

## COMMUNICATION

### **Droit comparé en santé de la reproduction : un droit à se reproduire ? Une vision européenne.**

MOTS-CLÉS : BIOÉTHIQUE. REPRODUCTION/ÉTHIQUE. DROITS PROCRÉATIFS. INFERTILITÉ/THÉRAPIE

### *A comparison of reproductive rights in Europe: a right to reproduce?*

KEY-WORDS (Index medicus) : BIOETHICS. REPRODUCTION/ETHICS. REPRODUCTIVE RIGHTS. INFERTILITY/THERAPY

Françoise SHENFIELD \*

## RÉSUMÉ

*Nous détaillons ici la signification, à la fois en droit et en bioéthique, des droits humains en santé de la reproduction au niveau européen. Nous soulignons aussi la différence entre droits en santé de la reproduction et droit à se reproduire ou à fonder une famille, et le corollaire, un droit aux traitements reproductifs, et ce principalement en France et en Grande Bretagne. Enfin, nous analysons l'émergence du phénomène des soins transfrontaliers de la reproduction, conséquence de l'inégalité de ces droits en Europe.*

## SUMMARY

*This article discusses the meaning of reproductive rights, and European attitudes to this issue, from both the ethical and legal standpoints. There is a difference in the international nomenclature between "reproductive rights" and a "right to reproduce", which translates in medical practice into a right to fertility treatment. Major national differences are outlined, particularly between France and the UK. Finally, the new phenomenon of cross-border reproductive care, a direct consequence of different national interpretations of reproductive rights, is discussed.*

---

\* Reproductive medicine unit. UCLH, 235 Euston Road, Londres NW1 2BU, Grande Bretagne ; e-mail : francoise.shenfield@uclh.nhs.uk

Tirés à part : Docteur Françoise SHENFIELD, même adresse  
Article reçu le 19 août 2011, accepté le 28 novembre 2011

## INTRODUCTION

Le titre de cette présentation met en exergue un débat qui fit rage et a évolué rapidement pendant la période de transition entre les xx<sup>e</sup> et xxi<sup>e</sup> siècles, celle de l'émergence et de la signification des droits en santé de la reproduction, ou « droits reproductifs ». Alors que ces droits, mentionnés pour la première fois lors de la Conférence Internationale des Nations Unies sur la Population et le Développement en 1994 au Caire, comprennent maintes dispositions qui permettent aux femmes d'avoir un enfant quand elles le désirent, (l'accès à la contraception, l'interruption de grossesse, les soins appropriés à la grossesse et à l'accouchement [1]), nous analysons ici plus spécifiquement l'accès aux soins des patients infertiles dans différents pays d'Europe, ainsi que la conséquence de la mosaïque juridique internationale dans ce domaine, les soins trans-frontaliers.

Qu'en est-il de ce droit en Europe, alors que l'un des progrès les plus marquants en science de la reproduction, la fécondation *in vitro* de l'embryon humain, qui valut à Robert Edwards le prix Nobel de médecine en 2010, date déjà de plus de 30 ans ? Par ailleurs, l'accès équitable aux soins de qualité, y compris ceux concernant la santé de la femme dans son activité de reproduction, est l'un des thèmes majeurs en médecine de cette transition entre deux siècles et source d'un débat éthique et juridique tant national qu'international. Ajoutons, par souci d'équité, sinon de réalisme et de pragmatisme, qu'il ne faut pas oublier l'homme dans le projet de fonder une famille, sujet de cette étude.

Afin de parvenir à une réponse sur l'existence d'un droit à l'assistance médicale à la procréation (AMP), nous analysons successivement :

- la signification respective des droits en santé de la reproduction et d'un droit à la procréation,
- les différences européennes en droit concernant l'AMP,
- les conséquences de ces différences en Europe, avec le phénomène des soins reproductifs trans-frontaliers (*Cross border reproductive care*), terme de loin préférable à celui de « tourisme procréatif » dont la connotation négative ne peut que stigmatiser les patients [2].

Nous nous en tenons ici à cette spécialité dont il faut souligner la particularité : en AMP nous avons non seulement le privilège de dialoguer (la plupart du temps) avec deux patients et le devoir de respecter conjointement leur autonomie, tant dans les choix thérapeutiques possibles que dans l'obligation morale de prendre en compte l'intérêt de l'enfant à venir, ce qui est le but même de l'AMP.

