

La Bioéthique En France Et En Algérie, Vue Générale.

البيو-أخلاقيات في فرنسا والجزائر، نظرة عامة.

Menasra Youcef *

Université Alger1

MENASRA@HOTMAIL.COM

La date de réception : 07/10/2021

La date de révision : 11/01/2023

La date d'acceptation : 16/01/2023

Résumé:

La bioéthique est une nouvelle discipline qui étudie les problèmes d'éthique liés au progrès scientifique et technologique en biologie, en médecine, en génétique ainsi que leurs applications. Dans cet article nous essayons d'étudier l'intervention du législateur algérien malgré quelle est timide, a pour effet d'aboutir à la création d'un corpus de règles qui s'impose à l'ensemble du monde médical et qui comprend notamment un arsenal de sanctions pénales destinées à garantir leur respect dans la pratique. En cas de litige, c'est aux juges qu'il appartient de déterminer le caractère licite ou non d'une recherche ou d'une intervention biomédicale avec l'aide des experts scientifiques et des comités d'éthiques.

Mots clés : Bioéthique, éthique, santé, Comité d'éthique, Convention d'Oviedo.

Abstract:

Bioethics is a new discipline which studies ethical problems linked to scientific and technological progress in biology, medicine, genetics as well as their applications. In this article in trying to study the intervention of the Algerian legislator despite being timid, has the effect of leading to the creation of a body of rules which is binding on the entire medical world and which includes in particular a arsenal of penal sanctions intended to guarantee their respect in practice. In the event of a dispute, it is for the judges to determine whether or not a research or biomedical intervention is lawful with the help of scientific experts and ethics committees.

Keywords : Bioethics, ethics, health, Ethics Committee, Oviedo Convention.

الملخص:

البيو-أخلاقيات هو تخصص جديد يدرس المشكلات الأخلاقية المرتبطة بالتقدم العلمي والتكنولوجي في علم الأحياء والطب وعلم الوراثة وتطبيقاتها. في هذا المقال سندرس تدخل المشرع الجزائري بالرغم من قلته بأن له آثار تؤدي إلى إنشاء مجموعة من القواعد الملزمة لعالم الطب بأسره والتي تتضمن على وجه الخصوص ترسانة من العقوبات الجزائية التي تهدف إلى ضمان احترامها في الممارسة العملية. في حالة وجود نزاع يتولى القضاة الأمر لتحديد ما إذا كان البحث أو التدخل الطبي الحيوي قانوني أم غير ذلك بمساعدة الخبراء العلميين ولجان الأخلاقيات. الكلمات المفتاحية: البيو-أخلاقيات، الأخلاق، الصحة، لجنة الأخلاقيات، اتفاقية أوفيو.

* Auteur Correspondent.



Introduction :

Le mot bioéthique apparaît pour la première fois dans un ouvrage de Van Rensselaer Potter –Bioethics: Bridge to the Future (1971)¹. Cet ouvrage est celui d'un biochimiste – oncologue de l'université du Wisconsin qui, après 30 ans de recherche dans le domaine de la biologie du cancer, s'affirme insatisfait des progrès faits dans le combat contre cette maladie. Il plaide pour la création d'un pont entre deux cultures celle des sciences expérimentales et celle des sciences humaines, en vue d'étendre le champ de l'éthique au rapport que les humains entretiennent avec leur environnement, entendu non seulement comme biosphère (animaux, les plantes, la terre) mais comme écosystème au sens large comprenant l'organisation de la vie humaine en société.

La même année, André Hellegers, médecin catholique gynécologue et obstétricien aux vues progressistes, fonde à l'université de Georgetown (Washington D.C.) le Joseph and Rose Kennedy Institute for the Study of Human Reproduction and Bioethics, devenu depuis le Kennedy Institute of Ethics. Hellegers introduit le terme bioéthique dans le nom initial de l'institut, pour désigner un nouveau champ de recherche pluridisciplinaire en éthique de la médecine et des sciences biologiques qu'il souhaite voir se développer dans son université. L'institut crée une bibliothèque de recherche et reçoit une subvention de la US National Library of Medicine pour la compilation d'une Bibliography of Bioethics, sous la direction éditoriale de Leroy Walters ; un volume de références est ainsi publié, chaque année, de 1975 à 2009 ². Un autre membre de cet Institut, Warren Reich, sera d'ailleurs à l'origine de la première édition de l'Encyclopedia of Bioethics (1978), donnant ainsi à cette nouvelle spécialité et au champ de questions auquel elle renvoie son premier ouvrage de référence. En 1991, l'Institut se dotera d'une revue scientifique à comité de lecture, the Kennedy Institute of Ethics journal.

Quel que soit le « mythe d'origine » de la bioéthique aux Etats-Unis, celle-ci émerge pour l'essentiel comme un mouvement critique relatif aux transformations de la médecine, dans ses rapports avec la recherche scientifique et avec l'innovation technologique.

¹Bioethics: Bridge to the Future Prentice-Hall Biological Science Series. Author, Van Rensselaer Potter. Edition, illustrated. Publisher, Prentice-Hall, 1971. « L'objectif de la bioéthique... c'est d'aider l'humanité à atteindre une participation rationnelle mais précautionneuse dans le processus de l'évolution biologique et culturelle ... Je choisis le terme de 'bio' pour signifier la connaissance biologique, la science des systèmes vivants, et je choisis 'éthique' pour signifier la connaissance des systèmes de valeurs humaines ». Van Rensselaer Potter, « Bioethics, The Science of Survival », Perspectives in Biological Medicine, vol. 14, 1970, p. 127-152.

