



HAL
open science

Inceste civil : le futur du présent

Aline Cheynet de Beaupré

► **To cite this version:**

Aline Cheynet de Beaupré. Inceste civil : le futur du présent. Revue Lexsociété, 2023, 10.61953/lex.3350 . hal-03948711

HAL Id: hal-03948711

<https://hal.science/hal-03948711v1>

Submitted on 27 Mar 2023

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.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - ShareAlike 4.0 International License



Inceste civil : le futur du présent

in G. CALLEMEIN (dir.), L'inceste face au droit et à la justice : regards croisés des sciences sociales, Université Côte d'Azur, 2022

ALINE CHEYNET DE BEAUPRÉ

*Professeur de droit privé
CERCRID Saint-Etienne UMR 5137
Université d'Orléans*

Résumé : Le droit civil réprime l'inceste sans l'interdire totalement. L'inceste peut être réalisé par des personnes majeures ou mineures, consentantes ou non. Le droit civil peine à gérer ce tabou qui doit composer avec les droits fondamentaux (vie privée, vie familiale, le droit de la filiation, droit au mariage...). Sur ce socle déjà incertain se greffent aujourd'hui des situations bioéthiques mal réglementées induisant des incestes réels ou potentiels. Procréation médicalement assistée (PMA), gestation pour autrui (GPA), greffes d'utérus... envisagées de façon intrafamiliale sont autant d'incestes cachés par les éprouvettes.

Mots-clés : Inceste ; Droit civil ; Inceste génétique ; Inceste biologique ; Inceste scientifique ; Inceste de type 1 - 2 - 3 ; Inceste virtuel ; Alliance ; Filiation ; GPA ; PMA ; AMP ; Utérus artificiel.

1. **Enseignant le droit de la famille** depuis de nombreuses années, le constat est toujours le même. Quelles que soient les complexités des situations familiales abordées ou leur caractère déroutant, les changements de sexe d'un père de famille demandant à être inscrit comme mère dans l'acte de naissance de son dernier enfant, les interruptions volontaires de grossesse (IVG) eugéniques, les décès de prématurés... les étudiants écoutent, disciplinés le déroulé du cours. Mais que l'on vienne à aborder les interdits à mariage ou filiatifs incestueux et l'attitude de l'amphithéâtre change aussitôt. Le terme incestueux aura fait froncer un ou deux sourcils, mais que l'on prenne, pédagogiquement, un exemple illustratif afin d'appuyer les mots, « quand un frère a un enfant avec sa sœur » et les visages horrifiés laissent échapper des bruits de réprobation.

Tabou social. Les années passent, non la réaction des étudiants. Ce simple point illustre un tabou social profondément ancré qui ne connaît pas d'évolution malgré les changements de générations.

Le juriste pose objectivement les situations et les questions. En l'espèce, l'inceste suppose des relations sexuelles entre personnes (deux ou plus...) liées par un lien familial.

2. **Amours philadelphes.** Objectivement, le droit civil abordera donc aussi les amours philadelphes, amours consenties entre membres d'une même famille. Sans viol ni abus. Historiquement, c'est notamment l'exemple historique connu de Ptolémée II philadelphe, roi d'Egypte, pharaon divinisé qui avait épousé sa sœur et lui avait érigé un culte divin.

3. **Lecture pénale.** La Loi « Roméo et Juliette », sur les amours adolescentes, vise à autoriser que des jeunes aient des relations sexuelles entre eux. Cette démarche est difficilement compatible avec la protection attendue face à l'inceste pénal.

Les militants demandent qu'on ne parle pas d'abus ce qui laisserait place à un usage normal de la sexualité des enfants. Mieux vaudrait faire état de

« violences sexuelles sur enfant ». Un interdit est posé aux adultes, renforcé par la loi d'avril 2021¹. Ne pas « toucher » un enfant.

Abordant la question sous l'angle civil, et non pénal, un tel colloque autorise une certaine liberté d'expression, sans suspicion de cautionnement pour autant. En quelque autre lieu, ne pas dénoncer l'inceste est le défendre, l'excuser ou l'encourager.