Cet exposé traitera ainsi successivement de la notion du « droit à », des législations qui l'étaient et des responsabilités qui en découlent.

## LA NATURE D'UN DROIT À LA PROCRÉATION, OU DROIT À L'AMP

Il est sans doute plus facile de définir ce que ce droit n'est pas que sa nature propre ; en effet, il ne faut pas le confondre avec l'expression « droits en matière de santé de la reproduction » (*reproductive rights*) terme générique, qui concerne surtout le droit à la contraception, à l'avortement et aux soins pendant la grossesse.

Rita Luthra [3], présidente du Centre de santé et éducation des femmes, rédactrice en chef de la publication d'éducation en ligne *Womens Health Section.com*, l'explique clairement : « *il s'agit d'abord de comprendre ce que sont ces droits de reproduction des femmes et la manière de les équilibrer, avec l'engagement des communautés et des sociétés et ce, dans leurs propres intérêts mais aussi ceux de la société* ». En effet « *même si l'éducation et l'emploi des femmes ont une incidence sur leur autonomisation, la plupart d'entre elles ne contrôlent pas vraiment leur fertilité, quelle que soit leur classe sociale : leur statut est souvent dicté par les sociétés et les cultures* ».

Et elle continue, ce qui décidément met en relief les obstacles à la santé de la reproduction en général : « *La santé de la reproduction de la femme est menacée par de multiples formes d'oppression et d'absence de possibilités et de choix au sein des familles, des collectivités, des cultures et des systèmes politiques nationaux. L'allègement de ce fardeau est devenu un objectif de droits humains, aussi bien pour les systèmes juridiques que pour les systèmes d'éthique pratiques* ».

Il s'ensuit donc, conclut-elle, qu'il faut « *assurer la promotion de l'égalité des femmes à l'échelle mondiale, en garantissant les droits en matière de santé de la reproduction comme droits humains.... Finalement, les droits en matière de la reproduction sont fondamentaux pour garantir la justice pour tous les membres de la société — les femmes, les enfants et leurs familles (...)* »

Deux commentaires s'imposent à ce stade, sur le statut du droit à la procréation et sa nature.

— Nulle part dans cette liste de « droits en santé de la reproduction » nous ne trouvons un droit positif à accéder à un traitement dans le cas d'infertilité, ce qui serait pourtant la conséquence logique de la prévention et des soins exposés ci-dessus. D'ailleurs, l'obtention de droits reconnus et inscrits dans la loi est souvent, comme Dworkin [4] l'a brillamment analysé dans son livre *Taking Rights seriously*, la conséquence d'une volonté politique après les nombreuses discriminations subies au cours des siècles par les minorités respectives auxquelles ils étaient refusés. Le parcours historique de la reconnaissance des droits reconnus aux femmes de nos jours en matière de santé de la reproduction, qui date d'environ une cinquantaine d'années, est comparable à celui décrit par Dworkin concernant les minorités ethniques des États-Unis, mais il est bien sûr ironique de décrire la gente féminine comme une minorité. Elle forme en effet 50 % de la population, sauf lorsqu'elle est sélectionnée hors existence ou possi-

bilité de naître, au stade foetal, grâce aux progrès de la technologie moderne de l'échographie, et ce particulièrement en Chine ou en Inde [5, 6].

- Il semblerait donc que ce droit « de se reproduire », ne fait pas partie des droits de la santé de la reproduction génériques définis il y a plus de 25 ans au Caire. Serait-il au moins symboliquement inclus dans les législations de nombreux pays européens qui pour la plupart entérinent en pratique cette définition des Nations Unies ? Nous verrons qu'en pratique, des restrictions variées concernant l'accès à l'AMP émaillent la mosaïque législative internationale.

Enfin, si nous voulons sortir de nos frontières européennes, que dire des pays « pauvres en ressources » ?

