur national, eu égard notamment aux inconvénients que présenterait la transmission de ces données aux intéressés eux-mêmes par rapport aux objectifs de protection de la santé, de préservation de la vie privée et de secret médical ;

6. Considérant que, s'agissant des données identifiantes, la règle de l'anonymat répond à l'objectif de préservation de la vie privée du donneur et de sa famille ; que si cette règle, applicable à tous les dons d'un élément ou d'un produit du corps, s'oppose à la satisfaction de certaines demandes d'information, elle n'implique par elle-même aucune atteinte à la vie privée et familiale de la personne ainsi conçue, d'autant qu'il appartient aux seuls parents de décider de lever ou non le secret sur sa conception ; qu'en écartant, lors de l'adoption de la loi du 7 juillet 2011, toute modification de la règle de l'anonymat, le législateur s'est fondé sur plusieurs considérations d'intérêt général, notamment la sauvegarde de l'équilibre des familles et le risque majeur de remettre en cause le caractère social et affectif de la filiation, le risque d'une baisse substantielle des dons de gamètes, ainsi que celui d'une remise en cause de l'éthique qui s'attache à toute

démarche de don d'éléments ou de produits du corps ;

7. Considérant qu'en interdisant ainsi, sous réserve de ce qui est dit au point 5, la divulgation d'informations sur les données personnelles d'un donneur de gamètes, le législateur a établi un juste équilibre entre les intérêts en présence ; que, dès lors, cette interdiction n'est pas incompatible avec les stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

8. Considérant, en second lieu, que si l'article 14 interdit, dans la jouissance des droits et libertés reconnus par la convention, de traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes placées dans des situations comparables, l'enfant issu d'un don de gamètes ne se trouve dans une situation analogue, et par suite comparable, ni à celle des enfants du donneur de gamètes, ni à celle des enfants du couple receveur ; que par suite, aucune discrimination, au sens de ces stipulations, ne frappe l'enfant issu d'un don de gamètes en matière d'accès à de telles données ;

9. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la cour n'a pas commis d'erreur de droit en écartant les moyens de Mme X. tirés de la méconnaissance, par les règles nationales qui lui ont été appliquées, des stipulations des articles 8 et 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

#### **En ce qui concerne le moyen tiré du non respect de l'article L. 213-2 du code du patrimoine :**

10. Considérant qu'aux termes du dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 : " Les documents administratifs non communicables au sens du présent chapitre deviennent consultables au terme des délais et dans les conditions fixés par les articles L. 213-1 et L. 213-2 du code du patrimoine " ; qu'il résulte du I de ce dernier article que, par dérogation aux dispositions de l'article L. 213-1 posant le principe selon lequel les archives publiques sont communicables de plein droit, ce droit est ouvert " à l'expiration d'un délai de (...) / 2° Vingt-cinq ans à compter de la date du décès de l'intéressé, pour les documents dont la communication porte atteinte au secret médical. Si la date du décès n'est pas connue, le délai est de cent vingt ans à compter de la date de naissance de la personne en cause ; / 3° Cinquante ans à compter de la date du document ou du document le plus récent inclus dans le dossier, pour les documents dont la communication porte atteinte (...) à la protection de la vie privée (...) " ;

11. Considérant que la requérante soutenait devant la cour que le refus de lui communiquer la date de naissance du donneur de gamètes à l'origine de sa conception faisait obstacle à l'exercice de son droit d'accès aux archives, faute de pouvoir déterminer le régime de délais d'accès applicable aux documents dont elle demandait communication ; qu'il est toutefois constant que, compte tenu de son âge, les documents relatifs au donneur de gamètes à l'origine de sa conception dont elle demandait communication ont été élaborés il y a moins de cinquante ans et que cette communication porterait atteinte à la vie privée des personnes qu'ils concernent ; qu'ainsi, le délai prévu au 3° de l'article L. 213-2 du code du patrimoine au terme duquel, si aucun autre texte n'y fait obstacle, leur communication devient possible n'était, en tout état de cause, pas expiré lors de la demande ; que ce motif doit être substitué à celui par lequel la cour a écarté le moyen tiré de ce que le refus de communication opposé à Mme X. faisait obstacle à l'exercice de son droit d'accès aux archives ;

#### **En ce qui concerne le moyen tiré de l'interdiction du mariage entre frère et soeur :**

12. Considérant qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que les dispositions législatives citées plus haut faisaient obstacle à ce que Mme X. ait accès aux documents dont elle demandait la communication ; qu'elle ne saurait, dès lors, se prévaloir utilement des dispositions du code civil interdisant le mariage entre frère et soeur, impliquant également la prohibition du mariage entre demi-frère et demi-soeur, pour soutenir que le refus qui lui a été opposé - dont il est constant qu'il faisait suite à une demande présentée directement et non par l'intermédiaire d'un médecin - serait entaché d'illégalité ; que ce motif doit être substitué à celui par lequel la cour a écarté le moyen de la requérante ;

13. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le pourvoi de Mme X. dirigé contre l'arrêt de la cour administrative d'appel de Versailles du 2 juillet 2013 doit être rejeté, y compris ses conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

#### **DECIDE :**

**Article 1er** : Le pourvoi de Mme X. est rejeté.

**Article 2** : La présente décision sera notifiée à Mme X. au centre d'études et de conservation des oeufs et du sperme (CECOS), au centre hospitalier universitaire, au groupe hospitalier universitaire et à l'Assistance publique-Hôpitaux de paris (AP-HP) .

Copie en sera adressée à la ministre des affaires sociales et de la santé.