4. Les amours interdites par le droit civil (et/ou pénal) n'existent pas qu'en matière incestueuse. Les relations avec un cadavre ou un animal seront prohibées, mais le mariage avec un mort sera toléré. Toléré, la faveur n'y est pas, des circonstances particulières guideront l'exception (militaire mort sous les drapeaux avant son mariage, drame ayant empêché un mariage pourtant prévu... Un enfant sera souvent né de cet amour antérieur et une dispense du Président de la République sera sollicitée pour ce mariage posthume (art. 171 C. civ.). Le tabou n'est donc pas total.

Non qualifié de tabou, mais interdit fort en droit français : la polygamie². L'ouverture d'esprit de ceux qui veulent réjouir plusieurs cœurs n'est pas accueillie par le droit français. La parité conduit à envisager de même la polyandrie.

Un dernier interdit, connu et particulier, est millénaire également : la prostitution. Les difficultés se trouvent en matière fiscale, de droit du travail et éventuellement de dignité et libre disposition de son corps, pas trop de questions civiles à l'état pur.

5. Cohérence juridique. Comme le pénal, le droit civil intègre le facteur temps (âge, prescription...) mais il peine à se construire en cohérence. Il doit respecter les interdicts sociaux et bloquer certaines situations (filiatives...).

¹ Loi n° 2021-478 du 21 avril 2021 visant à protéger les mineurs des crimes et délits sexuels et de l'inceste.

² Cass. 1^{re} civ., 4 novembre 2020, n°19-50027 : pas de communauté de vie en cas de bigamie.

Le passé a un rôle majeur, mais il s'agit essentiellement de mettre l'accent sur le présent et l'avenir, c'est-à-dire l'inceste du troisième type (science et bioéthique) :

- **1^{er} type** : Les relations sexuelles prohibées (intrafamiliales, sang commun)
- **2^e type** la famille et l'alliance (affectif)
- **3^e type** : l'inceste biologique ou génétique (scientifique)³.

Les dispositions concernant les incestes de premier et deuxième types comportent des dysfonctionnements déjà identifiés et non résolus en droit civil (I), mais la bioéthique promet demain de nombreuses autres approches incestueuses avec les incestes de troisième type (II).

I. Le présent : approches civilistes traditionnelles de l'inceste

6. Le droit civil cherche à appréhender et gérer le tabou de l'inceste. Les dispositions visent tant le groupe familial que l'individu. L'implexe est le plus souvent complexe et comporte diverses facettes. A ne considérer que le nom de famille d'un enfant issu d'un inceste, le partage de ce nom avec ses parents peut être anodin, la femme portant souvent le nom de son mari ou au contraire révélateur si l'on réalise que le nom partagé à trois est le nom de naissance de la mère...

Qu'il s'agisse de premier ou de deuxième type, les solutions juridiques pour différentes qu'elles soient, soulèvent des critiques d'insatisfaction.

³ A. CHEYNET DE BEAUPRÉ, « L'inceste, un tabou civil », *Revue RJPF Lamy* 2021/4, p. 5.

A. Inceste de premier type, d'injustice à inégalités

7. Degrés de prohibition. Dans un premier temps, les relations sexuelles entre personnes proches familialement seront prohibées. Si jamais cette première ligne était franchie, l'installation structurelle et officielle du couple sera bloquée : ce sont les prohibitions à mariage et pacs. La Société espère ainsi avoir relégué à l'exceptionnel le rapprochement qui aurait eu lieu. Mais si une naissance devait suivre, les relations factuelles « prennent corps », l'enfant est la concrétisation ostensible de l'interdit. Cette nouvelle étape trahit l'ineffectivité du droit. La sanction se renforce, les premières barrières étant enjambées. Les parents ne pourront doublement établir leur lien vis-à-vis de l'enfant, lien trahissant l'interdit et le non-respect des prohibitions sociales.

8. Face à l'échec de la prophylaxie, le Droit est pris à son propre piège et, ne pouvant se désavouer, accentue la sanction. Le problème est alors le déport. Les parents ont bravé les interdits et c'est l'enfant qui en sera puni. C'est l'éternel dilemme du Droit.

Hier dénoncé pour les enfants issus d'un adultère exclu de l'égalité successorale et filiative, subsiste une inégalité dans le droit de la filiation qui pose une injustice grave. Il est vraisemblable que le Droit aura à évoluer sur ce point.