Faut-il arguer que les problèmes reconnus, tels que la surpopulation, les maladies chroniques et endémiques (malaria, tuberculose, hépatites, anémies, séropositivité et sida) sont de telle envergure qu'il ne reste qu'une moindre place au désir d'enfant (ce qui est faux), et à la nécessité d'aider ceux et celles en souffrance de paternité et de maternité ? Ce sujet est l'un de ceux analysés par le groupe de réflexion Éthique et Droit de l'*European Society for Human Reproduction and Embryology* (ESHRE) [7] : il suffit de dire que pour les femmes, la stérilité est peut-être encore un pire fardeau dans ces pays que dans les pays riches, car elles sont souvent victimes d'ostracisme, même si le problème est d'origine masculine, ce que l'on ignore d'ailleurs souvent, faute de moyens diagnostiques même les plus simples comme un microscope.

De plus, dans ces pays souvent sans système de retraite, l'enfant représente non seulement l'avenir du pays mais aussi le seul support que la personne âgée aura un jour pour l'aider à survivre et la nécessité d'une AMP est presque plus cruciale à leur survie que dans nos pays européens, même si le vieillissement de la population occidentale et la contribution possible de l'AMP à un redressement partiel de cette situation [8] a déjà fait débat.

Voyons donc comment les politiques d'AMP diffèrent en droit dans les pays européens, et comment ce droit reflète une réalité sociale fort diverse.

## **L'AMP, UN DROIT DES PAYS EUROPÉENS (RELATIVEMENT) RICHES ?**

### **L'accès à l'AMP**

En Grande Bretagne (GB) si l'on écoute la voix de nos couples souffrant d'infertilité, ce terme de droit à la procréation n'est pas souvent évoqué. On entend plutôt parler d'injustice, face à l'inégalité d'accès selon certains critères restrictifs et décidés par les régions, à l'accès gratuit de principe dans le *National Health Service*, et ce en fonction de l'âge (maximum 40 ans alors qu'il est de 43 ans en France), en fonction du surpoids, du nombre d'enfants et du statut du couple (pas de remboursements pour les femmes seules ou en couple de même sexe).

En France, une autre frustration est exprimée par les femmes seules ou en couple de lesbiennes en quête de maternité.

Un tel accès à l'AMP ne pose aucun problème en GB, car la loi *Human Fertilisation and Embryology Act* (HFE Act) 1990, modifiée en 2008 [9] permet le traitement d'une « femme » (seule). Il n'a donc jamais été interdit en droit anglais de proposer un don de sperme dans ces circonstances.

De plus, depuis 2008, une modification du HFE Act 1990 accorde un autre droit aux couples de femmes, en plus de celui concernant leur « traitement »: en effet, la nécessité de prendre en considération l'intérêt de l'enfant (*Welfare of the child*), partie intégrale de la loi dans tous les cas de figure, et qui mentionne en 1990 d'y inclure « la considération de la nécessité d'un père », a été remplacée par celle de la nécessité de prendre en compte l'existence d'« un autre parent » (« *supportive parenting* ») en 2008. En conséquence, deux femmes peuvent depuis 2009 avoir leurs deux noms sur le certificat de naissance de l'enfant (en tant que parent et « co-parent »).

Légalement leur interdire l'accès à l'AMP par principe serait contraire à l'esprit des lois anti-discriminatoires en Grande-Bretagne. Mais ce sont les régions, responsables du budget à allouer à cette prise en charge, qui appliqueront cette discrimination. C'est une hypocrisie puisque nulle clause juridique ne restreint l'accès de la femme seule à la PMA, contrairement à la loi française [10] qui, elle, fait référence au projet parental. En France l'accès est plus généreux et plus équitable car il n'y a pas de disparité de remboursement entre les régions.

### **Infertilité et don de gamètes**

En Grande-Bretagne l'insémination artificielle d'une célibataire ou d'une homosexuelle est donc possible tant que l'on « prend en compte l'intérêt de l'enfant issu de cette pratique », exprimant ainsi une approche fondamentalement différente dans le domaine politico-social [11]. Maintes études publiées montrent l'absence d'effets négatifs de cette absence d'un père pour les enfants nés de ces pratiques, mais il est fort peu probable que cela puisse influencer une politique d'accès aux soins de l'infertilité fondée sur une image radicalement différente de la famille [11].

Diverses restrictions se retrouvent aussi dans d'autres pays européens, sans que l'on puisse y trouver une logique scientifique.

