



HAL
open science

La réalité de deux principes de protection du corps dans le cadre de la biomédecine : La dignité et la non patrimonialité

Etude internationale et pluridisciplinaire

Brigitte Feuillet-Liger, Kristina Orfali

► **To cite this version:**

Brigitte Feuillet-Liger, Kristina Orfali. La réalité de deux principes de protection du corps dans le cadre de la biomédecine : La dignité et la non patrimonialité Etude internationale et pluridisciplinaire. [Rapport de recherche] Mission de recherche Droit et Justice. 2016. <halshs-01592855>

HAL Id: halshs-01592855

<https://shs.hal.science/halshs-01592855v1>

Submitted on 25 Sep 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

**La réalité de deux principes de protection du corps
dans le cadre de la biomédecine :
La dignité et la non patrimonialité**
Etude internationale et pluridisciplinaire

Rapport final

Recherche réalisée avec le soutien de la Mission de recherche
« Droit et Justice »

sous la direction de

Brigitte FEUILLET-LIGER

Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Rennes 1
(IODE, UMR CNRS n° 6262)

Membre de l'Institut Universitaire de France

Kristina ORFALI

Professeur de Bioéthique à Columbia Université (New-York, USA)

Décembre 2016

Le présent document constitue le rapport scientifique* d'une recherche réalisée avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice (convention de recherche n° 214.06.30.02). Son contenu n'engage que la responsabilité de ses auteurs. Toute reproduction, même partielle, est subordonnée à l'accord de la Mission.

* La version complète du rapport a fait l'objet de deux publications :

- *La dignité de la personne : quelles réalités ? Approche internationale*, B. FEUILLET-LIGER et K. ORFALI (dir), Bruylant, 2016, 502p.

- *Non patrimonialité du corps humain: du principe à la réalité. Approche internationale*, B. FEUILLET-LIGER et S. OKTAY- ÖZDEMİR (dir), Bruylant, 432p (janvier 2007)

Sommaire

Introduction

A) Objet de la recherche.....	5
B) Equipe de recherche.....	6
C) Méthodologie et déroulement de la recherche.....	7
C-1) Etude sur la réalité du principe de dignité.....	8
C-2) Etude sur la réalité du principe de non-patrimonialité du corps humain.....	13
D) Présentation de l'ensemble de l'étude.....	14
I. La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international.....	17
II. La non- patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité. Panorama international	45
Annexes.....	67

Début 2014, le GIP Justice a retenu ce projet de recherche internationale et pluridisciplinaire. Au terme de cette étude, en application de l'article 15 de la convention signée avec le GIP, ce rapport final présentant les résultats de la recherche a été élaboré. Il ne présente que l'essentiel de cette étude puisque cette dernière a conduit à la publication de deux ouvrages aux éditions Bruylant¹.

Introduction

Avant de procéder à la restitution des résultats, il est intéressant de rappeler le but affiché de cette étude, d'insister sur l'importance de l'équipe de chercheurs ayant contribué à cette réflexion et de la méthode utilisée pour assurer l'effectivité d'une recherche collective et de présenter de manière générale cette recherche.

A) Objet de la recherche

Aujourd'hui, grâce aux importants progrès réalisés depuis un certain nombre d'années dans le domaine biomédical, le médecin peut, à côté de sa mission classique de soin, répondre à de nombreux désirs de personnes en matière de sexualité (contraception, interruption de grossesse...), de procréation (avoir un enfant sans relation sexuelle, sans en être le géniteur ou sans le porter, avoir un enfant répondant à un certain nombre d'attentes) ou d'apparence physique (modifier le corps avec la chirurgie esthétique ou, de manière radicale, avec les opérations de changement de sexe demandées par les transsexuels...). Ainsi, à travers le monde, les progrès de la science offrent une plus grande liberté aux personnes de disposer de leur corps.

Si cette extension du champ de la médecine permet aux personnes de s'épanouir, voire aux femmes de s'émanciper², elle génère des risques de dérives.

D'abord, un nouveau pan de la médecine, celle pratiquée « dans l'intérêt des autres » notamment avec les transplantations d'organes³ ou la pratique des mères porteuses, peut reposer sur des systèmes de rétribution et peut ainsi inciter les personnes vulnérables au plan économique⁴ à se soumettre à des atteintes sur leur corps qu'elles n'auraient pas acceptées dans un autre contexte. L'adoption de la Convention européenne contre le trafic d'organes humains, ouverte à la signature de tous les pays, témoigne de la réalité des dangers⁵.

Ensuite, du fait de l'augmentation des demandes d'interventions médicales pour répondre aux désirs des individus, la médecine est entrée dans un marché où les intérêts économiques et financiers peuvent être importants. De ce fait, la pression (sociale mais aussi du corps médical et des industries concernées, notamment par l'intermédiaire des médias) se fait de plus en plus forte pour inciter les personnes à recourir à ces nouvelles pratiques qui exigent de faire appel à « autrui ». Face à ces risques, la question de la protection de la personne se pose.

¹ *La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international*, B. FEUILLET-LIGER et K. ORFALI (dir), Préface de M. DELMAS-MARTY, Bruylant, 2016, 502p. *Non patrimonialité du corps humain: du principe à la réalité. Panorama international*, B. FEUILLET-LIGER et S. OKTAY (dir), Bruylant (en cours de publication).

² Voir B FEUILLET-LIGER, A. AOUIJ-MRAD (dir), *Corps de la femme et Biomédecine. Approche internationale*, Bruylant, 2013. B. FEUILLET-LIGER, K. ORFALI, T. CALLUS (ed.), *The Female Body : A Journey Through Law, Culture and Medicine*, Bruylant, 2013.

³ Mais bien d'autres éléments que les organes (prélevés sur des personnes vivantes ou décédées) peuvent être utilisés pour soigner des personnes (dons de sang, de cellules, de tissus, de gamètes).

⁴ La marchandisation des corps menace particulièrement les populations défavorisées (pays en voie de développement ou, dans les pays d'Occident, le *Quart monde*).

⁵ Conseil de l'Europe, Convention du 25 mars 2015 contre le trafic d'organes, de tissus et de cellules humaines.

Pour répondre à cet impératif de protection, les Etats ont élaboré des principes de protection du corps⁶ et deux d'entre eux ont acquis une place essentielle : le respect de la dignité humaine et la non-patrimonialité (ou gratuité) du corps humain et de ses éléments.

Le travail entrepris grâce à l'appui du GIP Justice a eu pour objectif d'étudier la réalité de ces deux principes dans une vingtaine de pays représentatifs de cultures différentes⁷. Le but était d'analyser les textes mais aussi et surtout la jurisprudence ou simplement la pratique afin de pouvoir apprécier la portée réelle de ces principes mais aussi leur utilité. Pour pouvoir procéder à cette analyse, il a été prévu de ne pas se limiter à l'étude de l'application de ces principes en matière de biomédecine mais de l'entreprendre au-delà ce champ.

Ces principes de protection (dignité, non patrimonialité) étant en adéquation avec les valeurs que les Etats entendent privilégier et donc avec les cultures⁸, il était important de dépasser une simple (mais déjà très utile) recherche de droit comparé et d'analyser les choix sociaux de ces pays à travers le prisme de l'anthropologie, de la philosophie et de la sociologie. En effet, parce que les pratiques biomédicales touchent à la vie, à la mort, au corps, à la sexualité, à la procréation, et parce que les enjeux éthiques soulevés par les évolutions de la biomédecine ne sont pas appréhendés de manière identique selon les Etats, les choix étatiques ne sont pas les mêmes. Néanmoins, la mondialisation de la médecine peut conduire à perturber cette donnée. En effet, si les valeurs ont une fonction de maintien des modèles culturels⁹, à l'inverse, les changements culturels peuvent conduire à un réaménagement des systèmes de valeurs¹⁰.

B) Equipe de recherche

L'équipe était composée de vingt et un chercheurs permanents et représentant les différents Etats impliqués dans cette étude¹¹. La liste de ces chercheurs correspond quasi-exclusivement à celle figurant dans le projet de recherche, sous réserve de l'ajout d'une collègue chinoise. En effet, l'examen de la position de ce pays a paru essentiel à l'ensemble de l'équipe. Madame Li ZHANG, professeur à la Faculté de droit de Pékin¹², a accepté de participer à cette réflexion internationale.

⁶ Les Etats énoncent expressément des principes de protection du corps (cas de la France avec la loi du 29 juillet 1994 relative à la protection du corps humain – art 16 et suiv. CCiv) ou se réfèrent aux droits fondamentaux (respect de l'intégrité physique) pour garantir cette protection. B. FEUILLET-LIGER, G. SCHAMPS (dir), *Principes de protection du corps et Biomédecine. Panorama international*, Préface de C. LAZERGES, Bruylant, 2015. *Protecting the Human Body: Legal and Bioethical Perspectives from around the world*, edited by B. FEUILLET-LIGER, G. SCHAMPS, K. ORFALI, foreword by C. LAZERGES, Bruylant, 2016.

⁷ Vingt pays pour l'étude sur la dignité : Allemagne, Belgique, Brésil, Canada, Chine, Chili, Egypte, Espagne, France, Grèce, Hongrie, Italie, Japon, Royaume-Uni, Sénégal, Suisse, Taiwan, Tunisie, Turquie et USA ; Dix-neuf pour celle de la non-patrimonialité (tous les pays cités sauf le Sénégal).

⁸ La dimension *explicative de l'ensemble des phénomènes sociaux et culturels* du droit est reconnue depuis le début du XIX^e siècle : H. SUMMER Maine *Ancient Law : Its Connection With the Early History of Society, and Its Relation to Modern Ideas*, John Murray, 1861.

⁹ T. PARSONS, *The social system*, Routledge, 1951.

¹⁰ M. ROKEACH, *Beliefs, attitudes, and values : A theory of organization and change*, San Francisco : Jossey-Bass, 1968.

¹¹ Annexe I : *Equipe de recherche*.

¹² Elle n'a pu assister au premier workshop mais est ensuite intervenue sur l'ensemble du projet. Ses principales publications : *Le contrôle juridictionnel de la légalité des actes administratifs. Eléments d'analyse comparée des contentieux administratifs chinois et français*, Bruylant, 2010. « La Procédure Administrative en chine », *Revue internationale de Droit comparé*, avril-juin 2012, vol. 64, n° 2, Etudes, pp. 451 et s. « A la recherche d'un Etat de Droit socialiste : l'évolution du droit chinois », *Revue Agir*, mai 2011, n° 46, pp. 85-95. Li ZHANG a notamment participé au Colloque sur « Vers une internationalisation du droit des personnes ? Etat et Vie privée, Etat et

A côté de ces chercheurs permanents, d'autres ont été impliqués de manière ponctuelle au vu du thème abordé et de leur expertise particulière¹³.

C) Méthodologie et déroulement de la recherche

Lors du dépôt du projet de recherche auprès du GIP justice, le tableau récapitulatif des différentes étapes figurant ci-dessous avait été joint.

Phases d'exécution de la recherche¹⁴	Dates	Responsables
Réalité du principe de dignité humaine		
Elaboration d'un protocole commun de travail	Juin-Septembre 2014	B. FEUILLET K. ORFALI
Workshop international	novembre 2014	
Publication en français	début 2016	
Publication en anglais	début 2017	
Réalité du principe de non-patrimonialité du corps		
Elaboration d'un protocole commun de travail	Janvier-Avril 2015	B. FEUILLET
Workshop international	octobre 2015	S. OKTAY
Publication en français	début 2017	
Publication en anglais	courant 2017	

La recherche a consisté à étudier l'application de deux principes de protection du corps (la dignité et la non-patrimonialité) dans un nombre conséquent de pays (au minimum dix neuf). Or, l'une des principales difficultés rencontrées dans les études de droit comparé étant d'appréhender un même sujet dans le cadre de systèmes juridiques différents, il était essentiel de retenir une méthodologie permettant d'assurer au mieux le caractère collectif de la recherche. En effet, pour cerner la réalité de ces principes dans des pays aussi différents, il était primordial de comprendre les éventuelles différences de terminologie mais aussi de contexte de l'étude. La méthodologie mise en place a été constituée de manière à assurer tout au long de la recherche une concertation systématique des chercheurs. Les outils électroniques dont nous disposons aujourd'hui (mails, skype ou leurs équivalents...) ont permis de travailler ensemble, étape par étape en limitant la rencontre « physique » de l'ensemble des chercheurs à un workshop par an.

Au vu du programme présenté lors du dépôt du projet¹⁵, la première année devait être essentiellement consacrée au premier principe, la dignité, et à la préparation du second thème, la non-patrimonialité du corps. Le calendrier de la recherche, présenté dans le dossier scientifique remis au GIP Justice¹⁶, prévoyait :

Propriété privée » organisée en juin 2011 par le Collège de France et le Conseil d'Etat. Son intervention portait sur « Le rôle de l'État dans la protection des données personnelles sur l'Internet en Chine ».

¹³ Voir infra la liste de ces chercheurs pour chaque thème.

¹⁴ L'ensemble du projet de recherche (publications comprises) avait été présenté dans ce tableau, mais la demande de financement faite au GIP ne concernait que les workshops (et non les publications) et ne couvrait que la période allant de juin 2014 à juin 2016.

¹⁵ Voir supra.

¹⁶ Remis au GIP en 2014.

- Etude du principe de dignité humaine (juin 2014 à juin 2015) :
 - *Elaboration du protocole commun de travail par l'ensemble des chercheurs*
 - *Organisation du workshop par les coordinatrices*
 - *Préparation par chaque participant de son exposé*
 - *Workshop international en novembre 2014 à l'université de Monaco*
 - *Préparation par chaque participant de sa contribution écrite*
 - *Harmonisation des contributions en vue de la publication sous la responsabilité des coordinatrices*
 - *Préparation du Rapport intermédiaire*

- Etude du principe de non patrimonialité du corps (juillet 2015 à juin 2016) :
 - *Elaboration du protocole commun de travail par l'ensemble des chercheurs*
 - *Organisation du workshop par les coordinatrices et Mme S. Oktay;*
 - *Préparation par chaque participant de son exposé*
 - *Workshop international à l'Université d'Istanbul en octobre 2015;*
 - *Préparation par chaque participant de sa contribution écrite*
 - *Harmonisation des contributions en vue de la publication sous la responsabilité des coordinatrices*
 - *Etablissement du rapport final GIP*

Ces tâches ont toutes été réalisées avec un léger décalage de six mois pour les publications et, incidemment, pour la remise du rapport final. La publication du premier ouvrage consacré au principe de dignité a été effectuée en octobre 2016 et celle du second ouvrage relatif au principe de non patrimonialité est programmée début janvier 2017.

C-1) Etude sur la réalité du principe de dignité

Notons pour commencer qu'à côté du GIP Justice, tous les sponsors sollicités (dont ceux en cours d'instruction lors du dépôt du projet de recherche) ont confirmé et apporté leur soutien :

- Gouvernement Monégasque
- Fondation Monaco Méditerranée
- Monaco Asset Management
- Université Internationale de Monaco
- Université de Rennes 1
- Institut Universitaire de France
- Maison des Sciences de l'Homme de Bretagne

La méthode de travail présentée dans le projet de recherche (phase préparatoire avec élaboration d'un protocole de travail et finalisation du programme du workshop, tenue du workshop et préparation d'une publication) a été scrupuleusement suivie

1) Elaboration du protocole de recherche et finalisation du programme du workshop

Pour pouvoir délimiter de manière précise et complète le champ de l'étude, un protocole de travail commun a été élaboré par l'ensemble des membres de l'équipe de recherche. En effet, vu le nombre de pays impliqués dans cette recherche (20) et la variété des systèmes juridiques de ces Etats, il était nécessaire de bien préciser ce qui était attendu de l'ensemble des participants.

À partir d'un document préliminaire établi par les responsables de ce volet de la recherche (B. FEUILLET et K. ORFALI) et adressé à chaque membre de l'équipe, chaque chercheur a communiqué aux autres son interprétation du thème à traiter, à savoir la réalité du principe de dignité. A partir de ces réponses, un protocole commun de travail a été élaboré par les responsables de la recherche¹⁷.

Ce document a permis de délimiter le sujet et de dégager les grandes questions à aborder lors du workshop :

- Le principe de dignité est-il entériné par le droit de chaque pays ? Quelle est sa source (juridique, éthique, médical) et quelle est sa portée ?
- L'application de ce principe par les juges
- L'application du principe de dignité par d'autres que les juges (instances nationales d'éthique ou médicales)

Ce protocole a aussi eu pour mission de focaliser l'attention des chercheurs sur les intérêts de cette étude :

- Présenter l'application (ou l'absence d'application) du principe de dignité dans différents pays représentatifs de cultures différentes ;
- Comparer les systèmes ;
- Réfléchir à la finalité de ce principe. Pour ce dernier point, il était rappelé que l'approche des philosophes, anthropologues et sociologues serait capitale. En effet, l'étude de droit comparé devait déboucher sur une réflexion sur les fondements du principe de dignité et sur la construction sociale et culturelle de cette notion. Ce principe a-t-il pour finalité de protéger l'homme et/ou simplement de fixer des limites (à qui ? à quoi ?) pour assurer quoi (des traditions, des enseignements religieux, une certaine morale...)?

À l'occasion de ce travail préliminaire, l'équipe de recherche permanente a été complétée. Certains collègues ont été sollicités pour participer au workshop au vu de l'apport que leur contribution pouvait constituer pour traiter ce thème de la dignité.

- Monsieur Mamadou BADJI, professeur et doyen de la Faculté de droit de l'Université Cheikh Anta Diop (Dakar), a présenté le droit sénégalais.
- Monsieur Jean-Pierre MARGUENAUD, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Limoges, a été approché en tant que spécialiste de la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme (CEDH) afin de présenter la réalité du principe de dignité à travers l'étude des décisions des juges européens.
- Monsieur Jean-René BINET, professeur à la Faculté de droit de Rennes, spécialiste de droit de la bioéthique, a été sollicité pour présenter l'application du principe de dignité par le Comité consultatif national d'éthique.
- Madame Catherine TEITGEN-COLLY, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris 1, a été contactée en tant que Vice-Présidente de la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme (CNCDH). Sachant que le protocole commun de recherche a retenu une conception large de l'étude du principe de dignité (au-delà du seul domaine de la biomédecine)¹⁸, il a semblé enrichissant d'étudier l'usage qu'une instance nationale, non dédiée aux questions spécifiques de biomédecine mais s'intéressant de manière globale aux droits de l'homme, pouvait faire du concept de dignité.

¹⁷ Annexe II : *Protocole commun de travail*.

¹⁸ Voir infra.

- Monsieur Gilbert HOTTOIS, professeur de philosophie émérite à l'Université Libre de Bruxelles, membre de l'Académie Royale des Sciences, des Lettres et des Beaux-Arts de Belgique, élu à l'Institut International de Philosophie et membre de plusieurs comités d'éthique¹⁹ (Belgique), a été approché en vue de compléter la liste des chercheurs appartenant aux autres disciplines que le droit, mais aussi pour que l'équipe puisse bénéficier de l'approche d'un chercheur ayant beaucoup travaillé sur le concept de dignité (collègue philosophe, spécialiste de l'éthique et des technosciences, auteur de travaux traduits dans plusieurs langues sur la bioéthique²⁰ ainsi que sur le principe de dignité²¹).
- M. Ruwen OGIEN, philosophe, directeur de recherche au CNRS, dont les travaux portent sur la philosophie morale et la philosophie des sciences sociales, a lui aussi apporté son soutien à ce projet.

Suite à la tenue du workshop et particulièrement des débats ayant existé à l'occasion de cette rencontre, d'autres chercheurs ont été sollicités pour apporter leur contribution sur des points spécifiques:

- M. Anderson LOBATO, professeur à la faculté de Droit de l'Université de Rio Grande (Brésil) avait accepté de participer au workshop en tant que constitutionnaliste. En effet, le principe de dignité figurant généralement dans les textes constitutionnels, l'approche d'un spécialiste de cette branche du droit était importante pour nos travaux. Mais à l'occasion du workshop, les débats ont révélé l'intérêt d'introduire, à côté de la réflexion sur l'application du principe de dignité par la Cour européenne des droits de l'homme, une étude sur son application par la Cour interaméricaine des droits de l'Homme²².
- M. Cosimo MAZZONI, professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Sienne (Italie), qui avait été amené à travailler avec nous sur d'autres projets dont celui sur « Les principes de protection du corps et biomédecine »²³, a soumis une contribution sur « Dignité et droits humains ». Si celle-ci porte sur le droit italien présenté au sein de notre recherche par M. Carlo SOTIS (qui avait été sollicité en tant que pénaliste), cette étude s'ouvre sur une réflexion plus générale. Nous avons donc souhaité le joindre à notre recherche.
- Mme Mireille DELMAS-MARTY, membre du collège de France, a enfin été contactée pour la préface de notre ouvrage. Cette dernière, intéressée par cette étude pragmatique, a profité de cette préface pour s'impliquer dans le projet en exprimant sur ce sujet son sentiment de chercheur spécialiste des études juridiques comparatives et de l'internationalisation du Droit.

Enfin, les échanges organisés en vue de la préparation du protocole ont conduit à retenir le principe d'une conférence d'ouverture du workshop, ouverte au public. En effet, si la formule du « workshop » a été retenue pour ce projet de recherche international car elle permet aux chercheurs travaillant « en vase clos » de pousser le plus loin possible la réflexion entre des

¹⁹ Il a notamment été membre du Groupe Européen d'Éthique des Sciences et des Nouvelles Technologies (GEE) de 1994 à 2000 et est membre du Comité Consultatif de Bioéthique de Belgique depuis 1996.

²⁰ Principaux ouvrages : *Bioéthique et libre-examen*, co-direction C. SUSANNE, Bruxelles, Ed. de l'Université de Bruxelles, 1988. *Les Mots de la bioéthique. Un vocabulaire encyclopédique*, co-direction M.-H. PARIZEAU, Bruxelles-Montréal, De Boeck-ERPI, 1993. *Nouvelle Encyclopédie de Bioéthique*, co-direction J.-N. Missa, Bruxelles, De Boeck-Université, 2001. *Qu'est-ce que la bioéthique?*, Paris, Vrin, coll. Chemins philosophiques, 2004.

²¹ *Dignité et diversité des hommes*, Paris, Vrin, coll. Pour demain, 2009.

²² Cette contribution a finalement été élaborée par A. LOBATO et B. FEUILLET-LIGER.

²³ Voir supra la référence de l'ouvrage publié sur ce thème.

chercheurs relevant de cultures différentes, l'idée de profiter d'une telle rencontre pour informer le public du type de recherche financée par le GIP Justice nous a paru importante. Monsieur le ministre Jean-François MATTEI, professeur émérite de médecine, ancien ministre de la santé, membre de l'Académie Nationale de Médecine, et surtout rapporteur des *lois de bioéthique* de 1994, a été sollicité.

2) Organisation et tenue du Workshop

En raison de la présence de nombreux chercheurs étrangers (19), le workshop a exigé un grand travail d'organisation par les responsables du projet²⁴ de juillet à novembre 2014. Ce travail s'est réalisé grâce au soutien du laboratoire IODE (UMR CNRS n°6262) et à la collaboration d'une doctorante vacataire²⁵. Il a essentiellement consisté en un certain nombre de tâches :

- Réservation des transports et séjours des intervenants ;
- Recherche de sponsors complémentaires au vu du coût d'un workshop d'une telle dimension internationale ;
- Organisation de la Conférence d'ouverture en collaboration avec la Fondation Monaco Méditerranée qui avait accepté de sponsoriser cette manifestation ;
- Organisation des séances de travail du workshop lui-même en collaboration avec l'Université Internationale de Monaco qui nous accueillait ;
- Préparation de l'ensemble des documents afférant à ce workshop (matériel d'enregistrement, affiches, visuels, programmes, communication sur internet...).

Le workshop s'est tenu à Monaco²⁶. Le gouvernement monégasque a fortement soutenu cette action, marquant ainsi sa volonté de faire une place aux travaux sur la bioéthique, à côté de ceux relatifs à l'environnement²⁷.

2-1) Conférence d'ouverture

Le workshop a été précédé, le mercredi 26 novembre 2015, d'une conférence ouverte au public et entièrement sponsorisée par la Fondation Monaco Méditerranée. Monsieur Jean-François MATTEI a traité de « Où va l'humanité ? », titre de l'un de ses livres (en collaboration avec le professeur Israël NISAND). Cette conférence ayant pour objet d'introduire le workshop sur le principe de dignité, M. MATTEI a abordé la question du corps et de la *post humanité* à travers les dérives entraînées par la génétique, les nanotechnologies, l'informatique et les sciences cognitives.

En organisant cette manifestation ouverte au public (une centaine de personnes y ont assisté), le but de l'équipe de chercheurs était de faire connaître un exemple de recherche internationale pilotée par la France et financée par le GIP Mission de recherche Droit et Justice. La Conférence s'est tenue en présence du Ministre de la Justice de la Principauté de Monaco et d'un certain nombre de représentants du gouvernement monégasque. De plus, les médias locaux

²⁴ Les responsables du projet, Madame K. ORFALI et Madame B. FEUILLET, se sont notamment rendus sur place quelques mois avant la tenue du workshop en vue d'assurer l'organisation (les frais de cette mission ont été financés par l'Institut Universitaire de France).

²⁵ Financé par l'Université de Rennes 1 et l'*Institut de l'Ouest : Droit et Europe* (IODE, UMR CNRS 6262).

²⁶ Voir annexe III : *Plaquette Workshop sur la dignité*.

²⁷ Le Prince Rainier est très investi dans les questions environnementales.

(Nice-Matin, Monaco-Hebdo, Télé-Monte-Carlo...) ont largement diffusé l'information (plusieurs articles, émissions), auprès de l'opinion publique.

2-2) Workshop

Le workshop s'est déroulé les 27 et 28 novembre 2014 à l'*International University of Monaco* (IUM). Le directeur de l'IUM, Monsieur Jean-Philippe MULLER, a accueilli l'équipe de chercheurs.

Une journée et demie ont été consacrées à la présentation des exposés. L'après-midi de la seconde journée a été entièrement dédiée aux échanges. Ce dernier moment a été essentiel pour la recherche car il a permis non seulement aux différents chercheurs d'obtenir des précisions sur les différents exposés mais aussi et surtout de débattre des différences, des points communs ainsi que des fondements politiques du principe de dignité. L'apport des chercheurs relevant de disciplines autres que le droit (anthropologie, philosophie, sociologie, médecine) a été primordial pour les juristes.

2-3) Réunion de travail sur la poursuite du projet

Suite au workshop lui-même, il était important de profiter de cette rencontre de chercheurs venant de vingt pays différents pour discuter de la suite du projet de recherche et, principalement, du workshop sur le principe de non-patrimonialité du corps humain programmé en 2015 à l'Université d'Istanbul. Une réunion de travail s'est donc tenue le samedi 29 novembre. Les vingt et un *chercheurs permanents* ont travaillé à cette organisation.

3) Publication

Le financement du GIP ne portait pas sur la publication de cette recherche. Seule la remise d'un rapport présentant les résultats était prévue. La publication était envisagée mais conditionnée à l'obtention d'un financement spécifique. Les fonds récoltés à l'occasion de ce workshop ont permis cette publication. Avec l'accord du GIP Mission de recherche Droit et Justice, il a été procédé à celle-ci aux Editions Bruylant dans la collection « Droit, Bioéthique et Société ».

Sachant que la préparation d'un exposé oral et celle d'une contribution écrite sont deux exercices différents, que l'élaboration d'un livre rassemblant des articles de chercheurs relevant de systèmes juridiques variés exige une grande rigueur, mais aussi que les débats lors de la tenue du workshop ont ouvert des portes sur de nombreuses réflexions, un document préparatoire à la rédaction des articles a préalablement été élaboré par Madame le professeur B. FEUILLET²⁸.

Pour harmoniser l'ensemble des textes et s'assurer que les propos de tous les chercheurs, particulièrement des juristes, seraient compréhensibles par tout lecteur appartenant à d'autres pays, voire à d'autres disciplines, un travail de relecture et de réécriture des articles (lorsque nécessaire²⁹) a été effectué par Madame Brigitte FEUILLET et Madame Kristina ORFALI, en

²⁸ Voir Annexe IV : *Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage*

²⁹ Bien que tous les chercheurs impliqués dans ce projet soient francophones, des corrections, notamment d'ordre syntaxique, ont parfois été nécessaires.

concertation avec chaque chercheur³⁰. Ce travail de relecture était également très important pour faciliter le travail de traduction qui a ensuite été entrepris³¹.

Après la réception de l'ensemble des articles, Mme B. FEUILLET a rédigé un article présentant une synthèse de l'ensemble de l'étude mais aussi des pistes d'évolution.

La préface de l'édition française de l'ouvrage ainsi constitué a été rédigée par Mme Mireille DELMAS-MARTY, membre du Collège de France, professeur honoraire de l'Université de Paris 1, membre de l'Académie des Sciences morales et politiques, présidente de l'Observatoire Pharos du pluralisme des cultures et des religions.

L'ouvrage sur « La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international » a été publié aux éditions BRUYLANT³².

Si des fonds pour assurer la traduction de cet ouvrage³³ et une maison d'édition sont trouvés, la version anglaise sera publiée. Le Professeur Arthur L. CAPLAN de New-York University, *bioéthicien* de renommée internationale, a d'ores et déjà donné son accord pour préfacer cette version anglaise.

C-2) Etude sur la réalité du principe de non patrimonialité du corps humain³⁴

Les travaux portant sur ce second principe de protection du corps humain restent rares malgré l'importance des questions sociétales que ce principe génère. En effet, le problème essentiel est celui des rapports entre le corps et l'argent. La question n'est pas nouvelle et a déjà donné lieu à des études sur les contrats de travail, les conventions portant sur l'image du corps ou encore la prostitution. Elle s'étend aujourd'hui au domaine de la biomédecine où de nombreuses conventions sont passées sur le corps (recherches biomédicales, gestation pour autrui etc.) ou sur ses éléments.

Si ce principe de non-patrimonialité est, comme la dignité, admis dans de nombreux Etats, son application méritait d'être analysée. En effet, à côté de pays ayant opté pour une certaine patrimonialisation du corps, de nombreux autres admettent des exceptions au principe de non-patrimonialité (indemnisation des recherches sur le corps et/ou du prélèvement de certains éléments du corps...).

Ce second thème, très lié au premier³⁵, a fait l'objet d'un second workshop en novembre 2015. La méthodologie retenue a été la même que pour le principe de dignité³⁶.

S'agissant du protocole commun de travail³⁷, il a été établi selon la même procédure que celle retenue pour la dignité.

³⁰ Les contributeurs appartenant à des pays de cultures et de systèmes juridiques différents, des précisions notamment juridiques leurs ont été demandées.

³¹ Voir infra.

³² *La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international*, op. cit.

³³ Des fonds pour cette traduction ont été trouvés pour les trois-quarts du livre. Une partie de l'ouvrage a déjà fait l'objet d'une traduction.

³⁴ Cette étude a porté sur dix-neuf pays (et non vingt comme pour l'étude sur la dignité). Le collègue sénégalais a dû se retirer de la recherche au vu de l'importance de ses charges administratives (doyen de la Faculté de Droit de Dakar).

³⁵ Le principe de non-patrimonialité est souvent rattaché au principe de dignité.

³⁶ De ce fait, seules les spécificités de ce second projet seront présentées.

³⁷ Voir annexe VI : *Protocole commun de travail*.

A l'occasion de ce travail préparatoire, il a été décidé de compléter l'équipe de chercheurs. Mme Christine LAZERGES, professeur émérite à l'Université de Paris 1, présidente de la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme (CNCDH), spécialiste de droit pénal, de politique criminelle et de libertés et droits fondamentaux, et ayant notamment présidé une mission d'information sur les formes nouvelles d'esclavages en France, a été contactée pour participer à cette recherche afin de voir si le principe de non-patrimonialité était au cœur des préoccupations d'une Commission nationale s'intéressant aux droits de l'Homme, la CNCDH.

Le workshop³⁸ s'est tenu du 4 au 7 novembre 2015 à l'Université d'Istanbul, sous la direction de S. OKTAY, professeur à la Faculté de Droit de l'Université d'Istanbul³⁹, et de B. FEUILLET.

Suite à ce workshop, un **document préparatoire à la rédaction des contributions écrites** a été préparé et adressé à tous les chercheurs⁴⁰. De même, l'important travail de relecture et d'harmonisation des articles a été réalisé par B. FEUILLET.

L'ouvrage sur la non-patrimonialité s'est enrichi de la contribution de Mme M.-A. FRISON-ROCHE, professeur à l'Institut d'Etudes Politiques de Paris, qui a été sollicitée en tant que spécialiste de droit économique et notamment du droit de la régulation (ainsi des rapports du droit et des marchés).

La publication de l'ouvrage aux éditions Bruylant est en cours puisque la sortie du livre est prévue en janvier 2017⁴¹.

Si les auteurs de cette recherche trouvent les financements pour la traduction de ce livre et pour la publication, une édition anglaise sera publiée.

D) Présentation de l'ensemble de l'étude

L'étude réalisée portait sur la réalité de deux principes de protection du corps : la dignité et la non patrimonialité. Si ces principes ont déjà fait l'objet d'études⁴², l'originalité de notre recherche tenait à sa dimension internationale (étude de droit comparé sur 20 pays) mais également à une volonté d'étudier « la réalité » de ces principes. Qu'est-ce que les États concernés par notre recherche mettent sous ces vocables de dignité et de non-patrimonialité ? L'étude a donc consisté à regarder si ces principes figurent ou non dans les textes mais surtout à cerner leur contenu à travers l'examen de la jurisprudence, voire (pour la dignité) des avis rendus par les comités nationaux d'éthique ou médicaux, mais aussi de la pratique elle-même. Par exemple, entre les Etats qui n'utilisent presque jamais le concept de dignité (comme les Etats-Unis) et ceux qui s'y réfèrent sans cesse et dans de nombreux domaines (comme la France), en passant par ceux qui l'admettent mais dont les juges n'en font qu'une utilisation parcimonieuse (comme la Tunisie, le Sénégal), il était intéressant d'analyser ces différents usages. S'agissant de la non-patrimonialité, elle fait rarement l'objet de contentieux. Ceci a donc conduit à analyser les textes juridiques mais également et surtout la pratique.

D'abord, les chercheurs ont signifié si ces principes sont (ou ne sont pas) entérinés par leur droit et, en cas de réponse positive, ont présenté les sources de ces principes. Celles-ci vont

³⁸ Voir annexe VII : *Plaquette workshop sur la non patrimonialité*.

³⁹ L'université d'Istanbul a financé une partie du workshop.

⁴⁰ Voir annexe VIII : *Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage*.

⁴¹ Voir annexe IX : *Couverture et 4^{ème} de couverture de l'ouvrage sur la non-patrimonialité du corps humain*.

⁴² Particulièrement la dignité, voir infra Annexe X : *Bibliographie*.

de la « loi » au sens large du terme (de la Constitution aux différents textes juridiques), à la jurisprudence ou à la simple pratique. En effet, dans un certain nombre de pays, ces principes sont visés par des instances nationales (éthiques ou médicales). Ces informations relatives aux sources des principes de dignité et de non patrimonialité sont importantes en ce qu'elles indiquent souvent la portée qui leur est donnée en pratique.

Ensuite, les chercheurs ont indiqué si les juges de leur pays visaient, fréquemment ou pas, les principes de dignité et de non patrimonialité dans leurs décisions et surtout dans quels domaines (biomédecine, travail, logement...) et/ou dans quels types de situations concrètes. En effet, si l'objectif principal était d'étudier la réalité de ces principes en matière de biomédecine, il a été prévu de profiter de cette importante étude de droit comparé pour cerner le champ global de ces principes. Les exposés ont noté tous les domaines où les principes de dignité et de non patrimonialité sont utilisés par les juges.

Vu l'ampleur du sujet, une étude exhaustive de la jurisprudence n'était pas envisageable (du moins, dans les pays utilisant fréquemment ce concept). L'objectif de cette recherche était donc de présenter une vision globale de l'application de ces principes dans chaque pays.

Enfin, les chercheurs ont essayé de tirer des conclusions tenant non seulement à l'application (ou à la non application) de ces derniers, à la fréquence de cette application mais aussi aux fondements politiques de ces principes. Qu'est-ce qui fonde de tels principes dans les pays qui l'admettent ? Ce point a fait l'objet de nombreux échanges entre les chercheurs lors du workshop.

Cette recherche a débouché sur la publication de deux ouvrages dont les contenus sont résumés dans ce rapport.

I. La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international

B. FEUILLET-LIGER et K. ORFALI (dir), ed. Bruylant, 2016

Préface : Trois balises sur le chemin du rêve à la réalité⁴³

Mireille DELMAS-MARTY, professeur émérite au Collège de France

Comme l'explique Brigitte Feuillet-Liger dans sa synthèse, cet ouvrage sur le principe de dignité, n'a pas pour objectif de présenter une étude philosophique des fondements de la dignité humaine. Il porte sur la transformation d'un principe, conçu comme un idéal moral, en un « instrument positif » devenant « réalité judiciaire » par son « inscription dans le droit ».

Un tel ouvrage est particulièrement bienvenu en ces temps où les massacres identitaires et les violences sécuritaires démontrent l'immense écart entre les automatismes de notre vieux cerveau (paléocortex) hérité des reptiles et premiers mammifères, et les logiques engendrées par le néocortex et utilisées dans les réseaux numériques de façon de plus en plus sophistiquées, au point d'atteindre une capacité de traitement, de stockage et d'échange des données numérisées naguère inimaginable (100 millions de fois mille milliards d'opérations par seconde pour l'ordinateur quantique)⁴⁴. Pourtant il ne s'agit pas d'une évolution linéaire et nos différents systèmes de pensée et de décision coexistent, et parfois entrent en conflit car ils sont ambivalents. Sous le poids des émotions, le paléocortex est difficilement contrôlable, y compris dans ses erreurs, mais il assure aussi notre survie ; tandis que les algorithmes du néocortex, qui ont permis les avancées sans précédent de la société numérique, portent aussi le risque de créer d'autres automatismes, plus redoutables encore car ils ont l'apparence de la raison.

Analysant les effets de la « révolution technologique », certains auteurs qualifient le phénomène de « transition fulgurante d'un ancien monde vers un nouveau »⁴⁵. On ignore à quoi ressemblera ce nouveau monde, mais on devine déjà qu'il devra non seulement éviter le naufrage dans le Grand Désordre d'un monde livré aux fureurs reptiliennes, mais aussi se méfier du calme plat de la Grande Paix qui régnerait sur un monde totalement standardisé, aseptisé, robotisé⁴⁶. Entre le reptile et le robot, il n'y a donc pas à choisir. Il ne suffit pas d'instituer des systèmes de droit rationnels. Encore faut-il que les citoyens apprennent à résister aux automatismes, d'où qu'ils viennent, et que les dirigeants renoncent à instrumentaliser ces automatismes et encouragent au contraire l'autonomie critique des citoyens, particulièrement nécessaire en ce moment où les robots eux-mêmes s'autonomisent.

