



N° 573

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 17 janvier 2018.

PROPOSITION DE LOI

visant à proscrire la gestation pour autrui du territoire français,

(Renvoyée à la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

présentée par

Mme Marie-France LORHO,

députée.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

La gestation pour autrui est le recours à une mère porteuse pour le compte d'un couple tiers. Cette pratique est condamnée en France, au titre de l'article 16-6 et 16-7 du code civil qui disposent respectivement que « aucune rémunération ne peut être allouée à celui qui se prête à une expérimentation sur sa personne, au prélèvement d'éléments de son corps ou à la collecte de produits de celui-ci » et que « toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle ». Pourtant, cette technique de procréation est utilisée par certains Français qui, comme le reconnaissait la Cour de cassation dans sa note du 5 juillet 2017, « partent à l'étranger pour [y] recourir⁽¹⁾ ».

En dépit de l'illégalité avérée de cette pratique et du récent arrêté de la Cour de cassation, son usage sur le sol français, qu'il soit importé ou qu'il soit mis en œuvre en France même par l'utilisation de subterfuges fallacieux, doit être combattu en ce qu'il contrevient à l'intérêt supérieur de l'enfant et de celui de la mère. La loi doit réitérer l'assurance d'une interdiction totale de cette pratique, qui contribue à alimenter un marché financier illégal sur le sol français.

I. La GPA : une pratique à l'encontre de l'intérêt supérieur de l'enfant

1. Généraliser l'absence de connaissance de sa filiation

L'article 3 de la Convention de New-York relative aux droits de l'enfant disposent que « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale⁽²⁾ ». La gestation pour autrui, qui prive de facto l'enfant de la connaissance de sa filiation, contrevient à cette considération primordiale de celui-ci ; toute législation visant à l'ériger à l'échelle d'une généralité acquise viole la Convention de New-York, ainsi que l'article 7 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant qui dispose que « tout enfant, dans la mesure du possible, [a le droit] de connaître ses

⁽¹⁾ Cour de Cassation « Gestation pour autrui (GPA) réalisée à l'étranger, transcription d'acte de naissance et adoption simple », 05.07.2017. https://www.courdecassation.fr/communiqués/4309/gpa_realisee_37266.html

⁽²⁾ Convention relative aux Droits de l'Enfant, faite à New-York le 26/01/1990. Article 3.

parents et d'être élevé par eux »⁽³⁾. La locution « dans la mesure du possible » annihile en effet le bienfondé d'une généralisation de cette situation.

2. Des risques pour l'enfant (physique et psychiques)

Différentes pathologies peuvent affecter un enfant né de gestation pour autrui ; outre les impacts d'ordre physique (« naissance avant terme, un décès à la naissance, un poids insuffisant à la naissance, des malformations du fœtus, une pression artérielle élevée⁽⁴⁾ »), il convient de s'interroger sur l'impact psychologique et les conséquences d'une telle entreprise sur l'avenir de l'enfant né de GPA. Comme le soulignait l'avis n° 110 du Comité Consultatif National d'Éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé « on peut s'interroger sur son développement psychologique, du fait qu'il aura été le fruit d'un projet inhabituel et complexe, enjeu d'une transaction sinon d'une tractation entre des intérêts différents »⁽⁵⁾. La rupture du lien entre la mère et l'enfant demeure également une question primordiale, celle-ci influençant directement la vie des jeunes adultes nés de GPA. Ainsi le CCNE d'indiquer dans la même note : « devant les interrogations et la souffrance de certains jeunes adultes issus de dons de gamètes, il n'est pas possible de négliger l'impact éventuel à long terme d'une dissociation entre filiation maternelle et gestation sur le psychisme des personnes issues de la GPA ». Les conséquences physiques et psychiques qui peuvent porter atteinte à la vie de l'enfant devraient poser l'interrogation de la légitimité d'une telle pratique.