En Suède, jusqu'en 2006, le don d'ovocyte était interdit, pour protéger les donneuses, selon les parlementaires qui votèrent la loi, en raison des rares complications possibles (hyperstimulation, infection suite à la ponction ovarienne), en particulier stigmatisant celles souffrant d'un syndrome de Turner ou d'une ménopause précoce.

En Italie [12], alors que l'absence de loi rendait l'AMP extrêmement permissive jusqu'au vote d'une loi très restrictive en 2004, tout don de gamètes est maintenant interdit, ignorant totalement le « droit à fonder une famille » pour les hommes concernés par une azoospermie ou les femmes atteintes d'une ménopause précoce.

## La spécificité féminine

Le couple est « asymétrique » en matière de procréation, la femme ayant le privilège de « porter » son enfant, d'être gravide. S'ouvre alors le débat sur la maternité de substitution. Certains se sont montrés choqués par cette intention « d'arracher ce futur enfant potentiel à celle qui l'a porté ». Que veut dire « concevoir » dans ce contexte ? Lorsque les gamètes des parents intentionnels sont à l'origine de l'embryon, on peut vraiment parler de mère porteuse ou « de substitution », de grossesse pour autrui (GPA), car la femme gravide ne fait que « porter » ce qui va devenir un fœtus sans apporter de patrimoine génétique.

Il faudrait en fait utiliser un autre terme pour qualifier la condition bien différente d'une femme qui donnerait aussi son ovocyte et prêterait son utérus à un couple de parents « intentionnels ». Le danger psychologique est là bien plus présent, pour une femme gravide de s'attacher à un enfant conçu avec son propre patrimoine génétique, tout en ayant l'intention avérée de le donner à sa naissance au couple de parents intentionnels, dont le seul apport serait le patrimoine génétique paternel.

Encore une fois nous pouvons mettre en opposition **l'interdiction française de la maternité de substitution** et **sa permission en droit anglais**, ce qui confirme qu'il n'existe pas de droit positif à la procréation, du moins pour une femme atteinte d'une malformation utérine, mais à la réserve ovarienne normale.

En GB, selon le contrat reconnu par la loi depuis 1984 (*Surrogacy Arrangement Act*, et modifié par le *HFE Act* 2008) [13], la mère de substitution (ou mère porteuse) doit avoir l'intention de remettre cet enfant à la naissance aux futurs parents, les « parents intentionnels » [14]. L'autre prémisses de ce « contrat », qui n'en est un au regard du droit commercial que dans certains états des États-Unis d'Amérique, est que ses « commanditaires » ont l'intention très ferme d'obtenir la responsabilité parentale et l'obtiennent en effet dans des conditions bien précises.

Ce n'est qu'un droit limité car la loi stipule en GB que la mère porteuse a le droit de changer d'avis et de ne pas remettre cet enfant aux parents intentionnels à sa naissance, et ce pendant 6 semaines : c'est donc un de ces rares contrats en droit, qui n'est pas garanti par la loi. Par contre, les parents intentionnels peuvent donner leur nom à l'enfant, 6 semaines après sa naissance, et celui-ci est inscrit sur son certificat de naissance (et ce seulement s'ils résident en GB). Ils ont donc le « droit de » devenir ses parents, avec toute la responsabilité juridique qui en découle.

Enfin, seules les maternités de substitution à la suite de Fécondation In Vitro (« full » *surrogacy*) sont protégées par le *HFE Act* (consentement écrit, conseil psychologique obligatoire des deux couples concernés), quelle que soit la source des gamètes, mais il n'y a aucune protection juridique si l'embryon est créé *in vivo*.

Encadrer en droit tous les « contrats » de maternité pour autrui, y compris ceux non conçus par FIV, permettrait de s'assurer que le consentement de toutes les parties est obtenu sans coercition, ni psychologique ni monétaire. Nous savons à présent que les problèmes sont fort rares dans les cas de gestation pour autrui conçus en FIV [15].

## **La reproduction posthume**

D'autres cas de figure font aussi couler beaucoup d'encre: le droit à la reproduction posthume, irrecevable en France, est permis en GB avec le consentement écrit et éclairé du défunt lors de son projet de conservation de sperme ou d'embryon.