Telle est peut-être la fonction de ce mystérieux principe de dignité humaine. Mystérieux car il semble apporter « plus de confusion que de clarté » (voir la contribution de Ruwen Ogien), apparaissant tantôt inutile, notamment dans la perspective américaine (voir Kristina Orfali), tantôt trop étroit, excluant le vivant non humain (voir Gilbert Hottois). Mystérieux aussi parce qu'il dépend de présupposés « bricolés » (voir Brigitte Feuillet-Liger).

On en vient à se demander si le terme de « dignité humaine » n'échapperait pas à toute réalité : ce terme est si diversifié que sa réalité axiologique semble illusoire, si contradictoire que sa réalité formelle paraît contestable et si évolutif que sa réalité empirique est mise en doute. D'où l'effet d'ébranlement de la fonction dogmatique, le constat du renouvellement des stratégies de mise en ordre et la nécessité d'un bricolage assumé dans la mise en œuvre.

⁴³ La préface dans sa version intégrale est présentée ici.

⁴⁴ P. GIORGINI, *La transition fulgurante*, Paris, Bayard, 2015.

⁴⁵ P. GIORGINI, *La transition fulgurante*, op. cit.

⁴⁶ M. DELMAS-MARTY, *Aux quatre vents du monde. Petit guide de navigation sur l'océan de la mondialisation*, Paris, Seuil, 2016.

1 – LA REALITE AXIOLOGIQUE : L’EBRANLEMENT DE LA FONCTION DOGMATIQUE

Alors qu’il devrait constituer la référence première et indiquer la direction à suivre, le principe de dignité se trouve ballotté entre les deux pôles de l’universalisme et du pluralisme. D’un côté la nature « universelle » des droits de l’homme avait été affirmée en 1948 par la Déclaration universelle des droits de l’homme (DUDH), et réaffirmée à la Conférence de Vienne en 1993. De l’autre, la Déclaration (puis la Convention) de l’Unesco sur la diversité culturelle (2001 et 2005), proclament que la diversité culturelle « est, pour le genre humain, aussi nécessaire qu’est la biodiversité dans l’ordre du vivant. En ce sens, elle constitue le patrimoine commun de l’humanité » (article 1). Ce n’est sans doute pas un hasard si cette Déclaration a été adoptée par l’Unesco en novembre 2001, dans le climat tragique des attentats survenus le 11 septembre à New York. À leur manière, les attentats de janvier et novembre 2015 à Paris, comme ceux de mars 2016 à Bruxelles, pour s’en tenir aux exemples les plus proches de nous, relancent le débat en montrant à nouveau l’importance de l’écart et la force des tensions entre les deux pôles.

Certes le pluralisme s’impose car il « constitue la réponse politique au fait de la diversité » (article 2, Déclaration Unesco). La diversité est donc un fait à préserver. Mais de son côté l’article 1^{er} de la DUDH érige l’égale dignité de chaque être humain en principe universel. Pour tenter de concilier universalisme et diversité, la Déclaration Unesco précise que « nul ne peut invoquer la diversité culturelle pour porter atteinte aux droits de l’homme garantis par le droit international, ni pour en limiter la portée » (article 4). S’ils ont conçu la diversité culturelle comme un trésor vivant, donc perfectible et renouvelable, les rédacteurs n’ont pas donné le mode d’emploi pour concilier le pluralisme des cultures avec l’universalisme des droits de l’homme.

Il est clair que nous avons besoin d’un renouvellement du formalisme juridique pour renoncer aux démagogies simplificatrices du discours binaire qui oppose les différences entre elles, au profit d’une pédagogie de la complexité qui les combine. Il faut favoriser le rapprochement des cultures sans supprimer les différences, mais en assurant leur mise en ordre. D’où la nécessité de renouveler les stratégies de mise en ordre.

2 – LA REALITE FORMELLE : LE RENOUVELLEMENT DES STRATEGIES DE MISE EN ORDRE

La synthèse de cet ouvrage invite à repenser la notion même de dignité humaine comme un concept « aux usages multiples ». Comme tel, la dignité relève souvent d’usages compatibles entre eux, et parfois complémentaires. Ainsi est-elle utilisée comme « outil déclaratoire pour condamner les tyrannies étatiques ». Déclaratoire et parfois obligatoire au regard des instruments régionaux de protection des droits de l’homme, le principe d’égale dignité évite, par exemple, que la sécurité, qualifiée de « premier des droits », en vienne à légitimer des atteintes à la dignité. Face aux dérives sécuritaires, notamment quand elles sont liées à la « guerre contre le terrorisme », ce rappel est nécessaire. Il n’est d’ailleurs pas incompatible avec un autre usage, lorsque la dignité s’impose pour renforcer « l’efficacité des droits subjectifs ». On trouvera de nombreuses illustrations de ces usages différents mais généralement compatibles dans les analyses de droit comparé qui sont présentées dans l’ouvrage et dans la synthèse, tant au niveau des États qu’à celui des organisations régionales de protection des droits de l’homme (jurisprudence européenne et interaméricaine).

En revanche, lorsque la dignité devient un « outil pour limiter les libertés », apparaît le risque de l’incompatibilité entre deux modèles de société : un modèle individualiste libéral et un modèle de société solidaire prenant en charge les personnes les plus vulnérables et assurant par le jeu des droits sociaux les conditions d’une vie et d’un travail décents.

À moins de résoudre l’incompatibilité en passant de concept fondateur à processus transformateur. En évoquant la dignité, « instrument d’évolution de la société », Brigitte Feuillet semble en effet suggérer une seconde stratégie, plus dynamique. Alors que le concept

limite le principe à sa fonction fondatrice – qui pourrait évoquer la pensée de Kant, qualifié par Gilbert Hottois de « penseur idéaliste pré darwinien » –, la fonction de processus transformateur fait du principe d'égalité de dignité l'instrument d'une évolution que l'on pourrait dire darwinienne (ou plutôt postdarwinienne afin de ne pas réduire la vision évolutionniste à la sélection par la compétition et l'élimination des plus faibles). Posé comme objectif commun à atteindre, il devient processus transformateur et facteur d'innovation. Il appelle non seulement une innovation politique, limitant l'autonomie souveraine des États et élargissant la citoyenneté nationale à la reconnaissance de chacun comme sujet de droits à l'échelle du monde, mais encore une innovation juridique qui engendre la responsabilité et la solidarité (voir notamment David Le Breton).

Il ne suffit donc pas que le préambule de la DUDH affirme le principe de dignité, ou d'égalité de dignité, comme principe fondamental ou fondateur. Pour qu'il devienne un processus transformateur, il faut que la tension entre l'un et le multiple, l'universalisme et le particularisme, réussisse à créer une dynamique d'humanisation réciproque. Cela suppose au-delà du fameux « dialogue des civilisations », qui ne garantit ni la responsabilité ni la solidarité, la quête d'une signification commune par la recherche des équivalences (selon le paradigme de la traduction) ; voire par la créolisation, au sens donné à ce terme par Édouard Glissant : « la créolisation n'est pas une simple mécanique du métissage. C'est un métissage qui *produit de l'inattendu* » écrivait Édouard Glissant, qui ajoutait « Il ne s'agit pas de confondre tout mais, nous obtenant à nos poétiques particulières, de les ouvrir les unes *par* les autres »⁴⁷.

C'est ainsi que l'on peut comprendre l'évolution de la notion juridique de crime contre l'humanité, qui est en quelque sorte la négation du principe d'égalité de dignité. Depuis Nuremberg, cette notion a toujours comporté une dimension collective (« attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile ») impliquant une dépersonnalisation de la victime. Implicitement, l'humanité a été définie selon des critères issus de la tradition occidentale : la singularité de chaque être humain et son égale appartenance à la communauté humaine. Dès à présent, l'extension du crime aux destructions de biens culturels élargit cette approche. Mais pour assurer une véritable créolisation par transformation réciproque, il resterait à intégrer d'autres cultures, notamment celles qui valorisent les liens entre individus d'une même communauté nationale, comme le suggèrent l'*Ubuntu* venu d'Afrique du Sud, ou le terme japonais d'*Uchi-soto* (les membres du groupe et les autres). Rappelons toutefois que le terme confucéen de *Liangxin*, qui évoque l'altérité et a été traduit par « conscience » fut ajouté à l'article 1^{er} de la DUDH sur proposition du délégué chinois. Il resterait aussi à associer les cultures qui imposent à l'homme des devoirs envers la nature (voir la Terre-Mère ou *Pachamama* protégée par les constitutions d'Équateur et de Bolivie), comme le suggère d'ailleurs aujourd'hui le débat sur un futur crime d'écocide (incriminant des atteintes à la sûreté de la planète et à l'équilibre de la biosphère).

Reste à savoir comment mettre en œuvre une telle dynamique transformatrice. Il faut exclure l'hypothèse, ni faisable ni souhaitable, d'un gouvernement mondial qui aurait les moyens d'imposer sa définition de la dignité humaine à l'échelle de la planète, mais risquerait de se transformer en dictature mondiale. Quant à inventer une cosmopolitique à la fois démocratique et supranationale, l'exemple de l'Union européenne et du risque de sa désintégration, fait douter du résultat. D'autant que l'on observe la montée en puissance de nouveaux modèles post-étatiques, qu'il s'agisse de pouvoirs économiques privés (les entreprises transnationales) dont certains craignent qu'ils transfèrent le gouvernement du monde à Davos ; ou de pouvoirs religieux opposant de façon irréductible la vérité révélée à la vérité argumentée⁴⁸.

⁴⁷ É. GLISSANT, *La Cohée du Lamentin*, Paris, Gallimard, 2004, p. 84 et 225. Voir aussi M. DELMAS-MARTY, « Créoliser la notion d'humanité », Unesco, 2016.

⁴⁸ Sur l'ordre mondial islamiste, voir H. KISSINGER, *L'ordre du monde*, Paris, Fayard, 2015, p. 98 et s.

Alors, sans plus attendre, il faut trouver les instruments juridiques de mise en œuvre de l'égalité humaine, fût-ce par un bricolage juridique assumé comme tel. Gilbert Hottois considère d'ailleurs que le bricolage « n'est pas à condamner, à condition qu'il soit reconnu ». Ajoutons qu'il est parfois nécessaire, au sens explicite par le grand biologiste François Jacob à propos du bricolage moléculaire qui a permis au monde vivant de progresser en « faisant du neuf avec du vieux ».

3 – LA REALITE EMPIRIQUE: UN BRICOLAGE JURIDIQUE ASSUME

Juridiquement, le bricolage consiste à faire du neuf avec les vieilles catégories du droit interne et du droit international, tout simplement en les faisant interagir. Qu'il s'agisse de l'émission de la norme par un législateur ou de son application par des juges, le droit interne tend, désormais à intégrer le droit international à la définition de la norme nationale et le juge international apprend à « contextualiser » l'interprétation de la norme internationale.

Certes le droit à l'égalité, pris dans son sens le plus fort, exprimé par l'interdit des traitements inhumains ou dégradants, de la torture ou encore de l'esclavage, est un droit « indérogable », à protection absolue, auquel il ne peut être dérogé même en cas de guerre ou autre menace grave pour la nation. Mais le bricolage de l'interprétation croisée peut contribuer à corriger l'irréalité d'un principe à vocation absolue mais rarement appliqué. Comme nous l'avons récemment montré à partir de divers exemples⁴⁹, il serait ainsi possible de responsabiliser les États sans qu'ils aient renoncé à leur souveraineté, et de responsabiliser les acteurs non étatiques à l'échelle mondiale, alors que le droit interne est limité au territoire national et que le droit international vise seulement les États.

C'est une réponse au philosophe Paul Ricœur⁵⁰ qui soulignait la nécessité : « d'une part de maintenir la prétention à l'universel, attachée à quelques valeurs où l'universel et l'historique se croisent, d'autre part, d'offrir cette prétention à la discussion, non pas au niveau formel mais au niveau des convictions insérées dans des formes de vie concrètes ». D'où la notion d'« universels en contexte » ou d'« universels potentiels ou inchoatifs » qu'il présentait comme « l'un des visages de la sagesse pratique ». Or cette sagesse pratique ne peut se cantonner à ce qu'il décrit comme un « art de la conversation où l'éthique de l'argumentation s'éprouve dans le conflit des convictions ». D'abord parce que l'on voit mal comment pratiquer l'art de la conversation avec tous les interlocuteurs, par exemple avec les dirigeants de l'organisation dite « État islamique ».

En outre cette sagesse pratique semble relever avant tout de choix politiques, alors que sans les dispositifs juridiques aucune solution durable ne peut s'instaurer. De ce point de vue, l'hétérogénéité du principe de dignité humaine soulignée dans cet ouvrage peut devenir un atout car ces dispositifs juridiques extrêmement diversifiés offrent une panoplie de moyens pour ouvrir une perspective véritablement « inter » civilisationnelle, c'est-à-dire impliquant la réciprocité. Faut-il aller jusqu'à l'unification qui subordonnerait les droits nationaux à un noyau dur commun à toutes les civilisations ? Les instruments internationaux du droit des droits de l'homme le prévoient précisément à propos de l'interdit évoqué ci-dessus des atteintes au principe d'égalité (esclavage, torture, peines et traitements inhumains et dégradants) défini comme indérogable.

Mais à l'échelle mondiale le dispositif reste en partie inappliqué car soumis à la bonne volonté des pouvoirs souverains. Pour avoir quelque chance de devenir effective, l'unification doit être placée au croisement des diverses civilisations⁵¹. Mais aucune civilisation ne trace les limites à ne pas franchir face aux nouvelles technologies numériques et biomédicales, et face aux courants transhumanistes qui annoncent déjà « l'amélioration » de notre espèce. C'est au

⁴⁹ A. SUPLOT, M. DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Paris, PUF, 2015.

⁵⁰ P. RICŒUR, *Le Juste*, Paris, Esprit, 1995.

⁵¹ Y. ONUMA, *Le droit international et le Japon : une vision trans-civilisationnelle du monde*, Paris, Pedone, 2016.

confluent des deux processus d'évolution (le processus biologique d'humanisation qui a engendré l'espèce humaine et le processus éthique d'humanisation venu de la diversité des cultures, notamment juridiques) qu'il faudra chercher la réponse. À titre d'exemple, je me permets de renvoyer à ma proposition de considérer l'indétermination humaine comme composante commune de l'égalité⁵². Source de diversité et de créativité, l'indétermination conditionne en effet l'humanisation, car elle favorise l'adaptation biologique de l'espèce humaine ; mais elle rend aussi possible la responsabilité (éthique et juridique) des individus et des divers groupes humains, qu'il s'agisse des États ou des entreprises, notamment transnationales. En ce sens, elle conditionne aussi l'humanisation.

Cette vision dynamique de l'histoire, qui rejoint la notion d'évolution de la société, nous conduit à souligner la nécessité de réinterpréter les cultures nationales parce qu'elles changent au cours du temps. Il est difficile, mais sans doute possible, d'y parvenir avec les États, ou même avec les entreprises transnationales ; mais comment convaincre les organisations transnationales, à commencer par l'organisation dite « État islamique », qui rejettent en bloc l'idée d'égalité de tous les êtres humains ?

S'il est vrai que la force des droits de l'homme en général, et plus particulièrement celle du principe de l'égalité humaine, tient dans leur dynamique d'universalisation, il faut espérer que cette dynamique sera suffisamment puissante pour que ce principe devienne effectivement universel. En tout cas, on sera reconnaissant aux auteurs de ce livre d'avoir contribué à rendre un tel principe visible dans sa diversité, ses contradictions et ses lacunes. Ils nous aident ainsi à baliser le long chemin du rêve à la réalité.

1) Réalité de la dignité dans le monde

1-1) Le principe de dignité en Allemagne et son effet « irradiant » en matière de biomédecine

Françoise FURKEL, Professeur émérite au Centre Juridique Franco-Allemand de l'Université de la Sarre (Allemagne).

A l'image de nombreux autres pays, l'Allemagne ne définit pas la notion de dignité alors que son principe, qualifié d'« intangible », figure dans la Loi fondamentale. Les règles de droit positif qui traduisent ce principe tendent le plus souvent, selon la formule de Kant, à ce que chacun soit traité comme une fin et non comme un moyen. En matière de biomédecine comme à l'extérieur de ce domaine, ce principe est omniprésent soit directement soit indirectement parce que, par son effet « irradiant », il inspire l'ensemble des normes allemandes.

Dans le domaine de biomédecine plus particulièrement, aux fins de protéger la personne contre l'ingérence de l'Etat et contre les tiers, le principe de dignité est souvent expressément mentionné. Il est alors fréquemment employé, par les magistrats notamment, comme synonyme de droit à la vie. Le diagnostic préimplantatoire, de même que toute recherche sur les embryons, furent ainsi totalement interdits pendant de longues années sur le fondement du principe de dignité sous-entendant en l'occurrence le droit à la vie. Parfois, une disposition est jugée inconstitutionnelle car contraire au principe de dignité, combiné non plus seulement avec un autre droit fondamental mais avec deux autres droits. Les juridictions allemandes utilisent donc couramment le principe de dignité pour confirmer une solution que d'autres articles de la Loi fondamentale auraient suffi à justifier. Il arrive également que le principe de dignité n'apparaisse qu'implicitement. Pour déclarer inconstitutionnelle une disposition, les magistrats se fondent parfois en effet sur une violation du droit général de la personnalité ou sur le droit d'autodétermination, deux droits considérés en Allemagne comme implicitement engendrés par le principe de dignité. Parallèlement à la protection de la personne contre l'Etat et contre les

⁵² M. DELMAS-MARTY, *Résister, responsabiliser, anticiper*, Paris, Seuil, 2013, p. 130 et s.

tiers, une protection de la personne à l'encontre d'elle-même est également réalisée, outre-Rhin, par le principe de dignité.

Un paradoxe doit ici être relevé. L'autonomie, presque érigée en dogme au nom, entre autres, du principe de dignité, ne signifie pas liberté absolue à l'égard de soi-même. Dans le cadre de la biomédecine tout au moins, l'autonomie va parfois se trouver limitée sur le fondement de cette même dignité. C'est en effet au nom du concept de dignité que la GPA, le don d'ovocytes et l'euthanasie se voient interdits. Si le principe de dignité conduit souvent à l'indisponibilité du corps, il conduit plus couramment encore à l'interdiction de sa commercialisation. L'Allemagne contemporaine se veut exemplaire pour ce qui est du respect du principe de dignité. Mais, souvent ramené à l'autonomie tout en portant parfois atteinte à celle-ci, il demeure flou et toujours quelque peu mystérieux

1-2) La notion de dignité humaine en droit belge : diverses approches

Geneviève SCHAMPS, Professeur ordinaire à la faculté de droit et de criminologie, Directrice du Centre de droit médical et biomédical (Université catholique de Louvain), Membre de l'Académie royale belge (Belgique).

La notion de dignité humaine apparaît en droit belge mais elle ne fait pas l'objet d'une définition légale ni de contours précis qui seraient inscrits dans une législation particulière, même si elle est mentionnée dans la Constitution. Le législateur belge a adopté dans divers domaines des dispositions normatives qui sont sous-tendues par cette notion, en droit pénal ou en droit civil. La jurisprudence s'y réfère également dans certaines situations allant du droit à l'aide sociale, de l'accès aux soins, la traite des êtres humains, ou encore les conditions de travail, tout comme le font les comités d'éthique locaux et le Comité consultatif de Bioéthique de Belgique dans les avis qu'il rend. Le débat oscille souvent entre d'une part, la dignité de chaque être humain comme le bien collectif de la communauté humaine et d'autre part, la dignité, au sens de l'autonomie du sujet, impliquant la responsabilité de ses actions et le respect de soi-même.

1-3) La dignité humaine, un principe essentiel pour la biomédecine

Verónica SAN JULIAN PUIG, Professeur titulaire de droit civil, Faculté de droit, Université de Navarre (Espagne).

La dignité humaine occupe une place centrale dans le système juridique espagnol. La Constitution espagnole prévoit que la dignité de tout être humain « fonde l'ordre public et la paix sociale » ; elle est au cœur des normes dans tous les domaines juridiques et particulièrement dans le droit de la biomédecine, elle joue un rôle de protection. Dans le domaine pénal, la dignité humaine de l'accusé est un aspect essentiel que le législateur doit prendre en compte pour définir sa politique pénale, particulièrement en matière de proportionnalité et de fonctionnalité de la peine ; mais la dignité de la personne est aussi un critère téléologique sur lequel repose la définition des infractions et les circonstances aggravantes. En matière de travail, étant donnée la relation de soumission ou de subordination qui existe dans ce domaine, le respect de la dignité du travailleur est établi comme un droit vis-à-vis de l'employeur et des autres travailleurs. Dans le domaine du droit administratif, la dignité de la personne intervient comme principe directeur pouvant conduire à une limitation des pouvoirs de l'administration. Dans le domaine du droit civil notamment en droit des personnes, les droits de la personnalité sont invoqués car ils sont intimement liés aux droits fondamentaux inscrits dans la Constitution, tous les deux plongent leurs racines dans la dignité humaine. Mais aussi en droit des obligations, car il n'est pas possible d'exiger une prestation qui suppose une atteinte à la dignité des personnes. De même, en matière de contrats et en matière testamentaire, toute clause impliquant une atteinte à la dignité des contractants ou de l'héritier, est nulle car contraire à la moralité ou à l'ordre public. Enfin le Conseil Constitutionnel est l'instance qui

s'est penchée le plus longuement sur la notion de dignité humaine. Selon le Conseil Constitutionnel, la dignité est un *prius* (un préalable) logique et ontologique à l'existence des droits ; elle implique un traitement non nocif pour la personne et s'avère être une valeur a minima à reconnaître à toute personne. En conséquence, « quelles que soient les limitations imposées à la jouissance des droits individuels, elles ne peuvent jamais impliquer un non-respect de l'estime que la personne, en tant que telle, mérite ». Ainsi les comportements qui, « soit réifient l'individu en le réduisant à une chose ou à un animal, soit l'instrumentalisent en oubliant que l'individu est une fin en soi, sont radicalement opposés à la dignité humaine ». Au vu des décisions du Conseil Constitutionnel, il est possible d'affirmer que la dignité humaine serait ce minimum irréductible de respect qui est dû à toute personne parce qu'elle est une personne humaine. D'où le caractère absolu de ce principe de respect de la dignité qui ne peut subir aucune atteinte. Ceci est applicable non seulement aux relations entre les individus, mais également entre la personne et l'État et les pouvoirs publics. Par ailleurs, dans ses décisions, le Conseil Constitutionnel a également remarqué que la dignité impose le respect dans lequel les relations des personnes doivent évoluer, mais qu'elle peut conduire à fixer des limites à l'exercice des droits et, en particulier, des droits fondamentaux qui ne sont pas, eux non plus, des droits illimités.

Clé de voûte du système juridique et socle sur lequel repose toute intervention sur la personne, la dignité humaine est aussi l'épine dorsale du droit de la santé, dans lequel la question du traitement infligé à chaque personne est essentielle. Les avantages incontestables de la biomédecine sont associés à des dangers potentiels pour l'espèce humaine, notamment une instrumentalisation de l'homme en le transformant ou en le réifiant. C'est là où la dignité humaine est considérée comme l'outil adéquat pour fixer d'éventuelles limites, notamment pour protéger les sujets les plus vulnérables. La dignité est ainsi au service de la protection des personnes et de leurs droits.

1-4) Réalité(s) du principe de dignité humaine dans la jurisprudence française : principe dominant ou dominateur ?

Francis KERNALEGUEN, Professeur émérite à l'Université de Rennes 1 (IODE, UMR CNRS n° 6262).

La référence à la dignité de la personne est apparue assez récemment en droit français. La dignité figure bien sûr dans de nombreux textes internationaux ratifiés par la France. Mais dans les lois internes, elle ne se retrouve en général que dans des textes ayant un objet limité : droit au logement, droits des patients... C'est finalement la jurisprudence, et spécialement celle du Conseil constitutionnel en 1994, qui a consacré un principe général de sauvegarde de la dignité humaine : ce principe est depuis doté d'une valeur constitutionnelle et il est placé au-dessus des autres principes de protection de la personne (inviolabilité, intégrité, non patrimonialité du corps humain).

La dignité joue un rôle important en droit pénal : les atteintes qui lui sont portées constituent un élément aggravant des infractions. Elle joue aussi un rôle en droit civil, notamment dans la régulation des conflits entre droits et libertés fondamentaux : par exemple s'agissant d'un événement d'actualité, le droit au respect de la vie privée cède devant le droit à l'information mais sous la réserve du respect de la dignité de la personne.

Toutefois la référence à la dignité fait débat: tout d'abord en raison de l'imprécision du concept qui donne lieu à des interprétations ou à des applications diverses et parfois contradictoires. Ensuite en raison du risque d'un usage extensif qui met en danger les droits et libertés fondamentaux: ce risque a notamment été dénoncé en matière de liberté sexuelle à l'occasion d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme. Il ne faudrait pas qu'une notion destinée à protéger la personne devienne une « machine de guerre » contre ses libertés !

1-5) La dignité dans les travaux de la Commission nationale consultative des droits de l'homme

Catherine TEITGEN-COLLY, Professeur à l'École de droit de la Sorbonne, Vice-présidente de la Commission Nationale Consultative des droits de l'homme CNCDH.

La Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) créée en 1947 puise ses racines dans la résolution du Conseil économique et social des Nations unies (ECOSOC) du 21 juin 1946 et avec l'extension de son mandat en 1986 et 1989, elle devient une véritable commission indépendante dès 2007. Cette indépendance, garantie sur le plan tant organique que fonctionnelle, par l'absence de toute tutelle exercée sur elle et par un droit d'autosaisie sur toute question relative aux droits de l'homme, lui permet d'exercer une compétence consultative auprès du gouvernement sur la question des droits de l'homme et veiller sur le respect des obligations internationales de la France en la matière.

Les avis de la CNCDH rendus de 1987 à 2014 montrent une utilisation marginale du principe de dignité. La cohésion sociale est le premier terrain d'élection de ce principe. Les suivants sont la justice pénale et la police ou la protection de certaines catégories de personne (personnes vulnérables). Si la dignité apparaît ainsi comme un instrument d'effectivité des droits subjectifs, la Commission ne s'en tient pas là et met également en exergue la dimension sociale de la dignité à travers l'exigence politique d'égalité de dignité.

1-6) Dignité et Comité Consultatif National d'Ethique

Jean-René BINET, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Rennes 1, IODE, (UMR CNRS n°6262).

L'invocation du principe de dignité, par le Comité Consultatif National d'Ethique (CCNE), créé en France en 1983, est un moyen fréquent pour parvenir à de multiples finalités. La mission du CCNE est « ... de donner des avis sur les problèmes éthiques et les questions de société soulevés par les progrès de la connaissance dans les domaines de la biologie, de la médecine et de la santé ». Sur les 122 avis rendus du 22 mai 1984 au 28 mars 2015, le terme dignité apparaît à 284 reprises. Le principe est utilisé à tout propos, faisant de lui un véritable « couteau-suisse » de la réflexion du CCNE : pratique, adaptable, utile à tout : pour régler des questions liées à l'âge, aux agressions sexuelles contre les mineurs, à l'autisme, aux brevets, au cancer, au clonage, à la compétition, au consentement, à la santé des détenus, aux discriminations, au don et à l'utilisation d'éléments et produits du corps humain, au diagnostic préimplantatoire, aux drogues, à l'embryon humain, l'eugénisme, la filiation, la fin de vie, la génétique, la gestation pour autrui, le handicap et jusqu'à la xénotransplantation...

Par ailleurs, le principe de dignité semble réversible au regard des usages qui en sont faits. Sur certaines questions, le principe est en effet affirmé au soutien d'une thèse et de la thèse opposée. Le CCNE le constate lui-même : « la réflexion éthique sur le devoir d'informer est complexe et nuancée. Les mêmes arguments (respect de la dignité humaine, désir de ne pas nuire à autrui) sont utilisés pour prouver qu'il faut informer ou ne pas le faire.

Le principe matriciel de dignité utilisé par le CCNE reste ainsi frappé de la même ambivalence que celle dont cette notion fait preuve dans le droit.

1-7) L'application du principe de dignité humaine en Grèce

Penelope AGALLOPOULOU, Professeur émérite à l'Université du Pirée (Grèce).

Le principe du respect de la dignité humaine occupe une place éminente pas seulement dans les textes internationaux ratifiés par la Grèce, mais aussi en droit hellénique interne. Outre la Constitution qui se réfère au respect et à la protection de la dignité humaine, le Code civil qui vise les droits de la personnalité prévoit que la dignité est une des manifestations de la personnalité et est donc protégée au titre des atteintes aux droits de la personnalité. De même, les dispositions du Code pénal jouent un rôle primordial car elles ont pour objectif d'éviter que

les personnes commettent des actes attentatoires à la dignité d'autres personnes. Mais la dignité est également consacrée dans des domaines spécifiques. Plusieurs lois sur le travail protègent la dignité des employés. La dignité est visée en matière de protection des données personnelles. Dans le domaine de la biomédecine, la loi ayant ratifiée la Convention du Conseil de l'Europe sur les droits de l'homme et de la biomédecine ainsi que le Code de déontologie médicale ont une place essentielle pour assurer la sauvegarde et la protection de la dignité humaine.

Le principe de dignité est aussi un outil utilisé par un certain nombre d'instances aux compétences spécifiques comme le Comité national de bioéthique, l'Autorité hellénique de protection des données personnelles ou le Conseil national de radiodiffusion. Ce principe du respect de la dignité humaine, très présent dans toutes les branches du droit hellénique, l'est encore plus en droit international biomédical. Ceci s'explique par le fait que les pratiques biomédicales ont un impact sur la vie, l'intégrité physique et psychique de l'homme. De plus, l'idée de dignité humaine commence à être perçue comme le dernier rempart que la société peut dresser contre le risque d'altérations de certaines caractéristiques essentielles de l'humain qui pourraient résulter de pratiques telles que le clonage reproductif ou les interventions sur la lignée germinale.

1-8) La dignité humaine, fondement des droits en droit hongrois

Judit SANDOR, Professeur, Directrice du Center for Ethics and Law in Biomedicine, Université d'Europe Centrale, Budapest (Hongrie).

La dignité joue un rôle important dans la Constitution Hongroise, de manière assez similaire à la Loi Fondamentale Allemande. Elle « est le plus fondamental principe qui prime sur tout le reste ». Dans la perspective constitutionnelle hongroise, cette notion est proche de celle de Habermas pour qui la dignité humaine est la base des droits de l'homme puisque, dans toute démocratie, les individus peuvent réclamer des droits fondés sur la dignité humaine. La dignité a une incidence sur les autres droits constitutionnels, elle est la matrice d'où dérivent d'autres droits tels que le droit à l'auto-détermination dans le domaine de la santé. La Loi Fondamentale hongroise prévoit que la dignité est inviolable, que tout individu a le droit à la vie et à la dignité humaine, que la vie du fœtus doit être protégée dès le moment de sa conception. De cela découle un droit à la dignité.

Ce droit à la dignité signifie que l'autonomie et l'auto-détermination individuelles sont centrales, que personne ne peut être assujéti, réifié ou instrumentalisé. Ainsi le droit à l'avortement n'est pas inconstitutionnel si la loi l'autorise pour une femme dans une situation critique grave. Encore faut-il définir la constitutionalité de cette situation dite critique et en même temps il faut protéger la vie fœtale qui elle aussi, a des droits.

Le respect de la dignité est central dans le domaine de la biomédecine. La Loi Sanitaire se réfère à la dignité des patients. Il s'agit même du premier droit mentionné avant les droits à l'information, à l'auto-détermination ou au refus de traitement. Dans ce contexte, la dignité est invoquée dans des situations quotidiennes : pour assurer au patient un temps d'attente raisonnable pour obtenir des soins, pour assurer une « protection de la pudeur des patients ». La Loi sur la protection de la vie fœtale, elle aussi, fait référence à la dignité de la femme enceinte.

Selon l'auteur, la protection de la dignité est difficile à assurer dans le cadre du développement des nouvelles technologies. En effet, dans ces hypothèses, il ne s'agit plus de personnes humaines mais de recherches sur les gènes, les cellules ou encore les gamètes. La "molécularisation" des droits qui inclut la dignité est problématique. Pourtant, il est difficile de nier que des abus dans les usages de l'ADN puissent constituer des atteintes à la dignité humaine.

En fait, la dignité est un pilier du droit hongrois, que cela soit dans les domaines de l'euthanasie, de l'incapacité de consentir, de la protection de personnes vulnérables comme les

enfants, les personnes en état végétatif... Elle permet même d'assurer une certaine protection au cadavre ou à la mémoire du défunt.

1-9) Dignité et droits humains

Cosimo Marco MAZZONI, Professeur à la Faculté de droit, Université de Sienne (Italie).

L'auteur s'intéresse à la polysémie du mot de "dignité" et à cette notion paradoxale de dignité au regard du fait que plus on accentue la valeur de bien supérieur de l'être humain, plus on vide la notion de son contenu. Il s'interroge aussi aux droits dits fondamentaux qui peuvent se passer de la dignité. C'est autour de cette interrogation qu'il faut, selon lui, situer le rapport entre dignité et droits. La notion de dignité non seulement résume, mais encore constitue le fondement ou la condition préliminaire de l'existence des droits. Ce chapitre est ainsi consacré à la dignité qui résume tous les droits revenant à la personne humaine ; que ces droits soient appelés droits fondamentaux, droits de l'homme ou simplement droits de la personnalité. Les significations de la notion de dignité sont analysées, que celles-ci résultent de l'histoire même de ce concept ou qu'elles découlent de l'appréhension de la notion par le politique et plus précisément par le droit (dignité comme office, grade, manifestation des qualités et des vertus appartenant à l'homme en vertu d'un statut social, valeur intrinsèque ou respect...).

1-10) Raison pratique et énantiosémie de la dignité humaine : la réalité du principe en Italie

Carlo SOTIS, Professeur de droit pénal, Università degli studi della Tuscia-Viterbe (Italie).

L'observation de la réalité du principe en Italie montre l'énantiosémie de la dignité humaine. En d'autres termes, l'idée de dignité humaine enracinée dans la Constitution suppose l'interdiction de toutes les instrumentalisation de la personne humaine, y compris des instrumentalisation faites au nom de la dignité humaine.

Mais la dignité trouve une référence essentielle à l'article 3 de la Constitution : « Tous les citoyens ont une même dignité sociale et sont égaux devant la loi, sans distinction de sexe, de race, de langue, de religion, d'opinions politiques, de conditions personnelles et sociales. Il appartient à la République d'éliminer les obstacles d'ordre économique et social qui, en limitant de fait la liberté et l'égalité des citoyens, entravent le plein épanouissement de la personne humaine et la participation effective de tous les travailleurs à l'organisation politique, économique et sociale du pays ». La Constitution italienne a ainsi tissé des liens entre « liberté, égalité, dignité ». La dignité sert à souder ensemble ces trois concepts pour limiter, d'une part, les excès de la liberté absolue, et, d'autre part, les excès autoritaires auxquels peut mener un égalitarisme absolu. La référence à la dignité, placée sur le même plan que la liberté et l'égalité, a permis de développer le jugement dit de « ragionevolezza », un des principaux outils de travail de la Cour constitutionnelle italienne.

Dans une première phase (1997-2008), le principe de la dignité humaine était évoqué de façon systématique dans les questions de biomédecine. Puis, dans une deuxième phase (à partir de 2009), le même principe a continué à être évoqué, mais il n'a plus représenté le *ratio decidendi* des décisions. Cependant, la version définitive de la Constitution, aujourd'hui en vigueur, n'a pas visé la dignité, car contrairement à l'option adoptée par la loi fondamentale allemande, la Constitution italienne a estimé qu'affirmer la dignité humaine comme principe de droit écrit, même en tant que droit fondamental, aurait fait courir le risque, d'un côté, que la dignité humaine soit mise en balance avec d'autres principes et, de l'autre, qu'elle soit utilisée comme critère de limitation publique et morale des droits individuels de la personne, à commencer par le droit à la vie. Ce qui doit être mis en évidence est le fait qu'il y a ici un conflit frontal entre deux points de vue, entre les deux conceptions opposées de la dignité humaine : la dignité, postulat de l'autodétermination et la dignité, limite à l'autodétermination.

1-11) Vers un droit à la dignité individuelle en biomédecine : une évolution jurisprudentielle en droit anglais

Thérèse CALLUS, Professeure associée à l'Université de Reading (Royaume-Uni).

La dignité humaine, sans cesse invoquée pour protéger l'humanité contre une « catastrophe technologique », est presque universellement reconnue comme le fondement des droits et des libertés individuelles. Pourtant malgré cette universalité superficielle, son application, son interprétation et le respect de ce principe varient selon l'époque, le lieu et le contexte. Pour certains, la dignité humaine est critiquée comme « une rhétorique vide de tout contenu », pour d'autres elle est louée comme la « théorie bioéthique de référence ». Ce chapitre se limite à explorer, à la lumière de ces nombreux arguments théoriques, la réalité du concept à travers l'analyse de la jurisprudence. C'est en examinant l'usage concret de la dignité qu'on peut identifier la réelle valeur de ce principe pour répondre aux enjeux des questions posées par la bioéthique du 21st siècle. Ce chapitre illustre les diverses facettes de la dignité. Dans certaines circonstances, la dignité est de nature communautaire et est utilisée pour freiner et limiter certains comportements au nom d'un intérêt objectif de la société. Dans d'autres, elle est personnelle et est utilisée pour renforcer l'autonomie et la liberté individuelle. Le chapitre explore, au travers d'exemples tirés de la biomédecine, l'évolution de la jurisprudence tout en notant que le principe de dignité est un droit en lui-même obligeant à rejeter tout traitement indigne d'un individu.

La référence à la Convention Européenne des Droits de l'Homme, a conduit les juges à définir le contenu de la dignité de manière plus tangible, les droits subjectifs étant liés à l'exercice de l'autonomie personnelle. Mais, en dépit de cette évolution, au nom d'une dignité intrinsèque, la dignité reste, au moins pour le moment, un outil pour protéger et pour promouvoir l'intérêt collectif, voire pour limiter les choix individuels. Pourtant, comme le montre le débat sur le suicide assisté, il y a matière à évolution vers une interprétation individuelle de la dignité. Reste à voir comment cela peut se concilier avec la notion de dignité objective inhérente à tout être humain si solidement ancrée et sur laquelle, traditionnellement, toute société civilisée s'est bâtie.

