Droit de l'enfant ? Droit à l'enfant ?
Réflexions éthiques à propos de la gestation pour autrui

Karsten Lehmkühler

Cet article paraîtra dans les actes d'un séminaire « MON CORPS ET MOI », aux Presses universitaires de Strasbourg, en 2017.

1. Introduction

a) L'enjeu et l'actualité

En Genèse 30,1, Rachel, femme de Jacob, s'écrie : « Rends-moi mère, autrement j'en mourrais » ! Ce crie exprime, de façon touchante, que la stérilité peut représenter une *souffrance* profonde. Et même si, dans nos sociétés modernes, le destin et la réputation d'une femme ne dépendent plus, comme à l'époque des « patriarches », du fait d'avoir ou non des enfants, la stérilité reste bien souvent une cause de souffrances, pour une femme ou pour un couple.

Il faut donc d'emblée comprendre que la technique dont nous parlons ici, la « gestation pour autrui » (GPA), a été développée pour *répondre à une souffrance* : celle de ne pas pouvoir procréer à cause d'une *absence de fonction utérine*, soit à cause d'une malformation congénitale, soit à cause d'une hystérectomie (retrait chirurgical de l'utérus), par exemple dans le cas d'un cancer de l'utérus. Souvent, cette situation est vécue comme une injustice particulièrement grave : car il se peut que le couple « ait tout », comme on dit, « pour avoir des enfants », sauf l'utérus [1]: l'homme et la femme ont des gamètes sains, mais pas d'utérus pour accueillir un embryon issu de leurs gamètes. Et tandis qu'on peut aider des

[1] Ce concernant, cf. aussi : Comité Consultatif National d'Éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé, *Avis N° 110 : Problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui (GPA)*, Paris 2010, p. 8 (téléchargeable sous : www.ccne-ethique.fr/; consulté le 14/4/2017).

couples en manque d'ovocytes ou de sperme, grâce à un don de gamètes, la loi interdit, en France, d'aider des couples en manque d'utérus, par une GPA.[2]

L'exclamation de Rachel – « Rends-moi mère, autrement j'en mourrais » – est d'ailleurs suivie d'une réponse désespérée de son mari Jacob : « Suis-je donc à la place de Dieu qui t'empêche d'être féconde ? » Ce petit dialogue nous renvoie à une autre facette du problème que nous discutons ici : l'homme de l'antiquité n'avait pas de moyen médical pour remédier à une stérilité. Pour lui, la réussite de la procréation était dans les mains de Dieu – et personne ne pouvait bien évidemment se mettre à la place de Dieu. Par contre, nous avons aujourd'hui des techniques de « procréation médicalement assistée » (PMA) qui peuvent, dans beaucoup de cas, surmonter la stérilité d'un couple et permettre une grossesse. Mais en même temps, nous nous posons la question des limites éthiques de nos possibilités techniques : la procréation médicalement assistée a déjà mis en place une *dissociation entre sexualité et procréation*, et dans le cas d'un don de gamètes, aussi une *dissociation entre descendance biologique et parentalité sociale*. Peut-on aller encore plus loin et instaurer une « dissociation entre les différentes fonctions de la maternité, utérine et sociale », par la réalisation d'une GPA ? Le CCNE, dans son avis 110, intitulé *Problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui (GPA),* publié en 2010, parle ici du « degré ultime de passage de la nature à la technique » et d'une « mutation anthropologique majeure ».[3] Car une GPA est définie comme « le fait pour une femme de porter un enfant pour le compte d'un couple qui en a assuré le projet et la conception et à qui il sera remis après sa naissance ».[4]

---

[2] Article 227-12 du Code pénal, sanctionnant des accords entre un couple désireux d'enfant et une mère porteuse (un an de prison ; 15000 euros d'amende) ; article 16-7 du code civil, déclarant la nullité des conventions ayant comme objet la gestation pour autrui. Cf. CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 3.
[3] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 8.
[4] Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui », in : Académie nationale de médecine, *La gestation pour autrui*, sous la direction de G. David, R. Henrion, P. Jouannet et CL. Bergoignan-Esper, Cachan,

Nous observons que le débat sur la GPA est très vif ces dernières années : le CCNE a rendu son avis sur cette question en 2010, le Sénat a publié, en 2016, un grand rapport d'information sur cette question, et notamment sur les *aspects juridiques de la question*.[5] Car en effet, la situation juridique s'est compliquée à cause de deux décisions de la Cour européenne des droits de l'homme en 2014. Etant donné que la GPA est tolérée voire même acceptée dans plusieurs états en Europe (et ailleurs), des couples français organisent une GPA dans d'autres pays et cherchent, après être rentrés en France avec leur enfant, à faire reconnaître la filiation de leur enfant, telle qu'elle a été établie dans le pays où la GPA avait lieu. Mais en France, la Cour de Cassation a refusé de telles demandes. Or, la Cour européenne des droits de l'homme a stipulé, en 2014, que l'enfant doit avoir le droit de faire reconnaître sa filiation biologique *paternelle* (une reconnaissance de la filiation concernant la mère d'intention n'est pas possible en France : est mère la femme qui a accouché ; *mater certa est*). Finalement, la discussion sur le « mariage pour tous » en France a également attisé le débat sur la GPA, étant donné qu'elle serait le seul moyen de procréation pour un couple de deux hommes.