Il fut même accepté exceptionnellement par un tribunal israélien [16] dans le cas de futurs grands-parents cherchant une mère de substitution pour être fécondée avec le sperme congelé de leur fils décédé à la guerre.

Mais n'oublions pas que cette possibilité trans-générationnelle n'est ni acceptée dans les rares juridictions européennes qui permettent l'insémination posthume, ni approuvée par la taskforce Éthique et droit de l'ESHRE [17], et qu'il faut s'attacher à l'évaluation de l'intérêt de l'enfant à venir dans ces cas hors du commun.

## **Du droit européen et du droit international en général**

Les différentes approches juridiques analysées ci-dessus montrent que souvent le droit restreint les conditions de l'AMP en Europe. Cela confirme, et là est notre sujet, que l'AMP est un droit soumis à maintes conditions ; il n'est pas non plus inscrit dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme [18], intégrée en GB dans le *Human Rights Act* 1998 [19]. M<sup>me</sup> Natalie Evans l'apprit à ses dépens [20] lorsque la Cour Européenne des Droits de l'Homme lui refusa le transfert de ses embryons congelés conçus, avant la thérapie anticancéreuse qui la rendit stérile, avec son ex-mari qui lui ne voulait plus donner son consentement au transfert après leur divorce. La cour de Strasbourg jugea que la GB n'avait pas enfreint l'article 8 de la Convention Européenne (« droit au respect de la vie privée et de la vie familiale »), que les embryons n'avaient pas de « droit à la vie » (article 2) et qu'enfin M<sup>me</sup> Evans n'avait subi aucune discrimination (article 14).

En fait le droit international n'intervient dans le domaine de la reproduction que dans les interdictions majeures comme celle du clonage reproductif, et ce de façon formelle. C'est une interdiction conforme aux objections bien connues condamnant cette méthode, par ailleurs impossible scientifiquement jusqu'à présent, mais sujet de nombre de fantasmes : les objections principales seraient un affront à l'identité et à la « dignité » du clone, et surtout, argument psychologique majeur, la difficulté pour l'enfant-clone de construire son identité avec le narcissisme reproductif du parent-clone qui lui imposerait une similitude phénotypique accrue.

Comme nous l'avons vu, les différences et les inégalités d'accès en droit à l'AMP sont nombreuses en Europe avec, en pratique, nul droit positif à procréer. Par contre, il existe une directive européenne qui autorise à franchir les frontières pour obtenir un traitement inaccessible dans le pays d'origine, car les soins médicaux sont qualifiés de « services » [21], même si leur remboursement ne va pas de soi, car ils sont soumis à de nombreux critères.

La conséquence de ce droit à franchir les frontières en quête d'un « service » nous conduit à analyser le phénomène d'AMP « sans frontières », une appellation plus juste et moins stigmatisante que celle de « tourisme procréatif ». C'est le sujet de la troisième partie de cet article.

## **L'AMP SANS FRONTIÈRES EN EUROPE, ET AILLEURS**

Les conditions d'accès à l'AMP sont encore plus variables à l'échelle mondiale qu'à l'échelle européenne et ce, dans un contexte d'inégalité de soins en général qui mérite au moins d'être mentionnée pour ne pas réduire ce problème majeur à la dimension spécifique de l'AMP ou à celle de l'Europe nantie de budgets de santé conséquents.

L'égalité d'accès aux soins est bien une question de justice (au sens éthique). L'accès équitable à l'AMP dépend entre autres de son efficacité et de son coût (y compris celui des complications des grossesses multiples). Et lorsque cet accès est difficile, nos patients, ni « touristes », ni exilés, mais à la recherche de ce qui leur est refusé au niveau national (pour causes variées de législation restrictive, liste d'attente trop longue, prix trop élevés, remboursement minime), traversent en général la frontière la plus proche afin d'obtenir ces « services » dans l'Union Européenne [21].

Les françaises célibataires ou en couple de même sexe vont donc en Belgique pour des inséminations artificielles par donneur (IAD) et certains couples y trouvent une mère de substitution qui accouchera sous X en France.

D'autres femmes vont en Espagne pour un don d'ovocytes lorsque les listes d'attente se font trop longues [22].