1-12) La dignité humaine : unité conceptuelle et pluralité des contenus en droit suisse

Dominique MANAI, Professeure émérite à la Faculté de droit de l'Université de Genève (Suisse).

En droit suisse, le respect de la dignité humaine est un concept-phare, érigé en principe constitutionnel. Dans cette contribution, l'auteur démontre qu'il prévient les abus contre un mauvais usage des libertés en leur fixant des limites. Et devant la justice, il est un moyen de lutter contre les discriminations ou les traitements dégradants. Depuis une quinzaine d'années, il connaît un nouvel essor en devenant un droit fondamental individuel. Le champ de la biomédecine lui offre un espace de déploiement sans précédent. Cette contribution rend compte des différents contenus, de plus en plus précis, que revêt la dignité humaine.

1-13) Principe de dignité et Cour européenne des droits de l'homme

Jean-Pierre MARGUENAUD, Professeur à la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de l'Université de Limoges, Membre de l'Institut de Droit européen des Droits de l'homme de l'Université de Montpellier (France).

Mise en place en 1959, la Cour Européenne est compétente pour toutes les questions concernant l'interprétation et l'application de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Pourtant, la dignité ne figure guère dans ce texte fondateur. Il s'agit en fait d'un concept juridique récent et la conception européenne de la

dignité se distinguerait donc de l'universelle en plaçant en son cœur la personne humaine ou l'être humain plutôt que la famille humaine. La dignité semble être entrée pour la première fois dans la jurisprudence européenne grâce à l'arrêt *Tyrer c. Royaume-Uni* du 25 avril 1978 et ensuite elle s'est affirmée dans divers domaines et de manière plus éclatante en 2010 dans celui du trafic des êtres humains.

La Cour de Strasbourg a également vocation à exercer une autre fonction spécifique à l'égard d'un autre instrument du Conseil de l'Europe directement consacré à la biomédecine, la Convention européenne de biomédecine de 1997, qui lui fait expressément référence à la dignité humaine dans son intitulé même. La Cour européenne des droits de l'homme peut donner, en dehors de tout litige concret se déroulant devant une juridiction, des avis consultatifs sur des questions juridiques concernant l'interprétation de la Convention d'Oviedo à la demande du gouvernement d'un État partie ou d'un Comité institué par l'article 32.

Avant 2015, dans la jurisprudence européenne relative aux questions biomédicales, on peut noter la très forte réticence de la Cour de Strasbourg à se servir de la dignité pour donner effectivité aux droits sociaux tout comme sa mobilisation de la dignité humaine à des fins conservatrices (*affaire Evans c. Royaume-Uni* du 10 avril 2007 ; *S.H. c. Autriche* du 3 novembre 2011). Cependant la dignité humaine, plus ou moins directement considérée comme un élément de l'autonomie personnelle, permet d'apporter sur le fondement de l'article 8 de la CEDH des réponses progressistes à des questions relevant de la biomédecine (transsexualisme, suicide...). Enfin la dignité peut se prolonger après la mort.

1-14) La réalité du principe de dignité humaine dans le cadre du système juridique égyptien

Hassan ABDELHAMID, professeur à la Faculté de droit, Université d'Ain Shams, Le Caire (Egypte).

Malgré tous les efforts des philosophes et juristes, il est difficile de donner une définition au principe de dignité humaine. De plus, une définition universelle semble exclue dans la mesure où le concept de dignité varie d'une culture à l'autre. Au niveau juridique, sa nature donne lieu à des débats : est-il un droit ? Est-il un principe (principe directeur, principe matriciel, ou principe fondateur) ? Ou plutôt une valeur qui oblige l'Etat à son respect ? Qu'en est-il dans le cadre du système juridique égyptien ?

Le principe de dignité est non seulement consacré par les sources juridiques égyptiennes mais aussi par d'autres sources non juridiques, comme les sources éthico-religieuses et les sources déontologiques. Cependant, un fossé sépare les textes juridiques officiels de la culture. La culture égyptienne a, en effet, des influences sur l'interprétation du principe officiel de la dignité. Ainsi, dans la culture musulmane, la dignité de l'homme lui vient de son état de musulman, mot signifiant « soumis » à Dieu. C'est ainsi que, dans la pensée musulmane sunnite, malgré l'existence de l'idée de la dignité ontologique, la dignité morale occupe la place centrale. La dignité est existentielle.

La jurisprudence utilise le principe de dignité humaine en tant qu'il est un principe fondateur des droits subjectifs dans plusieurs domaines, et particulièrement en droit du travail, en matière de logement ou d'inviolabilité du corps. Elle l'utilise aussi en tant que principe fondateur des droits de l'homme énoncés dans la Constitution égyptienne. Cependant, dans la jurisprudence, il n'existe pas de définition de la « dignité humaine ». Les juges, comme le législateur par ailleurs, recourent à ce principe pour condamner certains actes sans se prononcer sur sa signification exacte. Certes, le principe de dignité est consacré officiellement en Egypte, à l'instar de nombreux autres pays. L'Egypte est partie intégrante de la société internationale. Elle a signé de nombreuses conventions internationales dans les domaines des droits de l'homme. Elle énonce ce principe dans ses textes constitutionnels et ses lois. Ce principe est

devenu, surtout après la révolution de janvier 2011, un slogan politique, utilisé par les hommes politiques, et figure dans la constitution de 2014 d'une manière explicite.

L'adoption officielle du sens moderne de la dignité ne signifie pas que la pratique en adopte le même sens. La culture juridique égyptienne est plus proche du sens moral de la dignité que du sens ontologique. La dignité est existentielle et non pas essentielle car dans la culture égyptienne, on ne s'intéresse pas à l'être en soi, mais à la façon d'être dans la réalité. L'être suit l'agir, l'essence prolonge l'existence (et non pas l'inverse).

**1-15) L'ambivalence du principe de dignité dans le droit sénégalais
Mamadou BADJI, Professeur, Université Cheikh Anta Diop de Dakar (Sénégal).**

La dignité n'a pas, en droit sénégalais, fait l'objet d'une définition par le législateur. L'examen de l'application de ce principe au Sénégal permet de mesurer la protection effective assurée aux individus. Or, force est de constater une certaine ambivalence sur ce point. En effet, le droit sénégalais a consacré le principe de respect de la dignité en vue de protéger les personnes contre des atteintes éventuelles, alors, qu'en parallèle, les juges s'y réfèrent rarement.

Depuis l'abolition de l'esclavage puis l'indépendance du Sénégal et l'intégration de la dignité dans sa Constitution, le droit reprend la notion dans le Code Pénal, le Code de la Famille et, de manière moins explicite, dans l'esprit du Code du travail.

Enfin c'est sur le fondement de ce principe de dignité humaine que le législateur protège la personne humaine même après la mort. Le droit pénal aménage ainsi un certain nombre d'infractions permettant de protéger la personne après sa mort, notamment en matière d'inhumations.

En matière de biomédecine, le droit sénégalais suit les grands textes internationaux. Dans la réalité, le Sénégal reste marqué par un système dans lequel le rôle du juge en tant que créateur de la règle juridique est encore faible. Finalement au vu du faible recours au concept de dignité dans la jurisprudence, on peut légitimement s'interroger sur la portée réelle du principe de dignité en droit sénégalais

**1-16) Le principe de dignité humaine en Tunisie : entre récupération
politique et faible consécration pratique
Amel AOUIJ-MRAD, Professeur à la Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis
(Tunisie).**

Textuellement, l'exigence de dignité existe dans un certain nombre de textes juridiques tunisiens. En 2014, la dignité fut consacrée par le texte constitutionnel pour marquer la mémoire collective de l'origine de cette émergence, la Révolution de 2011. La dignité figure désormais au sein de la devise de la République. De cette consécration constitutionnelle, il ressort que le droit tunisien a voulu consacrer, au-delà de l'énoncé d'un principe, un idéal correspondant à une conception de la vie en société, à un objectif global à la charge de l'Etat.

Le principe de dignité se retrouve ainsi dans un certain nombre de textes que l'on pourrait qualifier de « sociaux » car visant à la protection de catégories de personnes vulnérables. Dans les textes relatifs à la santé humaine, à la médecine ou aux pratiques biomédicales, donc au corps de la personne, la dignité figure parfois expressément, mais le plus souvent sous couvert d'autres principes, proches et complémentaires, mais non identiques. Ces textes nous donnent à voir des déclinaisons de la dignité de l'Homme à travers la dignité de son corps. C'est la dignité de l'humain en tant que personne physique, à travers la protection de son corps à travers le principe de l'intégrité physique et à travers celui de la non patrimonialité du corps.

Si la dignité de la personne et de son corps apparaît comme une exigence opposable à l'Etat et aux tiers, on ne la trouve pas encore en tant que fondement justificatifs des jugements en réparation. Les juges semblent la percevoir mais non la formuler, en quête, dans les rares

arrêts rendus, de fondements plus juridiques ; tantôt, ils préfèrent la « noyer » dans des référentiels plus généraux, que l'on pourrait qualifier de déontologiques ou éthiques.

1-17) La dignité en droit canadien, une notion aussi populaire qu'ambiguë
Dominique GOUBAU, Professeur à la Faculté de Droit de l'Université Laval.

La notion de dignité est désormais omniprésente en droit canadien où elle bénéficie d'une protection constitutionnelle. Notion complexe, elle se voit reconnaître au Canada différentes significations: la dignité comme dimension de l'estime de soi et dont la personne peut exiger le respect par les tiers (la dignité-protection), la dignité comme source d'interdits fondés sur l'idée d'une humanité commune (la dignité-limite) et la dignité comme expression de l'autonomie individuelle (la dignité-liberté). Que ce soit dans la législation ou la jurisprudence, au niveau fédéral comme provincial, aucun domaine ne semble échapper au concept de dignité. La Cour suprême du Canada considère que la dignité vise « le respect auquel toute personne a droit du seul fait qu'elle est un être humain et le respect qu'elle se doit à elle-même », tout en reconnaissant qu'il s'agit d'une « notion abstraite, subjective et déroutante ». L'auteur propose un survol des législations et de la jurisprudence canadienne se référant à la notion de dignité et constate, qu'en dépit de son contenu pour le moins imprécis, ce concept est de plus en plus invoqué au Canada en vue de faire reconnaître l'emprise croissante de l'individu sur son propre corps et d'élargir considérablement le champ protégé de la vie privée.

1-18) Le principe de dignité humaine à l'épreuve des faits : un concept
« inutile » dans la perspective américaine
Kristina Orfali, Professeur à l'Université de Columbia, New-York (USA).

En 2003, Ruth Macklin, philosophe et professeur d'éthique médicale, intitulait un article : « Dignité, un concept inutile » Le concept est bien de nature culturelle, et s'il fait florès du côté européen, il reste étranger à une société américaine pourtant si fortement empreinte de religiosité. Dans la perspective américaine rien de bon ne peut venir de limites à la liberté imposées par un État s'octroyant le droit de définir sa propre conception de la dignité humaine. De fait, la notion de dignité est absente des textes fondamentaux du droit américain – Déclaration of Indépendance (1776), Constitution (1787) ou encore Bill of Rights (1790). Pourtant, force est de constater que le cadre juridique américain a recours de manière plus fréquente à ce principe (souvent de manière incohérente d'ailleurs), que ce soit pour le décrier ou au contraire le défendre – comme on pourra l'observer dans le bref compte rendu sur la jurisprudence notamment, de la Cour suprême américaine en la matière. L'auteur montre ensuite qu'en matière de bioéthique ou de médecine, le principe de dignité, bien moins présent que celui d'autonomie, de manière générale, a surtout été invoqué dans un cas extrême – le cas Ashley – qui sans doute n'aurait jamais pu exister ailleurs qu'aux États-Unis. En cela, ce cas est emblématique de l'absence ou de la faiblesse de la référence « dignité humaine » au sein de la bioéthique, et au fond, de la société américaine. La norme ne résiste pas à l'épreuve des faits.

Ainsi, si la dignité est devenue plus centrale aux USA dans le domaine de la répression pénale, cette notion reste malgré tout peu présente dans les arrêts de la Cour Suprême. La dignité humaine vient en complément d'autres droits et n'a pas aux États-Unis la valeur centrale qu'on trouve dans d'autres pays (notamment en Allemagne). De surcroît, elle tend à se confondre avec l'autonomie de la personne et le respect de sa liberté.

1-19) La dignité humaine en droit brésilien : un principe fondateur des lois et des décisions de justice

Maria-Claudia CRESPO-BRAUNER, Professeur à l'Université du Rio Grande, Chercheur du CNPq/MCT

La dignité humaine a été reconnue par la Constitution Fédérale en tant que principe fondamental de la République brésilienne. La doctrine et la jurisprudence récentes ont reconnu une acception large et évolutive de ce principe, non seulement pour permettre à une citoyenneté émergente de se réaliser, mais aussi pour que les brésiliens accèdent à la justice sociale qu'ils attendaient après des années de dictature militaire. Ce mouvement s'est également traduit en droit brésilien, notamment lors des débats des instances juridiques sur les principaux problèmes bioéthiques. L'analyse de deux cas d'espèce touchant à d'importantes questions liées à la biomédecine et portés devant la Cour Suprême Fédérale illustre de ce phénomène. Or ces deux cas sont fondés sur le principe de dignité humaine. Le premier cas concernait la constitutionnalité de la loi autorisant la recherche sur les cellules souches embryonnaires. La Cour a retenu que le droit à une vie digne reconnu par les normes constitutionnelles comprend le droit à la santé. Or, en application des principes de dignité et de solidarité, la loi contestée est considérée comme conforme à la Constitution car l'autorisation de la recherche sur ces cellules peut, au regard de la grande capacité thérapeutique de ces cellules, non seulement aider à soigner les personnes malades, mais également offrir la possibilité de réaliser des progrès significatifs dans la recherche pour le traitement de diverses maladies dégénératives. Le second cas concernait l'autorisation de l'avortement thérapeutique lorsque le fœtus est atteint d'une anencéphalie, sachant que l'interruption de grossesse est interdite au Brésil. En se fondant sur la dignité, la Cour Suprême a considéré que l'avortement thérapeutique dans cette situation particulière est conforme à la Constitution et que toute femme enceinte d'un fœtus porteur d'anencéphalie a la possibilité d'interrompre sa grossesse.

1-20) Le principe de dignité humaine dans le droit chilien : une valeur « synthèse »

Carmen DOMINGUEZ-HIDALGO, Professeur de droit civil, Directrice du centre UC de la famille, Université pontificale catholique du Chili (Chili).

Pour comprendre l'importance du principe de dignité en droit chilien, une seule expression suffit : c'est une valeur synthèse. En effet, de la pluralité de valeurs que la Constitution -comme norme suprême- reconnaît, c'est le respect à la dignité de la personne qui les résume toutes. En effet, l'importance du principe de la dignité de la personne est découlée de sa place dans la norme fondamentale. La Constitution de la République dispose que « les personnes naissent libres et égales en dignité et en droits » et que « L'exercice de la souveraineté est limitée par le respect des droits essentiels inhérents à la nature humaine ». Comme la doctrine le souligne, en vertu de la Constitution, la dignité est reconnue à toute personne en tant que trait distinctif de l'homme par rapport aux autres êtres vivants. En effet, ce principe est fondé sur l'idée que la personne doit être considérée comme une fin en soi, empêchant qu'elle soit considérée comme un instrument ou un moyen pour une fin. Mais la dignité permet l'autodétermination et la possibilité d'assurer le libre développement de la personnalité.

D'un point de vue juridique, la dignité de la personne devient ainsi la valeur suprême. Le principe juridique de respect de cette dignité constitue donc l'épine dorsale de l'ensemble constitutionnel et la source de tous les droits fondamentaux. Il rayonne sur l'ensemble du système juridique qui doit être interprété et appliqué par rapport à cette référence fondamentale. S'agissant de la portée de ce principe constitutionnel, la doctrine considère qu'il n'est pas simplement déclaratoire mais qu'il doit pouvoir être invoqué en pratique pour faire cesser toute atteinte à cette dignité.

1-21) La dignité dans la jurisprudence de la Cour panaméricaine des droits de l'homme et le principe de dignité

Anderson Orestes Cavalcante LOBATO, Professeur à l'Université fédérale du Rio Grande (Brésil)

Brigitte Feuillet-Liger, Professeur à la Faculté de droit et de science politique de l'Université de Rennes 1 (IODE, UMR CNRS n° 6262), membre de l'Institut universitaire de France (France).

Trente-cinq États indépendants des Amériques (dont les USA et le Canada) sont regroupés dans l'organisation des États Américains (OEA) mais seulement vingt-cinq de ces États ont ratifié la Convention américaine des droits de l'homme (CADH) de 1969, entrée en vigueur en 1978. Cette Convention prévoit la mise en place de deux instances chargées de sanctionner le manquement aux droits qu'elle énonce : la Commission interaméricaine des droits de l'homme et la Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIDH). La CIDH ne peut être saisie que par la Commission interaméricaine ou par un État ayant reconnu sa compétence juridictionnelle.

Un aperçu des décisions rendues par la CIDH montre que si l'idée d'empêcher une réification de la personne est souvent sous-jacente, la dignité permet d'assurer trois grands types de protection : la reconnaissance de la personnalité juridique des personnes, voire de « groupes » de personnes vulnérables (populations autochtones, malades du SIDA etc.), le respect de l'intégrité physique et d'une vie digne et la possibilité de reconnaître la violation des droits de l'homme par les régimes étatiques autoritaires (annulation de lois d'auto-amnistie dans certains pays par exemple après tortures, disparitions etc.) .

La jurisprudence de la Cour interaméricaine a réussi à donner une réalité au concept de dignité humaine en l'utilisant pour imposer des obligations à l'État. Reste à assurer l'accès direct des victimes à la Cour interaméricaine et cet objectif pourrait être atteint grâce à la révision du règlement de la Cour entrepris en 2001 pour assurer la représentation des victimes. L'affirmation fréquente de la Cour interaméricaine selon laquelle le jugement constitue *per se* une forme de réparation car il permet de rétablir la dignité de la personne victime de graves violations des droits de l'homme permet de mesurer l'importance du principe de la dignité humaine au sein de la CIDH.

1-22) L'ambivalence des rapports de la dignité et des libertés en droit turc

Saïbe OKTAY-ÖZDEMİR, Professeur à l'Université d'Istanbul, Faculté de droit, section de droit civil et de droit des obligations, Gülen SINEM TEK, Chargée de Recherche à l'Université Bahcesehir, Faculté de droit, (Turquie).

La notion de dignité humaine n'est pas définie par la Constitution ou les autres textes législatifs. Son contenu est déterminé par la jurisprudence. La Cour de cassation considère que l'ensemble des valeurs sociales, y compris la dignité humaine, constituent des droits de la personnalité.

Dans le domaine de la biomédecine, la notion de dignité fait l'objet de deux usages. Tout d'abord, c'est un outil permettant de condamner des comportements portant atteinte aux droits des personnes. Ainsi, en pratique, la référence à la dignité permet par exemple de faire la distinction entre une expérience médicale et la torture. De même, elle permet de condamner l'agissement du médecin qui, dans le cadre de pratiques médicales, porte une atteinte aux droits de la personnalité du patient. Mais cette notion de dignité peut aussi jouer le rôle de frein ou de limitation à certains progrès. Ainsi, c'est l'argument invoqué pour limiter le recours à l'assistance médicale à la procréation aux seuls couples mariés, pour interdire la gestation pour autrui ou pour fixer des conditions draconiennes au changement de sexe sollicité par les transsexuels.

La question de l'utilisation du concept de dignité pour limiter les droits fondamentaux des personnes est également posée. La dignité conduit en effet à interdire l'accès à certaines pratiques médicales. Pourtant, l'autodétermination de la personne découle de la notion de dignité et devrait permettre ces pratiques. Or, par exemple, les discussions relatives à l'euthanasie tournent autour de l'idée que le droit à vie peut conduire à protéger l'individu contre lui-même et ainsi à porter atteinte à son droit à l'autodétermination.

1-23) La dignité humaine à Taiwan : perspectives du droit positif et de la doctrine

Yao-Ming HSU, Professeur agrégé, Faculté de droit, Université nationale Cheng-Chi, Taipei (Taïwan).

La dignité humaine demeure une notion étrangère à la culture chinoise même si Taiwan a adopté les principes juridiques occidentaux. L'ambiguïté non seulement linguistique mais aussi sociale de la notion rend difficile sa traduction en droit. A Taiwan, le terme n'est employé dans la Constitution que pour la protection de la dignité personnelle des femmes (amendement de 1991). Pourtant la loi, elle, y fait constamment référence dans des domaines aussi variés que la télévision, la communication ou encore dans de nombreuses déclarations ministérielles (travail, culture, éducation etc.).

Malgré la présence de la notion dans les textes législatives, la jurisprudence ou même dans les débats relatifs à la bioéthique, force est de constater que cette notion reste un concept 'transplanté', peu clarifié et encore en voie de définition dans le monde juridique taiwanais.

1-24) L'avènement de la dignité humaine en Chine : d'un droit civil à un principe constitutionnel

Li ZHANG, Professeur à la Faculté de droit, Université de Pékin (Chine).

La dignité humaine est une notion polysémique y compris en Chine. En Chine, elle est consacrée en tant que « dignité de la personnalité ». Mais, depuis quelques années, des réflexions et des réformes semblent aller dans le sens d'une consécration possible du concept de dignité humaine comme fondement du régime politique et valeur ultime de l'ordre juridique.

Figurant parmi les droits fondamentaux reconnus par la Constitution, la dignité de la personnalité est protégée, en pratique, principalement en tant que droit civil. Pour des raisons politiques et historiques, la Chine n'a pas érigé la dignité humaine en principe constitutionnel, mais s'est simplement référé à la dignité de la personnalité, à savoir un droit relevant des droits extrapatrimoniaux reconnus par le droit civil. L'auteur montre ainsi l'importation somme tout récente de ce principe « occidental » et le fait que la conception restrictive chinoise empêche l'intégration de la notion plus générale de dignité humaine au centre du système juridique et à la source des droits constitutionnels. Les obstacles structurels font que malgré sa place suprême dans la hiérarchie des normes, la Constitution en Chine ne fait pas partie des règles de droit pouvant être directement invoquées devant le juge ordinaire.

1-25) La timide insertion de la dignité au Japon

Ryuichi IDA, Distinguished Visiting Professor, Graduate School of Global Studies, Doshisha University (Japon).

Au Japon, la doctrine sur le concept de dignité est inexistante, ce concept étant perçue comme un concept occidental. La particularité du système normatif japonais est d'allier droit et règles para-juridiques sans force contraignante, notamment dans le domaine de la biomédecine. Le principe essentiel n'est donc pas la dignité humaine mais le consentement éclairé, l'autonomie de la volonté. A part la Constitution qui se réfère explicitement à la dignité « individuelle », cette notion reste globalement étrangère à la culture et au droit japonais même si elle est parfois mentionnée en sus d'autres droits. Le Comité d'Ethique national s'y réfère

dans certains domaines allant de la fin de vie, à l'embryon ou encore le clonage mais force est de constater que cette notion « bioéthique » reste peu présente dans le droit ou la jurisprudence japonaise.

2) Regards pluridisciplinaires sur les réalités de la dignité

2-1) La « réalité » du principe de dignité humaine : une approche philosophique critique.

Gilbert HOTTOIS, Professeur émérite de l'Université Libre de Bruxelles, membre de l'Académie royale belge.

L'auteur constate que « l'évidence historique n'autorise pas une vision consensuelle et optimiste du concept de dignité humaine supposé partagé par les grandes traditions religieuses ». Il met aussi en évidence l'opposition entre l'aire anglo-américaine et l'Europe ainsi que la diversité interne aux pays européens qui conduisent à la conclusion d'un manque d'unité et de cohérence à la fois de l'extension (champ d'application) et de la compréhension du concept, spécialement en bioéthique. L'auteur fait une lecture critique des différentes conceptions philosophiques, reprenant les justifications kantienne, les thèses idéalistes de Fukuyama, l'empirisme de Nick Bostrom, l'utilitarisme de Singer ou encore les propos des 'bio-conservateurs' (Hans Jonas, Jürgen Habermas, Francis Fukuyama, Léon Kass, etc.). A la quête « d'éventuelles valeurs universelles », à celle de « définir ce "quelque chose" partagé par tous [...] et, ainsi, de montrer que la diversité des cultures n'exclut pas forcément les « universaux moraux », à la quête de « mieux cerner ce principe et progresser sur sa "définition" » et de « réfléchir sur les fondements de ce principe [...] », l'auteur procède par des interrogations sur la vocation de ce principe, et constatant sa diversité empirique, il en souligne la richesse pluraliste.

2-2) De la dignité à la responsabilité

David LE BRETON, Professeur de sociologie à l'Université de Strasbourg, Membre de l'Institut des études avancées de Strasbourg (France).

La transformation du corps en chose traduit une lente évolution de nos sociétés vers le dualisme entre la personne et son corps qui s'amorce avec l'entreprise anatomique et se cristallise avec la philosophie cartésienne notamment qui entérine la coupure intramondaine entre le corps et l'esprit, et transforme le corps en mécanisme. Quand on dit que le droit a négligé longtemps le corps, il faudrait plutôt dire le contraire, la protection de la personne a longtemps amené le droit à refuser la distinction entre la personne et sa chair, considérant par là leur indissociabilité. La notion de dignité émerge surtout en Europe après la Shoah, aux lendemains de la seconde guerre mondiale dans la recherche d'un principe qui interdise moralement la répétition de l'horreur. Elle a trouvé sa formulation dans le code de Nuremberg et la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans maints autres textes internationaux. Elle est au cœur de la plupart des textes de lois ou des déclarations visant à protéger l'individu en matière de soin ou d'expérimentation mais elle n'est pas une notion absolue ayant force ontologique. Elle est une valeur morale inhérente au fait d'appartenir à l'humanité (mais celle-ci est parfois contestée à certaines personnes). Elle ne se mérite pas, elle est. Dans les faits, la notion de dignité ne protège guère de l'arbitraire car d'une société à l'autre, d'une juridiction à l'autre, son contenu diffère. La question demeure de savoir qui définit la dignité et au nom de quoi ? Plusieurs notions de dignité s'affrontent, l'idée d'une dignité inhérente à la condition humaine, la référence à la dignité comme une arme de guerre pour légitimer un point de vue, et une dignité relationnelle, plus en prise avec les conditions sociales et culturelles en ce qu'elle donne à l'individu dans sa singularité propre le privilège de désigner ce qui est digne ou indigne dans son existence.

D'une manière ou d'une autre, l'éthique libérale l'emporte. Depuis quelques décennies, observe Stefano Rodotà, un « shopping planétaire du droit est né » : on peut divorcer, avorter, acheter des organes, des gamètes, recourir à un suicide assisté, et bien d'autres pratiques dans des législations favorables si celle de l'Etat où vivent les personnes ne les autorisent pas, même s'il faut pour cela avoir souvent les moyens économiques pour satisfaire ces désirs.

La notion de dignité ouvre trop d'abîmes pour nourrir une réflexion cohérente. Elle est trop vulnérable aux jugements de valeurs. L'auteur accorde un rôle premier à la notion de responsabilité. Tout geste implique des conséquences sur les autres. Dès lors qu'il leur nuit, les références à la dignité ou à l'autonomie deviennent caduques. Plus que la dignité, la responsabilité s'impose comme un principe essentiel de l'autonomie. A tout instant, une personne doit répondre à travers ses actes du visage de l'autre et être capable de soutenir son regard. En ce sens, l'éthique, particulièrement d'ailleurs si elle maintient le principe de dignité, s'inscrit dans un univers de solidarité. Hors des références religieuses ou idéologiques, une telle éthique qui mêle autonomie, responsabilité et solidarité est-elle pensable dans l'ultralibéralisme contemporain, hormis dans un cadre social d'exception ?

2-3) Dignité humaine : une notion qui apporte plus de confusions que de clarté

Ruwen OGIEN, Directeur de recherche au CNRS

L'auteur part de Kant et de la symétrie morale entre ce que nous faisons aux autres et ce que nous nous faisons à nous-mêmes. En vertu de ce principe de symétrie morale, nous avons, dit-il, le devoir envers les autres de respecter leur dignité. Mais nous avons également, et exactement de la même manière, le devoir envers nous-mêmes de respecter notre propre dignité. Ainsi, pour les uns, la meilleure façon de respecter la dignité des personnes consiste à les obliger à faire un usage « moral » de leurs corps et de leurs vies. À partir de cette interprétation moraliste, on peut justifier, au nom de la dignité de la personne humaine, toutes sortes d'interdits. Or, pour l'auteur, pour éviter tout paternalisme, il vaut mieux s'en tenir au seul principe négatif de ne pas nuire aux autres. *De facto*, la notion de dignité n'apporte rien car elle peut ainsi justifier tout et son contraire, ce qui montre bien son inutilité pour clarifier les débats éthiques.

3. Vision d'ensemble

Plaidoyer pour un usage parcimonieux de la dignité en droit

Brigitte FEUILLET-LIGER, Professeur à la Faculté de droit de Rennes (IODE, UMR CNRS n°6262), Membre de l'Institut Universitaire de France (France)

La dignité de la personne a déjà donné naissance à de nombreux écrits, sous la plume d'auteurs relevant de diverses disciplines. L'étude entreprise dans cet ouvrage s'est voulue originale puisqu'elle avait pour ambition d'analyser l'application de ce principe, dans vingt pays, à travers l'examen des lois, des décisions de justice, voire des avis rendus par des instances nationales diverses (éthiques ou s'intéressant aux droits de l'homme), mais aussi au vu de la jurisprudence des cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme. Doté d'une importance certaine et d'une dimension universelle pour les uns, perçu comme une notion floue et inutile pour les autres, le concept de dignité méritait de faire l'objet d'une étude empirique. En optant pour cette approche pragmatique, les chercheurs souhaitaient dépasser l'appréciation habituellement retenue de la dignité fondée sur un idéal (religieux ou philosophique). L'étude internationale entreprise a donc consisté à analyser les situations concrètes placées sous l'expression de dignité pour tenter de mieux cerner cette notion juridique et de rendre compte de son utilité.

Au terme de cette recherche, l'humilité, quant à l'analyse des résultats, s'impose et ceci pour plusieurs raisons. D'abord, l'étude ne porte que sur un nombre limité de pays (seulement vingt, même s'ils sont représentatifs d'horizons culturels différents). Ensuite et surtout, le principal constat s'imposant aux chercheurs est la variété des usages de la dignité et l'impossibilité de définir clairement ce concept.

Pourtant, l'intérêt des résultats est certain. En effet, si variété il y a, celle-ci est en partie structurée, non parce que le concept de dignité l'exigerait mais parce que les usages de ce concept semblent s'articuler, sans le savoir ou même le vouloir, autour d'éléments structurants. Si au terme de cette étude, il reste impossible de définir la dignité, il apparaît que les usages pluriels de la dignité constatés en pratique semblent s'assembler, non pas de manière chaotique, au sein de « familles » dont l'analyse peut être instructive. Même si les conclusions à tirer de cette articulation ne sont pas évidentes, l'énoncé et la simple prise de conscience de cet ensemble structuré des usages pourraient avoir un impact sur l'évolution de la notion de dignité. En effet, ce principe a en lui-même peu d'importance s'il n'a aucune effectivité. Ainsi, la connaissance des usages et, incidemment, des finalités auxquelles la dignité répond en pratique, peut conduire ceux qui l'invoqueront (citoyens, avocats, juges, associations diverses, voire législateur, etc.) à modifier la perception qu'ils peuvent avoir aujourd'hui de ce concept.

Étudier l'application du principe de dignité exigeait d'examiner la réalité actuelle de ce concept mais ne pouvait conduire à faire abstraction de son existence passée, riche elle aussi d'enseignements. En effet, l'inscription dans les textes juridiques, notamment internationaux, s'est faite à la suite de la Shoah. L'idée de dignité humaine a donc été exprimée juridiquement suite à une situation où des hommes, du fait de leur appartenance à certaines populations, ont été privés de leur humanité en étant considérés comme des *sous-hommes*. Puis, avec le temps, et dans de nombreux pays, le concept de dignité a fait l'objet d'une sorte d'émancipation qui a conduit à lui donner des réalités protéiformes. Cette évolution a été rendue possible par la polysémie du terme mais aussi et surtout par son imprécision liée à son caractère multidisciplinaire, la dignité étant rattachée à la philosophie, à la théologie, etc... Ainsi, le contenu de ce concept a été façonné par ceux qui ont été amenés à le définir en fonction de la culture et du contexte qui étaient les leurs au moment où ils l'ont fait. Il n'y a donc rien de surprenant à ce que la dignité ait fait et fasse aujourd'hui l'objet d'usages divers et variés.

En fait, si cette étude montre, comme beaucoup d'autres avant elle, que la dignité n'a pas un sens univoque, le panorama international dressé n'est pas confus et permet même de mettre en lumière des tendances dominantes, un paysage des usages de la dignité. En effet, l'examen de la réalité de la dignité a permis de constater qu'à défaut d'être reconnue juridiquement par tous les pays, ce concept suscite un intérêt universel (1) mais aussi qu'il constitue un outil pour servir de multiples revendications (2). Ces constats sont sources d'enseignements instructifs sur l'utilité de la dignité en droit (3).

1 – UN INTERET UNIVERSELLEMENT PARTAGE POUR LE CONCEPT DE DIGNITE

L'étude avait pour ambition de rechercher d'éventuels indices permettant de fonder l'universalité de la dignité. Au terme de cette recherche, la conclusion corrobore celle de nombreuses études antérieures, à savoir l'absence de reconnaissance juridique universelle du principe de dignité mais elle permet de nuancer ce constat en notant un souci universel pour ce concept.

A. – Absence de reconnaissance universelle du concept de dignité

La plupart des éléments analysés par les chercheurs, qu'ils soient d'ordre théorique ou qu'ils résultent de l'application du principe de dignité, s'oppose à toute idée d'universalité de la reconnaissance de la dignité.

Au plan théorique, il apparaît que contrairement à ce que semblent considérer les pays qui retiennent ce concept, la dignité ne peut être définie de manière universelle car elle dépend toujours de présupposés philosophiques, parfois clairement énoncés mais souvent « bricolés » dans leurs présentations, voire de préjugés.

Concernant les éléments pragmatiques tirés de notre étude, ils vont globalement dans le même sens du rejet de l'universalité de la dignité. D'abord, le concept ontologique de la dignité n'est pas reconnu dans tous les États. La dimension transcendante de l'homme qui découle d'une certaine philosophie ou de religions et, incidemment de la notion de dignité, ne sont pas retenues aux USA qui se fondent sur une philosophie individualiste liée à la liberté ou en Asie où la donnée sociale essentielle réside dans le groupe et non dans l'individu. Ensuite, même si la plupart des États se réfère à la dignité, l'étude révèle que la dignité n'est pas partout reconnue juridiquement. Que ce soit aux États-Unis mais aussi au Japon ou en Chine, ce concept est difficilement compréhensible.

Ainsi, la tentative de trouver le fondement transculturel a échoué. Pourtant, l'étude de la réalité de la dignité montre qu'une « curiosité » pour cette notion est unanimement partagée.

B. — *Intérêt universel pour le concept de dignité*

La recherche a révélé que si la dignité n'est pas reconnue par tous les droits positifs, elle suscite partout un attrait. D'abord, lorsque les textes juridiques ne se réfèrent pas à la dignité, les juges utilisent parfois ce concept. Ensuite, la notion de dignité est évoquée dans tous les pays étudiés, même dans ceux rejetant cette notion. Par exemple, aux États-Unis, la doctrine, voire les juges, notamment ceux de la Cour suprême, sont amenés à s'y référer. De même dans les pays asiatiques, le concept de dignité fait au minimum l'objet de discussions, notamment en matière de bioéthique. Ainsi, même si la consécration juridique ou *para-juridique* de la dignité n'est pas universelle, le souci de s'interroger sur son utilité semble partagé par tous, au moins dans notre étude, voire au-delà.

Un autre élément traduisant une universalité (même si elle reste relative), à savoir l'importance du concept de dignité, se retrouve dans tous les pays qui l'ont consacré juridiquement. Ces États considèrent en effet que la dignité constitue le « fondement du droit », le « fondement des autres droits » qui garantissent son respect ou encore un « principe matriciel ».

Cet intérêt universel pour le concept de dignité tient certainement en partie au fait que, dans de nombreux pays, il est de plus en plus utilisé comme outil permettant d'atteindre des objectifs divers et variés.

2. — LES USAGES MULTIPLES DU CONCEPT DE DIGNITE

Si l'étude entreprise n'a pas permis de dégager une définition de la dignité, cette notion n'ayant pas un sens univoque, elle a néanmoins permis de montrer que le flou de la notion de dignité peut laisser la place à une certaine clarté dans l'utilisation de ce principe. En effet, le panorama des usages de la dignité n'est pas confus. Il est même envisageable de faire état d'un certain nombre de « familles d'usages », de mettre en évidence des tendances dominantes. Les usages de la dignité peuvent être ordonnés autour de grandes idées. En effet, le concept philosophique de dignité a été inscrit initialement dans les textes, suite à la Shoah, en vue de protéger des populations contre les États totalitaires amenés à priver les personnes de leur part d'humanité (A). Si cette vocation demeure, le concept de dignité s'est ensuite émancipé de ce contexte afin de répondre à d'autres objectifs. Aujourd'hui, la dignité constitue un instrument permettant de protéger les droits des personnes contre les atteintes de tiers (B), de conduire à des évolutions sociales (C) ou de limiter les libertés (D).

A. — *La dignité, outil déclaratoire pour condamner les tyrannies étatiques*

La référence à la dignité humaine inscrite, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale dans la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 (puis ensuite dans un certain nombre de textes internationaux), reposait bien sur cette idée. Elle se présentait comme l'instrument pour condamner les États totalitaires conduits à nier l'humanité des membres de certaines communautés. Or, la vocation de cet usage de la dignité persiste. En effet, depuis cet événement historique majeur qu'a constitué la Shoah, la suite de l'histoire (mais aussi le présent) a confirmé l'importance de cette référence à la dignité. Lorsque les pays sortent de la tyrannie d'États totalitaires, ils inscrivent ce principe dans leur droit.

La dignité humaine permet d'éviter la réification des personnes et que ces dernières soient considérées comme des objets. Cette idée a une signification juridique : cela vise les hypothèses où les personnes ne sont pas considérées comme sujets de droits, devenant ainsi objets de droits. Les démocraties ont besoin d'affirmer cette valeur, généralement dans leurs constitutions. Elles confèrent ainsi une dimension symbolique à ce principe de dignité.

Mais au fil de l'histoire, la notion de dignité s'est détachée de ce contexte particulier de protection de personnes contre des atrocités commises par les États pour offrir d'autres usages, dont un est essentiel en pratique : devenir un outil au service de la protection des droits subjectifs de la personne, un garde-fou contre les atteintes pouvant être portées à une personne par autrui.