Par la suite, j'aimerais présenter et discuter les arguments *éthiques* majeurs pour et contre la GPA. Je parlerai en tant qu'éthicien, et plus particulièrement en tant qu'éthicien *théologique*, de tradition protestante. Ce concernant, une remarque générale sur l'approche protestante semble utile :

Lavoisier 2011 (Rapports de l'Académie nationale de médecine), p. 7-40, ici p. 7. – Cf. la définition que l'on trouve dans le rapport d'information 409 (session 2015-2016) du Sénat, *Défendre les principes, veiller à l'intérêt des enfants - Quelle réponse apporter au contournement du droit français par le recours à l'AMP et à la GPA à l'étranger ? Rapport d'information fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur l'assistance médicale à la procréation (AMP) et la gestation pour autrui (GPA)*, par M. Yves DÉTRAIGNE et Mme Catherine TASCA, Sénateurs, ici p. 5 de la version PDF : la GPA est « … l'opération par laquelle un couple (les parents d'intention) demande à une femme de porter pour eux un enfant qu'elle s'engage à leur remettre à sa naissance ». Le rapport est disponible sous : http://www.senat.fr/notice-rapport/2015/r15-409-notice.html (consulté le 14/4/2017).

[5] *Rapport d'information n° 409* (2015-2016), cf. ci-dessus, note 4.

b) Les protestants et l'assistance médicale à la procréation

De façon générale, l'assistance médicale à la procréation (AMP) est approuvée et soutenue dans les publications protestantes. Il y a bien évidemment des limites et des précisions. Mais tout d'abord, ces techniques sont considérées comme une réponse à une souffrance, celle de ne pas pouvoir devenir parents.

On peut citer ici une expression bien connue, de la plume d'André Dumas, ancien professeur de théologie protestante à Paris, qui disait, à propos d'une AMP *homologue* (donc sans don de sperme ou d'ovule) qu'elle représenterait, tout simplement, une « parenthèse technique », au service d'un couple et donc enracinée dans une relation d'amour.[6] Et un des derniers textes de la Fédération Protestante de France (FPF) en la matière, publié en 2009 lors du débat concernant la révision des lois de bioéthique, a souligné également : « L'assistance médicale à la procréation (AMP) est un progrès qui a permis à de nombreux couples de surmonter leur infertilité. »[7] Les différences entre certaines positions protestantes concernent avant tout des *modalités* ou des *conséquences* de l'AMP, notamment le *statut des embryons « surnuméraires »*, ou encore la question de *l'anonymat* lors d'un don de gamètes.

Il y a donc ici, lorsqu'on parle de l'assistance médicale à la procréation *en général*, une différence sensible entre la position catholique officielle et celle des protestants : tandis

---

[6] La formule apparaît par exemple dans : André Dumas, *Foi et réalité*, Textes réunis par Jacques Maury, Paris, Les Bergers et les Mages, 1999 (petite bibliothèque protestante), page 88. – Cf. aussi : André Dumas, « Maîtrise de la vie, six lignes de réflexion », in : *Réforme* 1985. Cet article est cité (sans d'autres précisions bibliographiques) dans une présentation détaillée de la discussion des années 80 en France et en Suisse romande : Otto Schäfer-Guignier, « Protestantische Ethik und Biotechnologie. Die Diskussion in Frankreich und in der französischsprachigen Schweiz », in : Jürgen Hübner, Hartwig von Schubert (Hg.), *Biotechnologie und evangelische Ethik. Die internationale Diskussion*, Frankfurt am Main, Campus, 1992, 11-80, ici p. 56. – La même formulation apparait aussi dans un texte de la Fédération Protestante de France (FPF) de 1987, intitulé « Biologie et éthique. Éléments de réflexion » ; téléchargeable ici : http://www.protestants.org/index.php?id=31134 (consulté le 19/4/2017).

[7] Fédération protestante de France, *États généraux de la bioéthique 2009. Éléments de réflexion proposés par la Commission Église et Société de la FPF*, p. 6, cf. ici : http://www.protestants.org/index.php?id=31566 (consulté le 14/4/2017).