² Voir Warren T. Reich, « The Word 'Bioethics' : Its Birth and the Legacies of Those Who Shaped Its Meaning, Kennedy Institute of Ethics Journal, vol. 5, 1995, p. 319-336 ; David Rothman, Strangers at the Bedside : A History of How Law and Bioethics Transformed Medical Decision Making, New York, Basic Books, 1991 ; Albert Jonsen, The Birth of Bioethics, New York, Oxford University Press, 1998.



De manière symbolique, nous essayons de concentré notre étude sur le droit français puisqu'en n'a pas une grande expérience dans cette matière, en plus l'absence de jurisprudence à cet égard. Le but de la présente étude est de s'interroger et répondre à la problématique suivante : **Comment le législateur national c'est influencé par son homologue français en matière de la Bioéthique ?**

Cette étude devrait, dans un premier temps, examiner l'influence du système juridique français sur le droit de santé algérien et, notamment, sa contribution à la construction et à l'élaboration de la notion de la « Bioéthique » dans le nouveau code de la santé.

Cet article tentera ainsi de mettre la lumière sur cette nouvelle notion dans le domaine « biodroit ». Le premier chapitre sera consacré à l'étude de l'évolution progressif du droit positif Français qui à la création d'un corpus de règles de l'utilisation du corps humainle. Le deuxième chapitre essayera de donner une description et analyse les sources formelles du droit qui contribuent à l'établissement du corpus de normes gouvernant les questions de bioéthique en Algérie. Elle aide à établir l'effectivité de chaque système de normes et à évaluer leur autorité tant dans les pratiques des différentes disciplines biomédicales.

1- Décalage entre le droit positif et la pratique

La bioéthique surgit en France comme une préoccupation de l'état vis-à-vis des implications morale du développement des sciences surtout après la naissance du premier enfant par fécondation artificielle et plus tard par la mise au point des techniques de congélation embryonnaire¹.

Le droit de la bioéthique a été élaboré sous l'interpellation immédiate de l'évolution des connaissances scientifiques et médicales et il a eu pour objet premier de limiter le champ des pratiques autorisées et des pratiques prohibées.

En effet, l'émergence de la bioéthique en Algérie se distingue principalement de la bioéthique en France et les Etats-Unis, parce qu'elle s'est imposée du haut vers le bas (top down) une opération préventive, contre les dérapages auxquels pourraient conduire les progrès des connaissances et les innovations technologiques et médicales. Elle est inspirée de la bioéthique en France qui émerge pour l'essentiel comme un mouvement critique relatif aux mutations de la médecine, dans ses rapports avec la recherche scientifique et avec l'innovation technologique.

¹ Danielle Borrillo, Bioéthique, Dalloz, 2011, p13.

Les débuts de la bioéthique en France peut être situé en 1983, lors de l'institution par décret présidentiel d'un Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé (CCNE), souvent désigné comme un comité de sages¹.

1.1- Évolution progressif du droit positif Français.

Lorsque le législateur est finalement intervenu, il l'a fait pour effet ponctuelle² d'aboutir à la création d'un corpus de règles de l'utilisation du corps humain, ou élément ou produit du corps humain, qui s'impose à l'ensemble du monde médical et qui comprend un arsenal de sanctions pénales destinées à garantir leur respect dans la pratique. En cas de litige, c'est aux juges et non plus aux scientifiques eux mêmes qu'il appartient de déterminer le caractère licite ou non d'une recherche ou d'une intervention biomédicale³.

Le souci du législateur a été de ne pas s'en tenir à la définition théorique des principes fondamentaux de droit ou de concepts juridiques mais d'encadrer, au plus près des réalités concrètes, les pratiques susceptibles d'instrumentaliser le corps humain. Le législateur a tenté de le faire avec une grande précision, de manière à laisser le moins de prise possible à l'interprétation des acteurs et, le cas échéant, du juge. Ce souci de précision a de surcroît, été renforcé par la forte dimension répressive du droit de la bioéthique. Dès 1994, et la démarche est restée constante en 2004, le législateur a entendu soumettre la méconnaissance du champ des pratiques qu'il autorisait à des incriminations pénales⁴. tandis que dans la réforme de 2011 a opté pour une révision a *minima*.

Le droit positif français après la réforme de 2011 a suivi les recommandations du conseil d'Etat et du CNCE qui peut se résumer à cinq points: la possibilité de permettre l'information de la parentèle en cas de diagnostic d'une anomalie génétique grave, l'autorisation du don croisé entre donneurs vivants, le maintien de l'anonymat du don des gamètes en cas d'AMP, autorisation du diagnostic ante natale. Enfin la possibilité pour les personnes n'ayant pas procréé de donner leur gamètes et d'en demander la conservation d'une partie en vue d'une utilisation ultérieure. Toutefois, la gestation pour autrui celle de la fin de vie ainsi que l'insémination et le transfert post mortem d'embryon n'ont pas été retenus. Le législateur a maintenu l'interdiction de l'AMP aux couples de même sexe et aux femmes célibataire⁵.

¹ Simone Bateman, directrice de recherche au CNRS, La bioéthique : une notion à géométrie variable : Rayonnement du CNRS, n° 58, 2012.p17.

² Jean-René Binet, Maître de conférences à la Faculté de droit de Besançon, Respect Et Protection Du Corps Humain : Juris Classeur Civil Code, Cote : 02,2006, Fasc. 20, Date de fraîcheur : 24 Novembre 2005.