« *En ces jours-là on ne dira plus, les pères ont mangé des raisins verts et les dents des enfants en ont été agacées* »⁴. La prophétie de Jérémie est une nouvelle fois reportée.

9. Définition. Ainsi, alors que l'inceste peut être défini comme des relations sexuelles entre personnes de proche degré de parenté, les interdits et les sanctions du tabou évoluent sur un domaine plus large. Outre l'intégration de l'enfant, fruit de l'inceste, aux sanctions, l'inceste lui-même évolue dans une sphère difficile à cadrer.

⁴ JEREMIE, 31, 29.

10. Deux axes pour les interdits. Les relations prohibées sont celles qui auraient lieu entre des personnes trop proches familialement. L'interdit peut s'expliquer de deux façons : la consanguinité et les liens familiaux.

- **La consanguinité** porte sur une crainte de dégénérescence. Scientifiquement, la question est discutée et il semblerait qu'en réalité, les tares appréhendées ne se manifestent qu'après plusieurs générations consanguines.

- **Les liens familiaux** s'entendent des relations très particulières de communauté de vie quasi « forcée » par le groupe familial lors de l'éducation des enfants durant leur minorité. Cette période de construction endogène n'est qu'une étape et a vocation à s'ouvrir sur l'extérieur une fois les « petits devenus grands ».

Les règles prohibitives de l'inceste ne s'inscrivent dès lors pas dans la seule consanguinité, mais également dans les rapports de hiérarchie familiale, d'autorité et de construction généalogique. L'enfant identifie en hiérarchie les membres de sa structure familiale pour trouver sa propre place.

Ces deux axes conduisent aux règles prohibitives civiles qui intégreront divers paramètres et critères.

11. La famille incestueuse. Indépendamment de la présence d'un enfant ou non, c'est juridiquement le couple qui est visé par les prohibitions. Ce sont les domaines des mariage, pacs et concubinage. Mais ce « point de départ » peut donner naissance à un enfant ce qui impliquera des dispositions en droit de la filiation. Cette question impliquera celle de l'établissement et la prise en compte des particularités liées aux adoptions plénière ou simple.

L'individu est également à prendre considération. Outre sa filiation, son statut personnel est pris en compte dans ce contexte incestueux et une différence sera faite selon son âge (mineur ou majeur) renvoyant à sa construction personnelle.

12. Le premier type est le cortex de l'inceste. Ce que le doyen Carbonnier appelait la « zone d'horreur⁵ ». Le premier type repose sur le cœur de l'interdit :

⁵ J. CARBONNIER, *Droit civil 2, La famille*, Paris, PUF, n° 42, 1989, p. 79.

les relations sexuelles entre ascendants et descendants ou entre collatéraux privilégiés, c'est-à-dire des relations au sein de la fratrie, les interdits sont absolus (C. civ., art. 161, 162). Le point commun de ces interdits fondamentaux git dans le sang commun, le sang partagé. Trop proches, ces personnes ne peuvent, ne doivent avoir de relations entre elles. La consanguinité fournit une explication scientifique et plutôt objective, mais la communauté de vie partagée dans l'intimité par ces membres de la famille cellulaire offre à la sociologie une autre raison d'interdire les amours philadelphes ou apparentées.

Les couples mariés ou pacsés seront en vue et identifiés, les concubins non saisis par le droit seront plus tranquilles. La situation est à lire en négatif : même si le plus souvent, un couple incestueux n'aura d'autre choix que le concubinage, les autres unions lui étant refusées.

13. Couples incestueux. Les interdits varient pour un couple incestueux selon le statut de couple.

- L'interdit à mariage est radical, il ne souffre aucune exception, aucune tolérance. Pour un inceste d premier type, l'interdit est absolu et s'il était franchi l'union serait annulée.

- L'interdit à Pacs reproduit les mêmes solutions (art. 515-2 C.civ.), mais la vigueur affichée du droit est moins démonstrative, Pacs oblige.

- L'interdit à concubinage est théorique. Le concubinage n'est pas une situation de droit, mais une situation de fait, le droit n'y a pas de prise, il offre dès lors un refuge à ces amours, mais sans conséquences juridiques (sauf bail ou couverture sociale). La réprobation sociale persistant, les amours des concubins incestueux de premier type seront normalement cachées. On rappellera le tollé parlementaire lors du vote du Pacs en 1999 lorsqu'avait été envisagé un Pacs entre frère et sœur.