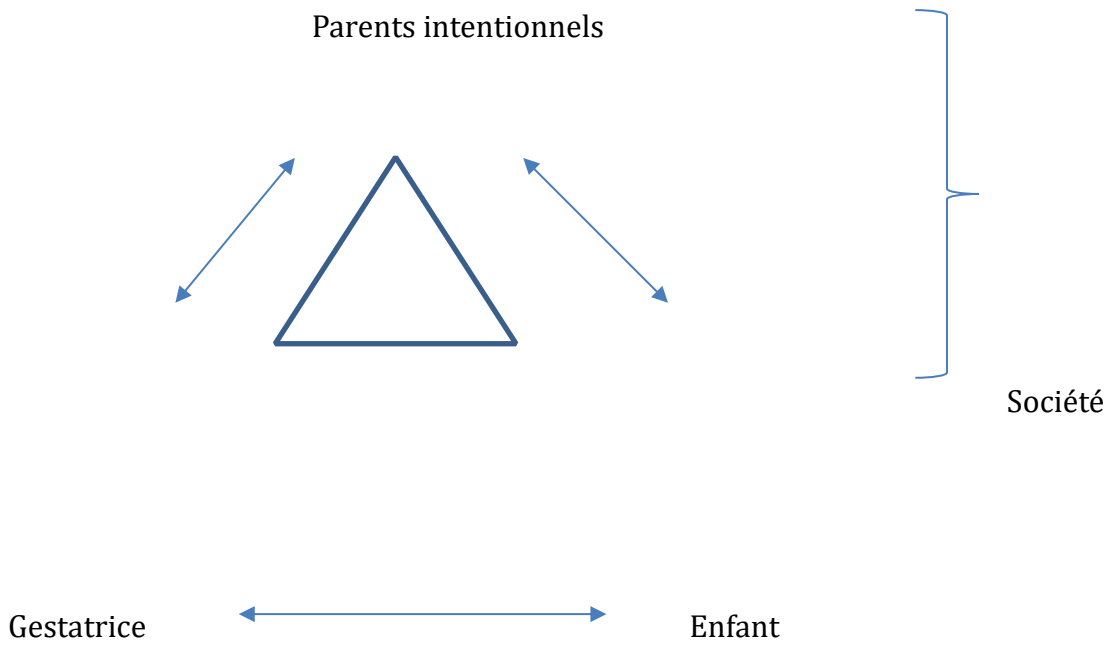
que la première récuse la fécondation in vitro, à cause de la *dissociation entre sexualité et procréation*, l'éthique protestante voit dans ce geste technique une aide pour un couple en souffrance de stérilité.

Mais, de façon peut-être étonnante, le consensus semble être plus important en ce qui concerne la question de la GPA. Certes, il y a des protestants en faveur de cette technique (comme il y en a aussi des catholiques), mais *les textes officiels des protestants* ne plaident en tout cas pas en faveur de la GPA. Il semble donc qu'i s'agit ici d'une question particulière qui nécessite des réflexions spécifiques que l'on ne rencontre pas dans les discussions autour d'autres techniques de l'assistance médicale à la procréation. Regardons de plus près.

2. Des relations triangulaires

Nous venons de souligner que pour les protestants, l'AMP représente une réponse à la souffrance de la stérilité, une réponse que l'on peut tout d'abord accueillir favorablement. Pourquoi ne pas opter, sans hésitation aucune, pour la même perspective dans la réflexion à propos de la GPA ? On pourrait également souligner que cette technique représente un progrès considérable : une femme peut aider une autre femme, pour dépasser ensemble la souffrance de la stérilité d'origine utérine. De cette manière, la GPA pourrait être un *signe de compassion, d'altruisme et de sollicitude*.

La réponse est sous les yeux : il y a dans la GPA des phénomènes uniques que l'on ne trouve pas dans les autres techniques de l'AMP, au nombre de trois : un *prêt d'utérus*, un *contrat* ou un accord, et un *transfert d'enfant* après la naissance. Il faut donc, lorsqu'on parle de la GPA, réfléchir sur ces caractéristiques spécifiques de ce geste, et notamment sur les relations différentes au sein d'un *triangle relationnel*, constitué par les parents intentionnels, la gestatrice et l'enfant à naître :



Le débat éthique porte sur chacun des trois « parties » engagées, et sur les relations qu'elles peuvent entretenir entre elles. En même temps, ces trois « parties » ne sont pas des personnes isolées mais elles s'inscrivent dans *une société* : la société et les institutions sont donc une sorte d'interlocuteur général qui est également concerné, voire appelé, et

qui doit trouver des solutions, par le biais des débats démocratiques et des procédures législatives.

Avant de regarder chacun des trois pôles et ses relations avec les deux autres, une remarque importante devrait être faite : dans le débat actuel, on distingue souvent entre une *« GPA commerciale »* et une *« GPA éthique »* : la première serait source de maintes dérives, notamment source d'exploitation des femmes démunies et d'une marchandisation du corps, tandis que la deuxième serait rigoureusement encadrée par la loi, sans aucune rémunération, basée sur la volonté éclairée et libre, et possible uniquement en fonction de critères strictes et au cas par cas.

En ce qui concerne la GPA commerciale, il faut souligner, avec le rapport de l'Académie nationale de médecine,[8] l'existence de *deux* modalités d'une telle GPA : dans le cas de la première (étant très onéreuse), les couples choisissent la gestatrice, par exemple à l'aide d'une agence. C'est le cas en Belgique, au Canada et aux États-Unis. Aux États-Unis, le prix total s'élève à 60.000 à 150.000 euros, la gestatrice ne touche qu'une somme entre 15.000 et 30.000 euros. La deuxième modalité, bien moins chère, ne prévoit aucun contact avec la gestatrice ; cette démarche est pratiquée en Ukraine, en Pologne, en république tchèque ou aussi en Inde. Le coût total s'élève à environ 15.000 euros ; la gestatrice reçoit environ 3000 euros.