³ Éric Heilmann, Prof à l'Université Louis Pasteur, Strasbourg : La recherche biomédicale, quels enjeux pour le droit, 1998, p263

⁴ Jean-Marie Auby, Professeur émérite à l'Université de Bordeaux, Refondu par Laurence Helmlinger, Première conseillère à la Cour administrative d'appel de Paris, ÉTHIQUE BIOMÉDICALE. - Aspects de droit administratif, Juris Classeur Administratif, Cote : 02,2006, date 2005, Fasc. 224.

⁵ Danielle Borrillo, op.cit, p37,38.

Lors des débats ayant précédé l'adoption de la loi no 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique, les parlementaires ont ressenti le besoin d'être mieux informés sur le développement des nanotechnologies et sur la convergence entre différentes sciences et technologies émergentes. Le rapport de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques du 20 novembre 2008¹, évoquait la neuro-imagerie et les neurosciences en estimant que la nouvelle loi devrait envisager les risques d'interconnexion des fichiers liés à la convergence NBIC² ou les interfaces homme machine.

Autant de questions qui méritaient sans aucun doute de faire l'objet dès maintenant sur l'éthique et le droit, comme les tests génétiques en accès libre (TGAL), le biohacking et d'autres questions sans attendre la révision législative en 2018. Le nouveau texte législative adopté le 29 juin 2021 par l'Assemblée nationale. Ce texte prévoit notamment d'élargir la procréation médicalement assistée (PMA) aux couples de femmes et aux femmes seules. Il donne également de nouveaux droits aux enfants nés d'une PMA. Ainsi d'autres sujets traités tel que le nouveau mode de filiation, l'autoconservation des gamètes en dehors de tout motif médical, la filiation des enfants nés par GPA à l'étranger, Les dons d'organes et du sang, la transmission des informations génétiques, Neurosciences et intelligence artificielle, et la recherche sur les embryons et les cellules souches³.

1.2- Application du droit existant au niveau International

Après le jugement du tribunal de Nuremberg des 19 et 20 août 1947 qui constitue le véritable acte de naissance de la bioéthique, il a fallu en effet attendre près de quarante ans pour que la première loi de bioéthique (loi du 20 décembre 1988 sur l'expérimentation humaine) soit adoptée en France. Et quelques années seront encore nécessaires avant que ne soit élaboré un nouveau corpus de règles juridiques (lois du 1er juillet et du 29 juillet 1994⁴).

Sur le plan international, depuis la fin des années 1990 le nombre de textes internationaux et européens relatifs au traitement des éléments du corps ne cessent de se multiplier. la première révision des lois françaises aura lieu dans ce prolifique contexte de production des normes internationales, dont ils exerceront une influence réel sur la réforme national.

a) Application du droit existant en France

- La législation :

¹ OPECST, La loi bioéthique de demain, Rapport d'information de A. Claeys, député et J.-S. Vialatte, député, no 107, tome I, (2008-2009).

² NBIC : Nanotechnologies, biotechnologies, informatique et sciences cognitives.

³ LOI n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique. Décision n° 2021-821 DC du 29 juillet 2021 Loi relative à la bioéthique. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2021/2021821DC.htm>

⁴ Danielle Borrillo, Bioéthique, op.cit. , p5.

En France, le mot bioéthique évoque le plus souvent une loi, à savoir, la loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique, élargi aux neurosciences et l'imagerie médicale. Celle-ci n'est pas une loi nouvelle, elle est l'actualisation d'une des trois lois votées en juillet 1994, toutes trois désignées à l'époque comme lois dites de bioéthique.

Avant les lois de 1994, le Code de la santé publique contenait qu'un chapitre unique, consacré à l'utilisation thérapeutique du sang humain, de son plasma et de leurs dérivés¹. Au fur et à mesure des progrès scientifiques et des besoins, le législateur était intervenu à plusieurs reprises pour prévoir le régime applicable à tel ou tel élément ou produit du corps humain dont il apparaissait qu'il avait une utilisation thérapeutique pour d'autres². Mais, il ne s'agissait là que d'interventions ponctuelles³.

La notion est apparue dans le droit positif français avec ce qu'il a été de coutume d'appeler les "lois de bioéthique" bien qu'aucune d'entre elles n'ait eu alors cet intitulé. Il s'agit des deux lois du 29 juillet 1994, La première sous le n° 94-653 relative au respect du corps humain, La seconde sous le n° 94-654 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal⁴, auxquelles on rattache généralement la loi n° 94-548 du 1er juillet 1994 relative au traitement de données nominatives ayant pour fin la recherche dans le domaine de la santé et modifiant la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

La première des deux lois du 29 juillet 1994 avait pour vocation, aux yeux du législateur de l'époque, de poser des principes permanents inscrits, pour l'essentiel, dans le Code civil. La seconde avait été conçue pour décliner la mise en œuvre concrète de ces principes, au sein du Code de la santé publique. Aussi, elle devait, faire l'objet d'un nouvel examen par le Parlement dans un délai maximum de cinq ans après son entrée en vigueur.⁵

La France devient ainsi le premier pays au monde à disposer d'un arsenal législatif assez exhaustif se situant entre le libéralisme « anglo-espagnol » et le prohibitionnisme germanique. En effet contrairement au Royaume-Uni et à l'Espagne ou, par exemple , l'assistance médicale à la procréation est ouverte aux femmes célibataires et l'insémination post-mortem est autorisée.les mères porteuses et les contrats de gestation pour autrui sont

¹ L. n° 52-854, 21 juillet. 1952.