B. — *La dignité, outil d'efficacité des droits subjectifs*

Notre étude a permis de voir qu'au-delà d'une protection de l'humain qui est en chaque personne et qui serait assurée par le principe de respect de la dignité humaine, la dignité concerne aussi la personne dans sa singularité. Il s'agirait ici davantage de la dignité de la personne humaine. Dans de nombreux pays, des atteintes à la dignité sont invoquées en justice par des victimes. Si cette utilisation du concept de dignité se rencontre dans des contextes et des situations extrêmement variés, elle répond à des objectifs qui semblent relativement limités.

1. *La variété foisonnante de cet usage*

L'examen de la jurisprudence des différents pays montre que la dignité permet de sanctionner des atteintes subies par des personnes. Mais au-delà de cet élément commun, le champ de cet usage de la dignité varie considérablement d'un pays à l'autre, qu'il s'agisse de la personne protégée ou de l'atteinte elle-même.

S'agissant des personnes protégées, l'étude révèle que la dignité protège d'abord et avant tout les personnes vulnérables (prisonniers, travailleurs, mal-logés, migrants, malades, pauvres, malades mentaux et handicapés, homosexuels, transsexuels, enfants, femmes, etc...). Mais la dignité est également invoquée dans des domaines où la notion de vulnérabilité est plus contestable : droit des obligations, droit des successions, droit des assurances, droit de la presse, voire droit de l'urbanisme... La notion de vulnérabilité est ici étendue à celle d'une « partie faible ».

Concernant les atteintes à la dignité reconnues par la jurisprudence, elles visent, classiquement et dans de nombreux domaines (traitements dégradants, conditions de vie décentes, protection contre les humiliations et les discriminations, assurer le respect de l'intégrité physique et de la vie privée). Mais la dignité peut permettre de sanctionner des comportements apparemment plus bénins (refus d'accepter un chien d'aveugle dans un commerce, fait de contraindre une personne à déposer des documents dans le cadre d'une procédure de blanchiment d'argent...). De plus, dans toutes ces hypothèses, la gravité de l'atteinte, justifiant une référence à la dignité, peut varier.

Ainsi, la dignité permet de sanctionner de multiples atteintes à de nombreuses personnes et la fréquence de son utilisation varie considérablement d'un pays à l'autre.

Pourtant, derrière cette grande variété de situations où la dignité est invoquée, il y a un facteur d'unité. En effet, dans ces décisions de justice, la dignité n'est pas invoquée seule mais avec d'autres droits. Ce constat d'un lien entre dignité et d'autres droits est source d'un enseignement majeur : on ne violerait pas la dignité en elle-même mais les droits qui en découleraient. La dignité ne constituerait donc pas un droit autonome.

Mais si ce lien entre la dignité et d'autres droits existe en pratique et fait de la dignité un outil d'efficacité de ces droits, sa portée se limite à cela. En effet, si la dignité conduit à faire respecter les droits reconnus aux personnes, elle n'implique pas, en elle-même, la reconnaissance de tel ou tel droit.

2. Les objectifs limités de cet usage

L'étude a révélé que si l'invocation de la dignité se fait dans différents domaines du droit, elle se fait généralement pour atteindre un nombre limité d'objectifs.

D'abord, la dignité aide à concrétiser les droits de la personne. Dans ces hypothèses, elle constitue un instrument qui permet de préciser un droit, de lui donner une traduction concrète. Ainsi, le respect de la dignité peut conduire à des choses aussi matérielles que rendre à un détenu ses lacets, son soutien-gorge s'il s'agit d'une femme, ses lunettes, son appareil auditif ou offrir un accès minimum à l'eau potable.

Ensuite, la dignité permet de façonner les droits de la personne. L'examen de la jurisprudence montre que la dignité est utilisée pour mettre l'accent sur un aspect important d'un droit ou pour introduire une dimension nouvelle en son sein. Dans un certain nombre de pays, le droit à l'épanouissement personnel (droit difficilement compréhensible pour des États peu enclins à l'individualisme) est aujourd'hui inclus dans le principe d'autonomie de la personne, sur le fondement de la dignité.

Également, la dignité permet d'accroître la protection assurée par les droits de la personne. L'étude a révélé que la dignité est parfois utilisée pour montrer au juge la gravité de l'atteinte à un droit. Le but recherché en pratique peut être d'obtenir l'indemnisation d'un préjudice moral lié à cette atteinte à la dignité ou une indemnisation supérieure à celle qui aurait été octroyée pour la seule violation du droit invoqué à côté de la dignité.

Enfin, la dignité permet de consacrer de nouveaux droits de la personne. Dans certains procès, la dignité est utilisée pour faire reconnaître un droit qui n'a pas encore été consacré juridiquement. L'usage de la dignité est ici poussé à l'extrême car il va conduire à l'expression de droits qui n'étaient pas encore constitués. On passe alors à un autre usage, celui permettant de faire évoluer la société.

C. — La dignité, instrument d'évolution de la société

L'étude a permis de montrer que la dignité peut être un outil conduisant à consacrer, au niveau d'un pays, de nouvelles libertés. La notion de dignité a notamment conduit, dans certains pays, à des évolutions législatives en matière de vie décente. Mais la recherche montre aussi que cet usage de la dignité se développe actuellement pour faire évoluer les pays sur les grandes questions de société (par exemple, au Brésil). Il apparaît que cet usage de la dignité concerne principalement les domaines de la famille et de la biomédecine. Il est intéressant de noter que la dignité devient un moyen pour accroître les libertés dans ces champs où se développent, en parallèle, des logiques de marché (multiplication des conventions onéreuses portant sur le corps de la personne, marché du « *rehoming* » en matière d'adoption d'enfants aux USA, etc...). L'idée d'une possible instrumentalisation du concept de dignité pour faciliter le développement des différents marchés sur le corps ne peut donc être exclue d'une réflexion sur les usages de la dignité. Ceci est d'autant plus important que, dans le cadre de cet usage, la dignité est évoquée aussi bien par ceux qui militent en faveur de l'accroissement des libertés

que par ceux qui le contestent. Les débats relatifs à l'admission de l'euthanasie illustrent parfaitement ce point.

Cet usage de la dignité a pour objectif d'accroître le champ de la liberté. Or, la dignité peut aussi conduire à l'objectif inverse, à savoir la limitation des libertés.

D. — *La dignité, outil pour limiter les libertés*

Au nom de la dignité, certaines libertés sont parfois restreintes par l'État qui va fixer des règles en ce sens ou par le juge dans les affaires qui lui sont soumises. Ainsi, sur le fondement d'une atteinte à la dignité, les juges ont parfois été amenés à limiter la liberté d'expression, « condition de la démocratie ». En Turquie, il semble que la notion de dignité soit utilisée, depuis quelques années, pour limiter la jouissance des droits de la personnalité. En France, l'affaire du lancer de nain symbolise cet usage de la dignité.

Cet usage se rencontre aussi, et de plus en plus, dans le cadre de la biomédecine. Au nom de la dignité, des pratiques sont interdites. La dignité devient alors un moyen de limiter la liberté des personnes dans des situations où celles-ci voudraient pouvoir disposer de leur corps (en donnant des éléments de ce corps ou portant un enfant pour un couple), considérant qu'il y a alors instrumentalisation du corps. Par exemple, le principe d'indisponibilité du corps humain, affirmé au nom de la dignité humaine, a conduit, en Allemagne, à l'interdiction de la gestation pour autrui.

L'admission de cet usage exige de retenir une conception objective (ontologique ?) de la dignité. En revanche, si une conception subjective est retenue, seule la personne peut savoir ce qui porte atteinte à sa dignité et, de ce fait, l'État ou le juge ne peut s'octroyer le pouvoir de limiter la liberté. L'adoption d'une conception objective de la dignité a des conséquences importantes puisqu'elle peut conduire à considérer que les personnes auraient un devoir envers elles-mêmes, celui de respecter leur *propre* dignité (et, que faute de le remplir, elles pourraient y être contraintes). Poussée à l'extrême, pour certains, cette position pourrait justifier des devoirs moraux comme ceux de ne pas se suicider, de ne pas vendre ses services sexuels ou des parties du corps, de ne pas laisser ses talents naturels à l'abandon, voire de manière plus concrète, de ne pas accepter une mission avilissante. L'usage de la dignité peut alors être qualifié de paternaliste, puisqu'il conduit à protéger les gens d'eux-mêmes. De plus, instrumentalisée, la dignité (objective) peut conduire à moraliser les comportements, à mettre en place un ordre moral attentatoire à la liberté, voire à consacrer des préjugés moraux.

Ainsi, il apparaît que lorsque la dignité sert à accroître ou à restreindre les libertés, elle peut constituer un vecteur de progrès ou de dangers. Ceci montre le paradoxe de l'utilité de la dignité.

3. — L'UTILITE LIMITEE DE LA DIGNITE EN DROIT

Notre étude a révélé que le concept de dignité fait l'objet non seulement d'un intérêt partagé par tous les pays étudiés mais également de nombreux usages. Elle établit donc sans contestation que la dignité répond à de réels besoins en pratique et, qu'à ce titre, elle serait très utile. Mais il convient de poursuivre cette réflexion afin de voir si cet intérêt partagé et cette utilisation fréquente de la dignité suffisent à légitimer ces différents usages.

Cette recherche confirme que la dignité ne fait nulle part l'objet d'une définition et montre que, généralement, elle est un « outil de lutte ». Mais elle corrobore surtout l'idée que la dignité est un instrument ambivalent permettant de revendiquer, parfois plus de droits, parfois moins de libertés. Ainsi, en droit, la dignité se limiterait à véhiculer le sort des autres droits et libertés et pourrait le faire dans tous les sens puisque les tenants de thèses opposées l'invoquent. De ce fait, l'utilité du concept de dignité devient alors fortement contestable car les autres droits devraient se suffire à eux-mêmes, sauf à pouvoir définir un champ

d'intervention spécifique de la dignité.

Ainsi, en révélant à la fois que la dignité répond à un besoin certain du fait de la fréquence de son utilisation et que, en pratique, elle se limite souvent à faire respecter des droits, l'étude montre que l'utilisation de la dignité est essentielle mais qu'elle est limitée.

A. — L'utilité essentielle de la dignité en droit : la reconnaissance juridique de la personne

A priori, l'autonomie de la dignité par rapport aux autres droits ne va pas de soi, malgré ce que certains textes peuvent laisser penser. En effet, l'étude empirique réalisée n'a pas fait émerger l'hypothèse où la dignité aurait protégé ce qu'un autre droit ne protège pas. Pourtant, un élément constaté dans notre étude conduit à fortement nuancer ce point. Le premier usage de la dignité, à savoir la condamnation de la réification des personnes par des États totalitaires, nous a conduits sur la piste d'un possible contenu minimum de la dignité. L'analyse de cet usage révèle que la dignité intervient, comme les autres usages et sans le dire, dans le champ d'un autre droit : la protection contre les traitements inhumains et dégradants. Ainsi, cet autre droit devrait suffire pour condamner toutes les pratiques étatiques lui portant atteinte sans avoir à invoquer la dignité. Mais l'examen approfondi de cet usage dévoile également que, au-delà des mauvais traitements, lorsque l'État réifie une personne en occultant sa qualité de membre de l'humanité, il nie sa qualité de personne humaine. Or, au sein de notre société, la reconnaissance et surtout la protection d'une personne passe par l'attribution de la personnalité juridique, personnalité qui fait de tout individu un titulaire de droits subjectifs. Ainsi, en droit, la dignité humaine pourrait constituer le concept juridique permettant de condamner toute pratique étatique conduisant à retirer, dans les faits, cette prérogative. C'est d'ailleurs la position de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. La dignité humaine assurerait donc à toute personne le droit d'être sujet de droits subjectifs, de n'être jamais considéré comme objet de droits et bénéficierait ainsi d'une autonomie.

La piste était intéressante dans la mesure où elle visait l'usage de la dignité le plus partagé par les États. En effet, les débats organisés entre les chercheurs de cette étude ont montré que partout, même dans les pays n'ayant pas reconnu la dignité humaine, ce concept viserait à condamner tous les agissements tendant à traiter une personne de manière inhumaine. Ainsi, détachée de la notion de dignité ontologique exigeant de reconnaître une dignité inhérente à l'homme et qui en cela divise les auteurs, la dignité entendue comme l'exigence de reconnaître, dans les faits, la qualité de titulaire de droits subjectifs à toute personne pourrait avoir une vocation universelle. La notion de dignité humaine aurait alors pu étendre son champ au-delà du contexte qui lui a donné naissance (tyrannies étatiques) pour s'appliquer à toutes les situations où la qualité de titulaire de droits est retirée en pratique à des personnes. Elle aurait ainsi eu, et du fait de la mondialisation, vocation à combattre toutes sortes de tyrannies et, plus précisément, à lutter contre tous les systèmes de traite des êtres humains. En effet, par exemple, en privant des personnes de leurs papiers d'identité pour les contraindre à travailler ou à se prostituer dans des conditions non humaines, les intéressés sont, en fait, privés de tous leurs droits.

Mais la tentative de reconnaissance d'une autonomie de la dignité s'arrête là. En effet, même s'il est rarement évoqué, le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique existe et est même expressément reconnu par un certain nombre de textes internationaux et régionaux dont la Convention américaine des droits de l'homme. Ainsi, entre la condamnation des traitements inhumains et dégradants et le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, la protection assurée par la dignité n'apporte rien.

La dignité n'apporte donc rien au niveau de la protection juridique car celle-ci doit être assurée par ces droits spécifiques. En revanche, cette notion peut apporter ce qu'elle véhicule. Or, l'étude laisse deviner que ce qui fonde les recours à la dignité est le besoin de

reconnaissance de ceux qui l'invoquent. Ils veulent être reconnus comme membres de l'humanité, ne pas être considérés comme des objets. La symbolique est forte et celle-ci a sa place dans le droit. La dignité est un énoncé au fronton de l'humanité, une valeur tendant à la reconnaissance et au respect de chacun. Elle impose d'identifier chaque individu comme une personne et exclut toute idée de réification. La dignité, en tant qu'outil déclaratoire, ouvre donc la porte à la reconnaissance juridique de cette personne, seul moyen de donner une réalité au respect de la personne humaine au sein de notre société d'humains. Le respect de la dignité exige de donner à toute personne la possibilité d'être titulaire de droits et de libertés et ainsi de pouvoir invoquer leur violation.

Pour permettre à la dignité d'assurer cette vocation, elle doit être inscrite dans les textes juridiques mais cette inscription doit s'accompagner de celle du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique de la personne. Or, aujourd'hui, ce droit est trop peu consacré et surtout trop peu invoqué. Il est pourtant le lien indispensable entre la vocation symbolique de la dignité et la vocation protectrice des droits fondamentaux. Le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique traduit la symbolique de la dignité car, à partir du moment où les personnes sont reconnues par le droit, l'effet escompté de la dignité est atteint. La personne ne peut être traitée comme un objet. Les droits et libertés découlant de la personnalité juridique constituent les outils de la protection des personnes. Or, notre étude montre que ces droits peinent à remplir cette mission.

B. — *La limite à l'utilité de la dignité en droit : le rôle effectif des droits et libertés*

L'examen du deuxième usage (la dignité, outil d'efficacité des droits subjectifs) révèle que ce concept est utilisé en justice pour faire appliquer d'autres droits et libertés. Or, on peut sérieusement s'interroger sur cette utilité. En effet, juridiquement, les droits n'ont de sens que s'ils sont efficaces en eux-mêmes et ne devraient pas avoir besoin de la dignité pour être reconnus, pour s'appliquer ou pour conduire à sanctionner leur violation lorsqu'elle est particulièrement grave. La force, la légitimité des droits de la personne découlent des droits eux-mêmes. Ainsi, cet usage de la dignité ne devrait pas exister.

Néanmoins, la fréquence en pratique de cet usage montre que ce n'est pas le cas. En effet, le fait que la dignité s'évertue à concrétiser les autres droits révèle que la portée de ces derniers semble sérieusement menacée. Ne devient-il pas alors urgent, notamment par l'intermédiaire du juge, de leur redonner toute leur autorité ? La proposition a déjà été énoncée, notre étude montre toute son actualité et son importance.

Quant aux deux derniers usages de la dignité, ils mettent en évidence le lien fait en pratique entre la dignité et les libertés. Qu'il s'agisse de la dignité utilisée en vue d'accroître les droits ou de les réduire, ces usages méritent d'être analysés en profondeur. Il est vrai qu'un raisonnement simpliste pourrait conduire à considérer que le concept de dignité présenterait un intérêt lorsqu'il permet d'acquérir plus de droits et de libertés dans la mesure où l'issue peut paraître positive et qu'il pourrait s'avérer dangereux quand il conduit à limiter les libertés. Or, la réalité est plus complexe. En effet, l'octroi d'une liberté peut parfois se retourner contre celui à qui elle est reconnue et la limitation d'une liberté peut, en revanche, protéger celui qui en est privé. L'ordre public de protection joue un rôle important en droit. En élaborant des règles protectrices des « parties faibles » aux conventions, le droit des contrats, le droit du travail ou le droit de la consommation l'illustrent régulièrement. Ce raisonnement a donc un intérêt en droit des personnes. Les rapports entre la dignité et les libertés doivent donc être envisagés de manière globale, indépendamment de l'effet que peut avoir la dignité sur le sort des libertés (en créer ou en supprimer).

Le recours à la dignité en matière de liberté semble contestable à double titre. D'abord, l'étude a révélé que lorsque la dignité est invoquée pour accroître ou restreindre des libertés, elle l'est souvent en soutien à des thèses opposées. Or, cette situation n'a rien de surprenant

sachant que le contenu de la dignité n'est défini dans aucun État. Il paraît donc périlleux (et irresponsable) de régler des questions essentielles de liberté à partir d'un concept flou.

Ensuite, la dignité ne semble pas être un critère pour octroyer ou retirer une liberté. L'étendue des libertés octroyées aux personnes ne relève pas de la dignité. Avec les libertés, on passe sur le terrain de la démocratie et du champ de celle-ci. La limitation des libertés relève de l'ordre public (notion évolutive par excellence), et notamment de l'ordre public de protection. Protéger les personnes contre elles-mêmes, objectif de certaines restrictions aux libertés, ne relève pas de la dignité mais de décisions partagées par les membres de la communauté. Les questions doivent être abordées en termes de liberté et de son corollaire, la responsabilité, mais aussi de justice sociale, de solidarité ou de fraternité.

Les thèses opposées qui s'affrontent sur des sujets de société, alors qu'elles se fondent communément sur la dignité, posent en amont une interrogation cruciale et c'est à cette dernière qu'il convient de répondre. Dans quelle société souhaitons-nous vivre ? Voulons-nous une société privilégiant l'individualisme libéral, la liberté des choix individuels fondée sur l'idée d'autonomie de la personne, parfois au prix de l'instrumentalisation de personnes ? Ou une société souhaitant introduire d'autres impératifs, tels que la prise en charge des plus vulnérables, mais au prix d'une limitation des libertés ? La réponse est extrêmement difficile car elle exige, dans tous les cas, de sacrifier des valeurs essentielles. Elle ne peut donc dépendre d'un concept flou de dignité mais doit découler de choix (moraux, éthiques ou simplement sociétaux ?) effectués au sein d'une société. La dignité ne peut être un moyen de préservation prudente de la société, elle se situe sur un autre terrain. Ainsi, les arguments avancés par ceux qui prônent, dans un certain nombre de situations, la limitation des libertés en vue de protéger des personnes particulièrement vulnérables ne reposeraient plus sur la dignité mais sur des éléments d'intérêt général, comme une certaine justice sociale conduisant à protéger les plus faibles de notre société.

Au terme de cette étude, les enseignements semblent appuyer la thèse d'une inutilité de la dignité en droit. Mais la conclusion est plus subtile. La dignité doit demeurer dans les textes juridiques, essentiellement dans ceux ayant pour objectif d'inscrire dans le droit des valeurs essentielles, parce qu'elle est le symbole de la nécessaire reconnaissance de tous et de chacun. Cette inscription dans les textes fondamentaux devrait renforcer l'importance du concept. Mais pour aboutir à ce résultat, les droits positifs, notamment par l'intervention des juges, doivent redonner aux droits fondamentaux l'importance qui aurait toujours dû être la leur. La question de la reconnaissance des droits et des libertés, de leur étendue, de leur portée se pose alors dans l'arène de la démocratie.

Néanmoins, au vu de la fréquence des usages de la dignité révélée par notre étude, il paraît difficile d'envisager, dans un avenir proche, une restriction des recours à la dignité, ceci d'autant plus que celle-ci devrait s'accompagner d'un renforcement conséquent de la portée des droits fondamentaux et de l'avènement de débats démocratiques sur le champ des libertés. Souhaitons alors que cette réflexion menée à partir de cette recherche, plaider pour un usage parcimonieux de la dignité en droit, accélère le temps de l'évolution en sensibilisant aux multiples facettes de ce concept, à son ambivalence et aux dangers d'une instrumentalisation, tous ceux qui se réfèrent à la dignité ; qu'il s'agisse des juges, des citoyens, des politiques ou simplement des médecins. Espérons que ce travail incitera ces acteurs, principalement les juges et les législateurs, à agir en conséquence pour que cet outil de défense des droits de la personne ne se transforme ni en censeur de libertés, ni en instrument d'injustice sociale.

II. La non-patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité. Panorama international

(B. FEUILLET-LIGER et S. OKTAY (dir), ed. Bruylant, 2017)

1) Le principe de non patrimonialité dans le monde

1-1) Les entorses croissantes au principe traditionnel de non-patrimonialité du corps humain en Allemagne

Françoise Furkel, Professeur émérite au Centre juridique franco-allemand de l'Université de la Sarre (Allemagne)

Malgré un héritage encore prégnant de la philosophie kantienne, d'une part, et du souvenir nazi, d'autre part, le droit allemand semble de plus en plus « entrouvrir la porte » à une forme de patrimonialité du corps humain. En effet, si le principe de non-patrimonialité du corps est effectivement consacré outre-rhin, aucune disposition explicite ne permet de sanctionner, à titre de principe, la commercialisation du corps. Bien plus, une disponibilité limitée du corps et de certains de ses éléments semble aujourd'hui admise au nom de l'autonomie personnelle et de la liberté individuelle. Ainsi, en marge d'hypothèses à même de constituer de simples contournements du principe de non-patrimonialité du corps (ex. quasi-rémunération du don de sang ou de sperme), se sont développées des pratiques caractérisant l'apparition d'une véritable commercialisation du corps, comme en témoigne l'importante rémunération allouée à ceux qui participent à la recherche en tant que « cobaye ». Malgré tout, le principe demeure celui de la non-patrimonialité du corps. En effet, ce principe, initialement implicite, a été consacré en droit allemand par une loi de 1997 qui prohibe le commerce d'organes et de tissus destinés à soigner une personne (non à la recherche) et fulmine à ce titre un certain nombre de sanctions pénales. Cette loi, par la suite étendue à la moelle osseuse, ainsi que d'autres adoptées ultérieurement, traduisent la volonté du législateur allemand de consacrer un principe de non-patrimonialité du corps, fondé non seulement sur les notions de bonnes mœurs et de morale sociale, mais aussi et surtout sur le principe de dignité humaine.

1-2) Le degré d'autonomie de la personne sur son corps : les balises à caractère patrimonial en droit belge

Geneviève Schamps, professeur ordinaire à la Faculté de droit et de criminologie, directrice du Centre de droit médical et biomédical, Université catholique de Louvain (Belgique)

Le droit belge ne pose pas en tant que tel un principe de non-patrimonialité du corps humain, pas plus qu'il ne pose de principe général de protection du corps. Toutefois, afin de garantir un certain niveau de protection, il fait référence, selon la situation envisagée, à des principes tels que la dignité humaine, les droits de la personnalité ou l'indisponibilité du corps humain. En effet, le droit belge, tout en considérant que le corps doit être objet de protection au nom de la dignité de l'être humain comme bien collectif, tend à responsabiliser les individus en leur conférant une certaine autonomie. Ainsi, l'autonomie de l'individu est protégée dans le cadre de ses activités qui ne sont limitées qu'autant qu'elles portent atteintes à un principe fondamental tel que la dignité humaine (ex. cas de la prostitution) ou les droits de la personnalité (ex. protection du droit à la vie, à l'intégrité physique) qui sont extrapatrimoniaux et inaliénables. Il en va de même en matière de biomédecine, domaine où le droit belge confère aux individus une autonomie de plus en plus marquée en ce qui concerne le corps et ses éléments. Néanmoins, afin de leur garantir un degré suffisant de protection, le droit belge encadre strictement cette autonomie en prévoyant plusieurs niveaux de « libre disposition » du corps et de ses éléments. C'est ainsi qu'a notamment été posé un principe de non-commercialisation en la matière. En effet, si la possibilité d'allouer une indemnité ou une

compensation aux donneurs en matière de procréation médicalement assistée, de don d'organes (ou de matériel corporel) ou d'expérimentations est reconnue par le droit belge, le principe de non-commercialisation fait obstacle à ce que lui soient versés des avantages financiers constituant un profit.

1-3) L'interdiction en Espagne de faire du corps humain et de ses parties une source de profit : le succès d'un système fondé sur le don

Verónica San Julian Puig, Professeur titulaire de droit civil à la Faculté de droit de l'Université de Navarre (Espagne)

Elisabetta MAZZILLI, Docteur en droit, Professeur associée à l'Université de Navarre

Le droit espagnol, comme plusieurs autres, ne pose pas en tant que tel un principe de non-patrimonialité du corps humain ou de ses éléments. Pour protéger ces derniers, il a prévu un régime juridique cohérent – véritable transcription, en droit interne, de dispositions internationales telles que la Convention d'Oviedo de 1997 ou encore la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – qui grâce à l'articulation de plusieurs niveaux de normes, conduit à l'interdiction de tirer un quelconque profit du corps ou de ses éléments. Au plan constitutionnel, d'abord, cette interdiction est fondée tant sur le principe de dignité que sur le droit à l'intégrité physique et morale (et ses corollaires), qui conduisent tous deux à accorder une place importante au consentement de la personne en ce qui concerne son corps. Au plan civil, ensuite, le corps humain et ses éléments sont placés hors commerce par le droit espagnol qui, plaçant ces derniers en dehors du patrimoine de la personne, les qualifie d'inaliénables, imprescriptibles et insaisissables. Au plan pénal, enfin, un certain nombre de comportements tels que le trafic d'organe, l'incitation à la prostitution ou à l'exploitation sexuelle ou encore le prélèvement d'organes sans le consentement de la personne concernée, sont érigées en infractions pénales.

Malgré ces éléments de protection et l'absence de consécration d'un droit de disposer de son corps, certains actes de disposition du corps peuvent être relevés. Ces actes, toutefois, ne peuvent être opérés que de façon altruiste, à titre gratuit et par nécessité. Dans le domaine biomédical, de nombreuses lois viennent ainsi encadrer le don d'organes, de sang, de cellules ou de tissus humains (et la publicité incitant au don) en prévoyant qu'aucun profit ne peut être tiré de ces pratiques et qu'aucune compensation ne peut être versée, demandée ou perçue, que ce soit par le donneur, un éventuel intermédiaire ou le receveur. Toutefois, afin d'éviter que ces pratiques n'entraînent un appauvrissement du donneur, le droit espagnol admet, à des degrés variables, un défraiement de ce dernier. Une telle pratique n'est cependant pas sans soulever un certain nombre de questions puisque la doctrine espagnole s'interroge par exemple sur la légalité du versement d'une somme forfaitaire aux donneurs de gamètes. En effet, s'il peut être érigé en modèle du genre en ce qu'il permet d'éviter le développement de trafics (notamment grâce à un taux élevé de donneurs et l'existence de lourdes sanctions), le modèle espagnol n'est pas exempt de tout défauts et la doctrine du pays alerte tant sur les risques représentés par les incitations financières sur la volonté et le consentement du donneur – notamment en cas de transformation des compensations allouées en rémunération – que sur les risques de « mercantilisation » du corps et de ses éléments.

1-4) Le principe de non-patrimonialité du corps humain à l'épreuve de la réalité (le difficile maintien du corps humain hors du patrimoine)

Francis Kernaleguen, Professeur émérite Rennes 1 (IODE UMR CNRS 6262) (France)

Longtemps absent du Code civil, le corps n'en a pas moins fait l'objet d'une protection tant pénale que civile. Il aura toutefois fallu attendre la loi du 29 juillet 1994 pour que le

législateur français prenne la mesure des insuffisances de cette protection face aux risques de marchandisation du corps, notamment induits par les avancées de la science et de la médecine. Privilégiant alors la non-patrimonialité du corps à son indisponibilité, le législateur a souhaité assurer un équilibre entre respect de la dignité de la personne et expression de la solidarité humaine. Ainsi, le corps humain, en tant qu'expression matérielle de la personne, est assimilé à cette personne et fait dès lors l'objet d'une protection accrue qui s'étend à ses composants, adjonctions et extensions. La pratique a toutefois très vite révélé que si le corps, pris dans sa globalité, peut aisément faire l'objet d'une exclusion du patrimoine, la nécessité de favoriser le don de ses éléments et produits, laisse craindre un retour du « corps fragmenté » dans le patrimoine. En effet, la protection accordée au corps cesse à l'égard de certains de ses éléments et produits qui, définitivement détachés de ce dernier, sont considérés comme des choses et non plus comme des incarnations de la personne. Des choses certes, mais des choses particulières. Ainsi, afin de garantir la non-patrimonialité du « corps fragmenté », le législateur français, tout en ayant autorisé la cession d'éléments et produits du corps humain, a soumis cette dernière à des principes de gratuité et d'anonymat. Il est cependant très vite apparu que ces principes ne suffisent pas à écarter tout risque de patrimonialisation du don. En effet, divers assouplissements de la réglementation en vigueur (ex. admission des « dons croisés »), associés au développement de pratiques de contournement (ex. recours au « forum shopping ») ont peu à peu conduit à une réification des éléments et produits du corps humain. Se pose alors la question de l'opportunité de maintenir un régime identique pour le corps lui-même et pour ses fragments détachés.

**1-5) Le principe de non-patrimonialité du corps humain et les droits de l'homme pour la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH)
Christine Lazerges, présidente de la CNCDH, Professeur émérite de l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne (France)**

La Commission nationale consultative des droits de l'homme est une autorité administrative indépendante créée en 1947 par René Cassin. Véritable vigie et aiguillon pour la protection des droits de l'homme, elle a pour objet de promouvoir et de protéger la dignité humaine et les droits et libertés fondamentaux. La CNCDH rend chaque année plusieurs dizaines d'avis, qui sans porter directement sur le principe de non-patrimonialité du corps humain et de ses éléments, l'abordent à travers la protection et la promotion du principe de dignité humaine qui suppose que toute personne a droit à son intégrité physique mentale et génétique (voir notamment son avis portant sur les lois bioéthiques de 1994). La CNCDH considère en effet que l'idée de dignité est intrinsèque à la personne humaine et constitue un fondement privilégié pour bon nombre de droits et libertés fondamentaux. Le corps, à la fois support et expression de la personne, se confond avec elle. Dès lors, pour la CNCDH (qui se fonde notamment sur la Convention d'Oviedo de 1997), l'être humain doit nécessairement prévaloir sur l'intérêt de la société et de la science. C'est ainsi qu'ayant constaté que les progrès de la médecine avaient entraîné l'émergence de formes de réification du corps, la CNCDH a soutenu le glissement du principe d'indisponibilité – jusqu'alors incontesté – vers le principe non-patrimonialité tel que consacré par les lois bioéthiques de 1994. Ces dernières ont en effet favorisé l'émergence d'un véritable statut juridique du corps humain en consacrant dans le Code civil des principes tels que l'inviolabilité du corps humain, sa non-patrimonialité ou encore la prohibition des contrats conférant une valeur patrimoniale au corps ou à ses éléments. En outre, face à l'individualisme croissant dont est empreint notre société et à l'émergence d'une autonomie personnelle – qui présentent tous deux des risques de patrimonialisation du corps et de ses éléments – la CNCDH souligne la nécessité de trouver un équilibre entre, d'une part, l'impératif de protection du corps et, d'autre part, la nécessité des dons et la question de l'autonomie de la volonté et du

consentement de la personne concernée. Pour ce faire, elle propose de soumettre la bioéthique au triptyque « Dignité, liberté et solidarité ».

1-6) La non-patrimonialité du corps humain en Grèce : un principe à l'efficacité douteuse

Pénélope Agallopoulou, Professeur émérite à l'Université du Pirée (Grèce)

L'expression « non-patrimonialité » ne figure pas expressément dans le droit grec. Le corps humain, en tant que composante de la personne, y est en effet protégé par les droits de la personnalité et par d'autres principes tels que la dignité, l'indisponibilité ou l'inviolabilité de l'intégrité physique. Ce n'est que de manière implicite, à travers l'interdiction des contreparties aux dons d'éléments du corps humain et l'utilisation d'expressions telles que « gratuité », que le principe de non-patrimonialité a été consacré. Celui-ci a pour sources des normes tant internationales qu'internes. La Grèce a en effet ratifié plusieurs conventions internationales qui consacrent, de manière plus ou moins directe, le principe de non-patrimonialité (Convention d'Oviedo, Convention sur la lutte contre la traite des êtres humains etc.) et s'est en outre doté de règles de droit internes en vue d'assurer la protection du corps et de ses éléments. C'est, ainsi, notamment, que la Constitution grecque consacre la protection de la dignité, le droit civil protège l'intégrité physique et le droit pénal punit les crimes contre la vie, les crimes provoquant des préjudices corporels, les crimes contre l'honneur d'une personne etc. Comme dans de nombreux pays, c'est toutefois en matière biomédicale que le droit grec a veillé à assurer le plus d'effectivité au principe de non-patrimonialité. Afin d'éviter l'émergence de trafics, un certain nombre de normes applicables au domaine biomédical pose en effet l'interdiction de toute contrepartie aux dons d'organes, de tissus, cellules, gamètes, embryons et sang et interdisent la rémunération des mères porteuses ou des volontaires à un programme de recherche scientifique en matière biologique ou médicale. Malgré tout, un certain nombre de contournements du principe de non-patrimonialité a pu être observé puisque quelques trafics d'êtres humains ont été mis à jour en Grèce et que des cas de gestation pour autrui où la mère porteuse a reçu une rémunération sont évoqués. En outre, le droit grec lui-même prévoit des limites à la non-patrimonialité du corps et de ses éléments puisque le défraiement des donneurs (d'organes, de sang, de gamète ou d'embryon), des volontaires à un programme de recherche et des mères porteuse y est admis dans des limites fixées par la loi (un plafond d'indemnisation est notamment fixé). La doctrine semble donc s'accorder pour dire que si le principe de non-patrimonialité existe théoriquement, il n'est en pratique peu respecté car il est souvent sacrifié sur l'autel de l'argent.

1- 7) La non-patrimonialité du corps humain : un principe essentiel en Hongrie Judit Sandor, Professeur de droit, Université d'Europe centrale, Directrice du Center for Ethics and Law in Biomedicine (CELAB) (Hongrie)

Si certains considèrent que le corps humain ne peut faire l'objet d'aucun droit de propriété en raison de l'indissociabilité du corps et de la personne, d'autres, tels que Locke, affirment qu'en tant que « propriétaire moral » de son corps, toute personne est susceptible de bénéficier d'un pouvoir de décision quant aux actes qui la concernent. Face à ces deux positions diamétralement opposées, on comprend que le statut juridique du corps ait, en Hongrie comme ailleurs, suscité de nombreux débats. Peut-on admettre que le développement croissant des biotechnologies entraîne une marchandisation du corps là où, paradoxalement, elles conduisent à percevoir de plus en plus souvent le corps comme une traduction de la personnalité (ex. ADN) ? En droit hongrois, le corps est appréhendé par plusieurs niveaux de normes qui permettent de le protéger contre tout risque de marchandisation. Le corps humain et ses éléments sont ainsi appréhendés à travers les droits de la personnalité qui, tout en prohibant sa marchandisation, comprennent un droit de disposer de son corps. La loi fondamentale hongroise

pose, pour ce faire, un principe de non-patrimonialité (découlant du principe de dignité et traduisant celui d'indisponibilité du corps) excluant tout acte de disposition du corps à des fins idéologiques ou commerciales. Cette protection constitutionnelle est par ailleurs complétée par un certain nombre d'infractions pénales permettant de sanctionner les pratiques de marchandisation du corps et de ses éléments (ex. trafic d'organes, prohibition de la publicité pour l'utilisation marchande d'organes, incitation à la prostitution etc.), mais aussi par des dispositions civiles qui conduisent, grâce aux droits de la personnalité et à la *summa divisio* personnes/choses, à conforter le principe de non-patrimonialité. En matière biomédicale, le droit hongrois, qui a ratifié la Convention d'Oviedo en 2002, impose l'interdiction de toute utilisation lucrative ou commerciale du corps et de ses éléments. Les dons d'organes, de gamètes, de tissus ou de cellules ne peuvent donc donner lieu à contrepartie en dehors d'un simple défraiement des coûts liés au don. Malgré tout, des pratiques contraires à la réglementation ont parfois pu être observées en matière de médecine reproductive afin d'inciter au don alors que la Hongrie faisait face à une pénurie de gamètes. En outre, la doctrine hongroise tend aujourd'hui à alerter sur les risques représentés, en termes de réification du corps de la femme, par la politique de natalité du gouvernement qui, afin d'inciter les couples à avoir des enfants, a mis en place un certain nombre de prestations sociales élevées.