Face à de telles situations, on pourrait discuter, de façon controversée, la question de savoir si une « GPA éthique » peut exister ou non. À ce moment de la réflexion, j'aimerais me contenter de rappeler un ancien adage latin : *abusus non tollit usum*, l'abus n'exclut pas le bon usage d'une chose. Pour notre réflexion éthique sur la GPA, il ne faudrait pas prendre comme point de départ les abus les plus choquants que l'on rencontre dans certains

[8] Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui » (cf. note 4), p. 21.

pays ; il sera plus pertinent de réfléchir d'abord sur une éventuelle *« meilleure GPA possible »* : une GPA encadrée par une loi stricte, interdisant notamment toute forme de rémunération. On peut penser à une GPA telle que la philosophe Elisabeth Badinter l'a décrite, lors d'une interview :

> Une telle GPA éthique « serait décidée et surveillée par des juges et des psychologues. Seuls les couples qui en ont besoin pourraient en bénéficier. Et la femme qui se proposerait pour porter l'enfant devrait remplir un certain nombre de conditions : avoir moins de 35 ans, avoir déjà eu des enfants, être en bonne santé, ne porter qu'une fois un enfant pour quelqu'un d'autre et avoir un niveau de vie convenable, afin qu'elle ne soit pas contrainte financièrement de le faire. (…)
>
> …tout le processus serait bénévole. Ses frais de santé, le suivi de la grossesse, son arrêt de travail seraient pris en charge, mais elle n'en tirerait aucun bénéfice financier.[9]

Pour la réflexion éthique, il sera important de viser tout d'abord une telle GPA strictement encadrée par une loi. Cette démarche permettra de discerner les *arguments principaux* pour ou contre cette méthode *elle-même* ; la question des *abus éventuels* est certes très importante, mais elle devrait intervenir ultérieurement.

La discussion se concentre souvent sur la situation de la gestatrice et sur celle de l'enfant à naître ; commençons néanmoins par quelques réflexions à propos des parents intentionnels et leurs relations avec la gestatrice et avec l'enfant, et de façon plus générale, avec la société.

---

[9] Interview avec le magazine *Elle*, publié le 8 mars 2013, disponible sous : http://www.elle.fr/Societe/Les-enquetes/Elisabeth-Badinter-Je-suis-pour-une-GPA-ethique-2383496 (consulté le 14/4/2017).

a) Les parents intentionnels

L'argument majeur et principal en faveur d'une GPA a déjà été prononcé : c'est tout simplement l'argument de la *compassion* vis-à-vis d'un couple en souffrance de stérilité. Cette souffrance est un appel à la solidarité, et aussi à l'art médical : s'il y a souffrance, il y a aussi la sollicitude du médecin qui cherche à pallier la souffrance. En même temps, cette sollicitude ne nous exempte pas de l'obligation de vérifier le caractère éthique des moyens et procédés utilisés.

L'argument de la compassion se marie, dans le débat, à celui de la *justice* : pourquoi la société propose-t-elle des remèdes à d'autres formes de stérilité, en offrant tout un arsenal de méthodes d'AMP, mais refuse en même temps la GPA pour des femmes privées d'utérus ? De première vue, l'argument semble concluant, notamment parce qu'*une technique est d'ores et déjà à la disposition des médecins* et pourrait donc venir en aide. Mais lorsqu'on y regarde de plus près, il est sous les yeux que des pathologies différentes nécessitent aussi des techniques différentes, et que chaque technique en question nécessite une *analyse éthique spécifique*. S'il s'avère, dans l'analyse éthique, que la réponse technique pour surmonter la stérilité d'origine utérine n'est pas éthiquement acceptable, *on ne saurait la faire passer au nom de la justice*. Là également, seule l'analyse de la GPA elle-même peut donner une réponse satisfaisante. Comme le dit aussi le CCNE, dans son avis de 2010 :

> … le CCNE estime aussi qu'il faut se garder d'accréditer l'idée que toute injustice, y compris physiologique, met en cause l'égalité devant la loi. Même si la détresse des femmes stériles suscite un sentiment d'émotion ou de révolte, elle ne saurait imposer à la société d'organiser l'égalisation par la correction de conditions compromises par la nature. Une telle conception conduirait à sommer la collectivité d'intervenir sans limites pour restaurer la justice au nom

> de l'égalité et correspond à l'affirmation d'un droit à l'enfant – alors que le désir ou le besoin d'enfant ne peut conduire à la reconnaissance d'un tel droit.[10]

En mentionnant la notion, très discutée, d'un « *droit à l'enfant* », le texte du CCNE renvoie à la relation entre les parents intentionnels et l'enfant. Peuvent-ils réclamer une GPA au nom d'un « droit à l'enfant » ? Est-ce que l'enfant peut être considéré comme *un dû* ?

Poser la question de cette façon, c'est déjà répondre par la négative : jamais l'enfant ne peut être un dû, ni pour un couple stérile, ni pour un couple en bonne santé. L'enfant relève toujours du *don* : il est toujours *l'autre* qui apparaît dans la vie du couple, une *altérité*, et non seulement le résultat d'une planification ou d'une exigence. Un *droit à l'enfant* n'existe pour personne. Mais on peut légitimement poser la question d'un *droit à l'accès aux méthodes de l'AMP et de la GPA*. C'est sur ce plan qu'il faut discuter la question de la GPA : non pour souligner un « droit à l'enfant », mais pour analyser l'obligation *éventuelle* d'une société de mettre une technique existante à la disposition des citoyens qui en font la demande. La réponse dépendra des analyses éthiques spécifiques, notamment ceux qui se concentrent sur le bien de l'enfant (cf. ci-dessous).