3. Dérogation à la juridiction nationale quant au respect de la vie privée de l'enfant

La transcription des actes de naissance à l'état civil pour l'inscription de l'enfant sur le livret de famille a connu une certaine évolution, au détour de cas de jurisprudence divers. Elle était autrefois surveillée, en cas de suspicion de dérogation à la loi (mère porteuse). Cette suspicion s'est fortement restreinte avec les condamnations dont la France a fait l'objet de la part de la CEDH. La note du 5 juillet 2017 de la Cour de cassation note ainsi deux types de cas : soit le parent qui ne figure pas sur l'acte de

⁽³⁾ 1. L'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom, le droit d'acquérir une nationalité et, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux. Les États parties veillent à mettre ces droits en œuvre conformément à leur législation nationale et aux obligations que leur imposent les instruments internationaux applicables en la matière, en particulier dans les cas où faute de cela l'enfant se trouverait apatride.

⁽⁴⁾ Voir la Tribune de Libération. Pour l'arrêt immédiat de la gestation pour autrui. 11/05/2015.

⁽⁵⁾ http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis_110.pdf

naissance adopte l'enfant⁽⁶⁾ ; soit, dans le cas où l'acte de naissance étranger est au nom des parents français (sans celui de la mère porteuse), l'enfant bénéficie d'une transcription partielle à l'état civil. Des voix – notamment certains avocats- s'élèvent pour contrevenir à cette transcription partielle, jugée inique, reprenant les arguments de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, au nom de la violation du droit au respect de la vie privée des enfants, la CEDH a estimé à deux reprises (dossier Foulon et Bouvet ; dossier Mennesson et Labassée⁽⁷⁾) que le refus de transcription ou la transcription partielle portaient atteinte à « *l'identité des enfants au sein de la société française* ».

Dans ce cas précis, l'argument de l'atteinte à la vie privée, telle que cette notion est définie par l'article 9, alinéa 1 du code civil⁽⁸⁾ et l'encadrement qu'en ont entrepris consubstantiellement les juges⁽⁹⁾, est non avvenu en ce que l'absence de transcription ou la transcription partielle ne constituent pas une « *ingérence dans la vie familiale* »⁽¹⁰⁾, considérant qu'il est du ressort de la mère naturelle de l'enfant – en droit français, la femme qui accouche – soit *de facto* l'un des membres fondateurs de la famille. En revanche, les condamnations émises par la CEDH peuvent être entendues comme un encouragement à la dissimulation entraînant une atteinte à l'état civil d'un enfant (transcription de l'état civil modifié, notamment par rapport à la mère naturelle) et par conséquent, une dérogation à l'article 433-19 du code pénal⁽¹¹⁾ et à l'article R. 645-3 du même code⁽¹²⁾.

(6) Il appartient toutefois au juge de vérifier que les conditions légales de l'adoption sont réunies et qu'elle est conforme à l'intérêt de l'enfant. Explique cependant la Cour de Cassation dans sa note du 5.07.2017. (Article 353 du code civil).

(7) Le monde. État civil d'enfants nés par GPA : la France de nouveau condamnée.

(8) Code civil, article 9, alinéa 1 : « Chacun a droit au respect de sa vie privée. »

(9) Voir le cabinet Legavox. <https://www.legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/droit-respect-privée-definition-conditions-16644.htm>

(10) « La vie familiale : l'ingérence dans la vie familiale, et en particulier la divulgation d'informations telles que la correspondance, la domiciliation, les lieux de vacances, la maternité, le PACS, est prohibée. Sont ainsi répréhensibles les photographies représentant une personne se trouvant dans un lieu privé (à plus forte raison à domicile) ». Legavox. Op. cit.

L'absence de divulgation de l'information vient corroborer cette remarque. Par ailleurs, le Gouvernement français souligne que la demande de transmission de l'acte d'état civil ne peut être émise que par un cercle restreint. Voir le site du gouvernement <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/N359> : « Vous pouvez obtenir un extrait d'un acte de naissance avec filiation si vous êtes : la personne concernée par l'acte (à condition d'être majeure), son représentant légal, son époux ou son épouse ; un ascendant de la personne concernée (parent, grands-parents) ; un descendant de la personne concernée (enfant, petits-enfants) ou un professionnel autorisé par la loi (avocat pour le compte d'un client par exemple).