² Ainsi par la loi "Lafay" du 7 juillet 1949 permettant la greffe de cornée (tissu) à l'aide de donneurs d'yeux (organes) ; la loi relative à l'interruption volontaire de grossesse (IVG) de 1975, modifiée en dernier lieu en 2001; par la loi du 22 décembre 1976, dite loi Caillaudet, relative aux prélèvements d'organes L. n° 76-1181 : Journal Officiel 23 Décembre 1976 ; l'encadrement des recherches médicales sur la personne (loi dite " Huriet " de 1988 révisée en 2004 pour assurer sa mise en conformité avec les exigences européennes ; Et par la loi n° 89-899 du 18 décembre 1989 relative à la protection et à la promotion de la santé de la famille et de l'enfance .

³ Jean-René Binet, op.cit. P 6.

⁴ Journal Officiel 30 Juillet 1994.

⁵ La loi de 2011 fixe le nouveau délai à sept ans.une loi élargi aux neurosciences.



prohibé en France, contrairement à la grande Bretagne qui les autorise sous condition de gratuité. Les lois françaises se veulent plus libérales que les législations allemandes dans laquelle les dons de gamètes, le diagnostic préimplantatoire et toute recherche sur l'embryon constituent des pratiques pénalisées.

Ce n'est, pourtant qu'aux termes d'un délai de dix années que les lois du 29 juillet 1994 furent révisées par la loi n° 2004-800 du 6 août 2004 qui, cette fois, pris l'intitulé de "loi relative à la bioéthique". Cette loi reprend, à son tour, l'idée d'une nécessaire révision¹. Elle interdit le clonage humain et le clonage thérapeutique, la recherche sur l'embryon humain est interdite. Elle élargit le cercle des personnes pouvant procéder à un don d'organe pour une greffe. La brevetabilité est également autorisée pour « une invention constituant l'application technique d'une fonction d'un élément du corps humain ». La loi 2004 met en place une nouvelle institution, l'agence de la biomédecine destinée à encadrer les activités de recherche, la greffe, la reproduction, l'embryologie et la génétique humaine.

Finalement, la révision de 2011 prévoit ainsi que d'ici à juillet 2012, le Gouvernement devra remettre au Parlement un rapport portant sur les enjeux éthiques des sciences émergentes, et notamment de la convergence entre les nanotechnologies, les biotechnologies, l'informatique et les sciences cognitives. Conformément à la loi de 2011 une nouvelle révision d'ensemble intervient donc en 2019 pour prolonger et moderniser la construction du corpus législatif bioéthique.

- La jurisprudence:

Les lois dites de bioéthique du 29 juillet 1994, marque la protection de nombreux droits déjà reconnus par la jurisprudence. En outre, elle clarifie le droit, particulièrement en matière de responsabilité médicale, voire s'oppose à des solutions élaborées, elles aussi, par les juridictions dans la logique du développement tant du droit civil que du droit administratif². Mais aussi se caractérise par des évolutions problématiques, sur le terrain de l'accès à l'assistance médicale à la procréation. En rejetant la gestation pour autrui³. Dans un célèbre arrêt d'assemblée plénière (Cass. ass.plén, 31 mai 1991, n° 90-20.105) La Cour de cassation a retenu l'illicéité des conventions organisant de telles opérations, au triple visa des articles 6, 1128 et 353 du Code civil. Consacrant cette condamnation de principe, l'article 16-7 du Code

¹ Journal Officiel 7 Aout 2004, Article 40, de la loi "fera l'objet d'un nouvel examen d'ensemble par le Parlement dans un délai maximum de cinq ans après son entrée en vigueur".

² Christian BYK, Magistrat, Secrétaire général de l'Association internationale Droit, Éthique et science: «BIOÉTHIQUE », Chronique n 146, p 1.

³ L'enfant peut être conçu *in vitro* à partir des gamètes du couple commanditaire. La mère porteuse peut aussi porter l'enfant conçu après insémination, avec le sperme du mari ou du concubin commanditaire, de ses propres ovocytes. Dans tous les cas, l'enfant porté par cette femme doit être remis aux demandeurs après sa naissance.



civil, issu de la loi relative au respect du corps humain de 1994, dispose que *"toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle"*. Cette interdiction est, depuis lors, d'ordre public. Malgré deux propositions de loi étaient enregistrées au Sénat. Ces deux textes, non-pas été retenue. Même chose pour la procréation post mortem¹ et l'ouverture de l'assistance médicale à la procréation aux personnes de même sexe.

La constatation conduit à ce qui pourrait être considéré comme le trait distinctif de la bioéthique en tant que fait de société en France: une propension à vouloir donner aux questions éthiques des réponses juridiques. Cette activité législative est en partie dictée par le fait que le droit français, contrairement au droit américain, ne peut changer substantiellement par la seule jurisprudence².

- La Doctrine :

L'usage du mot bioéthique pour certains juristes semble ainsi se restreindre tout au moins dans le débat public à des pratiques qui modifient la conceptions de la famille et des liens de parentés, du statut de l'embryon et de notre commune humanité en d'autres termes des pratiques médicales qui véhiculent des transformations sociales et anthropologiques des relations entre êtres humains³.

La loi relative à la bioéthique permet-elle aussi à l'Etat d'organiser, d'encadrer et ainsi de mieux contrôler ce que la société française met sous ce vocable ? C'est ce que l'on peut penser en voyant sur le site web des Etats généraux de la bioéthique, débats publics organisés en 2009 dans la perspective du réexamen de la loi, que la définition de la bioéthique proposée correspond au contenu de la loi⁴.