Pour certains, cela s'apparente presque au mouvement de désobéissance civile préconisé par Gandhi, l'espoir étant de faire changer la loi nationale. Il n'est pas exclu bien sûr que l'effet puisse être contraire, chaque gouvernement se satisfaisant du statut quo, laissant ainsi gérer certains problèmes complexes par leur voisins.

Notons aussi que l'enfant de parents français conçu ailleurs par GPA risque, en France, d'être un apatride, en raison de la conjonction de la loi bioéthique [10] qui interdit cette pratique sur son territoire, et des droits de la famille et de la citoyenneté.

En pratique, ce phénomène fait les titres des journaux et les patientes surfent sur la toile. Une plus grande transparence ou visibilité est essentielle pour quantifier ce problème qui, peut-être, est plutôt une « valve de sûreté » [23]. Néanmoins c'est dans son pays d'origine que la patiente revient en général accoucher ; elle a même parfois demandé auparavant une réduction fœtale pour cause de grossesse multiple. De fait, une étude effectuée à l'University College London Hospital (UCLH) sur 10 ans a montré que 25 % des réductions fœtales après AMP provenaient de grossesses conçues à l'étranger pour traitement d'infertilité [24].

Face aux nombreux problèmes dont font état les articles de presse concernant ce phénomène des soins transfrontaliers de la reproduction (« tourisme reproductif »),



nous avons créé un groupe de travail spécifique (*Taskforce « cross border reproductive care »*) à l'ESHRE, dédié à l'étude scientifique de ce phénomène. Nous l'avons ainsi quantifié dans 6 pays européens [22], dans le but non seulement d'informer les patients par d'autres moyens que des articles de presse, mais aussi d'aider les sociétés nationales de fertilité à informer leurs législateurs respectifs, à améliorer l'accès à l'AMP au niveau national et à expliquer les conséquences de lois restrictives. Un an plus tard nous avons publié un Guide de bonnes pratiques [25] que maintes institutions et sociétés nationales européennes ont mis sur leur site internet, ainsi que les agences de biomédecine britannique, canadienne et australienne. Enfin nous commençons une étude dans 10 pays européens sur les caractéristiques démographiques et les motivations des donneuses d'ovocytes afin, encore une fois, de permettre à tous ceux qui sont concernés une évaluation objective de leurs motivations diverses et une comparaison des systèmes de compensation en Europe (où il est interdit, contrairement aux États-Unis, de payer pour un don, oxymore s'il en est).

Du point de vue de vue éthique, il serait futile de condamner ces mouvements transfrontaliers, symbole de l'autonomie accrue de nos patients et reconnus comme légitimes par la commission européenne. Mais la responsabilité de maints membres de notre profession est engagée, surtout lorsqu'ils recommandent une clinique étrangère à leurs patients en vue de l'AMP.

## **CONCLUSION :** **UNE QUESTION DE RESPONSABILITÉ PROFESSIONNELLE**

Il semble donc évident que le droit à fonder une famille n'existe pas en tant que tel et qu'il y ait peu d'harmonie en Europe en ce qui concerne l'accès à l'AMP. Cela ne peut que confirmer le fait qu'il n'existe pas de droit positif à l'AMP, comme l'a encore déclaré récemment la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH), en annulant en appel en novembre dernier [26] le jugement de première instance concernant l'Autriche. Le don de gamètes y est interdit s'il est conjugué à une FIV, ce qui interdit d'emblée le don d'ovocyte, mais aussi le don de sperme si la pathologie féminine (tubaire, endométriose) nécessite la fécondation *in vitro* avec don de sperme. La CEDH avait en première instance admis que cette décision était discriminatoire envers les couples concernés, mais en appel jugea que l'Autriche avait le droit de faire jouer sa marge d'appréciation dans ce domaine.

Dans tous les cas, cependant, notre responsabilité professionnelle est en jeu dans l'AMP, envers nos patients, et aussi envers les futurs membres vulnérables de nos sociétés, les enfants à venir. Le paradigme de cette responsabilité est illustré par la législation britannique qui a changé la terminologie du *Children's Act* depuis 1989 (loi sur les droits des enfants) : la loi ne mentionne plus de droits parentaux, il n'est question que de responsabilité parentale.