(11) Est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende le fait, dans un acte public ou authentique ou dans un document administratif destiné à l'autorité publique et hors les cas où la réglementation en vigueur autorise à souscrire ces actes ou documents sous un état civil d'emprunt :

1° De prendre un nom ou un accessoire du nom autre que celui assigné par l'état civil ;

2° De changer, altérer ou modifier le nom ou l'accessoire du nom assigné par l'état civil.

En ce qu'elle défend la loi française, la Cour de cassation, qui indique dans sa note du 5/07/2017 que son « rôle est de décourager la pratique de la GPA en France » respecte la législation française, à l'inverse de la CEDH.

II. La GPA : une pratique à l'encontre de la mère et de la maternité

1. Atteinte à l'intégrité physique de la mère

Les risques physiques encourus par les jeunes femmes vendant leurs ovocytes sont nombreux : comme l'ont souligné différentes signataires de la Tribune « Pour l'arrêt immédiat de la gestation pour autrui parue » dans le quotidien Libération le 11 mai 2015, on compte notamment « *le syndrome d'hyperstimulation ovarienne (SHSO), la torsion ovarienne, le kyste ovarien, une douleur pelvienne chronique, une ménopause précoce, une perte de fertilité, une tumeur cancéreuse du système reproductif, des caillots sanguins, une insuffisance rénale, un arrêt cardiaque et, dans un certain nombre de cas, la mort. Les femmes faisant une grossesse à partir d'ovocytes provenant d'autres femmes présentent un risque plus élevé de pré-éclampsie et d'hypertension* »⁽¹³⁾. Si toute grossesse comporte des risques pour la mère, faire encourir des risques supplémentaires à la mère de l'enfant constitue une pratique éthiquement douteuse.

2. De l'atteinte aux droits fondamentaux : l'incitation de la marchandisation

À l'instar de ce qu'indiquait le CCNE dans son avis n° 110, « *de nombreux témoignages attestent qu'avec la GPA on touche aux limites du consentement libre et éclairé : la liberté, dans la GPA, ne paraît pas la même pour toutes les parties en présence.* » En somme, face aux trop nombreuses éventualités d'instrumentalisation du corps de la femme au service d'un tiers, la mère de l'enfant à naître encoure le risque de voir son enfant réduit à l'état de marchandise, auquel cas la mère porteuse ne devient que le contenant répondant à une demande commerciale. Cette conception de l'homme contrevient directement aux textes fondateurs des libertés - Déclaration des droits de l'homme de 1948 par exemple.

Cette instrumentalisation s'observe à l'aune d'exemples concrets : dans un dossier paru le 30 décembre dernier, *La Gestation pour autrui côté*

⁽¹²⁾ Est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 5e classe le fait, par un officier d'état civil ou une personne déléguée par lui en vertu des dispositions de l'article R. 2122-10 du code général des collectivités territoriales :

1° De contrevir aux dispositions réglementaires concernant la tenue des registres et la publicité des actes d'état civil.

⁽¹³⁾ Libération, le 11/05/2015.

business⁽¹⁴⁾, Le Monde fait état des pratiques d'agences qui incitent leur clientèle à « choisir une mère porteuse sans mutuelle », soit la « plus précarisée ». Si la FIV échoue, certains contrats prévoient une deuxième mère porteuse, « comprise dans le forfait ». On notera par ailleurs que la mère naturelle de l'enfant reçoit une somme particulièrement basse par rapport à la clinique et aux agences (avocat, agence même proposant la GPA). *Le Monde* fait ainsi état d'un cas où, pour la somme totale de 150 000 dollars envoyés à l'agence américaine Circle Surrogacy, 30 000 dollars ont été alloués à la mère, contre 50 000 dollars pour la clinique des FIV et 70 000 dollars pour l'agence et pour les avocats. L'acceptation commerciale de l'opération sera abordée au titre II-2 de la présente proposition de loi.