Une remarque encore à propos de la relation du couple demandeur *à la gestatrice* : d'une certaine manière, la gestatrice sera toujours *trop proche* ou *trop éloignée* du couple demandeur : si elle a été trouvée par un organisme, et si donc le couple ne la connaissait pas avant, il se pose, pour le couple, la question de *la responsabilité pour leur futur enfant*. Peuvent-ils confier leur enfant et son développement utérine à une femme dont ils ne connaissent pas le style de vie, les habitudes alimentaires, la vie affective – tous des facteurs importants pour la situation de leur enfant ? Et même lorsqu'on organise, en amont,

[10] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 16.

des rencontres entre les parents d'intention et la gestatrice, la connaissance restera toujours très partielle.

Si par contre la gestatrice est une amie proche, voire même un membre de la famille, il y a le risque d'une confusion relationnelle. Le rapport de l'Académie nationale de médecine souligne que la solution au sein de la famille (mère, sœur, cousine) a été récusée par la plupart des psychanalystes entendus, « par crainte d'un brouillage des repères familiaux, de conflits, de pression psychologiques, et d'une éventuelle tendance de la gestatrice à interférer dans l'éducation de l'enfant ».[11]

b) La gestatrice

Un des arguments que l'on avance souvent contre la GPA et celui qui stipule qu'elle porterait atteinte à la dignité de la gestatrice, notamment par le risque *d'instrumentalisation* et de *marchandisation* de son corps.[12] Une GPA qui deviendrait une sorte de *prestation*, avec comme résultat un enfant comme *marchandise*, contredirait fondamentalement la dignité humaine qui inclut, en tout cas pour la jurisprudence française, aussi le principe de *l'indisponibilité du corps humain*, selon lequel le corps humain ne peut jamais devenir un objet de contrat ou de commerce.[13] Mais on pourrait éventuellement prévenir la marchandisation par un règlement stricte qui interdirait toute forme de rémunération : en effet, le principe de l'indisponibilité du corps ne met pas en cause la *possibilité du don*, comme l'autorisation du *don d'organes*, pour des donneurs vivants, le montre bien.

Mais il y aura néanmoins toujours des formes *d'indemnisation*. Le CCNE compare de telles solutions à la situation des « volontaires sains » dans les protocoles de recherches

---

[11] Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui » (cf. note 4), p. 36.
[12] Cf. CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 7.
[13] Il s'agit de l'article 16-1 du Code civil, stipulant que le corps humain ne peut faire l'objet d'un droit patrimonial.

biomédicales : ils y participent probablement aussi en vue de l'obtention d'une indemnisation.[14] La réflexion sur ce sujet est d'autant plus importante que – à en croire l'avis du CCNE – « dans tous les pays qui ont légalisé la GPA, il a été constaté que les parents sont issus d'un milieu social plus élevé que la gestatrice ».[15]

Mais même dans le cas d'une GPA *totalement altruiste*, la question de *l'instrumentalisation* du corps de la gestatrice resterait à discuter. Comment ne pas voir que la gestatrice *utilise son corps comme un moyen*, au service d'un tiers ? Et comment éviter, dans le cas d'une autorisation de la GPA, « la constitution de 'pools' de gestatrices agréées »,[16] susceptibles de changer néanmoins l'image de la femme dans notre société ?

Mais, d'un autre côté, on ne peut pas s'empêcher de penser la question aussi à la lumière du concept de la *liberté individuelle*. Si une femme se décide d'aider une autre, et si elle estime que ce geste ne porte en rien atteinte à sa dignité, serait-il à l'Etat de la convaincre du contraire ? On pourrait y voir une forme de *paternalisme* par lequel l'Etat impose à la femme une vision kantienne des *devoirs vis-à-vis de soi-même*. Mais la femme pourrait, comme le philosophe Ruwen Ogien, *refuser* l'existence de tels devoirs vis-à-vis de soi-même, ou elle pourrait arguer que son geste altruiste *correspond* parfaitement à sa dignité humaine. Ce sont les raisons pour lesquelles l'argument de la dignité de la gestatrice (même s'il est très important lorsqu'on regarde les dérives concrets) ne peut pas totalement convaincre dans le cas individuel d'un geste altruiste.

Mais il y a encore d'autres questions importantes par rapport à la gestatrice et ses relations au couple demandeur et à l'enfant à naître. Tout d'abord, une gestation comporte toujours des *risques physiques*, y compris des risques vitaux.[17] Il y a notamment le risque

---

[14] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 7.
[15] *Ibid.*, p. 10.
[16] *Ibid.*, p. 15.
[17] Pour cela, cf. CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 7. Le CCNE mentionne aussi la *mortalité maternelle périnatale*, « fléau qu(e) l'on n'est pas parvenu à éradiquer » (*ibid.*, p. 10).

de grossesses multiples, et il y a la possibilité d'une césarienne. Il peut y avoir aussi les *décisions à prendre*, notamment dans le cas d'une malformation du fœtus. La gestatrice devrait pouvoir décider, à elle seule, d'une interruption médicale de grossesse (IMG), voire même d'une interruption volontaire de grossesse (IVG) dans les 12 premières semaines de la gestation. De cette manière, la GPA crée une situation d'une grande vulnérabilité, des deux côtés d'ailleurs, et d'une dépendance réciproque, dans les faits ou sur le plan des émotions ou des obligations morales ; le risque « de pression ou de chantage »[18] est sous les yeux. Est-ce que un législateur peut vouloir créer de telles situations ? Le rapport de l'académie nationale de médecine formule : « Peut-on humainement imposer au couple d'intention d'élever un enfant gravement malformé ou trisomique, malformation détectée in utero ? La gestatrice pourra-t-elle imposer une interruption de grossesse alors que l'enfant est opérable à la naissance ? »[19] D'autres risques sont d'ailleurs le divorce ou la séparation du couple demandeur, ou leur décès accidentel.