Le Groupe européen d'éthique des sciences et des nouvelles technologies dans la même approche utilisée au Royaume-Uni, a rendu un avis no 21 sur les aspects éthiques de la nanomédecine⁵, qui préconise de ne pas créer de structures réglementaires dédiées. Cet avis recommande de modifier les normes existantes en fonction des spécificités de la matière.

¹ TGI Créteil, 1er août 1984 : JCP G 1984, II, 2032, l'examen de la jurisprudence révèle de façon systématique un refus de restitution et ce, que la demande soit fondée sur le désir d'enfant (TGI Toulouse, 26 mars 1991 : JCP G 1992, II, 21807. - TGI Créteil, 4 avr. 1995 : LPA 1997, n° 154 - TGI Rennes, ord. Réf, 15 oct. 2009, n° 09/00588. ou sur la volonté de réaliser une expertise génétique aux fins d'établissement de la filiation (Cass. 1re civ., 2 avr. 2008, n° 06-10.256 et n° 07-11.639) note de bas de page de Jean-René Binet Directeur du Centre de Recherches Juridiques de l'Université de Franche-Comté (CRJFC, EA 3225) : PRÉSENTATION GÉNÉRALE DE LA LOI RELATIVE À LABIOÉTHIQUE. JurisClasseur Civil Code Fasc. 5, Cote : 04,2012 Date de fraîcheur : 11 Juin 2012.

² Simone Bateman, opct.p19.

³ Daniel Borrillo, Bioéthique, Paris, Dalloz, 2011,p 117. et Didier Sicard, professeur de médecine, L'éthique médicale et la bioéthique, Paris, Presses universitaires de France, 2011 (Collection Que sais-je ?).

⁴ <http://www.etatsgenerauxdelabioethique.fr/presentation-generale/la-bioethique-en-quelques-mots.html>.

⁵ Groupe européen d'éthique des sciences et des nouvelles technologies, avis n° 21 sur les aspects éthiques de la nanomédecine, 17 janvier 2007.



Pour certains, La loi devrait énoncer des principes simples et permanents et ne pas se transformer en répertoire de bonnes pratiques, lesquelles pourraient relever d'une instance indépendante. L'éthique doit être le reflet des valeurs de réciprocité et de solidarité fondatrices du droit français¹.

b) Application du droit existant au niveau européen et international

- **Droit communautaire:** Le droit de la bioéthique n'échappe pas au droit communautaire, soit au titre des compétences de la Communauté européenne en matière de santé², soit plus largement au titre de ses compétences en matière de rapprochement des législations des États membres ayant une incidence sur l'établissement ou le fonctionnement du marché commun³. C'est, sur ce fondement qu'une directive a été adoptée sur la protection juridique des inventions biotechnologiques (n°98/44/ce du 6 juillet 1998) selon la quelles le corps humain, les procédés de clonage de l'être humain et l'intervention génique germinale sur l'homme ne peuvent être protégés par la technique du brevet.

- La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne comporte également l'énonciation de plusieurs principes autour du droit à l'intégrité de la personne⁴.

-**Textes internationaux:** Ces textes de droit interne s'inscrivent dans un contexte international assez largement concourant. Mais les instruments internationaux ne font pas partie du droit positif français.

- L'OMS adoptera une résolution condamnant le clonage humain, tout de suite après l'annonce par une équipe de recherche britannique, le 23 février 1997, la naissance d'une brebis clonée.

- L'Unesco optera pour, une Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme qui a été adoptée le 11 novembre 1997 ainsi qu'une Déclaration internationale sur les données génétiques humaines le 16 octobre 2003. Mais ces textes sont dépourvus d'effet juridique (sur la déclaration universelle des droits de l'homme⁵).

Enfin, la convention sur les droits de l'homme et la biomédecine (convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine) du 4 avril 1997, dite Convention d'Oviedo, conclue sous l'égide du Conseil de l'Europe, a été ratifiée par la France, par la loi du 7 juillet 2011 autorise la ratification de la Convention d'Oviedo intervenue dès le 13 décembre 2011 comme cela avait

¹ OPECST, La loi bioéthique de demain, Rapport d'information de A. Claeys, député et J.-S. Vialatte, député, no 107,

tome I, (2008-2009).

² Traité CE, art. 152, 4, a. - V. infra n° 70

³ Traité CE, art. 94 à 97.

⁴ Art. 3 de la charte des droits fondamentaux de l'union européen. JO des CE 18 Décembre 2000

⁵ CE, ass., 25 nov. 1984, n° 60106, Roujansky et a. : Rec. CE 1984, p. 383.

été préconisé par la mission d'information¹. Les travaux ont également permis de revisiter la législation française au regard des progrès de la science et des évolutions de la société.

2- La Bioéthique en Algérie

L'Algérie est un pays en voie de croissance, la bioéthique ne reconnaît pas les vifs débats officiels au niveau national qu'elle mérite pour la soutien de la législation en la matière, et c'est à cette raison que le cadre juridique est insuffisant. Pour cette raison il n'existe que quelques textes de droit positif pour encadrer la bioéthique et l'on peut citer à titre d'exemple un dispositif relatif aux règles inhérentes à la transplantation d'organes, de tissus et de cellules humains², à l'assistance médicale à la procréation³, au don de sang et aux études cliniques. Ainsi la loi algérienne interdit de procéder au prélèvement d'organes chez les mineurs ou chez les personnes privées de discernement ainsi que chez les personnes atteintes de maladies de nature à affecter la santé du donneur ou du receveur.