14. Du sein de ces relations, une naissance peut surgir. Le droit n'ayant pu dissuader par les premiers interdits reportera sa sanction sur le fruit des amours défendues. L'enfant sera banni ! Banni des règles d'égalité portées aujourd'hui par la Société : il sera traité différemment, en paria.

La solution n'est pas satisfaisante. L'enfant est innocent du « crime » de ses parents, mais c'est lui qui en supportera les conséquences. Hier l'enfant de l'adultère, aujourd'hui l'enfant incestueux. Le refus du double établissement de la parenté est une conséquence grave, injuste, inégalitaire.

On comprend certes le rôle prophylactique de l'interdit, mais il n'est pas juste que la sanction la plus lourde pèse sur l'innocent. Socialement il ne sera l'enfant que de l'un des deux, familialement il risque de ne pouvoir être élevé que par l'un des deux, financièrement il ne bénéficiera pas des mêmes couvertures sociales que les autres enfants, et sera discriminé en matière successorale, ne pouvant hériter que dans une branche parentale.

On reproche aujourd'hui aux PMA, accouchements sous X et autres GPA de priver un enfant d'une branche de ses origines du fait de la volonté individuelle. Pour l'enfant incestueux, c'est la Société qui est castratrice.

B. Inceste de deuxième type, entre hésitations et incertitudes

15. Le deuxième type s'éloigne du cortex et de la « zone d'horreur ». Le sang n'est plus véritablement en cause, la structure sociale qu'est la famille prend le relais. La rigueur de la prohibition est dès lors moindre.

Ici encore, le mariage est à part. Il est vrai qu'il est la seule structure de couple solidement repérée, construite, marquée et organisée.

16. Dispenses. La consanguinité disparaissant, des dispenses (C. civ., art. 163) seront envisageables pour le mariage entre beau-père et belle-fille ou autres alliés en ligne directe. Encore la chose ne sera-t-elle possible qu'après décès de celui qui faisait l'alliance et la dispense émanera du Président de la République. Le Droit manifeste ainsi clairement sa réprobation implicite.

17. Le mariage au cœur. On relève ainsi que le mariage est au cœur du raisonnement. Point de dispense pour un Pacs (la cause grave exigée est souvent une naissance, or le Pacs ne concerne pas la famille). Ensuite le divorce bénéficie

d'une trace à l'état civil qui marque le beau-parent et constitue un obstacle clair au mariage projeté.

Pacs de second ordre. Le Pacs a reproduit les interdits à mariage jusqu'au troisième degré (art. 515-2 C.civ.). Ignorant le lien d'alliance et le divorce, le Pacs offre un rempart moindre face à des incestes de deuxième type, ainsi l'ancien partenaire d'un Pacs rompu pourra contracter mariage avec l'enfant de son précédent partenaire.

18. Adoptions. Adoptions plénière et simple connaissent des cadres distincts.

En cas d'adoption plénière, l'enfant entre totalement dans sa nouvelle famille et en épousera tous les interdits en matière d'inceste. Une difficulté subsiste tenant à ce qu'il est biologiquement lié avec la famille d'origine qui est juridiquement évincée. Des incestes subsistent qui seront difficiles à repérer.

L'adoption simple cumule deux familles. La famille d'origine n'étant pas évincée, les règles demeurent inchangées (art. 360 C. civ.). Pour la famille adoptive, l'insertion n'étant pas aussi forte que pour l'adoption plénière, les interdits sont cantonnés : entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants, entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant et entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté, entre les enfants adoptifs du même individu, entre l'adopté et les enfants de l'adoptant (art. 361 C. civ.).

19. Relativité. Les situations familiales particulières occasionnées par les adoptions conduisent à assouplir ou réduire les interdits. De la même façon, les changements familiaux induits par les séparations conduisent-ils à accueillir des rapprochements entre personnes sans trop y voir un inceste, mais la situation est gênante et se manifeste par des règles bancales distinguant péniblement entre décès et divorce...