Une dernière réflexion, particulièrement importante, concerne *la relation de la gestatrice à l'enfant* qu'elle porte. Sachant qu'elle se séparera de cet enfant après la naissance, elle doit se décider entre deux attitudes. Elle peut se décider à ne pas investir l'enfant qu'elle porte, mais ce serait une situation étrange et difficile pour une femme enceinte. Elle pourrait aussi tisser un lien émotionnel avec l'enfant qu'elle porte, et assumer une rupture probablement douloureuse après la naissance. Cette rupture éventuelle dans la communication prénatale a d'ailleurs été mentionnée, très tôt, dans certains textes protestants. André Dumas par exemple parlait, en 1985 déjà, de la contrainte des femmes de

---

[18] *Ibid.*, p. 10

[19] Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui » (cf. note 4), p. 30.

séparer le « devenir de leur corps » et le « devenir de leur cœur ».[20] Il est en tout cas possible que la gestatrice vit cette grossesse comme un choix difficile entre *engagement émotionnel* et *prise de distance*. C'est pourquoi un accompagnement psychologique sera sans doute indiqué, au cas où on voulait autoriser la GPA en France.

c) L'enfant

L'éthique protestante a souvent souligné, en parlant des questions de PMA, l'importance du *bien de l'enfant* qui prime sur le désir d'enfant des parents. Il s'agit ici d'un principe fondamental, mais malheureusement pas toujours respecté. Dans *tout projet d'AMP*, il faudrait toujours donner priorité au bien de l'enfant à naître. Le CCNE parle, quant à lui, de la « *primauté de l'intérêt de l'enfant* ».[21] Cette formule rappelle le concept de « l'intérêt supérieur de l'enfant », introduite en 1989 par la *Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant* (appelée aussi *Convention internationale des droits de l'enfant*, CIDE).[22]

Mais qu'est-ce que ce principe pourrait signifier, dans le cas d'un projet de GPA ? Les deux questions majeures qui sont discutées, à propos de l'enfant, sont celle de *l'abandon post-natal* et celle d'une *parentalité composée* qui pourrait conduire à des *troubles identitaires*. On ne met pas du tout en cause le fait que l'enfant issu d'une GPA sera attendu et accueilli avec amour, de la part des parents d'intention. On peut même penser que l'accueil sera, après un chemin long et difficile, particulièrement chaleureux. La question porte plutôt sur le lien que l'enfant aura déjà tissé, lors de la grossesse, *avec la gestatrice*. Nous savons aujourd'hui que le fœtus connaît la voix de sa mère et qu'il participe aussi à sa vie

---

[20] Cf. Otto Schäfer-Guignier, « Protestantische Ethik und Biotechnologie. Die Diskussion in Frankreich und in der französischsprachigen Schweiz » (cf. note 6), p. 59.
[21] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 12.
[22] Art. 3,1 de la CIDE : « Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. » La CIDE est téléchargeable ici : https://www.unicef.fr/sites/default/files/convention-des-droits-de-lenfant.pdf.

émotionnelle. Après la naissance, ce lien sera interrompu et un nouveau lien, avec les parents intentionnels, devra se mettre en place. Est-ce que cette rupture peut avoir des conséquences négatives ?

Dans le rapport 421, publié en 2008, un groupe de travail du Sénat avait analysé les différents arguments pour et contre la GPA. En ce qui concerne la question de l'abandon de l'enfant, on pouvait lire ceci :

> … d'aucuns tirent la conclusion (…) que la maternité pour autrui est un abandon. Puisque l'enfant à naître noue une relation avec celle qui le porte dans son ventre, puisque ces neuf mois de grossesse ont de l'importance pour lui, il ressentira naturellement, après sa naissance, l'absence de cette femme comme un abandon. L'enfant cherchera en vain les repères sensoriels auxquels il s'était habitué et ne pourra qu'être marqué négativement par cette expérience. La blessure infantile pourra peser sur lui toute sa vie, puisque c'est à la naissance et dans les premiers mois d'existence que se construisent les fondements de la confiance en soi.[23]

Mais cette opinion ne fait pas unanimité, et le rapport le souligne :

> Elisabeth Roudinesco, par exemple, soutient que les échanges intra-utérins ne sont pas déterminants au point que l'enfant aurait besoin, sous peine de traumatisme grave, de rester en contact intime avec la femme qui l'a porté. En réalité, il s'avère très difficile de construire une théorie solide sur l'influence et la nature des échanges prénatals, tant ils dépendent de chaque femme et apparaissent singuliers.[24]

---

[23] Sénat, *Rapport d'information fait au nom de la commission des Affaires sociales et de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale par le groupe de travail sur la maternité pour autrui*, Paris 2008 (téléchargeable ici : https://www.senat.fr/rap/r07-421/r07-4211.pdf), p. 61.
[24] *Ibid*.