N'oublions toutefois pas complètement les adultes. Si le projet parental nécessite l'autonomie (liberté) et la décision informée des parents intentionnels adultes, il est

essentiel que les pratiques de l'AMP fassent le plus de bien possible, avec le moins de complications possibles (selon les principes éthiques de l'équilibre bénéfice/risque), et ce à la fois pour les futurs parents et pour l'enfant à venir, et dans le contexte d'un accès aux soins équitable.

Mais pour en revenir aux droits en santé de la reproduction, nous terminerons par ce qui est l'élément modérateur du point de vue international, ainsi que l'expriment les recommandations éthiques de la Fédération Internationale des Sociétés de Gynécologie et Obstétrique (FIGO) concernant les soins reproductifs transfrontaliers [27] : « *Du point de vue macro éthique, l'offre de soins reproductifs aux patients étrangers peut engendrer un détournement de ressources médicales de tous bords dans un pays où elles sont déjà insuffisantes pour les habitants, à moins qu'il n'existe un système permettant le transfert des gains ainsi obtenus aux soins des patients de ce pays* ». De plus, « *cet avantage économique peut inciter des patients ou des donneuses d'ovocytes à encourir des risques accrus avec des complications dont le coût lui-même sera celui reporté sur le système de santé national. Cela peut aussi engendrer des conséquences éthiques liées à une exploitation inacceptable des donneuses d'ovocytes qui va à l'encontre de leur reconnaissance et de leur valeur unique en tant qu'individus* ». Il est donc impératif « *que les soins reproductifs transfrontaliers ne compromettent pas l'accès de la population locale aux services de santé nécessaires à leurs soins, en investissant plus pour les services aux visiteurs, et ce surtout dans les pays aux ressources économiques faibles* ».

Si notre responsabilité juridique est souvent, quoique non exclusivement, contenue dans nos frontières nationales, notre responsabilité morale ne s'y arrête pas. Tout en sachant qu'un Guide de bonnes pratiques [25] n'a pas force de loi, il est essentiel que les instances professionnelles offrent un cadre qui encourage les praticiens et les cliniques d'AMP à agir de façon responsable en minimisant les risques pour les patients, leur futur(s) enfant(s) et les donneurs de gamètes, et en s'appuyant sur des principes éthiques qui respectent tous les participants au projet parental. Au moins l'un de ces principes éthiques, la non commercialisation du don de gamètes, est-il mentionné dans la directive européenne sur les tissus humains [28] qui concerne surtout les aspects techniques des banques de « tissus et cellules humains », tout en faisant mention d'un principe de non commercialisation du don qui, lui, fait l'unanimité sur « le vieux continent ». Pour ce qui est d'une éthique de la responsabilité, c'est à notre profession de s'engager. Enfin, c'est à la société tout entière de décider des modalités d'accès à l'AMP, qui reflèteront sans doute longtemps les différences socio historiques de la mosaïque européenne [23].

## BIBLIOGRAPHIE

- [1] COOK R.J., DICKENS B.M., FATHALLA M.F. — Santé et reproduction et droits humains, Intégrer la médecine, l'éthique et le droit, Masson : Paris, 2005.