Des concubins comme les autres ? Exclue du mariage et du Pacs, les amoureux incestueux trouveront refuge dans le concubinage. Cette situation de

fait en fait des « célibataires en couple » qui devraient pouvoir bénéficier du transfert du bail⁶ et d'une couverture sociale⁷.

20. Mariage entre beau-père et belle-fille. Les principaux arrêts recensés en matière d'inceste concernent des mariages entre beau-père et belle-fille. Les réponses sont plurielles et gênées manifestement, entre tolérances et hésitations.

21. La Cour EDH⁸. Les dispositions du Royaume-Uni posant des empêchements à mariage pour un beau-père avec sa belle-fille seront considérées comme constituant une atteinte excessive au droit du mariage (Conv. EDH, art. 12), bien que poursuivant un but légitime de protection de l'intégrité de la famille⁹.

22. La Cour de cassation. Deux décisions donnent des réponses bien différentes à des demandes d'annulation de mariages entre beau-père et belle-fille. Les contextes n'étaient pas similaires, mais résultat affiché manque nécessairement de clarté.

En 2013¹⁰, la Cour de cassation refuse de prononcer l'annulation du mariage qui aurait constitué une ingérence dans la vie privée et familiale. La femme avait eu un enfant de son premier mariage avec le fils du beau-père. Le fondement retenu repose est l'article 8 (vie privée et familiale) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (non l'article 12 (droit au mariage)).

⁶ Art. 14 de la loi n°89-462 du 6 juillet 1989.

⁷ Loi n° 78-2 du 2 janvier 1978.

⁸ Voir l'analyse de cette décision par Henri Conte dans ce colloque.

⁹ CEDH, 13 sept. 2005, aff. 36536-02, *B et L c/ Royaume-Uni*.

¹⁰ Cass. 1^{re} civ. 4 décembre 2013 n° 12-26.066, A. CHEYNET DE BEAUPRÉ, « Une décision incestueuse », *RJPF* 2013/2, p. 23 ; J.-R. BINET, « Maman a épousé Papy avec la bénédiction de la Cour de cassation », *Dr. famille* 2014, n° 1, p. 11 ; M. LAMARCHE, « Empêchement à mariage entre alliés et nullité : sentimentalisme ou pragmatisme de la Cour de cassation ? », *JCP G* 2014, n° 4, p. 139.

En 2016¹¹, elle accueille la demande d'annulation du mariage entre un ancien beau-père marié à son ancienne belle-fille pendant huit ans sans en avoir d'enfant. La Cour de cassation retient qu'il n'y a pas d'ingérence injustifiée dans l'exercice de leur droit au respect de la vie privée et familiale, ni d'atteinte à la liberté matrimoniale. Le contrôle de proportionnalité intègre le cœur de la réflexion.

23. Un précédent ? Marginal et à part, un arrêt de la cour d'appel de Caen¹² a maintenu le double établissement de parenté de l'enfant d'un demi-frère et d'une demi-sœur qui ignoraient leur lien fraternel en contrariété avec l'article 310-2 du Code civil.

C'est manifester *en justice* le sentiment de profonde *injustice* qui reporte sur l'enfant le « crime de ses parents ». Issu de l'inceste, reflet de l'inceste parental, il vit souvent dans un cadre incestuel¹³.

24. Autorité parentale. Les magistrats observent et dénoncent une suspension de plein de droit au parent « poursuivi pour plaintes d'inceste (par l'autre ou non) suspension des droits de visite et hébergement : en cas de séparation la femme parfois en accusera son « ex » et d'emblée récupérera l'intégralité des droits de visite en tant que vrai parent protecteur et suspension parallèle des poursuites pour non représentation d'enfant. Cette instrumentalisation dénoncée n'est qu'un autre reflet de l'attribution de la garde des enfants à la mère, mais ici la chose est plus grave par la présomption de culpabilité pour le père et la diffamation. Le pénal reprend les rênes.

¹¹ Cass. 1^{re} civ., 8 déc. 2016, n° 15-27.201, A. CHEYNET DE BEAUPRÉ, « Feu mon ex beau-père et mari, feu mon mariage », *RJPF* 2017/2, p. 29.

¹² C.A. Caen, ch. civ. 03, 8 juin 2017, n° 16/01314.

¹³ Sur cette question, voir les développements du doyen Didier Guével dans ce colloque.