3. Une dénégration du caractère naturel de l'enfantement et de la maternité

« Si la pratique devenait organisée, la constitution de «pools» de gestatrices agréées heurterait la sensibilité collective, en ce qu'elle ferait assumer à une catégorie de femmes la partie la plus physiquement et moralement contraignante de la maternité tandis que l'aspect le plus humainement valorisant reviendrait à une autre », écrivait le CCNE dans sa note⁽¹⁵⁾. La création potentielle de deux catégories de mère, l'une donnant la vie et l'autre l'acquérant, est entérinée dans par l'appellation fallacieuse de « parents d'intention » visant à définir une parentalité dénuée de toute filiation naturelle. Comme le soulignaient les signataires de la tribune de Libération en 2015 – parmi lesquels on comptait notamment deux mères porteuses et une femme née de mère porteuse⁽¹⁶⁾, « la GPA rompt le lien maternel naturel qui s'établit pendant la grossesse - un lien que les professionnels de la médecine encouragent et cherchent à renforcer sans relâche ». Institutionnaliser la rupture de ce lien biologique entre la mère et l'enfant revient à faire porter la responsabilité à l'État d'une profonde violence faite à l'encontre de la femme et de son enfant.

III. La GPA : un commerce illégal florissant

1. Une pratique illégale en France

Depuis les lois bioéthiques de 1994, la France interdit le recours à la pratique de la gestation pour autrui. Vingt ans plus tard, l'association *Juristes pour l'Enfance* a déposé plainte contre différentes agences américaines dérogeant à ce droit, au titre de la mise en relation entre des

⁽¹⁴⁾ Le Monde, La Gestation pour autrui côté business, 30.12.2017.

⁽¹⁵⁾ Avis 110 du CCNE, p. 15.

⁽¹⁶⁾ Tanya Lynn ; Gail Robinson ; Jessica Kern.

parents et une mère porteuse dans un but lucratif – un délit puni de 30 000 euros d’amende. De même, l’incitation à l’abandon de l’enfant, délit passible de six mois de prison et de 7 500 euros d’amende, est encore une disposition que peut prendre le procureur, notamment à l’égard des clients masculins qui voudrait faire reconnaître l’enfant à la mairie sans déclarer la mère⁽¹⁷⁾. Le 1^{er} juillet 2015, le tribunal correctionnel de Bordeaux a condamné un couple ayant ainsi agit, au titre que la naissance sur le sol français lie l’infraction à la juridiction nationale, où la GPA est interdite. De ce fait, le couple a été condamné à 15 000 euros d’amende avec sursis.

2. Dérogations de principe à la loi

Le recours à la GPA est pourtant avéré en France, du fait de la présence d’agences étrangères qui en entreprennent le commerce ; il est impossible de connaître les chiffres exacts de la « production » de telles agences, l’interdiction les contraignant à la discrétion. Classées sans suite en 2016, les différentes plaintes émises contre les agences promouvant la gestation pour autrui en France étaient pourtant de légitimes rappels au droit. Certaines agences américaines perpétuent néanmoins leur prospection en France, en des lieux tenus secrets. « *Nous continuons à rencontrer les Français mais je ne peux pas vous dire où* », indiquait ainsi John Weltman, le fondateur de Circle Surrogacy au Monde. Les pays étrangers auxquels les Français ont recours varient en fonction de leurs moyens. Ils choisissent les États-Unis, où la gestation pour autrui est acceptée dans 45 des 50 États, ou le Canada. Dans l’éventualité où ils disposent de moyens moins importants, ils se rendent dans les pays de l’Est, comme l’Ukraine, la Russie, la Grèce. L’Agence ukrainienne BioTexCom fait ainsi état de près de 200 couples démarchés en 2017 en France. Sa conseillère France opère en effectuant des voyages en France pour démarcher la clientèle, en toute impunité. Certaines associations françaises sont favorables à la légalisation de la GPA. C’est le cas de CLARA, de l’Association des familles homoparentales (ADFH), de l’Association des parents gays et lesbiens (APGL). Elles font état, en toute impunité, de 370 couples ou célibataires qui y ont eu recours en 2017. Ces dérogations à la loi peuvent également se multiplier par l’intermédiaire de manipulations bancaires. Les demandes de prêts bancaires en vue de bénéficier d’une gestation pour autrui sont également interdits, du fait de l’intitulé de l’objet du prêt, éthiquement contestable. Cela n’empêche en revanche pas les couples d’utiliser des crédits à la consommation sans précision de l’objet leur permettant d’acquérir leur « produit ».