**1-8) Trop précieux pour être vendu » : le principe de non-patrimonialité en Italie
Carlo Sotis, Professeur de droit pénal, Università degli Studi della Tuscia
(Italie)**

En Italie, parce que le corps est considéré comme étant trop précieux pour être vendu, ses rapports avec l'argent sont régis par trois principes qui sont le don, la solidarité et la valeur. Le corps et ses parties ne nous appartiennent donc jamais tout à fait. En effet, la doctrine italienne privilégie l'expression d'extra-patrimonialité, qui induit un devoir de non-monetisation du corps et de ses éléments, à celle de non-patrimonialité qui suppose une simple interdiction. Ce principe d'extra-patrimonialité fait l'objet d'un large consensus et est issu d'une lente évolution. L'indisponibilité du corps humain a en effet été consacrée par le Code civil italien, dès 1934, à une époque où le régime fasciste souhaitait garantir l'intégrité du corps comme unité de fonction (notamment reproductive) et où l'objectif principal du législateur était moins la prohibition des actes de disposition à finalité lucrative que d'éviter ceux entraînant une lésion permanente du corps. Ce n'est qu'avec l'adoption de la Constitution républicaine et la consécration d'un principe constitutionnel de non-commercialisation du corps que la dimension extra-patrimoniale de ce dernier est apparue. Ce principe a été conçu afin de permettre les actes de disposition effectués à titre gratuit, quand bien même ils entraîneraient une lésion permanente du corps. L'objectif du législateur était alors de favoriser une véritable culture du don, gratuit et solidaire, et de faciliter les transplantations d'organes. La portée de ce principe d'extra-patrimonialité est cependant incertaine. Le droit italien distingue en effet les actes de disposition portant sur le corps et ses éléments qui sont soumis au principe, et les actes de disposition portant sur les activités du corps et pour lesquels le principe s'efface pour laisser la place à une réglementation plus libérale qui n'est cependant pas sans limites (exemple : interdiction de la prostitution). En outre, un adage bien connu des juristes italiens selon lequel « loi à peine adoptée, tricherie aussitôt trouvée », laisse craindre que le principe d'extra-patrimonialité, malgré le large consensus dont il fait l'objet, donne lieu à des contournements. Il s'avère toutefois que ce principe est majoritairement respecté par la pratique puisque seule la gestation pour autrui, illégale en Italie, donne lieu à des contournements. Il apparaît en effet que les parents d'intention ayant eu recours à une gestation pour autrui à l'étranger ne rencontrent aucune difficulté lors de leur retour avec l'enfant en Italie, et ceci au nom de l'intérêt supérieur de ce dernier.

1-9) Le mythe du principe du non-patrimonialité du corps humain en droit anglais : un droit ambivalent

Thérèse Callus, Professeur associé à l'Université de Reading (Royaume-Uni)

Dans un pays où un artiste peut exhiber une sculpture de sa tête fabriquée avec son propre sang, où les cheveux peuvent être vendus et où on peut payer les frais d'une mère porteuse, il est difficile de cerner la réalité d'un droit dit de non-patrimonialité du corps et de ses éléments. En effet, même si le *Common law* constate qu'il ne peut y avoir des droits patrimoniaux sur le corps, on ne peut nier l'évidence qu'une fois prélevés, les éléments corporels peuvent jouir de caractéristiques patrimoniales. En fait, les avancées scientifiques font du corps et de ses éléments des produits tangibles et visibles et invitent ainsi à s'en servir. En principe, les transactions monétaires et commerciales sur le corps ou ses éléments font l'objet d'une interdiction générale. Mais cela n'exclut pas une certaine patrimonialité des éléments du corps, notamment un raisonnement basé sur le droit de biens est parfois admis dans des situations *ad hoc*. Le droit fait donc l'objet de contradictions. Ce chapitre explore cette ambivalence notant que l'interdiction de commercialisation du corps n'exclut pas tout gain monétaire comme l'illustre l'exemple de l'indemnisation des dons d'éléments corporels. Cette indemnisation peut s'élever importante afin que les coûts qui sont liés au don ne soient pas supportés par le donneur. Mais cette indemnisation peut parfois dépasser le simple défraiement pour admettre les bénéfices en nature, ou bien une rémunération *stricto sensu*. La GPA en est un exemple par excellence. Face à cette ambivalence du droit anglais, ce chapitre termine en se demandant si le droit anglais pourrait reconnaître explicitement un modèle patrimonial pour l'utilisation du corps et de ces éléments. Force est de reconnaître que l'existence de droits patrimoniaux sur le corps ne conduit pas forcément à l'exploitation abusive de la personne et de son corps. Au contraire, une application cohérente du droit des biens pourrait résoudre les contradictions inhérentes au droit positif. Il est alors notamment avancé que la reconnaissance de droits patrimoniaux ne suffit pas, en soi, à remettre en cause le respect de la dignité humaine et de l'intégrité physique et que c'est au contraire l'ambivalence du système actuel qui pose le plus grand risque de l'exploitation de la personne.

1-10) Gratuité et non-commercialisation du corps humain en droit suisse : des valeurs relatives

Dominique Manaï, Professeur émérite, Université de Genève

Bien que ne figurant dans aucun texte interne à portée générale, le principe de non-patrimonialité du corps humain traverse l'ordre juridique suisse dont il constitue un principe général, notamment grâce à la Convention européenne de Biomédecine de 1997. Le législateur suisse reconnaît l'extrapatrimonialité du corps humain à travers deux principes que sont la gratuité et la non-commercialisation du corps et de ses éléments. Ainsi, en partant de la liberté contractuelle qui admet la possibilité de rémunérer l'activité du corps humain, le droit suisse considère ce dernier et ses éléments comme des biens extra-patrimoniaux, qualifiés de « biens de la personnalité ». Une telle qualification implique que le corps et ses éléments se trouvent hors du commerce, sont insusceptibles d'avoir une valeur pécuniaire, sont liés à la personne et ne peuvent faire l'objet d'un droit de propriété. Dès lors, le droit suisse consacre la gratuité du don (d'organes, de tissus et de cellules, du sperme et d'embryon) et de la participation d'une personne à une recherche. Cette gratuité doit néanmoins être relativisée puisqu'un véritable système d'indemnisation, dont la nature et le régime sont susceptibles de varier selon le type de don concerné, a été mis en place. En outre, le droit suisse, qui considère que le commerce d'éléments humains est contraire aux mœurs, a développé un véritable principe de non-commercialisation selon lequel aucun avantage ne peut être obtenu en échange d'un organe humain, de matériel germinal humain ou de produits issus d'embryons. L'application de ce principe n'est toutefois pas absolue puisqu'il ne vise ni le matériel humain qui se régénère

(ongles, cheveux etc.), ni les produits fabriqués à partir de cellules humaines, ni le sang. Il apparaît ainsi que le droit suisse, dans son application du principe de non-patrimonialité, a procédé à la recherche d'un équilibre entre, d'une part, la protection de la dignité humaine, de l'intégrité corporelle et de la liberté personnelle et, d'autre part, la possibilité de commercialiser des produits fabriqués à partir d'éléments du corps humain.

1-11) Le corps humain est-il hors commerce ? La pensée juridique égyptienne et la recherche d'une théorie juridique spécifique au corps
Hassan Abdelhamid, Professeur à la Faculté de droit, Université d'Ain Shams, Le Caire (Égypte)

Si le droit égyptien ne s'est pas prononcé de manière explicite sur le statut juridique du corps et de ses éléments, la doctrine égyptienne dominante tend à considérer que le corps étant une partie intégrante de la personne, cette dernière n'en est que dépositaire et non propriétaire. En effet, puisque le corps n'est pas un bien, la personne qui en est dépositaire ne peut disposer à son égard que de droits limités, fondés non pas sur le droit de disposer de son corps, mais sur l'inviolabilité de ce dernier. Malgré tout, il est possible d'observer qu'en Egypte comme ailleurs, le développement des biotechnologies est susceptible de conduire à une transformation de certaines parties du corps en biens économiques. Le droit égyptien s'efforce toutefois de lutter contre le recours croissant au tourisme de transplantation et l'émergence de trafics d'organes, notamment grâce aux principes d'indisponibilité et de non-patrimonialité du corps humain. Ces derniers trouvent tout d'abord leur source dans le droit musulman, source principale du droit étatique, qui a cherché à établir un équilibre entre le développement des sciences et les exigences religieuses et éthiques. La Constitution égyptienne de 2014 a en outre consacré le principe de dignité comme fondement de la non-patrimonialité et comme droit inviolable de l'homme, faisant du respect et de la protection de la personne et de son corps une obligation à la charge de l'Etat. Si cette consécration implicite du principe de non-patrimonialité et celle des principes de gratuité et de solidarité du don d'éléments et produits du corps humain ont servi de fondement à l'élaboration de lois protégeant plus ou moins directement le corps, elles n'ont toutefois pas permis l'émergence d'un régime général de protection du corps et de ses éléments. Ainsi, s'il existe des règles de protection aux plans civil et pénal, c'est comme souvent en matière biomédicale que le principe de non-patrimonialité trouve son lieu privilégié d'expression et fait obstacle à toute commercialisation des organes, tissus, cellules et gènes humains. Etant placé en dehors du commerce juridique par le droit égyptien, le don d'éléments et produits du corps (à l'exception des gamètes et embryons dont le don est prohibé) n'est possible qu'en l'absence de toute rémunération et seulement en cas de nécessité thérapeutique pour autrui, après l'information et le recueil du consentement des personnes concernées. Pourtant, malgré cette volonté de protection, un certain nombre d'exceptions au principe de non-patrimonialité peuvent être relevées. Ainsi, si la recherche scientifique doit être être gratuite et ne peut donner lieu à rémunération des volontaires, ces derniers, en cas de succès du programme de recherche, doivent avoir accès gratuitement au traitement élaboré. De même, un certain nombre de contreparties financières sont admises lorsqu'est en cause un élément régénérable du corps (ces contreparties doivent toutefois échapper aux règles du marché et des contrats de vente). La statut du corps et de ses éléments est donc relativement ambiguë en droit égyptien, notamment lorsque les éléments concernés en ont été détachés. Ainsi, si le corps est placé en dehors du commerce juridique et fait l'objet d'une protection principalement fondée sur la dignité, il reste, encore aujourd'hui, à la recherche d'un véritable statut juridique.

1-12) La non-patrimonialité du corps humain en droit tunisien : un principe à double face

Amel Aouij-Mrad, Professeur à la Faculté de droit et des sciences politiques de l'Université de Tunis El Manar (Tunisie)

Le droit tunisien ne consacre expressément ni le principe de non-patrimonialité, ni le principe d'indisponibilité du corps humain et de ses éléments. Ces derniers ne découlent en effet que de textes prohibant certains contrats, ce qui conduit à opérer une confusion entre deux principes : la non-patrimonialité et la non-commercialité. Si le droit tunisien reprend la distinction entre choses et personnes et prévoit que certaines choses sont hors-commerce – soit par nature, soit par détermination de la loi – il ne semble pas recourir de manière spécifique au lien pouvant exister entre certains biens et la personne. Il demeure toutefois marqué par le droit musulman qui se montre hostile au commerce d'organes. Ainsi, si certaines formes de patrimonialité liées à l'activité du corps (travail, sport etc.) sont consacrées, le principe de non-patrimonialité s'exprime notamment à travers la notion de don. L'utilisation du corps et de ses éléments est en effet soumise à une exigence de gratuité – impliquant l'interdiction de toute rémunération du don – et de consentement. Sont ainsi autorisés, les dons d'organes, de sang de lait etc. (les dons de gamètes et d'embryon, pour des raisons de morale religieuse, sont en revanche prohibés). Le principe de gratuité posé par le droit tunisien n'est cependant pas sans limites puisqu'il ne concerne par exemple que les produits sanguins labiles et non les produits sanguins stables. Un système de compensation en faveur du donneur a été mis en place, même si celui-ci est annoncé comme un moyen d'éviter que le donneur supporte des frais liés au don. De même, l'influence du droit musulman conduit à admettre, sous certaines conditions, la rémunération de l'allaitement effectué par une femme répudiée. Les principes protecteurs qui sont ainsi posés souffrent en effet de multiples dérogations susceptibles de les vider de leur sens. Le postulat simpliste selon lequel l'existence d'un quasi-monopole d'Etat – en matière de don d'éléments et produits du corps humain – suffirait à garantir le respect des principes posés, doit être écarté. Le caractère implicite de la reconnaissance d'une non-patrimonialité du corps et l'interprétation peu protectrice qui faite de ce principe ouvrent la voie à des dérives et contournements et rendent donc nécessaires des ajustements. Le droit tunisien, de part sont retard en matière de protection des personnes, n'est donc pas totalement à l'abri de la mise en place d'une logique de marché.

1-13) Le principe de non-patrimonialité du corps humain au Canada : entre fiction et réalité

Dominique Goubau, Professeur à l'université Laval, Québec, Canada

Comme dans la plupart des pays, le principe de non-patrimonialité du corps humain n'a, au Canada, rien d'absolu. La portée de ce principe est en effet dépendante tant de la répartition des compétences législatives entre Etat fédéral et provinces que de considérations historiques. Il apparaît ainsi que le principe de non-patrimonialité est davantage marqué au Québec où il a fait l'objet d'un véritable effort de théorisation, que dans les provinces anglo-canadiennes qui privilégient un principe de non-commercialisation du corps humain. Malgré la diversité des normes juridiques – et de leurs exceptions – relatives à l'appropriation, à la disposition et à l'utilisation du corps humain, le droit canadien n'en demeure pas moins fidèle au principe de non-patrimonialité du corps. En effet, si aucune des législations canadiennes ne consacre un principe d'indisponibilité du corps humain, elles mettent en revanche l'accent sur la gratuité des opérations liées au corps et sur les dangers de sa commercialisation – affirmant ainsi son extra-patrimonialité tout en permettant la conclusion de certaines conventions portant sur le corps humain. Ainsi, aucune législation, fédérale ou provinciale, ne traite directement du statut des éléments détachés du corps et n'interdit formellement leur appropriation. Il apparaît même que l'ensemble des provinces canadiennes a, dans la droite ligne du Parlement fédéral mais à

des degrés variables, validé l'aliénation à titre gratuit des éléments du corps humain. Toutefois, seul le Québec a expressément prohibé la rémunération des dons (notamment de sang et de plasma) qui peuvent, dans d'autres provinces, faire l'objet d'entorses au principe de gratuité. Ce dernier principe, quel que soit la province concernée, doit par ailleurs être relativisé en ce qui concerne la gestation pour autrui et la participation à la recherche, puisqu'un régime d'indemnisation permettant, sous certaines conditions, le remboursement des dépenses directes et indirectes liées à ces activités, a été mis en place. Apparaît ainsi l'écart considérable entre les principes juridiques posés par le droit canadien et certaines pratiques.

1-14) Le corps et l'argent aux USA : La loi du marché et ses exceptions

Kristina Orfali, Associate clinical Professor of Bioethics, Columbia University, New York (USA)

A l'inverse de bon nombre de pays, les Etats-Unis ne laissent qu'une place restreinte au principe de non-patrimonialité du corps humain et de ses éléments, pour lui préférer le principe d'autodétermination. En effet, dans un pays où règne la loi du marché et où prévaut un individualisme libéral, la protection du corps et de ses éléments ne passe pas par leur non-patrimonialité mais au contraire par un contrôle accru des individus sur ce qui peut leur advenir. Ainsi, face à la valeur croissante qui est conférée au corps et à ses éléments, notamment par le développement des biotechnologies, les Etats-Unis ne souhaitent pas interdire le développement d'un marché portant sur ceux-ci, mais au contraire l'autoriser pour mieux le réguler. En effet, si le droit américain reconnaît à tout individu un droit de disposer librement de son corps, ce n'est que dans la limite de l'ordre public et des bonnes mœurs. Dès lors, les actes de disposition qu'il est possible de réaliser varient selon l'élément corporel concerné, ce qui n'est pas sans créer, parfois, un certain flou sur ce qu'il est ou non possible de faire. La plupart des éléments et produits du corps humain sont ainsi susceptibles de relever d'une logique de marché et de faire l'objet d'actes de disposition à titre onéreux, que ce soit sous forme de prix, de rémunération ou de simple contrepartie. Les Etats-Unis ont donc vu se développer divers marchés portant sur les gamètes, les cheveux, le lait maternel, les cordons ombilicaux, l'aide médicale à la procréation etc., chacun avec ses particularités et sa réglementation plus ou moins stricte selon les cas. Dans un système qui fait aujourd'hui figure d'exception, le principe de non-patrimonialité n'intervient que de manière exceptionnelle pour limiter la logique de marché mise en place. La législation fédérale est en effet intervenue pour que certaines parties du corps humain échappent à toute commercialisation. C'est notamment le cas des organes humains qui sont ainsi placés en dehors du commerce juridique et ne peuvent, sous peine de sanctions pénales, faire l'objet que de dons altruistes. Tout droit de propriété sur ces derniers est ainsi exclu et leur cession, à quelques exceptions près, ne peut donner lieu à aucune contrepartie. Néanmoins, face au développement de trafics (prostitution, organes etc.) et à une pénurie d'organes, des voix s'élèvent pour réclamer une évolution du droit positif afin, notamment, de permettre la compensation financière du don d'organes et une réévaluation des règles, peu favorables aux donateurs, de répartition des profits effectués sur les éléments ou produits du corps qui peuvent être commercialisés.

1-15) L'adaptation de la protection de l'intégrité corporelle au développement des sciences biomédicales : perspectives en droit brésilien

Maria-Claudia Crespo-Brauner, Professeur à l'Université fédérale du Rio Grande Chercheur associé au CNPq/MCT (Brésil)

L'évolution des technologies biomédicales ayant peu à peu permis de transformer le corps, expression matérielle de l'être humain, un véritable marché du corps et de ses éléments s'est développé. Face à ce constat, le rôle du Droit, fondé sur des principes tels que la dignité ou l'inviolabilité du corps humain, est de fixer des limites aux actes de disposition du corps.

Pour ce faire, le Droit brésilien a consacré un principe d'indisponibilité du corps et de ses éléments – basé sur la prohibition de l'esclavage – protégeant ainsi l'individu contre lui-même en refusant de lui reconnaître un quelconque droit de propriété sur son corps. Le principe d'indisponibilité est alors énoncé comme un droit de la personnalité découlant du principe de dignité qui est à la fois un fondement et une limite de l'autonomie personnelle. Au nom de l'unité de l'Homme et de l'inviolabilité de la personne, le corps et ses éléments sont alors placés en dehors du commerce juridique et donc soumis à un principe de non-patrimonialité. Le corps (vivant ou mort) et ses parties sont en effet rattachés à la personne – et donc à sa personnalité – et doivent, en tant que tels, échapper à toute cession onéreuse. Toutefois, si le corps peut être identifié à la personne, il peut aussi, comme après la mort, en être détaché. L'indisponibilité doit alors laisser place à une disponibilité limitée. Le droit brésilien admet donc certaines formes de marchandisation du corps à travers la valorisation des fonctions corporelles et la rémunération de certaines activités du corps – telles que le travail ou les activités sportives – ou l'utilisation de l'image. En dehors de ces cas particuliers, les actes de disposition du corps demeurent intégralement soumis au principe de non-patrimonialité du corps. C'est ainsi qu'en matière biomédicale, le droit brésilien admet le don d'éléments ou produits du corps humain en tant qu'actes altruistes et solidaires, expression du droit de chacun de disposer de son corps dans l'intérêt des malades. Ces dons, qu'il s'agisse d'organes, de gamètes, de cellules ou embryons, doivent cependant échapper à toute marchandisation du corps et ne peuvent être effectués qu'à titre gratuit et, pour certains (organes), uniquement en cas de nécessité thérapeutique. Malgré tout, la portée du principe de non-patrimonialité est parfois limitée par la loi elle-même qui prévoit notamment que le volontaire à un programme de recherche peut recevoir une compensation à sa participation et avoir accès gratuitement aux méthodes thérapeutiques élaborées, ou encore que deux femmes ayant recours à l'aide médicale à la procréation peuvent partager les coûts liés à la procédure lorsque l'une d'entre elle a fait un don d'ovocyte à l'autre. L'apparition d'une logique de marché peut en outre être soulignée par l'apparition de trafics d'organes et l'exercice de pressions pour faire tomber les interdits.

1-16) La non-patrimonialité : un principe peu usité dans le droit chilien

Carmen Dominguez Hidalgo, Professeur de droit civil, Directrice du Centre UC de la Famille, Pontificia Universidad Católica de Chile (Chili)

Le droit chilien considérant que le corps est le support de la personne, il place celui-ci en dehors du commerce juridique et le soumet aux droits de la personnalité qui sont de nature extrapatrimoniale et sont donc incessibles, inviolables et indisponibles. Cette non-patrimonialité du corps et de ses éléments n'est cependant pas reconnue en tant que telle par le droit chilien et découle du principe d'indisponibilité du corps qui est lui-même fondé sur celui de dignité au nom du droit à la vie et à l'intégrité physique qui sont garantis par la Constitution chilienne. Cette dernière consacre en effet un principe d'indisponibilité de la vie qui, selon la doctrine chilienne, suppose un principe d'indisponibilité du corps et de ses éléments. En outre, si le droit chilien reconnaît à toute personne le droit de décider des actes effectués sur son corps (nécessité du consentement), le Code civil chilien prohibe tout acte de disposition sur le corps ou ses éléments. Ce principe a par la suite été repris par les lois spéciales consacrées au domaine biomédical qui, en application de la convention ibéro-américaine sur la bioéthique et le génome humain, interdit les actes de disposition à titre onéreux sur le corps, consacrant le principe de gratuité des dons en matière de biomédecine. Le droit chilien prévoit toutefois un certain nombre d'exceptions au principe de non-patrimonialité. Il est ainsi possible de souligner que les activités du corps telles que les activités sportives ou la prostitution (celle-ci n'est plus expressément interdite depuis 1940) peuvent donner lieu à rémunération et ce au nom de la liberté de la personne de disposer de son corps et de gérer sa vie personnelle comme elle l'entend. De même, en matière biomédicale, le droit prévoit que le donneur peut, dans certains

cas, recevoir une compensation, notamment en matière de médecine reproductive ou de recherche. En dehors des cas prévus par la loi, les infractions au principe de non-patrimonialité sont susceptibles de donner lieu à des sanctions pénales ou disciplinaires.

1-17) Le rapport du corps et l'argent en Turquie : un mur d'interdictions parsemé de trous

Arif Barış Özbilen, Maître de conférences en droit civil à la Faculté de droit de l'Université de Bilkent (Turquie)

Saibe Oktay-Özdemir, Professeur à l'Université d'Istanbul, Faculté de droit (Turquie)

En Turquie, le Droit admet l'existence de droits de la personnalité portant sur le corps et tout ce qui touche à la personne. Toutefois, afin de garantir une forme de protection des individus contre eux-mêmes, il pose également une interdiction des actes de renonciation aux attributs de la personnalité parmi lesquels figure l'inviolabilité de la personne et le droit à l'intégrité physique et spirituelle qui servent de fondement implicite au principe de non-patrimonialité. Ainsi, si un certain nombre de contrats portant sur les activités liées au corps sont admis (travail, activité sportive, mannequinat etc.), les actes de dispositions du corps ou de ses éléments ayant trait à la matière biomédicale demeurent soumis au principe de non-patrimonialité. De nombreux textes posent en effet dans ce domaine un principe d'interdiction de toute marchandisation du corps ou de ses éléments et soumettent les dons à un principe de gratuité faisant obstacle à toute rémunération. Le principe de non-patrimonialité trouve ainsi un fondement constitutionnel implicite dans les principes d'inviolabilité de la personne et d'intégrité physique et spirituelle. Il découle également de la Convention d'Oviedo de 1997 – ratifiée par la Turquie en 2004 – qui prohibe tout profit lié à l'utilisation du corps humain ou de ses éléments. En outre, un certain nombre de textes spéciaux, telle que la loi relative au prélèvement et à la transplantation d'organes et tissus humains ou celle relative au don de sang, viennent poser un principe de gratuité du don qui a par ailleurs été étendu à la recherche. Ainsi, si les dons d'éléments ou produits du corps humain sont admis (sauf en ce qui concerne les gamètes et les embryons), ils ne peuvent en principe donner lieu à rémunération sous peine de faire l'objet de poursuites pénales. Un certain nombre de limites et de contournements peuvent toutefois être relevés. S'agissant des limites, les textes relatifs au don du sang prévoient la possibilité de mettre en place des mesures incitant au don (remise de médaille ou de petits cadeaux dont la valeur n'excède pas deux euros) ainsi que la rémunération du transfert, du stockage et de la distribution des poches de sang ou de plasma. Quant aux contournements, la pratique révèle, en Turquie, la mise en place d'un marché du lait maternel et surtout de trafics d'organes. Or, pour lutter contre ces dérives, essentiellement le trafic d'organes, des voix s'élèvent pour réclamer une « légalisation » de la vente d'organes (et donc une patrimonialisation accrue des éléments du corps) qui permettrait, selon elles, de lutter contre la pénurie d'organes et favoriserait la disparition des trafics.

1-18) Principe de non-patrimonialité du corps humain dans le droit biomédical au Japon

Ryuichi Ida, Professeur de droit, Président de l'Université de Shiga, Hikone (Japon)

L'indissociabilité du corps et de l'âme est un principe qui irrigue l'ensemble de la culture japonaise et conduit à ce que le corps de la personne, vivante ou morte, soit traité avec le plus grand respect, notion qui, si elle n'a pas de valeur juridique intrinsèque, est un indicateur précieux de la valeur supérieure du corps par rapport aux choses. Dans l'inconscient collectif des japonais, il est en effet inconcevable que le corps soit traité comme un simple objet et soit, en tant que tel, vendu ou acheté. Il n'est ainsi pas anodin de souligner que pour de nombreux

japonais, l'accès d'une personne au « paradis » n'est possible que si son corps est complet. Dès lors, il n'est pas suprenant de constater que le principe de non-patrimonialité figure tant dans le droit positif que dans les normes éthiques qui composent le droit biomédical japonais. Ce dernier interdit en effet toute acte ayant pour effet une marchandisation du corps. Ainsi, si les dons d'organes ou de sang et les recherches médicales sont autorisés, ils ne peuvent avoir lieu, au nom du principe de non-patrimonialité, que dans un contexte de gratuité. Sont seuls autorisés les versements visant à rembourser les frais liés au don qui ont pu être supportés par le donneur. Un certain nombre de pratiques illégales peuvent néanmoins être évoquées puisque les juridictions japonaises ont par exemple été confrontées à des cas de vente d'organes, situation qui est pourtant incriminée par le droit pénal interne. De même, il n'est pas rare que les chercheurs japonais acquièrent des matériels biomédicaux à l'étranger et versent en échange une somme d'argent à titre de « remerciement ». On le comprend, si le Droit et la soft-law consacrent implicitement le principe de non-patrimonialité, la pratique – biomédicale ou non – n'est pas exempte de cas de patrimonialisation du corps ou de ses éléments.

1-19) Le principe de non-patrimonialité du corps humain en Chine : entre droit et non-droit

Li Zhang, Professeur de droit à l'Université de science politique et de droit de Chine (Zhongguo Zhengfa Daxue – Chine)

Dans la culture traditionnelle chinoise, la nécessité de préserver le corps de tout intérêt matériel fait obstacle à tout acte de commercialisation du corps, susceptible, selon certains, de conduire à la décadence de la civilisation humaine. La culture chinoise est en effet marquée par le confucianisme dont l'un des piliers est la « piété filiale », valeur traditionnelle impliquant l'indisponibilité du corps. Aucune consécration explicite et générale du principe de non-patrimonialité ne peut cependant être relevée puisque celui-ci n'est évoqué que de manière implicite par des textes spéciaux relatifs à la matière biomédicale. Le droit chinois ne reconnaît en effet aucune valeur patrimoniale au corps ou ses à éléments qu'il place en dehors du commerce juridique. Ceux-ci, en tant que support de la personnalité ne peuvent être considérés comme des choses objet d'un droit de propriété. Seuls certains actes liés à l'activité corporelle (travail, activité sportive etc.) sont admis au nom du droit de disposer de son corps car ils ne portent atteinte ni à l'ordre public, ni aux bonnes mœurs (d'où l'interdiction de la prostitution). Concernant plus particulièrement le domaine biomédical et le don d'éléments ou produits du corps humain (organes, sang, gamètes etc.), le droit chinois reconnaît leur validité dès lors qu'ils sont effectués à titre gratuit. A défaut, des sanctions pénales sont encourues. Il existe cependant des exceptions à ce principe puisque le droit chinois a mis en place un régime d'indemnisation du donneur permettant notamment le versement d'une indemnité alimentaire aux donneurs de sang et la réduction de leurs frais de transfusion s'ils devaient en avoir besoin. Certains de ces éléments et produits se voient en outre appliquer un statut particulier de « quasi-bien », variant selon le lien qui les unit à la personnalité. Ces derniers peuvent dès lors faire l'objet d'actes de disposition qui selon les cas devront être effectués à titre gratuit (placenta) ou pourront être payant (ongles, cheveux). De même, le cadavre et l'embryon sont considérés comme des biens susceptibles d'entrer dans la succession des héritiers du défunt mais ils ne peuvent faire l'objet que d'actes de disposition limités à un but précis (funérailles pour le cadavre, insémination pour l'embryon). La pratique a par ailleurs révélé l'existence d'activités illicites contrevenant au principe de non-patrimonialité : marché noir de sang, tourisme de transplantations, prélèvement d'organes sur les condamnés à mort ou encore gestation pour autrui.

1-20) Le principe de non-patrimonialité du corps humain à Taïwan : entre insuffisances du régime juridique et exigences bioéthiques

Yao-Ming Hsu, Professeur associé, Université nationale de Cheng-Chi (Taïwan)

Le droit taïwanais ne reconnaît le principe de non-patrimonialité du corps humain et de ses éléments que de manière implicite à travers celui de gratuité, principe non défini par les textes – relatifs à la matière biomédicale – qui l'énoncent. En l'absence de dispositions générales de protection du corps et en raison de la spécificité des textes existants, un certain nombre d'hypothèses de patrimonialisation du corps, liées aux activités de ce dernier, peuvent être constatées (contrats sportifs, prostitution etc.). La reconnaissance du principe de non-patrimonialité n'est en effet que parcellaire et la protection du corps est assurée, de façon limitée, par d'autres moyens. Ainsi, si le principe de non-patrimonialité est implicitement reconnu et protégé par l'intermédiaire de dispositions de droit commun (responsabilité civile, droit des contrats etc.), la doctrine – se fondant sur certaines dispositions, notamment de droit pénal – tend à considérer que les éléments du corps humain qui en ont été détachés doivent être assimilés à des biens. De même, certains auteurs considèrent qu'en l'absence de dispositions générales, la liberté contractuelle devrait permettre la vente de tissus humains. Un certain nombre de textes spéciaux, propres à la matière biomédicale, viennent toutefois assurer, au moins en partie, le respect du principe de non-patrimonialité. Des lois relatives à la transplantation d'organes et à l'aide médicale à la procréation viennent en effet poser un principe de gratuité du don. Cependant, là encore, des limites peuvent être relevées. La loi prévoit par exemple que le receveur d'un don de gamètes peut, sous certaines conditions, proposer une indemnisation alimentaire du donneur et certains règlements posent la possibilité d'une indemnisation des volontaires à un programme de recherche. On le voit, la définition et incidemment la portée du principe de non-patrimonialité restent confuses. Le développement de ce principe, et donc de la protection du corps, est toutefois souhaité par les juristes taïwanais. Ces derniers rappellent en effet que ces principes de protection sont compatibles avec la culture confucianiste du pays (le confucianisme prône une autonomie personnelle limitée par l'interdiction de porter atteinte à autrui et rend impossible, au nom de la piété filiale, les transferts de partie du corps, sauf acte de « bienfaisance ») et que l'accroissement du domaine de la bioéthique rend nécessaire une telle évolution.

2) Libre propos sur la patrimonialité du corps

2-1) Patrimonialité du corps : approche anthropologique

David Le Breton, Professeur à l'université de Strasbourg, membre de l'IUF et de l'USIAS

L'évolution de nos sociétés vers le dualisme entre la personne et son corps est traduite par la réification de ce dernier. En effet, si le Droit a longtemps privilégié l'indissociabilité du corps et de la personne, les avancées de la médecine et les transformations du lien social, qui ont notamment induites une marchandisation du corps, ont conduit certains pays à donner au corps, un statut spécifique. Se faisant, le corps acquiert une certaine autonomie, mais son lien anthropologique avec la personne est rompu. Deux conceptions de la patrimonialité du corps sont alors susceptibles de s'opposer : celle du don et celle du marché. Si la société française a fait le choix de la solidarité en consacrant le principe de non-patrimonialité du corps – et ses corollaires telle que la gratuité des cessions d'éléments ou produits du corps – d'autres pays ont en revanche opéré des choix différents. Le corps devient alors une catégorie juridique et l'individu une matière première. Tous deux au centre d'un marché globalisé au sein duquel les composants organiques sont susceptibles de prendre une valeur marchande. Le corps, devenu

distinct de la personne, entre dans le cycle du libéralisme économique et fait l'objet d'une instrumentalisation, souvent fondée sur les inégalités sociales, de genre ou d'ethnicité. Une telle évolution, sans doute favorisée par l'individualisation croissante du lien social, suppose, pour faire face aux enjeux éthiques ainsi soulevés, une responsabilisation des individus dans leur recherche constante d'autonomie, ainsi que la recherche d'un compromis entre les intérêts en présence.

2-2) La GPA, ou comment rendre juridiquement disponibles les corps des êtres humains par l'élimination de la question

Marie-Anne Frison-Roche, Professeur de droit à Sciences Po Paris (France)

Par la consécration du principe d'indisponibilité de la personne fondé sur la dignité et par celle de la *summa divisio* chose et personne, le droit s'oppose à toute cession de la personne, de son corps et de ses éléments. A ce titre, il peut être perçu par les défenseurs de la gestation pour autrui (GPA) comme un obstacle à contourner. Obstacle, d'abord, à l'émergence d'un droit à l'enfant et obstacle, ensuite, au développement d'un marché générateur d'un chiffre d'affaire qui ne cesse de croître. On pourrait dès lors s'attendre à ce que les promoteurs d'un marché libéral de la GPA s'attèlent à combattre les obstacles à la légalisation de la pratique que sont les principes d'indisponibilité et de non-patrimonialité du corps humain et de ses éléments. Loin s'en faut. Ils se contentent bien souvent d'éluder la question en adoptant un discours désincarnant la gestation pour autrui par un effacement des corps. Ce faisant, ils espèrent justifier la pratique et favoriser l'idée d'une filiation purement volontaire et affective. Ainsi, en attendant l'avènement d'une société où le corps de la femme ne serait plus nécessaire à la grossesse, ils n'hésitent pas à éluder son indisponibilité par le recours à une dissociation entre engendrement et filiation, aboutissant à la séparation du corps et de la personne. Tout lien entre la mère porteuse et l'enfant est éludé et est contractuellement effacé alors que d'autres liens, entre l'enfant et les parents d'intention, sont évoqués. La femme est alors contractuellement réduite à un corps reproducteur voué à disparaître. La GPA devient alors purement gestationnelle et la mère porteuse n'est plus mère mais seulement porteuse. L'enfant n'est ainsi plus cédé à ses parents d'intention mais leur est simplement rendu. Ne reste alors plus aux partisans de la GPA qu'à éluder la non-patrimonialité des corps de la porteuse et de l'enfant. Pour ce faire, ils défendent l'idée d'une GPA altruiste fruit d'un don désincarné et ne faisant nullement entrer le corps dans le commerce juridique. Ce qui est donné, selon eux, ce n'est pas le corps mais la féminité ou encore le bonheur d'être parents. L'existence de contreparties versées à la mère porteuse n'y change rien puisqu'il ne s'agit pas d'un prix mais d'une marque de reconnaissance pour le don reçu et les désagréments subis lors de la grossesse. Tout discours mercantile est banni. La question de la non-patrimonialité est évacuée. Il ne faut cependant pas être dupe car les interdits persistent et la vision proposée n'est qu'un faux semblant. L'indisponibilité et la non-patrimonialité des corps de la mère porteuse et de l'enfant ne peuvent être aussi facilement éludés. La GPA n'est en effet possible qu'à travers l'usage du corps de la femme qui accepte de porter l'enfant. Or l'état de grossesse dans lequel elle se trouve, en tant que fait créateur de maternité, est source d'échanges et de liens biologiques qui ne peuvent être défaites. Les corps sont définitivement marqués par la grossesse. Par ailleurs, l'ordre public fait obstacle à ce qu'une personne dispose de son corps pour créer un lien de filiation entre un enfant et une femme qui n'en a pas accouchée. La filiation, en tant qu'institution publique, ne peut être purement volontaire, affective ou fondée sur le désir. Les risques de marchandisation seraient trop grands. En outre, les manipulations linguistiques ne sauraient masquer le fait que les contreparties versées à la mère porteuse relèvent d'une logique de don/contre-don et font donc entrer la pratique dans des dérives nécessairement marchandes. Le Droit ne peut et ne doit se laisser submerger par des intérêts économiques qui, à travers des manipulations visant à le

déconnecter de la réalité, souhaitent le conduire à permettre le développement d'un marché de l'humain.

3) Synthèse et perspectives

La non-patrimonialité du corps humain : un principe sans l'être !

Brigitte Feuillet-Liger, Professeur à la Faculté de droit et de science politique de l'Université de Rennes 1 (IODE UMR CNRS n° 6262), Membre de l'Institut universitaire de France (France)

Le corps peut-il avoir une valeur patrimoniale ? Peut-il faire l'objet d'une évaluation en argent ? C'est à cette difficile question des rapports du corps et de l'argent que cette étude internationale s'est intéressée. En effet, partout dans le monde, se développent des pratiques de rétribution en lien avec la disposition du corps ou de ses éléments. Pourtant, la réponse à ces interrogations devrait *a priori* être simple puisqu'elle dépend d'une donnée fondamentale, à savoir que le corps est lié à la personne. Le lien entre la personne et l'enveloppe charnelle, *substratum* de la personne comme l'indiquait excellemment le doyen Carbonnier, semble effectivement indiquer l'impossible patrimonialité du corps, sous peine de générer une patrimonialité de la personne.

La plupart des droits positifs analysés dans cette étude distingue juridiquement les personnes et les biens (ou les choses), les premières étant titulaires de droits, les seconds pouvant être l'objet de droits. Ainsi, les personnes ont des droits sur les choses, mais ne peuvent en avoir sur des personnes. Si le corps est la personne elle-même, aucun individu ne peut donc avoir de droits sur le corps de l'autre, voire sur le sien. Le raisonnement est logique et, appliqué à notre sujet, il peut conduire à déduire de la non-patrimonialité de la personne celle du corps. Or, toute la difficulté tient à l'appréhension de l'assimilation du corps à la personne.

En effet, d'abord, l'assimilation est de plus en plus bousculée. L'idée d'un corps de la personne, entité autonome, émerge en pratique sans qu'elle soit d'ailleurs le plus souvent formulée expressément. Ensuite, interdire toute valeur patrimoniale au corps au nom de l'assimilation du corps à la personne devrait conduire à prohiber toute convention sur le corps, qu'elle soit à titre onéreux ou simplement gratuit. En effet, la référence à la notion de « patrimonial » indique non seulement que le corps ne peut avoir une valeur marchande (et ne peut donc faire l'objet d'une convention onéreuse) mais aussi, plus largement, qu'il ne peut constituer un élément du patrimoine de la personne et, qu'à ce titre, il ne peut faire l'objet d'une quelconque convention. Pourtant, en pratique, dans tous les pays étudiés, de nombreuses conventions sur le corps sont reconnues, certaines prévoyant même une rémunération. Ainsi, l'idée d'un impossible lien entre le corps et l'argent du fait du lien entre le corps et la personne est donc loin d'être évidente.