II. Le futur : constructions complexes de l'inceste

25. Les constructions complexes de l'inceste peuvent s'inscrire dans différents domaines. Seront seuls considérées ici les incidences extrapatrimoniales et bioéthiques¹⁴.

Multiparenté. La pluralité de parents, cachée par des appellations délibérément trompeuses de géniteur, tiers donneur, mère porteuse... est une problématique ne soi, l'inceste de troisième type de prime abord semble la simplifier par le cadre intrafamilial, mais psychologiquement il apparaît dévastateur pour l'enfant.

Les nouvelles technologies de procréation laissent apparaître des vides juridiques béants au regard de l'inceste. Parfois inconsciemment, cet inceste de troisième type peut aussi bien être ignoré (A) que recherché (B), il résulte de la dissociation entre sexe et procréation (C)¹⁵.

A. Inceste ignoré

26. **La loi bioéthique de 2021** a exploré de nombreuses terres mais elle ne s'est pas préoccupée de la question incestueuse¹⁶. La chose est éminemment regrettable¹⁷. Il s'agissait pourtant d'une loi de révision et les incidences incestueuses sont déjà connues. Si un certain nombre de questions peuvent ne peuvent pas être, à proprement parler, qualifiées d'éthiques, l'inceste pourtant s'inscrit bien dans ce contexte.

27. **La PMA.** La loi bioéthique de 2021 ne s'est presque préoccupée que l'ouverture de la PMA aux couples de femmes. Les interrogations ont porté sur

¹⁴ Sur les questions patrimoniales et successorales notamment, voir l'intervention du doyen Guével dans ce colloque et A. CHEYNET DE BEAUPRÉ, « L'inceste, un tabou civil », *Revue RJPF Lamy* 2021/4, p. 5.

¹⁵ A. CHEYNET DE BEAUPRÉ, « L'inceste, un tabou civil », *Revue RJPF Lamy* 2021/4, p. 5.

¹⁶ Loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique.

¹⁷ A. CHEYNET DE BEAUPRÉ, « Révision bioéthique : la loi des silences », *RJPF* 2021-11/2, p. 16.

l'accueil ou non de la ROPA et de la PMA *post mortem*, pour les rejeter... pour l'instant¹⁸.

28. Donneurs anonymes. En France, « seuls » dix enfants pourront être issus d'un don de sperme¹⁹. La France a posé un plafond assez élevé au regard de ses proches voisins, la Suisse limitant à huit enfants et l'Espagne à six enfants. Les CECOS cherchent à disperser les gamètes sur un plan géographique afin de réduire les risques de consanguinité (et donc d'inceste) mais il ne s'agit que d'une réduction des risques, les individus déménageant souvent. Le risque zéro n'existe pas, mais les États-Unis offrent un contre-exemple dans l'excès avec non seulement une absence de limitation du nombre d'enfants issus d'un don, mais également une absence d'encadrement de rémunération²⁰...

Le réalisme conduit également à intégrer les situations de donneurs compulsifs qui ne sont pas des hypothèses d'école.

29. L'autre membre du couple. Depuis 2004, en France, l'accord du conjoint est nécessaire²¹. La loi du 7 juillet 2011 a remplacé le *conjoint* par « l'autre membre du couple », élargissant le public concerné²². La démarche est intéressante, mais insuffisante. Outre les dons antérieurs 2004, outre que certains ne respectent pas cette exigence, il y a surtout la non prise en considération des diversités de couples. Une nouvelle fois, Pacs et concubinages (majoritaires) passeront entre les mailles du filet. Les couples mariés sont clairement identifiés et tracés historiquement par l'état civil. En revanche, le concubinage relève du fait et le Pacs ne crée pas de lien d'alliance ni ne connaît de divorce. Des incestes consanguins ou d'alliance seront dès lors possibles. Passé, présent et futur sont à prendre en considération pour ces couples dans la « logique » incestueuse.

¹⁸ Réception d'Ovocytes de la Partenaire.

¹⁹ CSP, art. L. 1244-4.

²⁰ A été évoqué en 2011 le cas de 150 enfants issus d'un donneur.

²¹ Loi n° 2004-800 du 6 août 2004 ; CSP, art. L. 1244-2.

²² Loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011.