C'est qu'en 2018, que le législateur algérien intervient pour définir la bioéthique comme un ensemble des mesures liées aux activités relatives à la transplantation et à la greffe d'organes, de tissus et de cellules, au don et à l'utilisation du sang humain et de ses dérivés, à l'assistance médicale à la procréation et à la recherche biomédicale⁴. Donc cinq (05) thèmes abordés dans les dispositions de la nouvelle Loi. Les domaines concernés par cette loi évoluant très vite, mais il n'est pas prévue la révision de celles-ci. Chose qui peut être considérée comme un inconvénient de la Loi.

Les nouvelles questions de bioéthique dans le droit Musulman (Shari'a) comme la contraception, génétique, greffes à partir d'animaux, l'embryon, le don d'organes ou encore le clonage, ont amené les juristes musulmans à émettre des avis juridiques (*fatâwâ*) sur ces questions inédites en puisant leurs réponses dans l'esprit des textes de droit musulman classique (Le Coran, el sunna). Le droit musulman (*fiqh*) loin d'être intangible et immuable, comme on a tendance à le penser, se situe dans une dynamique pragmatique et évolutive permanente ainsi que le montre la diversité des avis juridiques produits par les juristes musulmans sur des questions sans cesse renouvelées⁵.

¹ Doc. AN, n° 2235, Rapport d'information, p. 485

² Art 161 du code de la santé 85-05 modifié et complété.

³ Art 45 bis du code de la loi 05/02 du code de la famille.

⁴ Art 354 de la Loi n°18-11.

⁵ Corinne Fortier, « Le droit musulman en pratique : genre, filiation et bioéthique », Droit et cultures, 59, 2010, 15-40. Mis en ligne le 02 juillet 2010, consulté le 08 janvier 2018. URL : <http://journals.openedition.org/droitcultures/1923>.

Les principes de bioéthique musulmane Ce sont : 1 — le Respect absolu de la Vie Humaine – Coran V-32 «Quiconque tue une vie innocente... » – Coran VI-151 «Ne tuez point la vie...sacrée » La vie humaine est sacrée depuis sa conception jusqu'à sa fin naturelle. 2 — La Nécessité de se soigner – Coran IV-29 (An Nissa). Wa La Taqtulu Enfassakum 3 — L'Inviolabilité du corps humain mort ou vivant, et de sa dignité – Coran



A l'instar de nombreux pays, l'Algérie a installé pour la première fois, son conseil national de l'éthique de science de la santé¹. Le 30 octobre 1996, le conseil du gouvernement a examiné et approuvé la loi n°85-05 du 16 février 1985 relative à la protection et à la promotion de la santé qui portent essentiellement sur les greffes de la cornée, de reins et de tissus valvulaires et vasculaires².

2.1- Conseil national de l'éthique des sciences de la santé

Le conseil national de l'éthique des sciences de la santé, créée en 1990 suite à l'amendement du code de la santé de 1985 a été gelé, en 2010, puis relancé au début de l'année en cours. Il siège à Alger et est composé de :

- 1 représentant du ministère de la santé ;
- 9 professeurs en sciences médicales ;
- 3 praticiens de la santé ;
- 1 représentant du ministère de la justice ;
- 1 représentant du conseil supérieur islamique ;
- 1 représentant du conseil national de déontologie médicale ;

Cependant, cette composition de Conseil nationale a changé par le décret exécutif n° 11-425 comme suit : « Art. 3. Le conseil est composé des membres suivants: un représentant du ministre de la défense nationale, un représentant du ministre de la justice, garde des sceaux, un représentant du ministre chargé de la santé, de la population et de la réforme hospitalière, un représentant du ministre chargé du travail, de l'emploi et de la sécurité sociale ; deux (2) représentants du ministre chargé de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique ; dix-neuf (19) professeurs hospitalo-universitaires désignés par le ministre chargé de la santé ; cinq (5) praticiens médicaux de la santé désignés par le ministre chargé de la santé (le reste sans changement). ».

(Fussilat 41-20) : «C'est Dieu qui nous fait parler... » 4 — Le Suicide, l'Euthanasie, l'Incinération sont interdits. 5 — La règle de la filiation biologique naturelle légitime — père et mère de l'enfant — élimine l'adoption, l'insémination artificielle, le principe des mères porteuses (ou des utérus de location) — De même l'Eugénisme et les manipulations génétiques.(Voir Dr. Dalil BOUBAKEUR Recteur de l'Institut Musulman De la Mosquée de Paris Paris, «BIOETHIQUE ET ISLAM» , Institut d'Etudes Politiques, le 7 Novembre 2007 : <http://www.mosqueedeparis.net/wp-content/uploads/2014/07/LA-BIOTHIQUE-LISLAM-2.pdf>).

¹ Art 168/1de la loi n°90-17 du 31 Juillet 1990 modifiant et complétant la Loi N°85-05 du 16 Février 1985 relative à la Protection et à la Promotion de la Santé (LPPS) publiée dans le JO N°35 du 15 Août 1990: « il est créé un conseil national des l'éthique des sciences de la santé...., la composition, l'organisation et le fonctionnement de ce conseil sont fixés par décret.». Décret exécutif n° 96-122 du 06 Avril 1996, JO N° 22 du 10 Avril 1996, Page 13,Portant composition, organisation et fonctionnement du conseil national de l'éthique des sciences de la santé. Décret exécutif n° 11-425 du 08 Décembre 2011, JO N° 68 du 14 Décembre 2011, Page 20, Modifiant et complétant le décret exécutif n° 96-122 du 18 Dhou El Kaada 1416 correspondant au 6 avril 1996 portant composition, organisation et fonctionnement du conseil national de l'éthique des sciences de la santé.