Si la question de la non-patrimonialité du corps humain se pose depuis longtemps, elle est aujourd'hui primordiale du fait de l'essor de la médecine. L'expression même de *bio-banques* frappe l'imagination parce qu'elle conduit à rapprocher des choses en apparence non *rapprochables*. De plus et surtout, pour soigner, il est parfois impératif de recourir au corps d'autrui. En effet, de nombreux actes médicaux sont aujourd'hui pratiqués sur des personnes dans l'intérêt des autres. Et ce phénomène est accentué par le fait que le champ de la médecine s'est considérablement étendu. La médecine n'a plus pour seule vocation de soigner mais peut contribuer à assurer le « bien-être physique, mental et social » des individus, au sens où l'entend l'OMS lorsqu'elle définit la santé. Ainsi les contrats passés sur le corps du patient ne sont plus simplement à vocation thérapeutique et peuvent permettre de répondre aux demandes de bien-être, que ce soit pour modifier le corps (chirurgie esthétique, opérations de changement de sexe demandées par les transsexuels...) ou pour avoir un enfant que la nature ne peut donner (avec l'assistance médicale à la procréation). Or, dans ce cadre (particulièrement le dernier), les gamètes (sperme, ovocytes) ou le corps de tiers (celui des mères porteuses en cas de gestation

pour autrui, GPA) vont être utiles. Ainsi, le corps et ses éléments font l'objet régulier de conventions.

Mais le fait que toutes ces interventions sur le corps aient une finalité médicale conduit à l'émergence d'une solidarité et, par voie de conséquence, à n'admettre que des conventions passées à titre gratuit. Or, lorsque la solidarité est insuffisante à répondre à toutes les demandes, la porte s'ouvre alors sur l'admission de systèmes de rétribution, voire si besoin, sur des contrats à titre onéreux.

Ce rapport du corps et de l'argent est d'autant plus évident que la médecine est aujourd'hui entrée dans un marché où les intérêts économiques et financiers peuvent être gigantesques. Or, lorsque les interventions nécessitent le recours à un tiers, la logique de marché peut conduire à se tourner vers les personnes économiquement faibles et, du fait de la mondialisation, vers les pays pauvres pour trouver des personnes acceptant de se prêter à ces différentes interventions au moindre coût. Ainsi, et notre étude le montre, la question de la protection du corps se pose de manière internationale et ne concerne donc pas exclusivement les pays occidentaux.

Pour répondre à cet impératif de protection, les États ont élaboré des principes de protection du corps, dont celui de non-patrimonialité (ou gratuité) du corps humain et de ses éléments. Mais alors, au vu du contexte présenté précédemment, ce principe, qui n'est d'ailleurs pas admis par tous, a-t-il une réalité ? L'évidence de l'antagonisme entre corps et argent méritait d'être questionnée. C'est à cette réalité de la non-patrimonialité que notre recherche s'est intéressée afin de voir si l'utilité de ce principe va de soi ou même s'il constitue véritablement un principe. En fait, cette étude a mis en lumière un principe malmené (I), un principe à portée pratique limitée (II) qui semble avoir pour principale vocation de rassurer sur la protection du corps et de ses éléments en évitant de se poser les questions sociétales majeures sous-jacentes aux rapports du corps et de l'argent (III).

1. — UN PRINCIPE MALMENE

Si le principe est largement reconnu, il reste indéfini et surtout fait l'objet d'exceptions.

A. — *Une reconnaissance généralisée mais non universelle*

Une grande partie des États étudiés reconnaissent le principe de non-patrimonialité. Néanmoins, même si cela reste minoritaire, certains ne le retiennent pas. En effet, par exemple, dans certains États des USA, il est possible de vendre des éléments de son corps ou de se faire rémunérer pour une prestation sur ce corps. La reconnaissance n'est donc pas universelle.

B. — *Un principe indéfini*

L'étude internationale réalisée met en évidence le flou caractérisant ce principe. Cette imprécision touche d'abord le choix des termes (les termes juridiques traduisant ce principe varient, allant de la non-patrimonialité à la gratuité en passant par la non-commercialisation). Elle touche ensuite le contenu. L'étude révèle que, dans aucun pays, une définition n'est donnée, même si les échanges entre les chercheurs de cette étude ont montré que l'idée sous-jacente est la volonté d'éviter tout paiement sur le corps ou ses éléments. Mais au-delà de cet énoncé général, le détail de cette proposition n'est pas clairement formulé. Enfin, le flou porte sur l'étendue du principe posé : lorsque le droit se réfère à la non-patrimonialité du corps, vise-t-il aussi les éléments du corps, et vice-versa, lorsque seule la non-patrimonialité de certains éléments est prévue, doit-elle déboucher sur celle du corps dans sa globalité ? Ces imprécisions qui entourent globalement ce principe peuvent laisser penser à un flou volontairement aménagé permettant, en pratique, d'autoriser ou de refuser certaines conventions sans que l'on sache exactement ce qui justifie la position adoptée. Ceci d'autant plus que le principe de non-

patrimonialité est rarement évoqué en justice, ce qui laisserait sous-entendre que les personnes victimes de son non-respect ne l'invoquent pas.

C. — *Une reconnaissance généralisée d'exceptions au principe*

Un récapitulatif des exceptions consacrées par les droits permet de montrer l'ampleur du champ donné à une certaine patrimonialisation du corps mais aussi de ses éléments.

* *La patrimonialité du corps humain*

La liberté de disposer de soi conduit à disposer de son corps. Si cette liberté n'a pas la même importance dans les différents pays étudiés et si seuls certains États admettent des conventions rémunérées sur le corps (sur les activités du corps comme le contrat de travail ou même la prostitution, ou sur le corps lui-même), les pays acceptant des conventions passées à titre gratuit mais accompagnées d'une « indemnisation » sont nombreux. Or, dans aucun de ces pays, la notion d'indemnité n'est définie, les règles juridiques donnant simplement parfois des précisions sur le contenu de cette indemnité (prise en charge des frais générés comme les frais de déplacement, la perte de salaires, voire les frais médicaux, mais aussi l'indemnisation des « désagréments subis par la personne »). Parfois les textes fixent le montant maximum pouvant être perçu. En revanche, très peu de droits positifs prévoient les moyens de garantir le respect de ces règles (comme celles relatives au montant de l'indemnité), notamment en contrôlant leur application. De l'examen de ces systèmes d'indemnisation adoptés par tous les pays ressort que l'objectif affiché de ces indemnités est un « remboursement » et non la « rémunération » d'une prestation sur le corps. Mais cette patrimonialisation concerne massivement les éléments du corps.

* *La patrimonialité des éléments et produits du corps humain*

Généralement, la plupart des pays n'admettent que des dons de ces éléments du corps, sauf pour les produits régénérables. Les États ayant admis les contrats à titre onéreux restent minoritaires. Mais majoritairement, ils acceptent en parallèle le versement d'indemnités ou l'attribution d'avantages en nature aux donateurs (gratifications, d'octroi de présents modestes, lettres de remerciements ou parfois bénéfice de prérogatives). Souvent, il ne s'agit pas de véritables exceptions au principe de non-patrimonialité car les sommes versées correspondent à des remboursements de frais supportés par le donneur. Ainsi, l'examen des droits positifs montre que des exceptions existent mais que ces dernières ne semblent pas altérer d'une manière générale le principe de non-patrimonialité, l'argent versé ne constituant (au vu des textes) qu'un simple remboursement. Pourtant, l'examen de la réalité des faits offre une autre image.

2. — UN PRINCIPE A PORTEE LIMITEE

L'étude de la réalité du principe de non-patrimonialité du corps montre que, si ce principe fait l'objet d'une reconnaissance importante dans le monde, sa portée semble limitée en pratique. Ceci tient à la fragilité des fondements de ce principe et à celle du principe lui-même.

A. — *Fragilité des fondements*

Généralement, les droits positifs admettant la non-patrimonialité du corps fondent cette dernière sur d'autres principes comme le respect de la dignité humaine, l'inaliénabilité ou, très souvent, l'indisponibilité du corps humain. Si *a priori*, on peut penser qu'un tel rattachement peut contribuer à préciser le contenu ou à renforcer l'autorité du principe de non-patrimonialité, il n'en est rien car ces principes fondateurs sont eux-mêmes des concepts imprécis, voire inappropriés. Ceci est particulièrement vrai pour le principe d'indisponibilité,

principe en vertu duquel le corps ne peut faire l'objet d'un contrat, qu'il soit à titre onéreux ou gratuit. En effet, dans tous les pays étudiés, de nombreuses conventions sur le corps sont admises. Le décalage entre l'énoncé et la réalité de ce principe lui enlève sa crédibilité. Il n'est donc d'aucun intérêt pour fonder la non-patrimonialité.

B. — *Fragilité du principe lui-même*

Déarrassé de fondements qui n'en sont pas, le principe de non-patrimonialité se justifie-t-il lui-même ? Si la notion de non-patrimonialité peut donner lieu à des interprétations différentes, l'étude montre que partout où ce principe est reconnu, l'idée majeure est de prohiber toute possibilité de passer un contrat à titre onéreux. Or, cette règle elle-même est fragile au regard de l'absence de cohérence dans son application mais aussi de l'importance des exceptions dans les faits.

* *Un principe retenu ou écarté au gré des situations*

Le principe de non-patrimonialité exclut en lui-même tout paiement sur le corps et ses éléments. Or, son application ou son rejet n'obéit pas à des raisonnements identiques suivant les situations, et ceci qu'il s'agisse du corps ou de ses éléments.

S'agissant du corps, la justification des exceptions n'est pas claire. Par exemple, le contrat de travail est unanimement admis alors qu'il met en jeu le corps du salarié. Il est admis car il répond à des impératifs sociaux majeurs (il assure une vie décente et permet aux personnes de trouver une place au sein de la société). Cela conduit certains pays à admettre également les contrats de prostitution, voire les contrats de GPA. Pourtant, ces deux dernières conventions sont prohibées dans de nombreux autres Etats. Il est alors intéressant de comprendre la distinction faite à leur égard alors que la structure des obligations nées de ces deux contrats ne diffère pas fondamentalement de celle découlant du contrat de travail. Or, les arguments mis en avant pour interdire ces pratiques ne sont pas soulevés à l'égard du contrat de travail. Les contrats de prostitution sont généralement interdits non au titre du principe de non-patrimonialité mais comme contraires à l'ordre public (corporel ?) et aux bonnes mœurs. Quant aux contrats de GPA, ils sont interdits au titre de l'atteinte à la dignité de la personne ou à l'indisponibilité du corps humain que constitue cette pratique. Pour ces deux types de conventions (prostitution et GPA), le caractère préjudiciable de l'intervention sur le corps est également évoqué, alors qu'il ne l'est pas pour le contrat de travail. Pourtant si les atteintes sont différentes, elles peuvent parfois être assimilées au regard de leur gravité. En effet, les contrats (travail, prostitution...) peuvent prévoir des conditions inhumaines.

L'absence de cohérence des raisonnements menés pour admettre ou refuser des exceptions au principe de non-patrimonialité se retrouve en cas de dispositions des seuls éléments du corps. En effet, s'agissant de ces derniers, le principe de non-patrimonialité joue un rôle important dans la mesure où la plupart des pays n'admettent que des dons. L'idée de base est le respect d'une solidarité entre les hommes. La question essentielle mentionnée précédemment pour les contrats relatifs au corps, à savoir la gravité de l'atteinte subie par la personne qui dispose de son corps, passe ici au second plan (voire n'est pas invoquée) car l'atteinte est alors justifiée par la solidarité. Pourtant, les dommages subis peuvent être non négligeables. Les prélèvements d'ovocytes ou de rein en sont des illustrations.

De plus, très curieusement, l'idée de dons solidaires laisse insensiblement la place à celle de patrimonialisation des éléments du corps. En effet, l'impossibilité de satisfaire la demande (car nous sommes bien dans un marché) conduit au développement de l'idée de contrats rémunérés, la justification du système étant toujours d'être solidaire. Dans plusieurs Etats, des suggestions de paiement des donneuses d'ovocytes, voire des donneurs d'organes, émergent. Ainsi, la cohérence du système est mise à mal : la solidarité se conjugue aussi bien avec la gratuité qu'avec le paiement !

Tout cela montre une certaine fragilisation du principe de non-patrimonialité. Mais celle-ci ressort aussi clairement de l'existence de nombreux paiements effectués en pratique.

** La fréquence des paiements*

Un récapitulatif des exceptions juridiques à la non-patrimonialité auxquelles il convient d'ajouter celles constatées en pratique permet de montrer l'ampleur de la patrimonialisation du corps et de ses éléments.

S'agissant du corps, de nombreux pays condamnant les conventions rémunérées les admettent dans les faits. C'est le cas de la prostitution mais aussi de la GPA. Quant aux montants alloués, ils parlent souvent d'eux-mêmes. Concernant les conventions à titre gratuit passées sur le corps ou ses éléments, le versement des indemnités juridiquement prévues aboutit parfois à de véritables rémunérations ou à des versements occultes. De plus, l'étude révèle que, quel que soit le montant alloué pour la mise à disposition des éléments du corps, la motivation financière est la plupart du temps déterminante. Ce sont très généralement les personnes économiquement faibles qui acceptent de se prêter aux recherches ou à une GPA. Enfin, notre travail montre aussi l'existence de nombreuses pratiques illégales, voire de marchés noirs ou de trafics.

Ainsi, malgré un principe de non-patrimonialité adopté dans de nombreux pays, la patrimonialisation du corps et de ses éléments est de plus en plus importante en pratique. Les mouvements en faveur d'une rémunération des dons d'ovocytes, voire des organes, sont, à ce titre, révélateurs. Le besoin social de ces éléments vient atténuer l'idée de condamnation de la patrimonialité des produits du corps.

Cette étude confirme qu'en pratique, le principe de non-patrimonialité est détourné, voire bafoué. Il est donc extrêmement fragile. En fait, le droit disqualifie l'argent pour ne parler que de compensation et, incidemment, pour faire admettre des paiements. Reste à savoir si les États (et derrière eux, des personnes intéressées à ces questions ?) ont finalement voulu aménagé ce système permettant d'allier une proclamation de principe (aucune valeur patrimoniale attachée au corps) et une réalité faisant la part belle à une certaine patrimonialisation du corps et principalement aux marchés ? L'étude révèle qu'il est difficile de laisser les choses en l'état.

3 — UN PRINCIPE AU CŒUR DE CHOIX SOCIÉTAUX

L'avenir du principe et surtout sa réalité dépendront de la volonté des États et des citoyens à se mobiliser sur cette question de non-patrimonialité qui, en fait, est liée à des choix de société essentiels. L'apport de cette étude tient à la mise en lumière des données du débat, données qui pourraient guider certaines évolutions.

A. — La nécessaire prise de conscience des données du débat

Les principaux constats, découlant de cette étude, constituent autant de points à prendre en compte pour se positionner sur la question de la non-patrimonialité du corps.

Le premier est que, en pratique, les rémunérations ou paiements de toutes sortes concernent généralement des personnes vulnérables au plan économique. La question de nouveaux prolétaires (ceux qui ont comme seule richesse leur capacité à assurer des prestations sexuelles, à mettre au monde des enfants, à vendre les éléments de leur corps) doit être évoquée. Cette question a été prise en compte en son temps en matière de contrats de travail, elle a donc vocation à l'être pour tous les autres contrats portant sur le corps.

Le second constat est celui du développement de ces contrats onéreux dans le cadre de marchés mondiaux et, ne nous voilons pas la face, fructueux. Le cas du « modèle espagnol » est ici intéressant. Dans ce pays, la culture du don et, à travers elle, celle de la solidarité sont promues. Or, la faille de ce système est l'actuelle patrimonialisation des éléments du corps,

voire du corps entier, dans le cadre de la PMA. Cette patrimonialisation ne se développe d'ailleurs que dans ce domaine particulier de la médecine de la reproduction, celui d'un marché fructueux.

Là encore, il est important de noter que les rétributions ne sont pas toutes effectuées dans le cadre de marchés, notamment lorsque les dons sont gérés par l'État. Néanmoins, réfléchir sur la non-patrimonialité du corps exige de prendre en compte l'ensemble des situations et particulièrement celles qui peuvent être attentatoires aux droits des personnes. Le fait que, dans l'objectif de faire des profits, les entreprises sur le marché de la PMA rejettent le vocabulaire des marchés et lui substituent celui de la solidarité montre à quel point l'idée de marché est occultée. Il est donc impératif de bien replacer le débat dans son contexte : celui du marché.

Le troisième constat de notre étude porte sur l'importance actuelle et future des demandes de disposition du corps d'autrui. Celle-ci existe principalement en matière de santé. Or, sachant que la médecine a aujourd'hui vocation non seulement à traiter des pathologies, certaines vitales, mais aussi à assurer un bien-être aux personnes (avec l'assistance médicale à la procréation, les chirurgies de l'esthétique et du bien-être...), le champ des demandes va aller en s'accroissant.

Le quatrième constat, lié aux deux précédents, tient aux bénéficiaires de ce principe de non-patrimonialité ou au contraire de ses exceptions. Ce sont naturellement les « patients » qui ont besoin de la disposition du corps d'autrui. Mais, à y regarder de plus près, d'autres bénéficient du système. En effet, lorsque les éléments du corps rentrent dans un marché (celui de la PMA est significatif) ou même lorsque, une fois donnés, ces éléments font l'objet de transactions entre des établissements, ces derniers ou les industries impliquées dans ces circuits ou marchés bénéficient aussi de cette disposition des corps puisqu'ils peuvent en tirer profit. Ce constat est important car il peut permettre de déjouer les tentatives d'instrumentalisation de l'argument de soin en vue de pouvoir réaliser des profits.

Le cinquième et dernier constat porte sur le fait que la question essentielle à se poser ne semble pas être celle de la non-patrimonialité du corps ou de ses éléments mais de la gravité des atteintes portées à ce corps. Et cette interrogation vise également la disposition (même gratuite) des seules parties détachées du corps. Or, aujourd'hui, gratuité rime toujours avec légitimité du don sans que la question des atteintes subies par autrui soit inévitablement soulevée.

Ce dernier constat débouche alors sur la question au cœur de notre réflexion sur la non-patrimonialité : quels rapports le corps et l'argent peuvent-ils entretenir ? À cette question, l'étude semble donner quelques éléments de réponse. Le principe de non-patrimonialité a vocation à jouer pleinement son rôle pour bannir tout paiement qui porterait sur la *personne* elle-même. La patrimonialité d'une convention aliénant une personne et la privant ainsi de tous ses droits est alors un facteur aggravant de l'atteinte à la dignité humaine. Cet aspect de la « non-patrimonialité de la personne » est intéressant car il doit conduire à s'interroger sur l'admission de toute convention tendant à disposer d'une « personne ». Ainsi, par exemple, les débats sur la GPA devraient se déplacer sur ce terrain car il est difficile de ne pas reconnaître que les conventions passées concernent un enfant.

En dehors de ce champ précis et ciblé où le principe de non-patrimonialité bénéficie d'une légitimité difficilement contestable, la question de l'utilité de ce principe ou, au contraire, de la nécessité d'admettre une certaine patrimonialisation du corps est ouverte. La recherche menée suggère quelques pistes de réflexions.

B. — *Les pistes d'évolution*

Au vu de la variété des arguments pouvant être évoqués ainsi que des enjeux des positions adoptées, le débat sur le choix à opérer entre « non-patrimonialité ou patrimonialité »

ne peut être détaché de l'idée de « marché ». De ce fait, la première piste qui se dessine est de continuer à assimiler corps et personne. En effet, en distinguant les deux et donc en mettant le corps à distance, on isole le corps et on offre ainsi la possibilité de réifier ce corps mais surtout de s'orienter vers le droit des biens et de glisser vers la propriété. En maintenant le lien entre personne et corps, le raisonnement juridique ramène la discussion sur le terrain des personnes et de ses libertés.

La seconde piste est d'introduire dans ce débat, principalement lorsque l'admission d'exceptions à la non-patrimonialité est envisagée, une question adjacente : celle des atteintes à la personne considérées comme intolérables. Ainsi, qu'il s'agisse d'une disposition du corps ou simplement des éléments de celui-ci, les débats doivent porter sur les incidences graves que ces contrats peuvent avoir sur la santé physique, voire psychique des personnes. Ainsi, la société doit définir ce qui n'est pas acceptable. L'évolution constatée en matière d'admission du contrat de travail peut ici être riche d'enseignements. Une fois cette question abordée, reste alors celle des contreparties à concéder aux personnes disposant de leur corps. Car dans la mesure où il y a atteinte au corps, il est difficile de ne pas raisonner en termes de compensation. Les Etats doivent se positionner clairement et, une fois les choix opérés, ils doivent assumer : se lancer dans une véritable et efficace politique de promotion du don en cas d'adoption du principe de non-patrimonialité du corps, réglementer et contrôler les éventuelles rétributions dans l'hypothèse de choix favorable à une certaine patrimonialisation du corps.

La troisième piste découle des deux premières. Si l'on raisonne sur le terrain de la personne, de ses libertés et donc des limites de ces dernières, il semble indispensable de débattre du recours à l'idée d'ordre public de protection et, incidemment, du rôle du droit. La question cruciale que les États doivent se poser est la suivante : doit-on limiter la liberté des plus faibles en cas d'atteintes importantes à leurs droits (dont leur intégrité physique et psychique) quitte à les laisser dans leurs conditions (pouvant apparaître indignes au plan humain) ou les laisser faire mais au prix d'atteintes essentielles à leurs droits fondamentaux ? Éternel et difficile débat mais débat incontournable si nous souhaitons rejeter cette sorte de *no man's land* instauré parfois par un principe de non-patrimonialité qui n'en est plus vraiment un, parfois par une patrimonialisation du corps mal assumée.

Quatrième piste, les libertés ou leurs limites doivent être envisagées au regard du contexte dans lesquels les contrats sont adoptés, c'est-à-dire bien souvent dans le contexte de marché sur le corps. Ainsi, raisonner en termes de protection des personnes dans un contexte de marché exige d'introduire les questions d'ordre éthique volontairement laissées de côté afin de mettre l'accent sur les mécanismes économiques, politiques et sociologiques qui sous-tendent le *corps-marché*.

La cinquième et dernière piste, et non des moindres, est celle qui mène à une réflexion sur la pertinence d'appliquer aux conventions sur le corps les règles contractuelles classiques (ce qui est fait dans la plupart des pays). En effet, ces conventions relèvent de l'exercice d'une liberté particulière, celle de disposer de l'enveloppe charnelle de la personne. En séparant le corps de la personne, ces contrats peuvent aisément relever du seul droit des contrats. L'étude montre parfaitement le malaise des États qui recourent généralement au droit des contrats. Ils l'appliquent tout en essayant d'y échapper (notamment en introduisant un principe d'indisponibilité du corps). Or, des contrats sont bel et bien passés. Reste alors au juriste à penser à une spécificité de ces contrats, voire à une spécificité de la condition essentielle du contrat, à savoir le consentement. Au vu des enjeux, il est aujourd'hui difficile de livrer le corps humain au seul droit des contrats et incidemment à la liberté contractuelle. Cela exige alors d'exploiter d'autres voies comme une publicisation des contrats permettant de garantir des comportements conformes aux besoins d'un ordre établi par un contrôle des pratiques par l'Etat, ou de soumettre, du fait du particularisme de leur objet, ces contrats à des règles spécifiques tirées d'une combinaison du droit des contrats avec le droit des personnes, ou au minimum

d'aménager un droit spécifique fondé sur une certaine déontologie contractuelle. L'examen de l'évolution constatée en matière de contrat de travail et fondée sur la protection de la partie faible est riche d'enseignements.

Au terme de cette étude sur un principe jusqu'ici peu mobilisateur, une note optimiste : partir sur le chemin des libertés et de leurs limites (car c'est de cela qu'il s'agit) exige de discuter, de débattre de la défense des libertés au nom de la *Liberté*, ou de la limitation de ces libertés au nom d'impératifs telles que la solidarité, la justice sociale. C'est sans nul doute l'occasion de redonner aux citoyens désabusés l'occasion de se réapproprier et de défendre des idéaux ?

ANNEXES

LISTE DES ANNEXES

Annexe I

Équipe de recherche

Annexe II

Protocole commun de travail

Workshop pluridisciplinaire international sur « la réalité du principe de dignité »

Annexe III

Plaquette Workshop sur la dignité

Annexe IV

Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage sur :
La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international

Annexe V

Couverture et quatrième de couverture de l'ouvrage sur la dignité

Annexe VI

Protocole commun de travail

Workshop pluridisciplinaire international
sur « la réalité du principe de non patrimonialité du corps humain »

Annexe VII

Plaquette Workshop sur « La non patrimonialité »

Annexe VIII

Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage sur :
La non patrimonialité : du principe à la réalité. Panorama international

Annexe IX

Couverture et quatrième de couverture de l'ouvrage sur la non patrimonialité

Annexe X

Bibliographie

Annexe I

Equipe de recherche

ABDELHAMIID Hassan, Professeur à la Faculté de droit, Université d'Ain Shams, Le Caire (Égypte)

AGALLOPOULOU Penelope, Professeur émérite à la Faculté de droit, Université du Pirée (Grèce)

AOUIJ-MRAD Amel, Professeur à la Faculté de droit, Université Tunis El Manar, Membre du Comité National d'Éthique Tunisien, Présidente de l'Association Tunisienne du Droit de la Santé (Tunisie)

CALLUS Thérèse, Professeur associé à la Faculté de droit, Université de Reading (Royaume-Uni)

CRESPO-BRAUNER Claudia, Professeur à la Faculté de droit, Université fédérale de Rio Grande – FURG (Brésil)

DOMINGUEZ Carmen, Professeur à l'Université Catholique du Chili, Directrice du Centre de Droit de la Famille, Juge à la Cour d'appel de Santiago (Chili)

FEUILLET Brigitte, Professeur à la Faculté de droit, Université de Rennes 1 (IODE UMR n°6262), Membre de l'Institut Universitaire de France (France), Docteur Honoris Causa de l'Université catholique de Louvain-la-Neuve Belgique.

FÜRKEL Françoise, Professeur émérite au Centre juridique franco-allemand, Université de la Sarre (Allemagne)

GOUBAU Dominique, Professeur à la Faculté de droit, Université de Laval, Québec, Membre de la Commission de Réforme de la Loi sur la Famille au Québec (Canada)

HSU Yaoming, Professeur à la Faculté de droit, Université nationale Cheng-Chi, Taipei (Taiwan)

IDA Ryuichi, Président de l'Université de Shiga (Hikone – Japon), Emeritus Professor at Kyoto University (Japon), ancien Président du Comité International de Bioéthique de l'UNESCO.

KERNALEGUEN Francis, Professeur à l'Université de Rennes 1 (IODE, UMR CNRS n° 6262).

LE BRETON David, anthropologue et sociologue, Professeur à l'Université de Strasbourg et l'Institut d'étude avancée de Strasbourg, membre senior honoraire de l'Institut Universitaire de France (France)

MANAÏ Dominique, Professeur émérite à la Faculté de droit, Université de Genève, (Suisse).

OKTAY-OZDEMIR Saïbe, Professeur à la Faculté de droit, Université d'Istanbul (Turquie)

ORFALI Kristina, Professeur de Bioéthique, Columbia University, Membre du Comité d'Éthique Clinique Pédiatrique du Morgan Stanley Children's Hospital, New-York (USA)

SANDOR Judit, Professeur à la Faculté de droit, Université d'Europe Centrale (Hongrie), Directrice du Center for Ethics and Law in Biomedecine (CELB).

SAN-JULIAN Veronica, Professeur à la Faculté de droit, Vice Doyen pour la Recherche & Qualité, Université de Navarre (Espagne)

SCHAMPS Geneviève, Professeur à la Faculté de Droit, Université catholique de Louvain, Directrice du Centre de droit médical et biomédical, Membre de l'Académie Royale des Sciences, des Lettres et des Beaux-Arts de Belgique (Belgique)

SOTIS Carlo, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de la Tuscia (Viterbe, Italie)

ZHANG Li, Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Pékin (Chine).

Annexe II

Protocole commun de travail

Workshop pluridisciplinaire international sur « La réalité du principe de dignité »

Ce document, élaboré grâce à la précieuse collaboration des chercheurs « permanents » rattachés à cette recherche, a vocation à présenter notre recherche mais surtout à délimiter le champ de l'étude, particulièrement celle des juristes devant présenter la position de leur pays.

I. Spécificité de notre étude.

La dignité de la personne a déjà fait l'objet de nombreuses études. Il n'est donc nullement question d'en réaliser une nouvelle sans apport majeur. Les travaux sur le concept de dignité montrent qu'il s'agit d'une notion protéiforme. Elle est celle au nom de laquelle les partisans comme les opposants d'une question peuvent défendre leur point de vue (exemple : en matière d'euthanasie). D'un point de vue normatif, ce principe est adopté par un grand nombre d'Etats mais sa définition ne donne pas lieu à consensus. La particularité de notre étude sera de partir de **l'application qui en est faite dans une vingtaine de cultures différentes** pour voir ce que ce principe recouvre réellement. En effet, l'objectif de notre workshop est d'étudier « **la réalité** du principe de dignité humaine ».

II. Champ de l'étude

Remarque préliminaire : si notre réflexion portera principalement sur l'application du principe de dignité dans le cadre de la biomédecine, il sera indispensable de noter si ce principe est utilisé, dans votre pays, dans d'autres domaines (ex : droit du travail, en matière de logement...).

L'examen de l'application du principe de dignité conduira à se poser trois grandes catégories de questions :

1° **Le principe de dignité est-il entériné par le droit** de votre pays ?

1-1) **Si oui**, ce principe est-il énoncé

- dans la « loi » (au sens large du terme) : Constitution ? lois parlementaires ? autres ?
- par les juges (jurisprudence)
- par d'autres sources juridiques (et lesquelles) ?

Merci de compléter ces informations :

. en rappelant brièvement l'importance de ces sources de droit dans votre pays (importance de la loi dans les pays romano-germaniques, importance de la jurisprudence dans les pays anglo-saxons...)

. en précisant la portée (l'autorité) des sources juridiques énonçant ce principe.

Merci de préciser si, au-delà de l'énoncé de ce principe, les textes ou la jurisprudence ont donné une définition de ce principe.

1-2) **Si non**, par quel(s) autre(s) système(s) normatif(s) ce principe est-il énoncé ?

Par des instances éthiques (lesquelles ? énoncé du principe sous quelle forme : avis de comité national d'éthique, charte éthique ? portée de ces sources ?)

Par des instances médicales ((lesquelles ? énoncé du principe sous quelle forme : avis de comité national d'éthique, charte éthique ? portée de ces sources ?)

Par d'autres instances ?

2° L'application de ce principe par les juges

Pour étudier la réalité de ce principe, il est d'abord impératif de faire un travail à partir de la jurisprudence. En effet, que ce soit dans les pays anglo-saxons qui confèrent aux juges le pouvoir de créer du droit ou dans les Etats d'influence romano-germaniques qui donnent simplement mission d'interpréter les règles juridiques, le juge joue un rôle important dans l'application de ce principe de dignité. Il est donc attendu des juristes de présenter les hypothèses où le principe de dignité est utilisé.

Base de l'étude : uniquement la jurisprudence publiée ou référencée par la doctrine.

Merci d'indiquer :

. si les juges de votre pays visent fréquemment ou pas le principe de dignité dans leurs décisions

. dans quels domaines (biomédecine, travail, logement, autres ?)

. dans quel type de situations concrètes ?

Si les juges de votre pays utilisent fréquemment ce principe, ne faites pas une étude exhaustive de la jurisprudence (ce qui serait un travail énorme) mais présenter une vision globale de l'application de ce principe (domaines et situations concrètes dans lesquelles le principe est généralement utilisé)

Si les juges de votre pays n'utilisent que rarement ce principe, une étude exhaustive des cas peut être envisagée.

Remarque : si les différents domaines où le principe de dignité est utilisé seront présentés, seule l'application du principe en matière de biomédecine sera développée.

3° L'application du principe de dignité par d'autres que les juges

Parce que le principe de dignité peut être utilisé, en pratique, par les comités nationaux d'éthique ou par des instances médicales nationales, il sera important d'étendre la réflexion à ces domaines.

- Application du principe de dignité par les comités nationaux d'éthique
- Application du principe de dignité par les instances nationales ou représentatives en matière médicale
- Application du principe de dignité par les comités nationaux par d'autres instances ?

Merci de préciser les domaines et les types de situations concernés par ce principe (voir ci-dessus).

III. Intérêt de l'étude

Ce travail devrait permettre de :

1) **présenter l'application du principe de dignité dans votre pays**

2) **comparer les systèmes**

Il sera notamment intéressant, d'une part, de voir quels sont les pays qui intègrent ce principe au sein de leur droit et ceux qui ne le font pas, et, d'autre part, de vérifier si, sous un même vocable, les pays qui s'y réfèrent visent des hypothèses différentes ou, au contraire, des situations identiques. Loin de l'énoncé théorique de ce principe qui peut laisser croire à une unité partagée par certains pays ou, au contraire, à une évidente dichotomie entre des pays de cultures différentes, l'étude de l'application de ce principe devrait permettre de voir si ces constats, tirés de la théorie, ne tiennent pas à des préjugés ou à des classifications dépassées.

Cette étude devrait *in fine* permettre de dégager un savoir sur les autres et, simultanément, une interrogation sur nos propres choix étatiques. La confrontation conduira à rechercher l'existence d'éventuelles valeurs universelles. L'examen attentif de l'*application* du principe de dignité humaine permettra peut-être de définir ce « quelque chose » partagé par tous lorsque ce principe est énoncé et, ainsi, de montrer que la diversité des cultures n'exclut pas

forcément les universaux moraux. Il sera intéressant de voir si le principe de dignité humaine peut revêtir une même réalité en Occident ou dans les pays en voie de développement ou encore dans d'autres pays non-occidentaux, mais aussi d'examiner s'il revêt des contenus différents au sein même des pays d'une même aire géographique (ex. en Europe de l'ouest).

Ce travail devrait contribuer à mieux cerner ce principe et à progresser sur sa « définition » au sens plus concret du terme.

3) réfléchir à la finalité de ce principe

Les résultats de ce travail seront analysés par l'ensemble des chercheurs notamment des philosophes, anthropologues et sociologues. Une réflexion sur les fondements de ce principe et sur la construction sociale et culturelle de cette notion à travers son usage pourra s'engager lors du workshop.

Il sera notamment intéressant de s'interroger sur la vocation de ce principe : permettre de protéger l'homme (et plus précisément ce qu'il tend à protéger à côté des autres droits fondamentaux) et/ou fixer des limites (à qui ? à quoi ?) pour assurer quoi (des traditions, une certaine morale...) ? L'approche des autres disciplines que le droit sera ici très importante.

* * * * *

Brigitte FEUILLET

Kristina ORFALI

Annexe III

**Plaque Workshop
sur la dignité**

Mercredi 26 novembre 2014

Hôtel Hermitage - 18h30

**Conférence d'ouverture
Où va l'humanité ?
Monsieur le Ministre
Jean-François MATTEI**

Jeudi 27 novembre 2014

International University
Monaco
Workshop

**La réalité du principe de dignité
humaine**

- 9h30 **ACCUEIL**
Jean-Philippe MULLER
Directeur de l'Université de Monaco
Pierre-André CHIAPPORI
Professeur à Columbia University, New York (USA)
Kristina ORFALI
Professeur de Bioéthique,
Columbia University, New York (USA)
- 10h **PRÉSENTATION DES JOURNÉES**
Brigitte FEUILLET
Professeur à l'Université de Rennes 1 (France),
Membre de l'Institut Universitaire de France
- 10h30 **Geneviève SCHAMPS**
Professeur à la Faculté de Droit et de Criminologie,
Université Catholique de Louvain (Belgique)
- 10h50 *Dignité et jurisprudence française*
Francis KERNALEGUEN
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Rennes 1 (France)
- Dignité et CCNE*
Jean-René BINET
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Rennes 1 (France)

11h PAUSE

- 11h50 **Françoise FURKEL**
Professeur émérite au Centre Juridique franco-
allemand, Université de la Sarre (Allemagne)
- 12h10 **Dominique MANAI**
Professeur honoraire à la Faculté de Droit,
Université de Genève (Suisse)
- 12h30 **Carlo SOTIS**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de la Tuscia, Viterbe (Italie)
- 12h50 **Verónica SAN JULIAN**
Professeur Titulaire de Droit civil,
Faculté de droit, Université de Navarre (Espagne)

13h10 DÉJEUNER

- 11h30 **Thérèse CALLUS**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Reading (Royaume-Uni)
- 14h50 **Penelope AGALLOPOULOU**
Professeur émérite,
Université du Pirée (Grèce)
- 15h10 **Judit SANDOR**
Professeur de Droit, Université d'Europe Centrale,
Directrice du Center for Ethics and Law in Biomedecine
(CELAB) (Hongrie)
- 15h30 **Amel AOUIJ-MRAD**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Tunis El Manar (Tunisie)
- 15h50 **Hassan ABDELHAMID**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université d'Ain Chams, Le Caire (Égypte)
- 16h10 **Mamadou BADJI**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université Cheikh Anta Diop de Dakar (Sénégal)

11h PAUSE

- 16h50 **Saibe OKTAY-ÖZDEMİR**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université d'Istanbul (Turquie)
- 17h10 **Maria-Claudia CRESPO-BRAUNER**
Anderson LOBATO
Professeurs à la Faculté de Droit,
Université Fédérale de Rio Grande, FURG (Brésil)

- 17h40 **Carmen DOMINGUEZ**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université Catholique du Chili (Chili)

18h FIN DES TRAVAUX

20H DÎNER

Vendredi 28 novembre 2014
International University Monaco
Workshop

- 9h **Ryuichi IDA**
Emeritus Professor at Kyoto University,
Distinguished Visiting Professor at Doshisha University
(Japon)
- 9h20 *Chine et Taiwan*
Yao-Ming HSU
Professeur à la Faculté de Droit,
Université nationale de Cheng-chi, Taipei (Taiwan)
- 9h50 **Dominique GOUBAU**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Laval, Québec (Canada)
- 10h10 *Principe de dignité et Cour européenne des droits
de l'Homme*
Jean-Pierre MARGUÉNAUD
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Limoges (France)
- 10h30 *Principe de dignité et Commission Nationale des
droits de l'Homme*
Catherine TEITGEN-COLLY
Professeur à l'Université de Paris 1, Membre de
la Commission Nationale des droits de l'Homme
(France)
- 10h50 **Kristina ORFALI**
Professeur de Bioéthique,
Columbia University, New York (USA)

11h10 PAUSE

11h40 *L'approche du philosophe*
Gilbert HOTTOIS
Professeur émérite de l'Université Libre de Bruxelles
(Belgique)

12h05 *L'approche de l'anthropologue*
David LE BRETON
Professeur à l'Université de Strasbourg (France)

12h30 *Dignité et Morale*
Ruwen OGIEN
Directeur de recherche au CNRS,
Université Paris Descartes (France)

13h DÉJEUNER

14h30-18h : DÉBATS

20h DÎNER

Samedi 29 novembre 2014

Hôtel NOVOTEL

9h30-12h30 : Réunion du Comité de pilotage du projet de
recherche (préparation Workshop Istanbul)

14h-17h : Visite de Monaco

20h DÎNER DE CLÔTURE



Réseau Universitaire
International de
Bioéthique



Gouvernement Princier
PRINCIPAUTÉ DE MONACO

MONACO ASSET MANAGEMENT



Réseau Universitaire
International de Bioéthique

Université de Rennes 1

Workshop international
et pluridisciplinaire

*La réalité du principe
de respect de la dignité
humaine*

26 au 29 novembre 2014

Université Internationale de
Monaco

Annexe IV

Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage sur : La dignité de la personne : quelles réalités ? Approche internationale

L'ouvrage va faire l'objet d'une publication dans la collection « Droit, Bioéthique et Société » des éditions Bruylant (Bruxelles).

