

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MONTREUIL**

N° 1606644

M. R.
Mme R.

M. Thierry Ablard
Rapporteur

Mme Sophie Roussier
Rapporteur public

Audience du 31 janvier 2017
Lecture du 14 février 2017

61-05-05 C +

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif de Montreuil

(8^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 29 août 2016 et le 20 janvier 2017, M. R. et Mme R., représentés par Me Kempf, demandent au tribunal :

1°) d'annuler la décision de la directrice générale de l'Agence de la biomédecine du 28 juin 2016 portant refus d'autorisation d'exportation de gamètes et de tissus germinaux ;

2°) d'enjoindre à la directrice générale de l'Agence de la biomédecine d'autoriser le laboratoire Eylau à exporter des gamètes à leur bénéfice, dès la notification du jugement à intervenir ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 3000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- l'Agence de la biomédecine ne pouvait rejeter la demande présentée par le laboratoire Eylau, dès lors que le dépôt et la conservation du sperme de M. R. avaient été autorisés par les autorités médicales afin de procéder à une assistance médicale à la procréation ;

- l'Agence de la biomédecine, en mentionnant uniquement l'âge de M. R., n'expose pas les raisons pour lesquelles il ne serait plus en âge de procréer ;

- la décision attaquée est entachée d'une erreur de droit au regard des dispositions de l'article L. 2141-2 du code de la santé publique ;

- elle méconnaît les stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Par un mémoire en défense, enregistré le 23 décembre 2016, l'Agence de la biomédecine, représentée par la SCP Piwnica & Molinié, conclut au rejet de la requête et demande au tribunal de mettre la somme de 3000 euros à la charge des requérants au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que les moyens soulevés par les requérants ne sont pas fondés.

Par une ordonnance du 8 décembre 2016, la clôture de l'instruction a été fixée au 30 décembre 2016.

Par une ordonnance du 4 janvier 2017, l'instruction a été rouverte et la clôture fixée au 20 janvier 2017.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- le code de la santé publique ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Ablard, premier conseiller,
- les conclusions de Mme Roussier, rapporteur public,
- les observations de Me Kempf, pour les requérants, et celles de Me Molinié, pour l'Agence de la biomédecine.

1. Considérant que le service de spermiologie du laboratoire d'analyses de biologie médicale Eylau, situé à Paris, a présenté le 9 juillet 2015 à l'Agence de la biomédecine une demande visant à obtenir l'autorisation d'exporter des gamètes au bénéfice de M. et Mme R. aux fins d'assistance médicale à la procréation ; que, par une décision du 13 août 2015, la directrice générale de l'Agence de la biomédecine a rejeté cette demande d'autorisation, aux motifs que M. R., né en 1947, ne peut être considéré comme étant en âge de procréer au sens de l'article L. 2141-2 du code de la santé publique ; que le recours gracieux présenté par M. et Mme R. le 2 septembre 2015 a été implicitement rejeté par l'Agence de la biomédecine ; que le laboratoire Eylau a présenté une nouvelle demande d'autorisation le 11 mai 2016 ; que cette demande a été rejetée par une décision de la directrice de l'Agence de la biomédecine du 28 juin 2016, aux motifs que M. R., né en 1947, ne peut être considéré comme étant en âge de procréer au sens de l'article L. 2141-2 du code de la santé publique et que « la volonté du législateur en 1994 à l'occasion des premières lois de bioéthique, confirmée en 2004 et 2011, était de prendre en considération l'intérêt de l'enfant à naître et de limiter le recours aux techniques d'assistance médicale à la procréation aux seuls couples en âge de procréer. La femme n'est pas la seule concernée par la limite d'âge, l'homme connaît également une diminution de la fertilité et une augmentation des risques génétiques liés à son âge » ; que M. et Mme R. demandent l'annulation de la décision du 28 juin 2016 ;

Sur les conclusions à fin d'annulation :

2. Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 2141-2 du code de la santé publique : « *L'assistance médicale à la procréation a pour objet de remédier à l'infertilité d'un couple ou d'éviter la transmission à l'enfant ou à un membre du couple d'une maladie d'une particulière gravité. Le caractère pathologique de l'infertilité doit être médicalement diagnostiqué. / L'homme et la femme formant le couple doivent être vivants, en âge de procréer et consentir préalablement au transfert des embryons ou à l'insémination. Font obstacle à l'insémination ou au transfert des embryons le décès d'un des membres du couple, le dépôt d'une requête en divorce ou en séparation de corps ou la cessation de la communauté de vie, ainsi que la révocation par écrit du consentement par l'homme ou la femme auprès du médecin chargé de mettre en œuvre l'assistance médicale à la procréation.* » ; qu'aux termes de l'article L. 2141-11 de ce même code : « *Toute personne dont la prise en charge médicale est susceptible d'altérer la fertilité, ou dont la fertilité risque d'être prématurément altérée, peut bénéficier du recueil et de la conservation de ses gamètes ou de ses tissus germinaux, en vue de la réalisation ultérieure, à son bénéfice, d'une assistance médicale à la procréation, ou en vue de la préservation et de la restauration de sa fertilité. Ce recueil et cette conservation sont subordonnés au consentement de l'intéressé et, le cas échéant, de celui de l'un des titulaires de l'autorité parentale, ou du tuteur, lorsque l'intéressé, mineur ou majeur, fait l'objet d'une mesure de tutelle. / Les procédés biologiques utilisés pour la conservation des gamètes et des tissus germinaux sont inclus dans la liste prévue à l'article L. 2141-1, selon les conditions déterminées par cet article.* » ; qu'il résulte de ces dispositions qu'en principe, le dépôt et la conservation des gamètes ne peuvent être autorisés, en France, qu'en vue de la réalisation d'une assistance médicale à la procréation entrant dans les prévisions légales du code de la santé publique ;

3. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article L. 2141-11-1 du même code : « *L'importation et l'exportation de gamètes ou de tissus germinaux issus du corps humain sont soumises à une autorisation délivrée par l'Agence de la biomédecine. / Seul un établissement, un organisme ou un laboratoire titulaire de l'autorisation prévue à l'article L. 2142-1 pour exercer une activité biologique d'assistance médicale à la procréation peut obtenir l'autorisation prévue au présent article. / Seuls les gamètes et les tissus germinaux recueillis et destinés à être utilisés conformément aux normes de qualité et de sécurité en vigueur, ainsi qu'aux principes mentionnés aux articles L. 1244-3, L. 1244-4, L. 2141-2, L. 2141-3, L. 2141-7 et L. 2141-11 du présent code et aux articles 16 à 16-8 du code civil, peuvent faire l'objet d'une autorisation d'importation ou d'exportation. / Toute violation des prescriptions fixées par l'autorisation d'importation ou d'exportation de gamètes ou de tissus germinaux entraîne la suspension ou le retrait de cette autorisation par l'Agence de la biomédecine.* » ;

4. Considérant que, dès lors qu'aucune disposition légale ou réglementaire ne fixe un âge au-delà duquel un homme n'est plus apte à procréer, il appartient à l'autorité administrative, lorsqu'elle examine une demande d'exportation de gamètes, de prendre en considération l'ensemble des éléments propres à la situation personnelle du bénéficiaire potentiel de l'autorisation, sans limiter son appréciation à son année de naissance ; qu'en outre, si elle estime devoir rejeter la demande, elle ne peut se borner à faire état de considérations générales dépourvues de valeur normative et sans lien direct avec la situation personnelle de l'intéressé ; qu'en l'espèce, en se fondant sur les circonstances que M. R. est né en 1947 et que les hommes connaissent en vieillissant une diminution de la fertilité et une augmentation des risques génétiques liés à leur âge, l'Agence de la biomédecine a méconnu les dispositions de l'article L. 2141-2 du code de la santé publique ; qu'en tout état de cause, il ne ressort pas des pièces versées aux débats que M. R. n'était plus, à la date de la décision attaquée, en âge de procréer ;

qu'à cet égard, et alors que l'administration se borne en défense à produire de la documentation à caractère général sur les risques obstétricaux, néonataux et malformatifs liés à l'âge paternel, M. R. verse aux débats un certificat médical établi le 21 mai 2015 par le docteur C., urologue, indiquant que s'il a été opéré d'un cancer de la vessie en avril 2014, « il va bien et ne présente aucun signe de récurrence » ; que, par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, M. et Mme R. sont fondés à demander l'annulation de la décision du 28 juin 2016 ;

Sur les conclusions à fin d'injonction :

5. Considérant qu'en égard à son motif, l'annulation de la décision de l'Agence de la biomédecine n'implique pas nécessairement qu'il soit fait droit à la demande d'autorisation présentée au bénéfice de M. et Mme R. ; qu'il y a lieu, en revanche, d'enjoindre à l'Agence de la biomédecine de procéder au réexamen de cette demande dans le délai d'un mois suivant la notification du présent jugement ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

6. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de mettre à la charge de l'Etat une somme de 1500 euros au titre des frais exposés par les requérants et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er : La décision de la directrice générale de l'Agence de la biomédecine du 28 juin 2016 est annulée.

Article 2 : Il est enjoint à l'Agence de la biomédecine de procéder au réexamen de la demande visant à obtenir l'autorisation d'exporter des gamètes au bénéfice de M. et Mme R. aux fins d'assistance médicale à la procréation, dans le délai d'un mois à compter de la notification du présent jugement.

Article 3 : L'Etat versera la somme de 1500 (mille cinq cents) euros à M. et Mme R. au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions présentées par l'Agence de la biomédecine au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 6 : Le présent jugement sera notifié à M. R., à Mme R. et à l'Agence de la biomédecine.

Délibéré après l'audience du 31 janvier 2017, à laquelle siégeaient :

Mme Mehl-Schouder, présidente,
M. Ablard, premier conseiller,
M. Iss, conseiller.

Lu en audience publique le 14 février 2017.

Le rapporteur,

La présidente,

Signé

Signé

T. Ablard

M.-C. Mehl-Schouder

Le greffier,

Signé

E. Fraise

La République mande et ordonne à la ministre des affaires sociales et de la santé, en ce qui la concerne et à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.