- [2] ESHRE Taskforce in Ethics and Law 15 — Cross border reproductive care. *Hum. Reprod.*, 2008, 23, 2182-2184.
- [3] LUTHRA R. — WomensHealthSection.com. [En ligne]
- [4] DWORKIN G. — Taking Rights seriously, 1990, *Harvard University Press*.
- [5] SHETH S. — Missing female births in India. *Lancet*, 2006, 367, 9506, 185-186.
- [6] SHENFIELD F. — Sex selection, why not ! *Hum. Reprod.*, 1994, 9, 142.
- [7] ESHRE Ethics and Law Taskforce — Providing infertility treatment in resource-poor countries. *Hum. Reprod.*, 2009, 24, 1008-1011.
- [8] SIEBE S., DEVROEY P. — Assisted reproductive technologies are an integrated part of national strategies addressing demographic and reproductive challenges. *Hum. Reprod.*, 2008, 14, 583-592.
- [9] Department of Health, Human Tissues and Embryos Bill Team — Human Fertilisation and Embryology Act 1990. [En ligne] Disponible sur <<http://www.dh.gov.uk/en/Publicationsandstatistics/Legislation/Actsandbills/DH>> (consulté le 31 décembre 2010). Human Fertilisation and Embryology Act 2008. [En ligne] Disponible sur <[http://www.dh.gov.uk/en/Publicationsandstatistics/Legislation/Actsandbills/DH\\_080211](http://www.dh.gov.uk/en/Publicationsandstatistics/Legislation/Actsandbills/DH_080211)> (consultés le 31 décembre 2010).
- [10] Loi n° 94-654 du 29 Juillet 1994, Relative au Don, Assistance Médicale à la Procréation et Diagnostic Prénatal, Paris : Journal Officiel du 30 Juillet 1994, modifiée en 2004 et 2008.
- [11] PENNINGS G. — Evaluating the welfare of the child in same-sex families. *Hum. Reprod.*, 2011, 26, 1609-1615.
- [12] Loi Italienne n° 40, art. 4 — Accès à la PMA.
- [13] Surrogacy Arrangement Act, 1984, HMSO.
- [14] ESHRE Taskforce in Ethics and Law 10 — Surrogacy. *Hum. Reprod.*, 2005, 20, 2705-2707.
- [15] GOLOMBOK S. *et al.* — Non-genetic and non-gestational parenthood: Consequences for parent child relationships and the psychological well being of mothers, fathers and children at age 3. *RBM on line*, 2005, 21, 1918-1924.
- [16] FISCHBACH, LOIKE — The art of medicine, postmortem fatherhood: life after life. *The Lancet*, 2008, 371, 2166-2167.
- [17] ESHRE Taskforce in Ethics and Law 11 — Posthumous reproduction, *Hum. Reprod.*, 2006, 21, 3050-3053.
- [18] Convention Européenne des droits de l'homme et des Libertés fondamentales, [conventions.coe.int/treaty](http://conventions.coe.int/treaty).
- [19] Human Rights Act 1989, HMSO.
- [20] EVANS V. — U K, European Court of Human Rights. 2007. [En ligne] Disponible sur <[www.echr.coe.int/Library/annexes/Bulletin %202008-3](http://www.echr.coe.int/Library/annexes/Bulletin%202008-3)>
- [21] Proposition de directive relative aux droits des patients en matière de soins de santé transfrontaliers, Bruxelles, le 2 juillet 2008. [En ligne] Disponible sur <[http://ec.europa.eu/health/ph\\_overview/co\\_operation/healthcare/cross-border\\_healthcare\\_en.htm](http://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/healthcare/cross-border_healthcare_en.htm)>
- [22] SHENFIELD F., DE MOUZON J., PENNINGS G., FERRARETTI A.P., NYBOE ANDERSEN A., DE WERT G., GOOSSENS V. — The ESHRE Taskforce on Cross Border Reproductive Care. Cross border reproductive care in six European countries. *Hum. Reprod.*, 2010, 25, 1361-1368.
- [23] PENNINGS G. — International parenthood via procreative tourism. In: SHENFIELD F. and SUREAU C. Contemporary ethical dilemmas in assisted reproduction. *Informa Healthcare*, 2006, 43-56.
- [24] MCKELVEY A., DAVID A.L., SHENFIELD F., JAUNIAUX E.R. — The impact of cross-border reproductive care or 'fertility tourism' on NHS maternity services. *BJOG*, 2009, 116, 1520-1523.

- [25] SHENFIELD F., PENNINGS G., DE MOUZON J., FERRARETTI A.P., GOOSSENS V. — On behalf of the ESHRE Task Force “ Cross Border Reproductive Care ”, ESHRE Good practice guide for CRBC for centres and practitioners. *Human Rep.*, 2011, 26, 1625-1627.
- [26] European Court of Human Rights — S.H. and others V Austria. 2011, 11.
- [27] FIGO Ethics committee — Cross Border Reproductive Services, *Int. J O and G*, 2009, 111, 190-191.
- [28] Commission directive 2006/86/EC, implementing Directive 2004/23/EC of the European Parliament and of the Council as regards traceability requirements, notification of serious adverse reactions and events and certain technical requirements for the coding, processing, preservation, storage and distribution of human tissues and cells. [En ligne] Disponible sur <<http://eur-lex.europa.eu>>