L'élaboration d'un ouvrage collectif donne beaucoup de travail pour harmoniser l'ensemble des contributions. Pour faciliter cette tâche, nous vous remercions de préparer votre article en tenant compte des indications de fond (I) et de forme (II) ci-dessous. En effet, pour qu'une comparaison entre les systèmes adoptés dans les différents pays soit possible pour le lecteur, mais aussi par B. FEUILLET-LIGER – chargée de l'article de synthèse – il est important que le champ de l'étude soit clairement défini.

I. – **Recommandations de fond** (recommandations qui valent principalement pour les juristes)

a) **Le thème à traiter** porte sur la réalité du principe de dignité. Deux précisions à ce sujet :

* cette étude n'est pas limitée à la biomédecine mais doit permettre de percevoir le champ global que le principe de dignité peut couvrir dans les différents pays. Merci de présenter tous les domaines où ce principe est utilisé dans votre pays, même si vous pourrez ensuite vous consacrer principalement à la réalité du principe de dignité dans le cadre de la biomédecine.

* merci de ne pas partir sur des développements théoriques mais de présenter les domaines et, plus précisément, les hypothèses où le principe de dignité est utilisé dans votre pays, dans les textes, par les juges, voire par les comités nationaux d'éthique ou médicaux.

b) **Questions à aborder :**

1° **Le principe de dignité est-il entériné par le droit de votre pays ?**

1-1) *Si oui*, ce principe est-il énoncé

- dans la « loi » (au sens large du terme) : Constitution ? lois parlementaires ? autres ?

- par les juges (jurisprudence)

- par d'autres sources juridiques (et lesquelles) ?

Merci de compléter ces informations :

. en rappelant brièvement l'importance de ces sources de droit dans votre pays (importance de la loi dans les pays romano-germaniques, importance de la jurisprudence dans les pays anglo-saxons...)

. en précisant la portée (l'autorité) des sources juridiques énonçant ce principe.

Merci de préciser si, au-delà de l'énoncé de ce principe, les textes ou la jurisprudence ont donné une définition de ce principe.

1-2) *Si non*, par quel(s) autre(s) système(s) normatif(s) ce principe est-il énoncé ?

Par des instances éthiques ? médicales ? ou autres ?

2° **L'application de ce principe par les juges**

Merci d'indiquer :

. si les juges de votre pays visent fréquemment ou pas le principe de dignité dans leurs décisions

. dans quels domaines (biomédecine, travail, logement, autres ?)

. dans quel type de situations concrètes ?

Si les juges de votre pays utilisent fréquemment ce principe, ne faites pas une étude exhaustive de la jurisprudence (ce qui serait un travail énorme) mais présenter une vision globale de l'application de ce principe (domaines et situations concrètes dans lesquelles le principe est généralement utilisé)

Si les juges de votre pays n'utilisent que rarement ce principe, une étude exhaustive des cas peut être envisagée.

Remarque : merci de bien mettre les références des arrêts en bas de page pour que le lecteur puisse s'y référer si besoin.

3° L'application du principe de dignité par d'autres que les juges

- Application du principe de dignité par les comités nationaux d'éthique ?
- Application du principe de dignité par les instances nationales ou représentatives en matière médicale ?
- Application du principe de dignité par d'autres instances ?

Merci de préciser les domaines et les types de situations concernés par ce principe (voir ci-dessus).

4° Que pensez vous de l'application (ou de la non application), de la fréquence d'application de ce principe par les juges (ou des autres instances éthiques et médicales) ? Au vu de votre étude, avez-vous le sentiment que ce principe a une réelle utilité (si oui, laquelle ? si non, d'autres droits pourraient être suffisants ?) et/ou qu'il conduit à une certaine moralisation de la société ?

Annexe V

**Couverture et 4^{ème} de couverture
de l'ouvrage sur la Dignité**

La dignité de la personne : quelles réalités ?

Emprunté au domaine de la philosophie morale, la dignité a fait l'objet d'une inscription dans les textes juridiques, notamment internationaux, à la suite de la Shoah. Ainsi, aujourd'hui, le principe de dignité humaine préoccupe aussi bien les juristes que de nombreux publics allant des représentants de multiples disciplines aux simples citoyens en passant par les politiques. En effet, le contenu de ce concept reste indéterminé. Mais peut-il en être autrement sachant que la dignité humaine pose une question centrale : qu'est-ce qui fait la valeur de l'existence humaine ?

Dans ce contexte, cet ouvrage tente de relever un défi : analyser les applications du principe de dignité dans vingt pays représentatifs de cultures différentes pour tenter de cerner son contenu et surtout d'apprécier son utilité en droit. Ainsi, à partir de l'examen des lois, des avis de commissions nationales d'éthique ou relatives aux droits de l'homme, mais aussi et surtout des décisions judiciaires, les usages de la dignité sont analysés en vue de faire émerger les lignes de convergence et de divergence. L'ouvrage fait aussi une place à la perception de la dignité par les Cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme ainsi qu'aux regards du philosophe, du sociologue et de l'anthropologue sur les réalités de la dignité.

À défaut de progresser sur la définition de la dignité, cette étude permet d'identifier la finalité des usages de la dignité, de montrer l'ambivalence de ce concept et devrait ainsi inciter tous ceux qui s'y réfèrent en pratique, notamment les juges, les politiques, les médecins ou les citoyens, à agir en conséquence afin d'éviter que cet outil de défense des droits de la personne se transforme en censeur de libertés ou en instrument d'injustice sociale.

Brigitte FEUILLET-LIGER est professeur à la Faculté de droit de Rennes, membre de l'Institut Universitaire de France et présidente du Réseau Universitaire International de Bioéthique.

Kristina ORFALI est professeur de Bioéthique à Columbia University, New-York (USA), chercheur associée au Centre d'Analyse et d'Intervention Sociologique (CADIS, UMR 8039).

Contributions de Mireille DELMAS-MARTY (préface), Hassan ABDELHAMID, Penelope AGALLOPOULOU, Amel ACUJ-MIRAD, Mamadou BADJI, Jean-René BINET, Thérèse CALLUS, Maria-Claudia CRESPO-BRAUNER, Carmen DOMINGUEZ-HIDALGO, Brigitte FEUILLET-LIGER, Françoise FURKEL, Dominique GOUBAU, Gilbert HOTTOIS, Yao Ming HSU, Ryuichi IDA, Francis KERNALEGUEN, David LE BRETON, Anderson CAVALCANTE-LOBATO, Dominique MANAI, Jean-Pierre MARGUENAUD, Cosimo Marco MAZZONI, Ruwen OGIEN, Saibe OKTAY-OZDEMIR, Kristina ORFALI, Verónica SAN JUAN RUIJ, Judit SANDOR, Geneviève SCHAMPS, Gülen SİNEM TEK, Carlo SOTTI, Catherine TETGEN-COLLY, Li ZHANG.

REFRIDI

ISBN : 978-2-8027-5409-1



9 782802 754091

Made
in EU

www.larciergroup.com • www.stradalex.com



La dignité de la personne : quelles réalités ?

Brigitte Feillet-Liger
Kristina Orfali

La dignité de la personne : quelles réalités ?

Panorama international



Sous la direction de

Brigitte Feillet-Liger et Kristina Orfali

Préface de Mireille Delmas-Marty



bruylant

Annexe VI
Protocole commun de travail
Workshop pluridisciplinaire international
sur « La réalité du principe de non-patrimonialité du corps humain »

Ce document a vocation à présenter notre recherche mais surtout à délimiter le champ de l'étude, particulièrement celle des juristes devant présenter la position de leur pays.

Présentation du thème

En retenant le principe de non-patrimonialité comme objet d'étude, nous avons pour objectif premier d'étudier les rapports entre l'argent et le corps (et ses éléments), principalement dans le domaine de la biomédecine. En effet, le principe de non-patrimonialité revient à limiter la liberté de la personne de disposer de son corps (interdiction de consentir des actes sur le corps ou ses éléments contre rémunération), notamment face aux risques de marchandisation du corps. Il existe aujourd'hui un véritable marché de la biomédecine qui peut conduire à donner une valeur marchande au corps et aux éléments de celui-ci (vente d'organes, de sang, de gamètes...). Ainsi, un certain nombre de questions se posent: le corps (ses éléments) a-t-il un prix ? permet-il de retirer des profits ? le permet-il en lui-même (corps ou éléments de celui-ci à vendre, à louer...) ou par son activité (le fait d'assumer une grossesse...)?

Cette présentation sommaire montre que nous avons retenu le principe de non-patrimonialité mais, qu'à travers lui (mais d'autres notions pourraient aussi bien le faire : non-marchandisation du corps, gratuité...), ce qui nous intéresse est le rapport du corps et de l'argent.

Etendue de la recherche

Notre recherche est d'abord et avant tout une étude de droit comparé, qui portera sur une vingtaine de pays appartenant à des cultures différentes. Néanmoins, l'approche des autres sciences de l'homme (anthropologie, philosophie, sociologie...) sera importante.

L'objectif principal est d'étudier les rapports du corps et de l'argent dans le domaine de la biomédecine. Néanmoins (et comme nous l'avons fait pour l'étude du principe de dignité), il sera intéressant de noter si ce principe est utilisé dans d'autres domaines que la biomédecine et s'il conduit à interdire :

- la disposition à titre onéreux du corps lui-même (ou de ses éléments) en dehors de la biomédecine,
- des activités du corps humain rémunérées (travail, sportifs, prostitution...)
- d'utiliser l'image du corps à des fins patrimoniales (mannequins, droit à l'image monnayé...)

S'agissant du principe de non-patrimonialité dans le cadre de la biomédecine (essentiel de notre sujet), votre exposé devra répondre aux questions suivantes:

1°) Quelles expressions sont employées pour interdire que le corps ou ses éléments aient un prix : non-patrimonialité, non-marchandisation, non-commercialisation, gratuité, indisponibilité du corps humain, hors du commerce... ?

2°) Sources de ce principe ?

* Juridique :

Cette interdiction est-elle prévue par un texte spécifique au corps et/ou à ses éléments dans le cadre du droit de la biomédecine? S'il y a des textes spécifiques sur les éléments du corps humain, il sera nécessaire de préciser quels sont les éléments visés (organes, sang, gamètes, tissus, cellules).

ou relève-t-elle de textes de droit commun (droit constitutionnel, droit civil, droit pénal...)?

Et/ou ce principe a-t-il été posé par la jurisprudence ?

* Déontologique

* Ethique ou autre

Il pourrait être intéressant de dater l'adoption de ce principe dans votre pays.

3°) Contenu de ce principe ?

Il convient de s'interroger sur le sens de ce principe : Qu'est-ce qu'il interdit ? des paiements, toute valeur patrimoniale (ne peut être un élément du patrimoine)...

Que vise-t-il ? Le corps et/ou les éléments du corps, l'activité à partir du corps (prostitution, travail, sportifs, mannequin...)?

Pour les éléments du corps, ce principe s'applique-t-il simplement à celui qui fait un don (exemple : don de sang) ou aussi à ceux qui récupèrent ces éléments du corps ?

Il sera intéressant de faire allusion aux hypothèses de commercialisation du corps admises dans votre pays.

4°) Portée de ce principe ?

Est-il souvent invoqué dans la jurisprudence ? Dans quel type de contentieux ?

Des sanctions sont-elles prévues en cas de manquement à ce principe ?

5°) Les exceptions à ce principe ?

Beaucoup de pays, qui admettent le principe de non patrimonialité (ou l'équivalent), semble admettre des exceptions (versement de sommes d'argent non qualifiés de paiement). Ce point est particulièrement important pour notre étude car nous permettra de cerner la réalité du principe de non-patrimonialité.

Des sommes d'argent sont-elles attribuées en cas de mise à disposition du corps (recherche, GPA ...) ou de ses éléments (dons d'éléments du corps...) ? Quelle est la qualification de cette rétribution : paiement, indemnisation, compensation... ?

Lorsque les indemnisations ou l'équivalent sont autorisés, qui fixe les montants ? Le droit ? La pratique elle-même ? Ces montants font-ils l'objet d'un encadrement ?

6°) Fondements philosophiques ?

Cette interdiction de donner une valeur patrimoniale au corps ou à ses éléments repose-t-elle sur un principe plus général ? Si oui, lequel ? Principe de dignité ? Solidarité ?

Est-elle un moyen de limiter les libertés dont celle de disposer de son corps ? de moraliser (notamment du fait de la rétribution) ? ou permet-elle de protéger les personnes (notamment les plus vulnérables) ? Ce dernier volet sera surtout aborder par les représentants des autres disciplines que le droit.

Remarques :

* Pour cette étude, il serait très intéressant d'avoir des illustrations (tirées de la pratique) qui donnent les montants réels qui peuvent être attribués mais aussi qui indiquent quelles sont les personnes qui se prêtent à ces actions rémunérées ? (les personnes vulnérables et si oui,

lesquelles ?). Ces informations pourront constituer des éléments (concrets) intéressants pour notre étude.

* S'agissant des pays qui ne retiennent pas ce principe, merci de préciser pourquoi ce principe a été écarté et s'il existe néanmoins des hypothèses où le paiement est interdit ?

* Si possible (?), il pourrait être intéressant de faire allusion aux positions de la ou les religion(s) prédominant dans votre pays sur ce rapport du corps à l'argent.

* **Sera écartée de notre sujet la problématique des brevets (brevetabilité du vivant) : problème spécifique.**

Brigitte FEUILLET

Saibe OCKTAY

Annexe VII

**Plaque Workshop
sur la non-patrimonialité**

Mercredi 4 novembre 2015

ACCUEIL des intervenants

Jeudi 5 novembre 2015 Workshop

- 9h00 **ACCUEIL**
Saibe OKTAY-ÖZDEMİR
Professeur à la Faculté de droit,
Université d'Istanbul (Turquie)
- PRESENTATION DES JOURNEES**
Brigitte FEUILLET
Professeur à la Faculté de Droit de Rennes,
Université de Rennes 1
Membre de l'Institut Universitaire de France
(France)
- ***
- 9h30 **Françoise FURKEL**
Professeur émérite au Centre Juridique franco-allemand, Université de la Sarre (Allemagne)
- 9h50 **Geneviève SCHAMPS**
Professeur à la Faculté de Droit
et de criminologie, Université catholique
de Louvain (Belgique)
- 10h10 **Verónica SAN JULIAN**
Professeur Titulaire de Droit civil
Faculté de Droit, Université de Navarre
(Espagne)
- 10h30 **Francis KERNALEGUEN**
Professeur émérite à la Faculté de Droit
Université de Rennes 1 (France)
- 10h50 **Penelope AGALLOPOULOU**
Professeur émérite à l'Université du Pirée
(Grèce)

- 11h10 **Judit SANDOR**
Professeur de Droit, Université d'Europe Centrale,
Directrice du Center for Ethics and Law in
Biomedecine (CELAB) (Hongrie)

11h30 PAUSE

- 12h **Carlo SOTIS**
Professeur à la Faculté de Droit
Université de la Tuscia, Viterbe (Italie)
- 12h20 **Thérèse CALLUS**
Professeur à la Faculté de Droit, Université de
Reading (Royaume-Uni)
- 12h40 **Dominique MANAI**
Professeur émérite à la Faculté de Droit,
Université de Genève (Suisse)

13h00 DEJEUNER

- 14h30 **Amel AOUIJ-MRAD**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université de Tunis El Manar (Tunisie)
- 14h50 **Hassan ABDELHAMID**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université d'Ain Chams, Le Caire (Egypte)
- 15h10 **Mamadou BADJI**
Doyen et Professeur à la Faculté de Droit,
Université Cheikh Anta Diop de Dakar (Sénégal)
- 15h30 **Baris ÖZBILEN**
Maître de conférences en droit civil
Université de Bient (Turquie)

15h40 PAUSE

- 16h10 **Maria-Claudia CRESPO-BRAUNER**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université Fédérale de Rio Grande, FURG
(Brésil)

- 16h30 **Carmen DOMINGUEZ**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université Catholique du Chili (Chili)

- 16h50 **Yao-Ming HSU**
Professeur à la Faculté de Droit,
Université nationale de Cheng-chi, Taipei
(Taiwan)

- 17h10 **Li ZHANG**
Professor at Research Center for Government by
Law, China University of Political Science and
Law (Chine)

17h30 Fin des travaux

- 17h45 **Réunion du bureau**

20h DÎNER

Vendredi 6 novembre 2015
Workshop

- 9h **Ryuichi IDA**
Distinguished Visiting Professor
at Doshisha University (Japon)
- 9h20 **Dominique GOUBAU**
Professeur à la Faculté de Droit
Université de Laval, Québec (Canada)
- 9h40 **Kristina ORFALI**
Professeur de Bioéthique
Columbia University, New York (USA)
- 10h10 **Christine LAZERGES**
Professeur émérite à l'Université de Paris 1
Présidente de la CNCDH (France)
« Principe de non patrimonialité et CNCDH »
- 10h40 **David LE BRETON**
Professeur de sociologie
Université de Strasbourg (France),
Membre de l'Institut Universitaire de France
« L'approche de l'anthropologue »
- 11h20 **Ruwen OGIEN**
Directeur de recherche au CNRS
Université Paris Descartes (France)
« L'approche du philosophe »

11h50 DEJEUNER

14H à 18h : **DEBATS**
20h00 DÎNER

Samedi 7 novembre 2015
Comité de pilotage

9h à 13h : Réunion du comité
15h : Visite Istanbul



Réseau Universitaire
International de
Bioéthique

**Réseau Universitaire
International de Bioéthique**

Workshop International

**LE PRINCIPE DE
NON PATRIMONIALITE DU
CORPS HUMAIN**

4 au 7 novembre 2015

**UNIVERSITÉ ISTANBUL
UNIVERSITE DE RENNES 1**

Annexe VIII

Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage sur : La non-patrimonialité : du principe à la réalité. Approche internationale

L'ouvrage va faire l'objet d'une publication dans la collection « Droit, Bioéthique et Société » des éditions Bruylant (Bruxelles).

L'élaboration d'un ouvrage collectif donne beaucoup de travail pour harmoniser l'ensemble des contributions. Pour faciliter cette tâche, nous vous remercions de préparer votre article en tenant compte des indications de fond (I) et de forme (II) ci-dessous. En effet, pour qu'une comparaison entre les systèmes adoptés dans les différents pays soit possible pour le lecteur, il est important que le champ de l'étude soit clairement défini.

Recommandations de fond (recommandations qui valent principalement pour les juristes)

Nous vous remercions de bien lire et de suivre les consignes suivantes pour préparer votre contribution écrite.

b) Le thème à traiter porte sur la réalité du principe de non-patrimonialité. Deux précisions à ce sujet :

* d'abord, nous ne limitons pas cette étude à la biomédecine mais abordons le **principe de non-patrimonialité du corps humain en général. Vous devez donc présenter tous les domaines où ce principe est utilisé dans votre pays** (non patrimonialité du corps lui-même mais aussi des activités sur le corps). L'objet de cette étude est de traiter des rapports entre le corps de la personne et l'argent. Mais une fois ces précisions données, vous pouvez ensuite développer davantage les hypothèses où ce principe est retenu en matière de biomédecine.

* ensuite, s'il est utile de présenter quelques développements théoriques sur ce principe (est-il prévu dans le droit et dans quel domaine...), il est important de montrer sa réalité (est-il bien appliqué, ses exceptions sont-elles nombreuses et qu'est-ce qu'elles recouvrent en pratique ; par exemple, importance des sommes payées...)

c) Voici les grandes questions à traiter (dans l'ordre et de la manière que vous voudrez, l'essentiel étant que le lecteur ait ces informations)

1° Quelles expressions sont employées pour interdire que le corps ou ses éléments aient une valeur marchande, un prix : non-patrimonialité, non-marchandisation, non-commercialisation, gratuité, indisponibilité du corps humain, hors du commerce... ?

2° Sources de ce principe : Le principe de non-patrimonialité est-il entériné par le droit de votre pays ?

2-1. Principe énoncé dans la loi

- dans un ou des textes de droit commun (droit constitutionnel, droit civil, droit pénal...) et/ou

- par un (ou des) texte(s) spécifique(s) au corps et/ou à ses éléments et, dans ce cas, dans quel domaine (prostitution, biomédecine...)? S'il y a des textes spécifiques sur les éléments du corps humain, il sera nécessaire de préciser quels sont les éléments visés (organes, sang, gamètes, tissus, cellules).

2-2. Principe posé par la jurisprudence ? Est-il souvent invoqué par les juges ? Dans quel type de contentieux ?

2-3. Principe énoncé par la déontologie médicale, dans le cadre de l'éthique

Pour les USA, pays dans lequel ce principe ne semble pas être retenu, merci de bien noter si néanmoins certains Etats le prévoient ou en tiennent compte (et de quelle manière ?).

3°) Contenu de ce principe ?

Il convient de s'interroger sur le sens de ce principe : Qu'est-ce qu'il interdit ? des paiements ou davantage comme toute valeur patrimoniale (le corps ne pouvant être un élément du patrimoine)...

Que vise-t-il ? Le corps et/ou les éléments du corps eux-mêmes, l'activité à partir du corps (prostitution, travail, sportifs, mannequin...), l'utilisation de l'image de la personne (et donc de son corps)?

Pour les éléments du corps, ce principe s'applique-t-il simplement à celui qui fait un don (exemple : don de sang) ou aussi à ceux qui récupèrent ces éléments du corps ?

4°) Portée de ce principe

Des sanctions sont-elles prévues en cas de manquement à ce principe ?

5°) Les exceptions à ce principe ?

Beaucoup de pays, qui admettent le principe de non patrimonialité (ou l'équivalent), semble admettre des exceptions (versement de sommes d'argent non qualifiés de paiement ou plus simplement existence de contreparties). Ce point est particulièrement important pour notre livre car il permettra au lecteur de cerner la réalité du principe de non-patrimonialité. Il sera très intéressant de faire allusion aux hypothèses de commercialisation du corps admises dans votre pays.

Des sommes d'argent sont-elles attribuées en cas de mise à disposition du corps (recherche, GPA ...) ou de ses éléments (dons d'éléments du corps...) ? Quelle est la qualification de cette rétribution : paiement, indemnisation, compensation... ?

Idem en cas d'attributions d'avantages divers (cadeaux, prestations diverses...).

Lorsque les indemnisations ou l'équivalent sont autorisés, qui fixe les montants ? Le droit ? La pratique elle-même ? Ces montants font-ils l'objet d'un encadrement ?

Il est fortement conseillé de donner des exemples chiffrés si vous pouvez en avoir ou si des études ont été faites sur ce point (citez les références).

6°) Fondements philosophiques ?

Cette interdiction de donner une valeur patrimoniale au corps ou à ses éléments repose-t-elle sur un principe plus général ? Si oui, lequel ? Principe de dignité ? Solidarité ? Autre ?

Est-elle un moyen de limiter les libertés dont celle de disposer de son corps ? de moraliser (notamment du fait de la rétribution) ? ou permet-elle de protéger les personnes (notamment les plus vulnérables) ? Ce dernier volet sera surtout aborder par les représentants des autres disciplines que le droit.

Annexe IX
Couverture et 4^{ème} de couverture de l'ouvrage sur la non-patrimonialité

Non-patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité

La question des rapports du corps humain et de l'argent n'est pas récente. Elle se posait déjà pour de nombreuses conventions portant sur le corps (allant du simple contrat de travail à la prostitution en passant par les contrats de mannequinat ou de sportifs). Mais, le développement des technologies et de la médecine a ouvert la porte à de nombreuses possibilités de disposition du corps : la recherche biomédicale sur la personne, le prélèvement de nombreux éléments et produits du corps humain (sang, tissus, cellules, gamètes...), voire la gestation pour autrui.

Le principe de non-patrimonialité du corps humain, admis dans de nombreux pays, semble définir la ligne de conduite adoptée pour gérer ces rapports du corps à l'argent. Pourtant, ce principe ne va pas de soi car si la protection du corps peut se trouver menacée par le risque de marchandisation inhérent à notre monde globalisé dans lequel les marchés prospèrent, la disposition du corps relève de la liberté individuelle de la personne.

Cet ouvrage s'est consacré à l'analyse des choix opérés par dix neuf pays représentatifs de cultures différentes en vue de percevoir, au-delà des finalités affichées, la réalité du principe de non patrimonialité. Il montre que partout une patrimonialisation du corps, qu'elle soit ou non assumée par les États, existe et tend à se développer, allant même jusqu'à créer de véritables marchés. L'étude met en évidence que les débats, très insuffisants, relatifs aux rapports du corps et de l'argent non seulement sont biaisés par la forte charge symbolique des finalités de la médecine mais aussi et surtout occultent les choix sociétaux majeurs à opérer, notamment pour garantir la protection des plus vulnérables.

Brigitte FEUILLET-LIGER est professeur à la Faculté de droit et de science politique de l'Université de Rennes 1 (IODE, UMR CNRS n°6262), membre de l'Institut Universitaire de France et présidente du Réseau Universitaire International de Bioéthique.

Saibe OCTAY-ÖZDERMİR est professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Istanbul (Turquie).

Contributions de Hassan ABDELHAMID, Penelope AGALLOPOULOU, Amel AOUIJ-MRAD, Arif Baris ÖZBILEN, Thérèse CALLUS, Maria-Claudia CRESPO-BRAUNER, Carmen DOMINGUEZ-HIDALGO, Brigitte FEUILLET-LIGER, Marie-Anne FRISON-ROCHE, Françoise FURKEL, Dominique GOUBAU, Yao Ming HSU, Ryuichi IDA, Francis KERNALEGUEN, Christine LAZERGES, David LE BRETON, Dominique MANAI, Saibe OKTAY-ÖZDEMİR, Kristina ORFALI, Verónica SAN JULIAN PUIG et Elisabetta MAZZILLI, Judit SANDOR, Geneviève SCHAMPS, Carlo SOTIS, Li ZHANG.

Couverture réalisée par Zsolt Sándor d'après la photographie de Man Ray (Le Violon d'Ingres, 1924).



www.larciergroup.com • www.stradalex.com

NOPACOHU

ISBN : 978-2-8027-5716-0



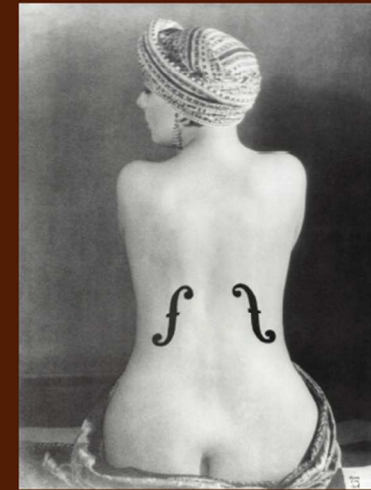
bruylant

Non-patrimonialité du corps humain :
du principe à la réalité

Brigitte Feuillet-Liger
Saibe Oktay-Özdemir

Non-patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité

Approche internationale



Sous la direction de
Brigitte Feuillet-Liger et Saibe Oktay-Özdemir

Annexe X

Bibliographie

Sur le principe de dignité

• Ouvrages

- ANGEHRN E., *Menschenwürde La dignité de l'être humain*, Basel, Schwabe, 2004.
- ANDORNO R., *La bioéthique et la dignité de la personne*, Paris, PUF, « Médecine et société », 1997.
- BAERTSCHI B., *Enquête philosophique sur la dignité : anthropologie et éthique des biotechnologies*, Genève, Labor et Fides, 2005.
- BAERTSCHI B., *La valeur humaine et l'intégrité de la personne*, Paris, PUF, 1995.
- BAERTSCHI B. (dir.), *La dignité de l'être humain*, Bâle, Schwabe Verlag, 2004.
- BARAK A., *Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right*, 2015.
- BEAUCHAMP ET CHILDRESS, *Principles of Biomedical Ethics*, Oxford, Oxford University Press, 1979.
- BEIGNIER B., *L'honneur et le droit*, LGDJ (Bibliothèque, droit privé), 1995, Tome 234.
- BEYLEVELD D., *Human dignity in bioethics and biolaw*, Oxford, Oxford university press, 2001.
- BEYLEVELD D. et BROWNSWORD R., *Human Dignity in Bioethics and Biolaw*, Oxford, Oxford University Press, 2001.
- BRUDERMÜLLER G., SEELMANN K., *Menschenwürde - Begründung, Konturen, Geschichte*, éd. Königshausen et Neumann, 2012.
- BURGORGUE-LARSEN L. (dir.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2010.
- CANTO-SPERBER M., *L'inquiétude morale et la vie humaine*, Paris, PUF, 2001.
- CAPPS P., *Human dignity and the foundations of international law*, Oxford, Hart publ., 2010.
- CASADO GONZALEZ M., *Sobre la dignidad y los principios : Análisis de la declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos UNESCO*, Civitas, 2009.
- CORREA V., GILACIOIA G., CONRADO. e M. (dir.), *Biodireito e Dignidade da Pessoa Humana - Diálogo entre a Ciência*, Curitiba, Editora Juruá, 2007.
- DELMAS-MARTY M. (dir.), *Criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne* (vol.1 à 7), Paris, Éd. MSH.
- DIJON X., *La raison du corps*, Bruxelles, Bruylant (Droit, bioéthique, religion), 2012.
- DILEMS A.-M., VAN MEENE B. (dir.), *La dignité aujourd'hui. Perspectives philosophiques et théologie*, Bruxelles, 2007.
- DILLEY S. et PALPANT N.-J., *Human Dignity in Bioethics: From Worldviews to the Public Square*, Routledge, 2013.
- EDELMAN B., *La personne en danger*, PUF, 1999.
- ENDERS C., *Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung*, 1997, éd. Mohr Siebeck, 1997.
- FEUILLET-LIGER B. et SCHAMPS G (dir.), *Principes de protection du corps et biomédecine. Approche internationale*, préface de C. LAZERGES, Bruxelles, Bruylant, 2015.
- FEUILLET-LIGER B, SCHAMPS G, ORFALI K, *Protecting the Human Body: Legal and Bioethical Perspectives from around the world*, edited by foreword by C. LAZERGES, Bruylant, 2016.
- FIAT E., *Petit traité de dignité : grandeurs et misères des hommes*, Paris, Larousse, 2012.
- FOSTER C., *Human Dignity in Bioethics and Law*, Hart Publishing, 2011.
- GIMENO-CABRERA V., *Le traitement jurisprudentiel du principe de dignité de la personne humaine dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel français et du Tribunal constitutionnel espagnol*, LGDJ, 2005.
- GONZALEZ PEREZ J., *La dignidad de la persona*, Navarra, Cizur Menor, Civitas, 2011.
- GUILLEBAUD J.-C., *Le principe d'humanité*, Seuil, 2001.
- HÄBERLE P., *L'Etat constitutionnel*, Economica, PUAM 2004.
- HENNETTE-VAUCHEZ S. (dir.), *Bioéthique, Biodroit, Biopolitique. Réflexions à l'occasion de la loi du 6 août 2004*, LGDJ, Coll. Droit et Société, 2006.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., *Disposer de soi ? Une analyse du discours juridique sur les droits de la personne sur son corps*, L'Harmattan (Logiques juridiques), 2004.
- HENNETTE-VAUCHEZ S. et GIRARD C., *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de juridicisation*, PUF, 2005.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., *Le droit de la bioéthique*, La Découverte (Repères), 2009.

- Hicks Ph.D, Dignity: The Essential Role It Plays in Resolving Conflict, Kindle Edition, 2013
- HOTTOIS G., *Dignité et diversité des hommes*, Paris, J. Vrin (Pour demain), 2009.
- JOERDEN, HILGENDORF et THIELE, *Menschenwürde und Medizin*, éd. Duncker et Humblot, 2013.
- KATEB G., *Human dignity*, Cambridge – Mass – London, Belknap Press, *Harvard University press*, 2011.
- LARRALDE JM. (dir.), *La libre disposition de son corps*, Bruylant, 2009.
- LAVAUD-LEGENDRE B., *Où sont passées les bonnes mœurs ?*, PUF, 2005.
- MCCRUDDEN C (ed), *Understanding Human Dignity*, Oxford University press, 2013.
- MEMMI D., *Faire vivre et laisser mourir. Le gouvernement contemporain de la naissance et de la mort*, La Découverte (TAP/Politique et société), 2003.
- ÖKÇESİZ H. (Prof. Dr.), *Hukukta felsefi görüş göstergeleri: insan onuru, düşünce özgürlüğü, sivil itaatsizlik*, Prof. Dr. Yılmaz Aliefendioğlu'na Armağan, Yetkin Basım Yayın Dağıtım, Ankara, 2009.
- PAULIATH, GABORIAUX (dir.), *Justice, Ethique et dignité. Les entretiens D'Aguesseau 2004*, Presses universitaires de Limoges, 2006.
- PAVIA M.-L. et REVET T. (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, 1999.
- Ph. PEDROT (dir.), *Éthique, droit et dignité de la personne, Mélanges Ch. Bolze*, Economica, 1999
- PIC DE LA MIRANDOLE J., *De la dignité de l'homme (De hominis dignitate, 1504)*, trad. Par Y. Hersant, éd. De L'Éclat, 1993.
- REVET T., *L'ordre public à la fin du 20^{ème} siècle*, Dalloz.
- ROBERTO A., *La bioéthique et la dignité de la personne*, Paris, PUF, 1997.
- ROSEN M, *Dignity Its History and Meaning*, Harvard University Press, 2012.
- SANDKÜHLER H.-J., *Menschenwürde und Menschenrechte - Über die Verletzbarkeit und den Schutz der Menschen*, éd. Karl Alber, 2014.
- SARLET I.-W., *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais*, 9e éd., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2012.
- SCHULMAN A., DAVIS F. et DENETT C. (with 20 others), *Human Dignity and Bioethics: essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, Washington DC, *The President's Council on Bioethics*, 2008.
- VÖNEKY S., *Human dignity and human cloning*, Leiden, Nijhoff ; Leiden, Brill, 2004.

- **Thèses**

- BIOY X., *Le concept de personne humaine en droit public, Recherche sur le sujet des droits fondamentaux*, Paris, Dalloz (coll. « Nouvelle bibliothèque des thèses »), 2003.
- DURAND M., *Die Würde des Menschen im Recht des Europäischen Union. Von der Entstehung bis zu den Funktionen des Begriffs*, Thèse dactylographiée (français), Université de la Sarre – Université Paris Ouest Nanterre la Défense, juillet 2011.
- FRAGU E., *Des bonnes mœurs à l'autonomie personnelle. Essai critique sur le rôle de la dignité humaine*, thèse Paris II, 2015.
- MAURER B., *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, thèse Montpellier I, La Documentation française, CERIC, Monde européen et international, préf. F. SUDRE, 1999
- PERROUIN L., *La dignité de la personne humaine et le droit*, thèse, Toulouse, 2000.

- **Articles**

- ASHCROFT R., « Making sense of dignity », *J. Med. Ethics* E, 2005, 31, pp. 679-682.
- BAERTSCHI B., « Dignité de l'homme et libéralisme démocratique : une mésalliance ? » *Studia philosophica*, 2004 Vol. 63, Bâle, Schwabe Verlag, p. 211.
- BEIGNIER B. ET PUYO Y., « Respect et protection du corps humain – Le mort », *Jurisclasseur Code civil*, art. 16 à 16-14, fascicule 72.
- BELLEY J.-G., « La protection de la dignité humaine dans le pluralisme juridique contemporain », *CRDF*, 2010, n°8, p. 117.
- BORELLA F., « Le concept de dignité de la personne humaine » in *Ethique, droit et dignité de la personne – Mélanges Christian Bolze*, Paris Economica, 1999, pp.29-38.
- BOURAOUI S., « Du droit de la femme à la dignité humaine » in *Mélanges en l'honneur de Mohamed Charfi*, Tunis, CPU, 2001, pp.431-437.
- BRUGUIERE J.-M., « La dignité schizophrène ? », *D*, 2005, p. 1169.
- BRUNELLE C., « La dignité, ce digne concept juridique », dans *Barreau du Québec, Justice, société et personnes vulnérables*, Collection de droit, Montréal, Éditions Y. Blais, 2010.
- BUSSY F., « La consécration par le juge français du respect de la dignité humaine », in *Justice et droits fondamentaux. Etudes offertes à Jacques Normand*, Paris, Litec, 2003, pp. 61-70.