L'avis du CCNE s'interroge également sur le « développement psychologique » de l'enfant, et il s'interroge sur « l'impact éventuel à long terme d'une dissociation entre filiation maternelle et gestation sur le psychisme des personnes issues de la GPA ».[25]

Cette question reste très discutée. Pour pouvoir s'exprimer de façon pertinente, il faudrait disposer d'un nombre suffisant *d'études empiriques* en la matière. De telles études existent, mais leur signifiance et leur valeur de preuve sont discutées. Le rapport de l'Académie nationale de médecine discute les études majeures (parues avant la publication du rapport en 2011).[26] Il y a notamment plusieurs études britanniques, portant sur les aspects psychosociologiques de la GPA. Les études du professeur Susan Golombok par exemple, de l'université de Cambridge, analysent les relations entre les différents participants d'une GPA. Mais ces études ne portent que sur les trois premières années de la vie d'un enfant issu d'une GPA.

Les résultats de telles études sont plutôt positifs : on souligne, entre autre, « aucune différence dans les tests psychologiques entre les enfants conçus par GPA et ceux des autres catégories », comme aussi « le maintien de relations de bonne qualité avec la gestatrice ». Le CCNE cite également de telles études et souligne que « les gestatrices pour autrui sont moins atteintes de dépression *post partum* que les femmes ayant porté leur propre enfant ».[27] D'un autre côté, une publication canadienne attire l'attention sur un *blog de jeunes* « ayant été conçus par GPA. Elle révèle une grande souffrance du fait d'avoir été l'objet d'un don qui pour eux est vécu comme un abandon de la part de la gestatrice ».[28]

---

[25] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 15.
[26] Pour ce qui suit, cf. Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui » (cf. note 4), p. 14s.
[27] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 9.
[28] Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui » (cf. note 4), p. 15

On peut donc avoir des doutes concernant l'apport réel des études empiriques disponibles pour la réflexion éthique. Le rapport de l'académie national de médecine conclut par exemple :

> « Il est évident qu'en l'absence d'une recherche conduite d'une manière rigoureuse et à une dimension temporelle à la mesure de cette interférence entre deux générations, on restera dans l'impossibilité de mesurer les différentes implications et conséquences d'une situation aussi complexe que celle réalisée par la GPA. »[29]

Et le CCNE s'interroge aussi sur le *design* de ces études :

> « Au demeurant, il paraît utopique de prétendre faire la lumière sur ces questions par des études qui ne pourraient que demeurer très partielles et poseraient des problèmes éthiques aigus d'ingérence dans la vie privée des familles et dans l'intimité des enfants. En outre, l'objet de l'évaluation demeure incertain, ainsi que la méthodologie, concernant la détection d'un mal être qui demeure très largement de l'ordre de l'inconscient. »[30]

3. Vers une décision éthique

Face à ces arguments diversifiés, comment arriver à une décision éthique ? Le débat éthique se paie parfois le luxe de ne pas proposer une décision concrète, et de rester sur le plan du jeu des arguments opposés. Mais le législateur ? Et tous les couples concernés, se demandant s'il est possible ou souhaitable, sur le plan éthique, d'envisager un projet de GPA ?

Il est intéressant de voir que les recommandations de l'avis 110 du CCNE se divisent en deux opinions plus ou moins contradictoires. Le texte principal se termine, certes, par un

---

[29] *Ibid*.
[30] CCNE, *Avis N° 110* (cf. ci-dessus, note 1), p. 15.

refus ; les auteurs soulignent que « l'ensemble des arguments favorables au maintien de la législation en vigueur l'emportent sur ceux qui sont favorables à la législation de ce procédé de PMA, même de manière strictement limitée et contrôlée ».[31] Par contre, une « note annexe » est ajoutée à ce texte, et signé par sept membres du comité. Ces membres se disent « particulièrement sensibles au drame humain » des couples concernées, et ils souhaitent que « la GPA, strictement encadrée de façon à préserver la dignité et la sécurité de tous les protagonistes impliqués, soit prévue, à titre dérogatoire, dans la loi, à l'occasion de sa future révision ».[32]

Le rapport de l'Académie national de médecine divise ses recommandations en une « version nº 1 » et une « version nº 2 », la première soulignant que l'académie ne peut pas « être favorable à la GPA », la deuxième affirmant que « dans le cas où le législateur serait conduit à autoriser la GPA (…), celle-ci soit assortie d'une démarche d'évaluation de risques, rigoureuse, objective, contradictoire, strictement encadrée ».[33]

Lorsqu'on se tourne vers des spécialistes de renom, on trouve également des réponses opposées. Jean-François Mattei, pédiatre et ancien ministre, se prononce clairement contre la GPA qui, pour lui, témoigne d'une « véritable déconstruction des liens et des rapports entre les personnes et entre les générations, avec une recherche de liberté absolue gommant l'appartenance à une société ».[34] Par contre, Claude Sureau, obstétricien renommé et ancien membre du CCNE, plaide contre un « rejet pur et simple », estimant que les risques seront maîtrisables. C'est lui d'ailleurs qui introduit, à la fin de son texte, la