² Art 161-167 du code de la santé 85-05 modifié et complété.



Ce conseil peut être saisi par toute personne physique ou morale pour toute question entrant dans le cadre de sa mission. Parmi les missions principales de ce conseil, paraissent la prise en charge des aspects liés à l'éthique imposée par le développement des activités sanitaires, notamment en matière de greffe et de transplantation d'organes (greffe de la cornée ou du rein à partir d'un cadavre par exemple), de tissus et de cellules, ainsi qu'en ce qui concerne les expériences cliniques et la recherche scientifique.

- Comité national de bioéthique

Des comités nationaux de bioéthique ont par ailleurs été mis en place dans certains pays arabes notamment: Algérie, Egypte, Liban. C'est ainsi que le Conseil National de l'Ethique des Sciences de la Santé a été institué en Algérie par la loi n° 90-17 du 13 juillet 1990 relative à la protection et à la promotion de la santé ; il a été effectivement organisé par le décret exécutif n° 96-122 du 6 avril 1996

Parmi les premiers comités en date dans le contexte régional Arabo-musulman et qui s'est manifesté par ses activités est le comité Algérien.

Des Etats arabo-musulmans sont de plus en plus conscients des risques induits par l'absence de législation positive et ont le recours aux fatwas. C'est dans ce sens que l'Académie Islamique du Fiqh (1998, dans sa 10^{ème} session) les a invité à adopter des lois et des règlements nécessaires à l'encadrement de la bioéthique.

Sous l'effet d'une mode importée d'Europe et à l'instar de quelques pays arabes, l'Algérie institue par décret son premier Comité d'éthique des sciences de la santé. Entre les fetwas du Haut comité islamique et les directives du ministère de la santé, le Comité d'éthique algérien est installé.¹

En Algérie : l'évolution de la déontologie médicale à subi plusieurs étapes :

- < 1962 : le code de déontologie français était applicable à tout médecin autorisé à exercer en Algérie.
- 1963 : création du bureau de surveillance des professions médicales.
- Octobre 1976 : naissance du 1er code de déontologie médicale algérien inclut dans le code de la santé algérien.
- Février 1985 : promulgation de la Loi n°85/05 relative à la protection et à la promotion de la santé, abrogeant le code de déontologie médicale.
- Juillet 1990 : promulgation de la loi 90-17 modifiant et complétant la loi du 16/02/1985 N° 85/05 relative à la promotion de la santé dans les articles 9, 267 alinéa 1 et Art

¹ Abdelhafid Ossoukine. « Le Comité d'éthique algérien face à la concurrence bureaucratique et religieuse » In Journal International de Bioéthique, 2007/1 (Vol. 18), Pages : Pages 167 - 176, Éditeur : ESKA



267 alinéa 2 « Création du conseil national de déontologie médicale constitué de ses 03 sections ordinales nationales. »

- Avril 1998 : installation officielle au palais de la culture du conseil national de déontologie médicale suite à des élections nationales.

- Juillet 2018 : Abrogation de la Loi n° loi 85/05 par la Loi n° 18-11 du 18 Chaoual 1439 correspondant au 2 juillet 2018 relative à la santé. Ainsi il est stipulé que les conseils nationaux et les conseils régionaux de déontologie médicale peuvent être saisis par la juridiction compétente, chaque fois qu'une action en responsabilité d'un membre du corps médical est engagée. Ils peuvent se constituer partie civile lors d'un procès y afférent. Dans le respect des dispositions de la présente loi appliquées aux conseils nationaux et régionaux de déontologie médicale cités, ci-dessus, des conseils de déontologie concernant d'autres professions de santé peuvent être créés par voie réglementaire¹.

2.2- Le code de déontologie médicale:

Il a paru dans le décret exécutif N° 276 du 06/07/1992 et comporte 226 articles repartis sur 05 titres, il créa le conseil national de déontologie médicale sis à Alger, il est formé de 12 conseils régionaux. Ces conseils sont investis du pouvoir disciplinaire; Ils se prononcent sur les infractions aux règles de déontologie médicale et sur les violations de la loi sanitaire.

Le Pr. Mehdi², dans une communication intitulée «Les comités d'éthique en Algérie et leur règlement intérieur » notera que le terme d'éthique médicale apparait pour la première fois en Algérie dans un texte juridique le 31 juillet 1990 (loi n° 90-17 du 31 juillet 1990, modifiant et complétant la loi n°85-17 du 16 février 1985 relative à la protection et à la promotion de la santé). C'est ainsi que tout acte médical, sanitaire qui soulève un problème d'éthique, quelque soit son domaine, les essais cliniques notamment, relève de la compétence exclusive du CNESS. Cette situation va durer jusqu'au 31 juillet 2006, date à laquelle sont créés les comités d'éthique pour les essais cliniques, comités qui assurent désormais les missions dévolues au CNESS. Entre 1996 et 2007, période de transition, tous les essais cliniques présentés par les promoteurs ont été validés par le CNESS. L'article 25 de l'arrêté n°387 du 31 juillet 2006 relatif aux essais cliniques précise que « le ministre chargé de la santé crée, dans chaque région sanitaire un ou plusieurs comités d'éthique pour les essais cliniques. Les comités ont leur siège au sein des établissements publics de santé ». Actuellement il y a 9 comités : 7 à Alger, 1 à Tizi Ouzou et 1 à Blida.