- CALLUS T., « Conjoined Twins: respect for human dignity may provide the answer », *New Law Journal*, 2000, vol. 150, p. 1362.
- CANEDO-PARIS M., « La dignité humaine en tant que composante de l'ordre public : l'inattendu retour en droit administratif français d'un concept controversé », *Revue française de droit administratif*, 2008, p. 979.
- CAPLAN A., « Dignity is A Social Construct », *British Medical Journal*, Décembre 2003.
- CAYLA O., « Dignité humaine : le plus flou des concepts », *Le Monde*, 31 janvier 2003.
- CLEMENT J.-M., « La dignité dans le droit de la santé ». *Dossier, Le bulletin juridique du praticien hospitalier*, 2008/06; n°109, pp 12-20.
- CHENEDE F. ET DEUMIER P., « L'œuvre du Parlement, la part du Conseil constitutionnel en droit des personnes et de la famille », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* 2013/2, n° 39, pp. 7-18.
- COSSALTER P., « La dignité humaine en droit public français : l'ultime recours », Intervention à la 7ème conférence-débat du Centre de droit public comparé, Université Panthéon-Assas Paris II, 30 octobre 2014 : *Revue générale du droit on line*, 2014, www.revuegeneraledudroit.eu/?p=18309
- DE BECHILLON D., « Affaire Dieudonné : "Une réponse adaptée à une situation extraordinaire" », *Le Monde.fr*, 10 janvier 2014.
- DE BELLOY C., « Personne divine, personne humaine selon Thomas d'Aquin : l'irréductible analogie », *Les études philosophiques*, 2007/2 n° 81, pp. 163-181.
- DELAGE PJ., « Respect des morts, dignité des vivants », *D.*, 2010, p. 2044.
- DIVRY E., « Crise de la dignité de l'homme souffrant ? », *Revue d'éthique et de théologie morale*, 2006/3 n°240, pp. 91-104.
- DILLEMS A.-M. et VAN MEENE B., « La dignité de la personne humaine », *Conférence débat du Centre de droit public comparé*, Université Panthéon-Assas Paris II, 30 octobre 2014, disponible sur le site : www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2014/11/06.
- DREYER E., « La liberté opposée à la personne », *D.*, 2008, p. 2730.
- DREYER E., « Les mutations du concept juridique de dignité », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, 2005-1, Presses universitaires d'Aix-Marseille, p. 19.
- DUPERE O., « Dignité de la personne humaine et logement décent », contribution au VIIIe Congrès français de droit constitutionnel, Paris, septembre 2008 (disponible sur <http://www.droitconstitutionnel.org/>).
- EDELMANN B., « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau », *D.*, 1997, Chron., p. 185.
- EDELMAN B., « Publicité et dignité humaine », *Dalloz*, 1996, p. 617.
- FABRE-MAGNAN M., « Le sadisme n'est pas un droit de l'homme », *D.*, 2005, Chron., p. 2973.
- FABRE-MAGNAN M., « Le domaine de l'autonomie personnelle, indisponibilité du corps humain et justice sociale », *D.*, 2008, p. 31.
- FRAISSEIX P., « La protection de la dignité de la personne et de l'espèce humaine dans le domaine de la biomédecine : l'exemple de la Convention d'Oviedo », *Revue internationale de droit comparé*, 01/06/2000, n°2, pp. 371-413.
- GOODMAN M.-D., « Human Dignity in Supreme Court Constitutional Jurisprudence », *Nebraska Law Review*, vol. 84 (2006), p. 740.
- GÖREN Z. (Prof. Dr.), "Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının Ana İlkesi: Dokunulmaz İnsan Onuru", *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Yıl: 6, Sayı, 12 Güz, 2007, s.21-37.
- GREWE C., « La dignité humaine dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », Intervention à la 7ème conférence-débat du Centre de droit public comparé, Université Panthéon-Assas Paris II, 30 octobre 2014, *Revue générale du droit*, on line, 2014, numéro 18323 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=18323).
- GUILLOTIN A., « La dignité du mourant » in *Ethique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Paris, Economica, 1999, pp.317-335.
- HABERMAS J., « La conception de la dignité de la personne humaine et l'utopie réaliste des droits de l'homme », in *La constitution de l'Europe*, (2011), trad. C. BOUCHINDOME, Paris, Gallimard, 2012, p. 133-158.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., « A human dignity? The contemporary Principle of Human Dignity as a Mere Reappraisal of an Ancient Legal Concept », *International Journal of Constitutional Law*, vol 9, n°1, p. 32.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., « Corpus Iuris. Junsnaturalisme et ré-invention du corps par le Droit », in MEMMI D., GUILLO D. et MARTIN O. (dir.), *La tentation du corps*, ed.2 l'EHESS, p. 199.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., « Kant contre Jehovah. Refus de soins et dignité de la personne humaine. Analyse critique des usages doctrinaux et "para" - juridictionnels de l'argument kantien dans les affaires du refus de soins », *D.*, 2004, Chron., p. 3154.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., « Les droits fondamentaux à Luxembourg. Droit et politique de la détermination des contours de l'office du juge », in *l'Union européenne, union de droit, union des droits*. Mélanges offerts à Philippe MANIN, PEDONE, p. 775.

- HENNETTE-VAUCHEZ S., « Une Dignitas humaine. Vieille Outres, vin nouveau », *Droits. Revue française de théorie juridique*, n°48, p. 59.
- HEPER A. (Yard. Doç. Dr.), « İnsan Onuru ve İnsan Tasarımı ve Aktüel Tartışmalar », Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt: II, İstanbul, 2010, s.1921-1932.
- HOERSTER N., « Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde », *JUS*, 1983, p. 93.
- IDA R. et CHALMERS D., « On the International Legal Aspects of Human Dignity » in MALPAS J. et LICKISS N. (dir.), *Perspectives on Human Dignity: A Conversation*, Springer,10/2007, pp. 157-168.
- JACKSON V.-C., « Constitutional Dialogue and Human Dignity: States and Transnational Constitutional Discourse », *Montana Law Review*, vol. 65 (2004), p. 15s.
- JORION B., « La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif », *RDP*, 1999, pp. 197-233
- KOERING-JOULIN R., « La dignité de la personne humaine en droit pénal » in PAVIA M.-L. ET REVET T. (dir.) *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris, 1999, pp. 67-84.
- LEBECH A., METTE M., « Constitution de la dignité humaine », *Revue générale de droit médical*, 2002/10 ; n°8, pp. 55-67.
- LEBRETON G., « Les ambiguïtés du droit français à l'égard de la dignité de la personne humaine », in *Mélanges Patrice GELLARD*, Montchrétien, p. 53.
- LEBRETON G., « Ordre public et ordre moral et lancer de nain », *D*, 1996, p. 177.
- LE CORRE F., « Le corps souffrant : que devient la personne ? », *Laennec*, 2004/2 Tome 52, pp. 30-42.
- LIORENS F., « Justice administrative et dignité humaine », *Revue de Droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1^{er} mars 2011, n°2, p. 299.
- MACKLIN R., « Dignity is a useless concept », *BMJ*, 20/12/2003, n°327, pp. 1419-1420.
- MALAURIE PH., « Le droit et l'exigence de dignité », *Études*, 2003, 619
- B. MAURER, « Essai de définition théologique et philosophique de la dignité humaine », in *Les droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 1997
- MARGUENAUD J.-P., RIALS S. ET SUDRE F., *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, Paris, 2008, note n° 2175, p. 287.
- MARGUENAUD J.-P., « Controverse sur l'autonomie personnelle et la liberté du consentement avec M. FABRE-MAGNAN, M. LEVINET et FR. TULKENS », *Droits*, 2009, n° 48, p. 53.
- MATTHIEU B., « La dignité de la personne humaine : quel droit ? Quel titulaire ? », *D*, 1996, p. 282.
- MATTHIEU B., « La difficile appréhension de la bioéthique par le droit constitutionnel », *LPA*, 1993, n° 70, p. 4.
- MATTHIEU B., « La dignité de la personne humaine : du bon (et du mauvais ?) usage en droit positif français d'un principe universel », in SERIAUX A. (dir.), *Le droit, la médecine et l'être humain. Propos hétérodoxes sur quelques enjeux vitaux au XXème siècle*, PUAM, 1996, p. 213.
- MATTHIEU B., « La dignité, principe fondateur du droit », *ESKA, Journal international de bioéthique*, 2010 n° 3 volume 21, pp. 77-83.
- MATHIEU B., « Pour une reconnaissance de principes matriciels en matière de protection constitutionnelle des droits de l'homme », *D*, 1995, p. 211.
- MEMETEAU G., « Par principe d'humanité : la marche vers l'euthanasie », *Médecine & Droit*, Volume 2009, Issue 95, March–April 2009, pp. 45-51.
- MISTRETTA, « La protection de la dignité de la personne et les vicissitudes du droit pénal », *JCP*, 2005, I, 100.
- MOUTOUH H., « La dignité de l'homme en droit », *Revue du Droit public*, 01/01/1999, n° 1, pp. 159-196.
- NEIRINCK C., « La dignité humaine ou le mauvais usage juridique d'une notion philosophique », in *Éthique, droit et dignité de la personne*, Mélanges Christian Bolze, Paris, Economica, 1999, pp. 39-50.
- NEUMAN G.-L., « Human Dignity in United States Constitutional Law », in DIETER S. et MANFRED W. (dir.), *Zure Autonomie des Individuums, Liber Amicorum Spiros Simitis*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2000.
- OBERDORFF H., « La dignité de la personne humaine face aux progrès médicaux », in *Mélanges en l'honneur du professeur Gustave Peiser*, Droit public, Grenoble, PUG, 1995, pp. 379-391.
- PECH T., « La dignité humaine ; Du droit à l'éthique de la relation », *Justices*, 01/05/2001, n°1, pp. 90.
- PEDROT P., « La dignité de la personne humaine : principe consensuel ou valeur incantatoire ? Avant-propos », *Éthique, droit et dignité de la personne*, Mélanges C. Bolze, Economica, 1999, pp. XI.
- PELLERIN E., « « Chronique » Critique de la notion du droit et problème de la dignité de la personne dans la philosophie de Simone Weil », *Revue d'éthique et de théologie morale*, 2010/1 n°258, pp. 99-107.
- PROULX D., « Le concept de dignité et son usage en contexte de discrimination : deux Chartes, deux modèles », *Revue du Barreau*, 2003, p. 487.

- PUTMAN E., « Brevetabilité du génome et des éléments du corps humain : la directive 98/44/CE n'est pas contraire à la dignité humaine et à l'intégrité de la personne », *Revue Juridique Personnes et Famille*, 01/03/2002, n°3, pp. 9-10.
- ROBERTO A., « Dignité humaine, droits de l'homme et bioéthique : quel rapport ? », *Journal de médecine légale, Droit médical, Victimologie, Dommage corporel*, 01/09/2012, n°3-4, pp. 167-172
- ROBERTO A., « La notion de dignité humaine est-elle superflue en bioéthique ? » *Revue générale de droit médical* 2005 ; n°16, pp. 95-123.
- ROMAN D., « L'assistance médicale à la procréation, nouveaux droits de l'Homme ? », *RDSS*, 2007, n°5 p. 810.
- ROMAN D., « L'autodétermination personnelle et les choix sur la vie et la mort dans la jurisprudence de la Cour européenne », in LEVINET (dir.), *Le droit à la vie au sens de la convention européenne*, Bruylant, 2010, p. 253.
- ROMAN D., « Le corps a-t-il des droits que le droit ne connaît pas ? La liberté sexuelle et ses juges, études de droit français et comparé », *D*, 2005, chr., p. 1508.
- SÁNDOR J., « Az emberi méltóság tisztelétéről a bioetikában és az orvosi biológiai jogban (On Respecting Human Dignity in Bioethics and Biomedical Law) », in LÁSZLÓ T. (dir.), *A mi alkotmányunk (Our Constitution)*, Budapest, Complex Kiadó, 2006, pp. 355-357.
- SAINT JAMES V., « Réflexions sur la dignité de l'être humain en tant que concept juridique de droit français », Dalloz, 1997, p. 61.
- THERON J.-P., « Dignité et libertés. Propos sur une jurisprudence contestable », in *Pouvoir et liberté, études offertes à Jacques MOURGEON*, Bruylant, 1998, p. 295.
- VASSEUR-LAMBRY F., « Fin de vie, dignité et droits de l'homme », in *Mélanges en l'honneur de F. Dekeuwer-Defosse. Liber amicorum*, Paris, Montchrestien - Lextenso éditions, 2012, pp. 379-397.
- VERDROSS A., « La dignité de la personne humaine comme base des droits de l'homme », in *Menschenrechte - Föderalismus - Demokratie. Festschrift zum 70. Geburtstag von Werner Kägi*, Zürich: Schulthess, 1979, pp. 415-42.
- WEIL L., « La dignité de la personne humaine en droit administratif » in PAVIA M.-L. et REVET T., *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris, 1999, pp. 85-106.
- WINTRICH J.-M., « Die Bedeutung der „Menschenwürde“ für die Anwendung des Rechts », Bayerische, Verwaltungsblätter, 1957 p. 137.
- ZOLLER E., « La dignité de la personne humaine dans la jurisprudence de la Cour suprême des États-Unis », *Revue générale du droit* (www.revuegeneraledudroit.eu)

Sur le principe de non patrimonialité

• **Ouvrages**

- ANDREWS L., *Body Bazaar: The Market for Human Tissue in the Biotechnology Age*, 2001.
- AOUIJ-MRAD A, DOUCHEZ MH et FEUILLET B (dir), *Santé, argent et éthique : une indispensable conciliation?*, sous la direction de L'Harmattan, coll. Logiques juridiques.
- ARNOUX I., *Les droits de l'être humain sur son corps*, Talence, Presses universitaires de Bordeaux, 1995.
- BAUD J.-P., *L'affaire de la main volée. Une histoire juridique du corps*, Paris, Seuil, 1993.
- BAUDOIN J.-L., LABRUSSE-RIOU C., *Produire l'homme, de quel droit : étude juridique et éthique des procréations artificielles*, Paris, Presses universitaires de France, 1987.
- BERLIOZ P., *La notion de biens*, LGDJ, 2007.
- DAVID A., *Structure de la personne humaine. Essai sur la distinction des personnes et des choses*, PUF, 1955.
- DICKENSON D., *Body Shopping: Converting Body Parts to Profit*, 2009.
- DIJON X., *Le sujet de droit en son corps : une mise à l'épreuve du droit subjectif*, Namur, Sociétés d'études morales, sociales et juridiques et Bruxelles, Larcier, 1982.
- FABRE-MAGNAN M., *La gestation pour autrui. Fictions et réalités*, Paris, Fayard, 2013.
- FEUILLET-LIGER B. et AOUIJ-MRAD A. (dir.), *Corps de la femme et Biomédecine. Approche internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2013.
- FEUILLET-LIGER B., ORFALI K. ET CALLUS T. (dir.), *The Female Body: A Journey Through Law, Culture and Medicine*, Bruxelles, Bruylant, 2013.
- FEUILLET-LIGER B. et SCHAMPS G (dir.), *Principes de protection du corps et biomédecine. Approche internationale*, préface de C. LAZERGES, Bruxelles, Bruylant, 2015.

- GAILLE-NIKODIMOV M., *A qui appartient le corps humain ? : Médecine, politique et droit*, Belles Lettres, 9 février 2004.
- GRUBERSKI T., *Das Kommerzialisierungsverbot im Bereich des Organspende*, Bâle, Helbing & Lichtenhanh, 2010.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., *Disposer de soi ? , une analyse du discours juridique sur les droits de la personne sur son corps*, Paris, L'harmattan, 2004.
- HERMITTE M.-A., « Le corps hors du commerce, hors du marché », *Archives de philosophie du Droit*, 1988, Tome 33.
- IACUB M., *L'Empire du ventre : Pour une autre histoire de la maternité*, Paris, Fayard (Histoire de la pensée), 2004.
- KOUBI G., *La gratuité, une question de droit ?*, Gliemi (dir.) l'harmattan, 2003.
- LAFONTAINE C., *Le corps-Marché. La marchandisation de la vie humaine à l'ère de la bioéconomie*, Paris, Seuil (La couleur des idées), 2014.
- LARRALDE JM., *La libre disposition de son corps*, Bruylant 2009.
- LARIDON G., *Le principe de l'indisponibilité de l'état des personnes : étude autour du corps humain*, SALAS D. (dir), Université de Nantes, 1996.
- LE BRETON D., *Anthropologie du corps et modernité*, PUF, 2008.
- MARTIAL-BRAZ N. et ZOLYNSKI C. (dir.), *La gratuité, un concept aux frontières de l'économie et du droit*, LGDJ, 2013.
- MARZANO M., *Je consens, donc je suis*, PUF 2006.
- MATER M., *Le don d'organes entre gratuité et modèle de récompense*, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2010.
- MAZZONI C.-M., *Per uno statuto del corpo*, Milano, Giuffré Derive, 2008.
- METIN S. (Doç. Dr.), *Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk*, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2010.
- MUZNY P., *La liberté de la personne sur son corps*, Dalloz, 2010.
- NICOLAS G. (dir.), *Corps et patrimoine*, Les cahiers de droit de la santé, n° 18, Les études hospitalières, avril 2014.
- OGIEN R., *Le corps et l'argent*, La Musardine, 2010.
- PAIN M.-T., *Les libertés et les droits en matière de procréation humaine*, Université Panthéon-Assas, Paris, 2004.
- PELLUCHON C., *L'autonomie brisée : bioéthique et philosophie*, PUF, 2014.
- POTTHAST T. ET HERRMAN B., *Wem gehört der menschliche Körper ? Ethische, rechtliche und soziale Aspekte der Kommerzialisierung des menschlichen Körpers und seine Teile*, éd. Mentis, 2010.
- PRIEUR S., *La disposition par l'individu de son corps*, les Etudes Hospitalières, 1999.
- REMMELINK M., *Éthique et biobanque. Mettre en banque le vivant*, Bruxelles, Académie royale de Belgique, 2013.
- RENCHON J.- L. (dir.), *Les droits de la personnalité*, Bruxelles, Bruylant, 2009.
- ROTHBARD M., *L'éthique de la liberté*, Paris, Les Belles Lettres, 1991.
- SAGNAT O., *Le droit de disposer de son corps au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la direction de MARCHADIER F., 2008.
- SCHAMPS G. and SOSSON J. (dir.), *La gestation pour autrui : vers un encadrement légal ?*, Bruxelles, Bruylant, 2013.
- SIMMEL G., *Philosophie de l'argent*, PUF, 1987.
- SUPIOT A., *Critique du droit du travail*, PUF, Paris, 2^{ème} ed. 2007.
- SUPIOT A. (dir.), *Le travail en perspectives*, Paris, LGDJ, coll. « Droit et société », 1998.
- SUPIOT A., *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Paris, Seuil (La couleur des idées), 2005.
- TAUPITZ J., *Kommerzialisierung des menschlichen Körpers*, éd. Springer, 2007.
- TREMP D., *Lebenspende in der Schweiz, insbesondere die finanziell Absicherung des Spenders von Organen, Geweben und Zellen*, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2010.
- ZENATTI-CASTAING F. et REVET T., *Les biens*, PUF.
- ZARKA Y.Ch (dir), Dossier « La marchandisation de l'humain », *Cités*, 2016/1, n°65, Presses Universitaires de France.

- **Thèses**

- DOMMAGES R., *Le corps humain dans le commerce juridique*, Thèse de doctorat d'Etat, Paris, 1956.
- DUBERNAT S.-A., *La non-patrimonialité du corps humain*, thèse, université de Bordeaux IV, 2000.
- DUMAS S., *L'acte sur le corps dans l'intérêt médical d'autrui*, thèse, université de Rennes 1, 2012.

- HERTZOG R., *Recherches sur la gratuité et la non gratuité des services publics*, thèse en Droit, Strasbourg, 1972.
 - MEYER F., *Le corps humain en droit du travail*, thèse, université de Strasbourg III, 1985.
 - TRICOIRE E., *L'extra commercialité*, thèse Toulouse, 2002.
 - URSINI C., *Le corps de la personne au travail*, thèse, université de Lyon 2, 2013.
- Articles
- AOUIJ-MRAD A., « L'ancrage religieux de la législation tunisienne : l'interdiction du don » in *Procréation médicalement assistée et anonymat. Panorama international*, Bruxelles, Bruylant, 2008 (ouvrage traduit en anglais).
 - BAUD J.-P., « Le pouvoir médical et le statut juridique du corps humain disloqué : les procès médicaux », *Journal International de Bioéthique*, 2001/2, vol. 12, pp. 15-22.
 - BEIGNIER B., « L'ordre public et les personnes », in REVET T. (dir.), *L'ordre public à la fin du 20^{ème} siècle*, Dalloz, p. 14.
 - BELLIVIER F., « Le contrat de mère porteuse : émancipation ou aliénation ? », *Revue des contrats*, n° 2, 2008, p. 545-553.
 - BINET J.-R., « Le droit et le statut spécifique du corps humain », *Revue générale de droit médical*, 01/06/2009, n°31, pp. 15-24.
 - BINET J.-R., Jurisclasseur civil, protection de la personne, le corps humain, Art. 16 A-3. Fascicule 12.
 - BONNECHERE M., « Le corps laborieux : réflexion sur le corps humain dans le contrat de travail », *Droit Ouvrier*, 1994, p. 173.
 - BRAUNER M. C. C., « Pesquisas genéticas no Brasil: consentimento informado e restrição à divulgação dos dados genéticos como proteção dos Direitos Humanos », in LOBATO, A.O.C.; MAGALHÃES, J.L.Q. e LONDERO, J.C. (Org.), *Direito e sociedade na América Latina do século XXI. Direito e sociedade na América Latina do século XXI*, 1ed., Pelotas, Editora e Gráfica Universitária, 2009, vol. 1, pp. 449-459.
 - BRAUNER M. C. C.; BLANCK D. M. P., « Reflexões biojurídicas frente à instrumentalização do corpo e da vida humana », in BLANCK, Dionis; PETRY, Mariângela e SILVEIRA, Sérgio (Org.), *Meio ambiente em análise. Meio ambiente em análise*, 1ed., Pelotas, Editora e Gráfica Universitária da UFPel, 2009, vol. 1, pp. 103-120.
 - BRAUNER M. C. C. « O ser humano e o corpo: contribuições da bioética e do biodireito para a proteção dos direitos de personalidade », en collaboration avec Serli G. BOLTER, in *Direito Ambiental e Biodireito: da modernidade à pós-modernidade*, Agostinho O. K. PEREIRA e al. (org.), Caxias do Sul, EdUCS, 2009, pp. 185-208.
 - CARVAIS R., « L'indisponibilité du vivant », *Revue Hypothèses*, 2006/1, pp. 391-402.
 - DIJON X., « La commercialisation du corps humain. Quelles pratiques ? Quel droit ? », Paris, *Centre Laennec*, mars 1995, n°3-4, pp. 1-28.
 - CATTO M.-X., « La gestation pour autrui : d'un problème d'ordre public au conflit d'intérêts ? », *La Revue des Droits de l'Homme*, n° 3 « séminaire Droit des femmes face à l'essor de l'intérêt de l'enfant », juin 2013.
 - DANET J., « La prostitution, un échange tabou », *Cahiers de recherche sociologique*, n° 43, 2007, p. 120, <http://id.erudit.org/iderudit/1002482ar>.
 - DREIFUSS-NETTER F., « Quels principes pour un droit de la procréation assistée ? », *Médecine & Droit*, Volume 2011, Issue 106, January-February 2011, pp. 8-11.
 - DREIFUSS-NETTER F., « Les donneurs vivants, ou la protection des personnes en situation de vulnérabilité », *Recueil Dalloz Sirey*, 07/07/2005, n°27, pp. 1808-1814.
 - DUGUET A.-M.; BEVIERE B. ; CAMBON-THOMSEN A. et al., « Les droits des patients et les bio sources : l'utilisation des éléments du corps humain », *Journal de médecine légale, Droit médical, Victimologie, Dommage corporel*, 01/01/2007, n°1-2, pp. 55-62.
 - EDELMAN B., « Sources de l'appropriation du Corps : Common Law et Civil Law », in *Le corps et la loi*, Presses universitaires d'Aix Marseille, 2010, p. 30.
 - EYMERY M., « Le don de sang bénévole, historique en France et perspectives européennes », *Droit, Déontologie & Soins*, Volume 7, Issue 4, December 2007, pp.432-436.
 - FABRE-MAGNAN M., « Impossibilité d'une gestation pour autrui « éthique » », in *La famille en mutations*, p. 473.
 - FEUILLET B., « Patrimonialité et corps humain », in AOUIJ-MRAD A., DOUCHEZ MH. et FEUILLET-LE MINTIER B. (dir.), *Santé, éthique et argent : une indispensable conciliation*, L'Harmattan, 2005, p.173.
 - FRISON-ROCHE M.-A., « Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats », *RTDciv* 1995 p. 573.
 - GAMALEU-KAMENI C., « Peut-on légiférer à propos de l'assistance sexuelle en France », *Revue Médecine et Droit*, n°123, novembre décembre 2013, p. 181.
 - GESLOT C., «Prostitution, dignité ... Par ici la monnaie !», *Recueil Dalloz Sirey*, n°19, 2008, pp.1292-1299.

- GOBERT M., « Réflexions sur les sources du droit et les “principes” d’indisponibilité du corps humain et de l’état des personnes : À propos des maternités de substitution », *Revue trimestrielle de droit civil*, vol. 91, n° 3, 1992, pp. 489-528 .
- HARICHAUX M., « Le corps objet », in *Bioéthique et droit*, PUF-CURAPP, 1988, p. 139.
- HAUSER J., « La vie humaine, est-elle hors du commerce ? », *LPA*, 5 décembre 2002, p. 19.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., « Du droit privé au droit public de la bioéthique : L’hypothèse d’un « ordre public corporel » », *L’Astrée*, 01/05/2001, n°14, pp. 9-24.
- HENNETTE-VAUCHEZ S., « Dignité – prostitution et dignité », note pour le CNCDH, p. 79.
- JOSSERAND L., « La personne humaine dans le commerce juridique », *D.* 1932, Chron.
- KOUBIG., « Réflexions sur la gratuité dans le droit de la santé », *RDSS*, 1999, p. 6.
- LABRUSSE-RIOU C., « De quelques apports du droit des contrats au droit des personnes », in *Études offertes à Jacques Ghestin. Le contrat au début du XXI^e siècle*, Paris, LGDJ, 2014, p. 499.
- LARRALDE J.-M., «La Cour Européenne des droits de l’Homme et le droit à l’avortement : entre avancées prudentes et conservatisme assumé», *Revue Trimestrielle des Droits de l’Homme*, n° 91, juillet 2012, p. 609-624.
- LARRALDE J.-M., «La France, Etat proxénète ?», *Revue trimestrielle des Droits de l’homme*, n°77, 2009, p. 195-210.
- LEBORNE A. ET GOUBAU D., « La vigueur du principe de gratuité des éléments du corps humain », *RLDC*, 2013/110, n° 5235.
- LEFEBVRE-TEILLARD A., « Personne », in D. ALLAND et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003.
- LEMENNICIER B., « Bioéthique et propriété de soi », revue *Droit : Revue Française de Théorie Juridique*, 1991.
- LEMENNICIER B., « Le corps humain : propriété de l’État ou propriété de soi ? », *Droits, Revue française de théorie juridique*, n° 13, « Biologie, personne et droit », 1991, p. 111.
- LOISEAU G., « Des droits patrimoniaux de la personnalité en droit français », *Revue de droit de MC GILL*, 1997, vol. 42, p. 319.
- LOISEAU G., « Pour un droit des choses », *D.* 2006, Chron., p. 3015.
- MANAÏ D., « *De Jure Corporis* ou les droits de la personnalité au regard des éléments du corps humain », in BELLANGER F. / DE WERRA J., *Genève au confluent du droit interne et du droit international*, Mélanges offerts par la Faculté de droit de l’Université de Genève à la Société Suisse des Juristes à l’occasion du Congrès 2012, Genève, Zurich, Bâle, 2012, pp. 91-108.
- MANAÏ D., « Éléments du corps humain et protection de la personnalité en droit suisse à l’ère des risques de la patrimonialisation », in NICOLAS G. (dir.), *Éléments et produits du corps humain*, Bordeaux, Ed. Les Etudes Hospitalières, 2011, pp. 221-239.
- MANAÏ D., « La personne et son corps : de la symbiose à la dissociation », In *Personne, société, nature : la titularité de droits, du rationalisme juridique du XVIII^e siècle à l’écologie moderne* sous la direction de Bruno Schmidlin, Fribourg : Editions universitaires, 1996. pp. 29-43.
- MAZUYER E., « Le corps et le droit du travail : au cœur d’un paradoxe », *La Revue des droits de l’homme*, n° 8, 2015.
- MEMMI D., « Vers une confession laïque ? La nouvelle administration étatique des corps », *Revue Française de Science Politique*, vol. 50, n°1, février 2000, p. 3-19.
- MERGEY A., « La gratuité à travers les frontières du temps. Quelques jalons », in MARTIAL-BRAZ N. et ZOLYNSKI C. (dir.), *La gratuité, un concept aux frontières de l’économie et du droit*, LGDJ, 2013.
- MIGNOT M., « La notion de bien. Contribution à l’étude du rapport entre droit et économie », *RRJ*, 2006, p. 1805.
- MIRKOVIC A., « Le régime juridique des éléments et produits du corps humain », *Droit déontologie soin*, 2003/12; vol 3, n°4, pp. 436-451.
- MONTAS A., « Entre "être" et "avoir", le corps humain est-il vénal ? », *Revue de la recherche juridique. Droit prospectif*, 01/10/2006, 2006/4, pp. 2245-2261.
- PERRIER J.-B., « La gratuité des éléments du corps humain », *Revue Lamy Droit civil*, 2013, p. 110.
- PESSINA-DASSONVILLE S., « L’utilisation du corps, de ses éléments et produits à des fins patrimoniales », *Revue générale de droit médical*, 30/06/2008, n°27, pp. 101-119.
- POUGHON J.-M., « L’individu, propriétaire de son corps ? Une réponse entre scolastique juridique et réalisme économique », *L’Europe des idées*, n°11, 2005 : http://leuropedeslibertes.u-strasbg.fr/article.php?id_article=100&id_rubrique=5.
- ROBERT R., « Réification et marchandisation du corps humain dans la jurisprudence de la Cour EDH. Retour critique sur quelques idées reçues », *La Revue des droits de l’homme*, 8 | 2015 : <http://revdh.revues.org/1602>

- ROMAN D., « Libre disposition de soi et santé », in JM. LARRALDE, *La libre disposition de son corps*, Bruylant 2009, p. 199.
- ROMAN D., « A corps défendant, la protection de l'individu contre soi-même », *D*, 2007, Chron, p. 1284.
- SAN JULIAN PUIG V., « El distanciamiento entre deontología y derecho médico », *Cuadernos de Bioética*, 2005 may-ago; XVI, 57,2^a, pp.191-220.
- SURMAN O.S. et SAIDI R. (*et al.*), « The Market of humans organs: a window into a poorly understood global business », *Transplantation proceedings*, n° 40, 2008, p. 491-498.
- TAYLOR J. S., « Stakes and kidneys: why markets in human body parts are morally imperative », Aldershot, Hants, England, Burlington, VT, Ashgate Pub., cop., 2005, 226 p.
- THOMAS Y., « Res, chose et patrimoine : Note sur le rapport sujet-objet en droit romain », *Archives de Philosophie du Droit*, n°25, 1980, p. 413-426.
- VERNIER J., «La lutte contre la traite des êtres humains en France depuis 10 ans», *JCP*, n°19, 2013, p.12-15

Table des matières

Sommaire.....	3
Introduction	5
A) Objet de la recherche.....	5
B) Equipe de recherche	6
C) Méthodologie et déroulement de la recherche.....	7
C-1) Etude sur la réalité du principe de dignité	8
1) Elaboration du protocole de recherche et finalisation du programme du workshop	9
2) Organisation et tenue du workshop.....	11
3) Publication	12
C-2) Etude sur la réalité du principe de non patrimonialité du corps humain	13
D) Présentation de l'ensemble de l'étude	14
I. La dignité de la personne : quelles réalités ? Panorama international.....	17
Préface : Trois balises sur le chemin du rêve à la réalité	17
1- La réalité axiologique : l'ébranlement de la fonction dogmatique	18
2- La réalité formelle : le renouvellement des stratégies de mise en ordre	18
3- La réalité empirique : un bricolage juridique assumé	20
1) Réalité de la dignité dans le monde.....	21
1-1) Le principe de dignité en Allemagne et son effet irradiant en matière de biomédecine	21
1-2) La notion de dignité humaine en droit belge : diverses approches.....	22
1-3) La dignité humaine, un principe essentiel pour la biomédecine.....	22
1-4) Réalité(s) du principe de dignité humaine dans la jurisprudence française : principe dominant ou dominateur ?.....	23
1-5) La dignité dans les travaux de la Commission nationale consultative des droits de l'homme	24
1-6) Dignité et Comité Consultatif National d'Ethique	24
1-7) L'application du principe de dignité humaine en Grèce	24
1-8) La dignité humaine, fondement des droits en droit hongrois	25
1-9) Dignité et droits humains	26
1-10) Raison pratique et énantiosémie de la dignité humaine : la réalité du principe en Italie	26
1-11) Vers un droit à la dignité individuelle en biomédecine : une évolution jurisprudentielle en droit anglais	27
1-12) La dignité humaine : unité conceptuelle et pluralité des contenus en droit suisse	27
1-13) Principe de dignité et Cour européenne des droits de l'homme	28
1-14) La réalité du principe de dignité humaine dans le cadre du système juridique égyptien	28
1-15) L'ambivalence du principe de dignité dans le droit sénégalais.....	29
1-16) Le principe de dignité humaine en Tunisie : entre récupération politique et faible consécration pratique.....	29
1-17) La dignité en droit canadien, une notion aussi populaire qu'ambiguë	30
1-18) Le principe de dignité humaine à l'épreuve des faits : un concept « inutile » dans la perspective américaine	30
1-19) La dignité humaine en droit brésilien : un principe fondateur des lois et des décisions de justice	31
1-20) Le principe de dignité humaine dans le droit chilien : une valeur « synthèse »	31
1-21) La dignité dans la jurisprudence de la Cour panaméricaine des droits de l'homme et le principe de dignité.....	32
1-22) L'ambivalence des rapports de la dignité et des libertés en droit turc	32
1-23) La dignité humaine à Taïwan : perspectives du droit positif et de la doctrine	33

1-24) L'avènement de la dignité humaine en Chine : d'un droit civil à un principe constitutionnel	33
1-25) La timide insertion de la dignité au Japon.....	33
2) Regards pluridisciplinaires sur les réalités de la dignité	34
2-1) La « réalité » du principe de dignité humaine : une approche philosophique critique	34
2-2) De la dignité à la responsabilité.....	34
2-3) Dignité humaine : une notion qui apporte plus de confusions que de clarté.....	35
3) Vision d'ensemble.....	35
Plaidoyer pour un usage parcimonieux de la dignité en droit	35
1 – Un intérêt universellement partagé pour le concept de dignité.....	36
A – Absence de reconnaissance universelle du concept de dignité	36
B – Intérêt universel pour le concept de dignité.....	36
2 – Les usages multiples du concept de dignité.....	37
A – La dignité, outil déclaratoire pour condamner les tyrannies étatiques	37
B – La dignité, outil d'efficacité des droits subjectifs.....	37
1. La variété foisonnante de cet usage.....	38
2. Les objectifs limités de cet usage.....	39
C – La dignité, instrument d'évolution de la société	39
D – La dignité, outil pour limiter les libertés	40
3 – L'utilité limitée de la dignité en droit	40
A – L'utilité essentielle de la dignité en droit la reconnaissance juridique de la personne	41
B – La limite à l'utilité de la dignité en droit : le rôle effectif des droits et libertés ..	42
II – La non patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité. Panorama international	45
1) Le principe de non patrimonialité dans le monde.....	45
1-1) Les entorses croissantes au principe traditionnel de non-patrimonialité du corps humain en Allemagne.....	45
1-2) Le degré d'autonomie de la personne sur son corps : les balises à caractère patrimonial en droit belge	45
1-3) L'interdiction en Espagne de faire du corps humain et de ses parties une source de profit : le succès d'un système fondé sur le don.....	46
1-4) Le principe de non patrimonialité du corps humain à l'épreuve de la réalité	46
1-5) Le principe de non patrimonialité du corps humain et les droits de l'homme pour la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH).....	47
1-6) La non patrimonialité du corps humain en Grèce : un principe à l'efficacité douteuse ..	48
1-7) La non patrimonialité du corps humain : un principe essentiel en Hongrie	48
1-8) Trop précieux pour « être vendu » : le principe de non-patrimonialité en Italie	49
1-9) Le mythe du principe du non-patrimonialité du corps humain en droit anglais : un droit ambivalent.....	50
1-10) Gratuité et non-commercialisation du corps humain en droit suisse : des valeurs relatives	50
1-11) Le corps humain est-il hors commerce ? La pensée juridique égyptienne et la recherche d'une théorie juridique spécifique au corps	51
1-12) La non-patrimonialité du corps humain en droit tunisien : un principe à double face	52
1-13) Le principe de non-patrimonialité du corps humain au Canada : entre fiction et réalité	52
1-14) Le corps et l'argent aux USA : la loi du marché et ses exceptions	53
1-15) L'adaptation de la protection de l'intégrité corporelle au développement des sciences biomédicales : perspectives en droit brésilien.....	53
1-16) La non-patrimonialité : un principe peu usité dans le droit chilien.....	54
1-17) Le rapport du corps et l'argent en Turquie : un mur d'interdictions parsemé de trous ...	55

1-18) Principe de non patrimonialité du corps humain dans le droit biomédical au Japon	56
1-19) Le principe de non-patrimonialité du corps humain en Chine : entre droit et non droit .	56
1-20) Le principe de non-patrimonialité du corps humain à Taïwan : entre insuffisances du régime juridique et exigences bioéthiques	57
2) Libre propos sur la patrimonialité du corps	57
2-1) Patrimonialité du corps : approche anthropologique	57
2-2) La GPA, ou comment rendre juridiquement disponibles les corps des êtres humains par l'élimination de la question.....	58
3) Synthèse et perspectives.....	59
La non patrimonialité du corps humain : un principe sans l'être !.....	59
1. – Un principe malmené.....	60
A. - Une reconnaissance généralisée mais non universelle.....	60
B. – Un principe indéfini	60
C. – Une reconnaissance généralisée d'exceptions au principe.....	61
* La patrimonialité du corps humain	61
* La patrimonialité des éléments et produits du corps humain.....	61
2. – Un principe à portée limitée	61
A – Fragilité des fondements.....	61
B. – Fragilité du principe lui-même.....	62
* Un principe retenu ou écarté au gré des situations	62
* La fréquence des paiements.....	63
3. – Un principe au cœur de choix sociétaux	63
A – La nécessaire prise de conscience des données du débat.....	63
B – Les pistes d'évolution	64
ANNEXES	67
<i>Liste des annexes</i>	69
Annexe I Equipe de recherche.....	71
Annexe II Protocole commun de travail. Workshop pluridisciplinaire international sur « la réalité du principe de dignité ».....	73
Annexe III Plaquette workshop sur la dignité.....	77
Annexe IV Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage sur : La dignité de la personne : quelles réalités ? Approche internationale.....	81
Annexe V Couverture et quatrième de couverture de l'ouvrage sur la dignité.....	83
Annexe VI Protocole commun de travail. Workshop pluridisciplinaire international sur « la réalité du principe de non patrimonialité du corps humain »,.....	85
Annexe VII Plaquette workshop sur « La non-patrimonialité »	89
Annexe VIII Extrait du document préparatoire à la publication de l'ouvrage sur : La non-patrimonialité : du principe à la réalité. Approche internationale.....	93
Annexe IX Couverture et 4 ^{ème} de couverture de l'ouvrage sur la non-patrimonialité.....	95
Annexe X Bibliographie	97
Table des matières.....	107