---

[31] *Ibid.*, p. 17.
[32] *Ibid.*, p. 18.
[33] Roger Henrion, Claudine Bergoignan-Esper, « La gestation pour autrui » (cf. note 4), p. 37s.
[34] Contribution de Jean-François Mattei, in : Académie nationale de médecine, *La gestation pour autrui* (cf. note 4), p. 71-75, ici p. 75.

notion de la *compassion* : l'absence de compassion serait pour lui « une faute morale lourde ».[35]

Il est par ailleurs connu qu'Israël Nisand, professeur de médecine et fondateur du Forum Européen de Bioéthique à Strasbourg, plaide décidemment pour une solution du « cas par cas », telle qu'elle est pratiquée pour d'autres questions difficiles en médecine, notamment pour le diagnostic prénatal et une éventuelle autorisation d'une interruption médicale de grossesse. Une telle autorisation est exprimée par un « Centre Pluridisciplinaire de Diagnostic Prénatal ». Nisand pense qu'une solution comparable pourrait être trouvée pour des demandes de GPA.[36]

Face à la diversité de positions et d'arguments, j'aimerais, en guise de conclusion, souligner les points suivants :

1. Seule une GPA strictement encadrée par la loi et dépourvue d'une quelconque rémunération pourrait être discutée sur le plan éthique. Toute forme d'une GPA commercialisée ferait du corps de la femme un objet d'un « droit patrimonial » et un objet de commerce et impliquerait, en outre, le risque d'une exploitation de femmes défavorisées.

2. La réflexion éthique porte, d'une part, sur *la souffrance du couple demandeur* et sur *la réponse* de la part d'une éventuelle *gestatrice*. Dans ce contexte, il faut rappeler la possibilité merveilleuse de l'être humain de faire preuve de compassion, d'un geste vraiment altruiste et gratuit, de l'amour du prochain. Ni l'éthique, ni la théologie ne doivent sous-estimer de tels gestes de compassion. Dans cette perspective, l'offre de la gestatrice de

---

[35] Contribution de Claude Sureau, in : Académie nationale de médecine, *La gestation pour autrui* (cf. note 4), p. 75-77, ici p. 76s.

[36] Cf. Israël Nisand, « Les enjeux difficiles de la Grossesse Pour Autrui », in : G. Le Dref, Th. Droules, C. Allamel-Raffin (dir.), *Les usages du vivant. Être, vivre et penser avec les biotechnologies*, Strasbourg, Néothèque, 2011, p. 21-28.

venir en aide pourrait incarner cette capacité d'empathie humaine et demanderait, dans ce cas, notre respect.

3. La réflexion éthique porte, d'autre part, sur *le bien de l'enfant à naître*. C'est la perspective la plus importante : *le bien et l'intérêt de l'enfant devrait primer sur tout autre intérêt* : « Le désir d'enfant, si légitime et si noble soit-il comme témoignage d'une ouverture essentielle du couple sur autrui, doit rester second par rapport à ces droits de l'enfant. »[37]

Cette règle correspond particulièrement à *l'attention aux plus faibles* et aux plus démunis qui marque, depuis ses origines, l'éthique chrétienne. L'enfant est sans doute la « partie » la plus faible dans le projet d'une GPA. C'est lui qui ne peut pas se déterminer librement, c'est lui qui doit assumer la situation de vie que les autres ont délibérément créée pour lui. La question du bien de l'enfant est donc, me semble-t-il, le point décisif de la discussion éthique à propos de la GPA.

S'il s'avérait par exemple que les études à plus long terme montreraient une souffrance psychique particulière des enfants issus d'une GPA, il faudrait l'interdire. Dans une situation de doute où de tels résultats avérés ne sont pas disponibles, on pourrait avancer un principe de précaution ou de prudence : comme nous ne savons pas si la GPA peut nuire à la santé psychique de l'enfant, il vaut mieux ne pas l'autoriser. Une telle attitude, bien connue dans d'autres contextes, témoignerait aussi d'une certaine acceptation de la finitude humaine : en matière de procréation comme dans d'autres domaines, le renoncement à l'acharnement peut être libérateur, aussi pour le couple en question. Un tel renoncement pourrait aussi avoir comme conséquence, même pour le législateur, de faciliter l'accès à

[37] Fédération protestante de France, *Biologie et éthique*, *éléments de réflexion*, 1987, § 4, disponible sous : http://www.protestants.org/index.php?id=31134 (consulté le 19/4/2017).

une autre « réponse », face à cette souffrance de stérilité : l'adoption – une réponse actuellement difficile et souvent onéreuse.[38]

Le renvoi à un principe de prudence n'est pourtant pas une réponse *principalement* négative. A l'état actuel de nos connaissances, une autorisation de la GPA, rigoureusement encadrée par une loi et accompagnée par des instances compétentes, ne paraîtrait pas éthiquement impossible.

[38] Concernant l'adoption (française ou internationale) et les difficultés du processus, cf. les rapports de l'Institut National d'étude démographique (INED) : *L'adoption internationale dans le monde : les raisons du déclin* » (2015), disponible sous : https://www.ined.fr/fr/publications/population-et-societes/adoption-internationale-dans-le-monde-raisons-du-declin/ ; Catherine Villeneuve-Gokalp, Isabelle Frechon, *Etude sur l'adoption*, Documents de travail n° 131 (2005), disponible sous : https://www.ined.fr/fr/publications/document-travail/etude-sur-l-adoption/ .