30. Levée de l'anonymat ? La réforme de 2021 ne vise que des données identifiantes, sans lever un total anonymat pendant la minorité de l'enfant. C'est offrir à nouveau une période et un domaine de procréations incestueuses.

31. Quant à l'interdiction du mélange de spermes de l'article L. 1244-3 du code de la santé publique, elle vise plutôt l'identification d'un père précis potentiel, mais en matière d'inceste la solution est, presque involontairement, heureuse.

Ces nouveaux incestes rendus possibles à la faveur de l'anonymat d'un tube d'éprouvette et des faibles risques statistiques. Les excuses ne sont pas admissibles.

B. Inceste délibéré

32. Inceste recherché. Plus surprenante encore est la démarche réalisant un inceste de troisième type de façon délibérée.

33. GPA. Le recours à la gestation pour autrui est, de façon récurrente, présenté comme une démarche altruiste et solidaire. Aider un couple ou une personne qui ne peut avoir d'enfant en proposant sa propre personne pour la gestation. La GPA est frappée d'une prohibition d'ordre public en France au travers des articles 16-7 et 16-9 du Code civil depuis 1994.

Très rapidement, pourtant des réflexions ont porté sur des « coups de mains » familiaux. Une mère ou une sœur seraient admises à porter l'enfant de la fille ou sœur ne pouvant le faire. Le raisonnement suivi vise à écarter des démarches mercantiles, à rester dans un cadre familial rassurant et permettant, de plus, à l'enfant de partager indirectement le patrimoine génétique de la mère d'intention notamment lorsqu'il y a insémination avec des gamètes familiaux.

34. PMA. Les diverses assistances médicales à la procréation envisageables (hypofertilité ou stérilité, de l'un ou l'autre parent, maladie sexuellement transmissible) croisent régulièrement des propositions identiques.

Les gamètes sont « donnés » en intrafamilial. Le Code de la santé publique exige cependant un tiers donneur via un centre spécialisé (CECOS...²³). Le recours à ce tiers garantit la non marchandisation par arrangements entre individus, mais il garantit, de façon secondaire l'exclusion de l'inceste même si, comme il a été souligné plus haut, la protection n'est que partielle.

Les « coups de mains » familiaux engendraient des confusions de construction généalogique aiguës un enfant devenant en cumul enfant de sa mère et de sa tante ou de sa grand-mère dans l'exemple évoqué. Les observations valent également pour les hommes fournissant les gamètes.

Pourtant, les faits divers se multiplient, concrétisés ou non, sollicitant de tels *process* résolument incestueux.

35. *Post mortem*. La mère d'un homme décédé sans avoir eu d'enfant lançant un appel pour une PMA ou GPA avec les gamètes de son défunt fils transposent un pas plus loin les écueils de demain. Les incestes pourront être envisagés avec les gamètes des parents (frère, sœur, père, mère...) défunts que l'on cherchera à « récupérer ». Traités comme des biens de famille, ces forces procréatrices présentent de nombreux avantages par le partage du patrimoine familial : l'enfant ressemblera au père ou à la mère d'intention et les rejets seront moindre par la proximité immunologique.

36. La transplantation utérine. Ce sera notamment une greffe d'utérus de mère à fille, (déjà au moins en 2019). C'est l'utérus dans lequel la patiente a été conçue (celui de sa mère) qu'on lui greffe à la patiente. La proximité immunologique diminue le risque de rejet à l'instar des greffes de reins entre membre d'une même famille soulignent les médecins. L'acte est présenté comme : beau, gratuit volontaire, sans aucune contrepartie. Le juriste habitué retrouvera rapidement ici les caractéristiques défendues en faveur de la GPA, acte altruiste.... On connaît juridiquement les travers éthiques, humains contractuels... et chaos juridiques de la GPA et du tourisme procréatif.

²³ Article L. 2143-2 du Code de la santé publique.

Les greffons peuvent provenir d'une sœur mais on annonce aussi : une belle-mère ou des prélèvements faits sur des personnes en mort cérébrale. Outre que le critère de proximité immunologique disparaît, l'éthique réoccupe le premier plan.