¹ Art 351 de la Loi n°18-11.

² Pr. Youcef Mehdi, Ex-chef de service de médecine légale du CHU Mustapha, Alger, « Coordination des comités d'éthique pour les essais cliniques (CCEPEC) : journée d'information sur les essais cliniques et les comités d'éthique », Hôtel Sofitel samedi 17/12/2011.

- Création d'une chaire de bioéthique de l'UNESCO à l'Université d'Oran

Une initiative a été prise pour présenter un projet de création d'une chaire de bioéthique en Algérie auprès de l'UNESCO en 1999. L'une des ambitions de la chaire est de constituer un centre dont la vocation et la mission seraient de proposer des repères par la dispense de l'enseignement de la bioéthique. Cette initiative peut servir au niveau national, aux universités, aux médecins et à tous les acteurs qui, de près ou de loin, ont une implication avec le monde de la santé et des sciences de la vie, peut apporter un autre regard sur les implications du développement des sciences biomédicales sur l'homme.

Conclusion:

La bioéthique a évolué en une discipline universitaire à part entière, avec comme objectif d'analyser les conséquences sociales et éthiques de l'innovation médicale et biologique. L'analyse comparée rencontre des obstacles spécifiques, notamment ceux qui sont liés aux cultures, aux ressources, aux religions, etc., source évidente de conflit. Il est nécessaire de s'engager dans un processus de réflexion concernant le rôle du droit dans notre société et les rapports, fort complexes, que celui-ci entretient avec la bioéthique.

Malgré les dispositions existantes dans la matière de la bioéthique, Le législateur algérien a beaucoup de pas à franchir pour combler les insuffisances juridiques existantes dans la matière à fin de s'aligner avec les textes législatifs internationale et d'arriver à une notion universel.

Bibliographie

1- Les livres:

1. Albert Jonsen, *The Birth of Bioethics*, New York, Oxford University Press, 1998.
2. Danielle Borrillo, *Bioéthique*, Dalloz, 2011, p13.
3. David Rothman, *Strangers at the Bedside: A History of How Law and Bioethics Transformed Medical Decision Making*, New York, Basic Books, 1991.
4. Didier Sicard, professeur de médecine, *L'éthique médicale et la bioéthique*, Paris, Presses universitaires de France, 2011 (Collection Que sais-je ?).
5. Éric Heilmann, Prof à l'Université Louis Pasteur, Strasbourg : *La recherche biomédicale, quels enjeux pour le droit*, 1998.
6. Jean-René Binet, *Respect Et Protection Du Corps Humain* : Juris Classeur Civil Code, Cote : 02,2006, Fasc. 20, Date de fraîcheur: 24 Novembre 2005.
7. Jean-Marie Auby, Refondu par Laurence Helmlinger, Première conseillère à la Cour administrative d'appel de Paris, *ÉTHIQUE BIOMÉDICALE. - Aspects de droit administratif*, Juris Classeur Administratif, Cote : 02,2006, date 2005, Fasc. 224.

8. Simone Bateman, directrice de recherche au CNRS, *La bioéthique : une notion à géométrie variable* : Rayonnement du CNRS, n° 58, 2012.
9. Van Rensselaer Potter, *Bioethics: Bridge to the Future* Prentice-Hall Biological Science, 1janvier 1971, Édition en Anglais.
10. Van Rensselaer Potter, « Bioethics, The Science of Survival », *Perspectives in Biological Medicine*, vol. 14, 1970.
11. Warren T. Reich, *The Word 'Bioethics' : Its Birth and the Legacies of Those Who Shaped Its Meaning*, Kennedy Institute of Ethics Journal, vol. 5, 1995.

2- Les revues :

1. Abdelhafid Ossoukine. « Le Comité d'éthique algérien face à la concurrence bureaucratique et religieuse » In *Journal International de Bioéthique*, 2007/1 (Vol. 18), Pages : Pages 167 - 176, Éditeur : ESKA.
2. Christian BYK, Magistrat, Secrétaire général de l'Association internationale Droit, Éthique et science: «BIOÉTHIQUE », Chronique n 146.

3- séminaires et rapports:

1. Youcef Mehdi, Ex-chef de service de médecine légale du CHU Mustapha, Alger, « Coordination des comités d'éthique pour les essais cliniques (CCEPEC) : journée d'information sur les essais cliniques et les comité d'éthique » ,Hôtel Sofitel samedi 17/12/2011.
2. Corinne Fortier, « Le droit musulman en pratique : genre, filiation et bioéthique », *Droit et cultures*, 59 , 2010, 15-40. Mis en ligne le 02 juillet 2010, consulté le 08 janvier 2018. URL : <http://journals.openedition.org/droitcultures/1923>.
3. OPECST, La loi bioéthique de demain, Rapport d'information de A. Claeys, député et J.-S. Vialatte, député, no 107, tome I, (2008-2009).

4- sites Internet:

1. <http://www.etatsgenerauxdelabioethique.fr/presentation-generale/la-bioethique-en-quelques-mots.html>.
2. <http://journals.openedition.org/>
3. <https://www.senat.fr/>
4. www.conseil-constitutionnel.fr.
5. www.legifrance.gouv.fr.
6. solidarites-sante.gouv.fr
7. www.joradp.dz.