⁽¹⁷⁾ Le Monde, Op. cit. Cas d’octobre 2014, où un couple homosexuel ayant fait venir la mère porteuse de Chypre en France se sont vus menacés d’une disposition semblable.

3. Sur le commerce florissant

L'accroissement de cas français bénéficiant en toute illégalité de la gestation pour autrui soulève la question des origines d'un tel dynamisme. Le caractère particulièrement enrichissant de ces opérations pour les agences demeurent sans doute la cause première de cette pérennisation du trafic sur le sol français ou l'import des fruits de celui-ci sur le territoire national. Le coût d'un bébé né par GPA est globalement élevé : il dépend du pays où il est mis au monde. Aux États-Unis, le coût peut aller de 100 000 à 170 000 euros. En Ukraine, où les prix sont parmi les moins élevés, il oscille entre 30 000 à 60 000 euros. En Inde ou dans les pays asiatiques voisins, la rétribution à la mère naturelle est de l'ordre de 2 500 à 5 000 ou 6 000 dollars⁽¹⁸⁾. Rien qu'en Inde, « *le marché de la gestation pour autrui représente plus d'un milliard par an* »⁽¹⁹⁾. Ce marché florissant est encouragé par certaines sociétés – notamment américaines – qui mettent en place des journées de présentation visant à promouvoir les services d'agences et cliniques spécialisées dans la GPA aux Canada, en Inde et aux États-Unis⁽²⁰⁾.

À l'aube des États généraux de la bioéthique, la France doit réaffirmer sa volonté d'interdire toute pratique de la gestation pour autrui. Elle doit également promouvoir sa proscription définitive du territoire et la cessation de son importation. Les pays qui y avaient recours font marche arrière, à l'image de l'Inde, qui après l'avoir autorisé en 2002 a finalement interdit le recours à la GPA pour les couples étrangers. Les condamnations multiples de la CEDH à l'encontre de la juridiction nationale doivent également cesser. La Cour de Cassation, qui rappelait que « la prohibition de la GPA par la loi française poursuit un but légitime de protection des enfants et des mères porteuses » doit être respectée en ce sens. Danger pour les enfants, danger pour les femmes, l'autorisation de la gestation pour autrui ouvrirait la porte à la pire des formes d'esclavage moderne.

⁽¹⁸⁾ Gestation pour autrui, servitude de la mère porteuse et commerce de son enfant. 04/04/2016. La Croix.

⁽¹⁹⁾ Le Figaro Vox, GPA en Inde et aux États-Unis : le supermarché du bébé est ouvert. 02/10/2015.

⁽²⁰⁾ Le Figaro Vox, Xavier LOMBARD, GPA : de 60 000 € à 150 000 € le prix du bébé à Bruxelles. 11/05/2015.

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

- ① Après le premier alinéa de l'article 16-7 du code civil, est inséré un alinéa ainsi rédigé :
- ② « Tout contrat de gestation pour autrui opéré à l'étranger est déclaré nul sur le territoire français ».

Article 2

- ① L'article 433-19 du code pénal est complété par un 3° ainsi rédigé :
- ② « 3° D'ajouter le parent dit "d'intention" d'un enfant né de pratiques génétiques illégales sur le territoire français ».

Article 3

Au premier alinéa de l'article 224-1 B du même code, après le mot : « séquestrer » sont insérés les mots : « , de la soumettre à l'exercice d'un marché financier faisant l'exploitation du corps féminin ».

Article 4

- ① Le chapitre II du code du commerce est complété par un article L. 122 ainsi rédigé :
- ② « *Art. L. 122.* – Toute entreprise étrangère proposant et promouvant une activité illégale en France est condamnée à une exclusion définitive du territoire français et une peine de 200 000 euros d'amende ».

Article 5

Le 4° de l'article 225-4-1 du code pénal est complété par les mots : « , notamment dans l'exercice du commerce du corps féminin et de l'enfant qu'elle porte ».

Article 6

- ① Après la deuxième phrase de l'article 16-8 du même code, il est inséré une phrase ainsi rédigée :
- ② « Dans le cas d'un enfant né de gestation pour autrui, aucune information demandée par l'enfant concernant sa filiation ne peut lui être refusée ».