37. Mondialisation procréative et récréative. Une certaine anarchie semble se manifester au travers de ces diverses pratiques. Le tourisme procréatif se joue des différences de réglementations, la GPA l'a clairement démontré. A cela s'ajoutent les tests récréatifs qui désignent les tests génétiques réalisés via Internet en contrariété avec le cadre posé les articles 16-11 s. du Code civil. En effet, le droit français surveille les tests généalogiques afin qu'ils ne soient pas opérés par n'importe qui dans n'importe quelle condition. Il s'agit de protéger les individus impliqués. Non pas seulement des personnes qui n'auraient pas donné leur consentement à ces recherches, mais également l'auteur des tests qui se retrouvera seul lorsqu'une société (américaine souvent) après le test lui révélera une situation incestueuse à laquelle il ne s'attendait pas, incestes présents ou passés. La paix et les droits des familles et des individus sont nécessairement menacés par ces sites qui proposent des tests payants pour enrichir leurs bases de données. Donnez et payez...

C. Dissociation sexe-procréation

38. Variants incestueux. Les questions patrimoniales sont fondamentales et les incestes civils d'hier comme de troisième type vont faire naître des difficultés aiguës demain. Mais ces utilisations des produits reproductifs et organes se font au mépris des interdits incestueux.

Incestes altruistes. L'absence de relations sexuelles écarte le ressenti d'inceste. La question est alors, l'inceste est-il posé en raison du sang commun et de la consanguinité ou ne raison des relations affectives intrafamiliales qui excluraient les relations sexuelles réservées aux parents ?

39. Dissociation. Le troisième type émerge d'une dissociation réalisée par les biotechnologies en matière reproductive.

Les relations sexuelles n'impliquent pas nécessairement une procréation (effective ou souhaitée), mais à l'inverse la procréation s'affranchit des relations sexuelles. PMA, GPA, greffes d'utérus autorisent aujourd'hui des inséminations ou gestations *in vitro* dispensant des relations sexuelles.

Cette évolution est particulièrement pertinente pour apprécier les questions incestueuses. Elles reposent habituellement sur les relations sexuelles et la consanguinité, la seconde étant la conséquence de la première. En bloquant la première on bloque la seconde. La dissociation opérée par les biotechnologies éloigne dans l'esprit de ceux qui y ont recours l'identification de l'inceste qu'ils peuvent éventuellement poursuivre.

40. Il faudra développer juridiquement la question avec une partie des obstacles classiques en matière de GPA (droit des contrats, rémunération, commercialisation, esclavagisme, responsabilité...), mais on y ajoutera la vente d'organes et, plus précisément aujourd'hui : l'inceste du troisième type.

Les psychologues nourriront les réflexions et soins pour des traumatismes transgénérationnels et une confusion de l'inscription individuelle dans la généalogie familiale : ma mère est ma grand-mère, ma mère est ma sœur... Luke, je suis ton père... La guerre des étoiles fait place à la guerre des paillettes, ne toute impunité. Luke, mon fils je suis ton frère.

41. Triptyque incestueux. Trois grands axes se dégagent autour de la définition de l'inceste :

- Relations sexuelles (sexe)
- Sang / consanguinité (biologie)
- Vie familiale / vivre ensemble (alliance)

Ces axes correspondent à des objets différents, même si l'esprit d'ensemble est bien commun. La Société refuse les relations sexuelles intrafamiliales, elle craint la consanguinité et veut protéger la spécificité des relations familiales.

Le seul point qui puisse être clairement observé est la dissociation entre l'acte sexuel et la procréation. Or, à observer les démarches des personnes proposant très tranquillement des GPA intrafamiliales, c'est bien l'acte sexuel qui est objet de rejet. La difficulté tient aux liens qui existent entre filiation, filiation biologique et relations sexuelles.

L'avenir de l'inceste ? Modifier demain le droit de la filiation pour le décorrélérer du lien biologique obligera à repenser la place de l'inceste dans le système d'ensemble.

Inceste virtuel ? Mais demain verra en parallèle apparaître probablement de nouveaux incestes : les incestes virtuels. Le *metaverse* offrira vraisemblablement un espace nouveau à ces amours interdites. La réglementation de cet univers nouveau devra statuer sur la liberté qu'elle autorisera. La crainte étant qu'en fermant les yeux sur ce qui ne serait que virtuel, une autre étape ne soit une incitation au passage à l'acte dans le monde réel...