



N° 2223

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 11 septembre 2019.

PROPOSITION DE LOI

visant à lutter contre le recours à une mère porteuse,

(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 Mesdames et Messieurs

Valérie BOYER, Thibault BAZIN, Valérie BEAUVAIS, Jacques CATTIN, Bernard DEFLESSELLES, Fabien DI FILIPPO, Annie GENEVARD, Michel HERBILLON, Patrick HETZEL, Valérie LACROUTE, Marc LE FUR, Constance LE GRIP, Véronique LOUWAGIE, Éric PAUGET, Bernard PERRUT, Charles de la VERPILLIÈRE,

députés.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

Comme le disait Emmanuel Kant, « ce qui est supérieur à tout prix, ce qui n'admet aucun équivalent, c'est ce qui a une dignité ».

Cette citation trouve un écho dans notre droit, puisque la dignité de la personne humaine est un « principe à valeur constitutionnelle » depuis une décision du Conseil Constitutionnel de 1994⁽¹⁾ et occupe donc une place éminente dans notre hiérarchie des normes.

Aujourd'hui, nous nous trouvons confrontés à l'avènement d'une atteinte à la dignité humaine, qui peut être qualifiée de moderne par les nouveaux moyens techniques dont elle dispose, bien qu'elle existe depuis l'Antiquité : la gestation pour autrui.

Celle-ci pose en effet de nouveaux défis au législateur, surtout au regard de l'indisponibilité du corps humain, corollaire au principe de la dignité humaine, et nul doute que l'Histoire nous jugera sur notre capacité à y faire face.

Sans grande surprise, le Comité consultatif national d'éthique (CCNE) a rendu un avis favorable à l'accès de la PMA à toutes les femmes, comme il l'avait déjà fait en juillet 2017.

Pourtant, il n'y a pas de consensus sur la question de l'extension de la PMA. En effet, comme le rappelle le CCNE, « en particulier sur les conséquences pour l'enfant d'une institutionnalisation de l'absence de père, donc de l'absence de l'altérité « masculin-féminin » dans la diversité de sa construction psychique, mais aussi sur les risques possibles de marchandisation du corps humain accrus. En effet, cette demande d'ouverture doit être confrontée à la rareté actuelle des gamètes qui risque de provoquer un allongement des délais d'attente ou une rupture du principe de gratuité des dons. Cela pourrait ouvrir des perspectives de marchandisation des produits du corps humain et remettre en cause le système de santé français fondé sur des principes altruistes. Ces débats avaient d'ailleurs conduit et conduisent encore aujourd'hui une partie minoritaire des membres du CCNE à proposer, dans le cadre de l'avis 126 qu'en ce domaine le statu quo soit maintenu. »

(1) Décision n° 94-343/344 du conseil constitutionnel du 27 juillet 1994, concernant la loi relative au respect du corps humain et loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.

Les participants aux états généraux de la bioéthique se sont également déclarés très réservés sur l'extension de la PMA, comme le prévoit le projet de loi du 24 juillet 2019 relatif à la bioéthique⁽²⁾. Plus de 80 % des participants aux événements en région y étaient défavorables, et jusqu'à 89,7 % des contributions écrites sur le site internet.

Cet avis ne saurait occulter les conséquences dangereuses d'un tel élargissement de la PMA qui consacre un véritable droit à l'enfant et laisse notamment le champ libre à une légalisation de la GPA dans un futur proche.

Il semble en effet peu cohérent et contradictoire d'affirmer que nous puissions consacrer d'un côté la PMA pour les couples de femmes, et d'un autre continuer à interdire la gestation pour autrui (GPA) aux couples d'hommes désirant accéder à la paternité et qui parfois vivent avec la même souffrance. Pourquoi mettrait-on en œuvre un droit à l'enfant pour les femmes, mais pas pour les hommes ?

Tôt ou tard, au motif de l'égalité, la GPA serait également légalisée. Certains rétorquent que cela n'a rien à voir parce que la GPA est inacceptable en raison de l'exploitation des femmes qu'elle implique.

Mais nous ne pouvons plus être naïfs : si l'on est prêt à nier le fait que les enfants ont besoin de père, demain on niera le fait que les femmes sont exploitées dans le cadre de la GPA. Comme le journaliste Marc-Olivier Fogiel, on prétendra que « les femmes se réalisent en donnant leur enfant » !

La grossesse pour autrui consiste pour un couple à conclure une convention avec une femme afin que celle-ci porte un enfant qu'elle s'engage à abandonner à l'issue de sa grossesse. Désormais, il est possible de dissocier la maternité génétique de la maternité gestationnelle, par le transfert à la mère « porteuse » d'un embryon issu des gamètes des deux parents d'intention, de l'un d'entre eux et de celles d'un tiers, ou encore de deux donneurs.

Ainsi, jusqu'à cinq personnes peuvent être impliquées dans la venue au monde de cet enfant, ce qui aboutit à un éclatement de la parentalité.

Rappelons que cette pratique est interdite en France, puisqu'elle contrevient aux principes d'ordre public d'indisponibilité du corps humain et d'indisponibilité de l'état des personnes.

(2) Projet de loi n° 2781 relatif à la bioéthique <http://www.assemblee-nationale.fr/15/projets/pl2187.asp>.

Au plan mondial, une telle prohibition n'est pas si évidente, puisqu'un certain nombre d'États autorisent ou tolèrent la GPA (États-Unis, Inde, Israël, Belgique,...)

Cette interdiction en France, dégagée en 1991 par l'assemblée plénière de la Cour de cassation⁽³⁾, a été inscrite par le législateur aux articles 16-6, 16-7 et 16-9 du code civil suite à la loi bioéthique de 1994⁽⁴⁾.

La prohibition de la GPA fait l'objet d'un large consensus dans notre pays puisque le Parlement, le Comité consultatif national d'éthique ou le Conseil d'État se sont prononcés unanimement pour le maintien de cette interdiction.

Or si cette opposition à la GPA est constante et réaffirmée dans notre droit, elle est aujourd'hui fragilisée par l'inefficacité des sanctions civiles et pénales françaises à l'égard des couples qui y ont recours à l'étranger, dans des pays où elle est autorisée.

En effet, de retour en France, ces personnes ne peuvent être poursuivies pénalement en raison des règles d'application territoriale de la loi française.

En outre, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), de façon préoccupante, a pris position dans deux arrêts de 2014⁽⁵⁾ en remettant partiellement en cause le refus opposé par la France à la transcription en droit français des actes de l'état civil étrangers établis à la suite d'une convention de gestation. Cette jurisprudence semble pousser insidieusement notre pays à reconnaître de facto la Gestation pour autrui, en nous mettant devant le fait accompli.

Ce sont ces raisons qui ont poussé M. Jean Leonetti, en octobre 2014, à proposer à l'Assemblée Nationale d'adopter un texte visant à lutter contre la GPA⁽⁶⁾.

Ce texte a été rejeté par la majorité socialiste de l'époque et aucune disposition n'a ensuite été proposée pour mettre un terme à ce « tourisme

(3) Cour de cassation, assemblée plénière, audience publique du vendredi 31 mai 1991, n° de pourvoi : 90-20105.

(4) Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.

(5) CEDH, *affaires Mennesson c. France (requête n° 65192/11) et Labassee c. France (requête n° 65941/11)*.

(6) Proposition de loi n° 2277, du 14 octobre 2014 visant à lutter contre les démarches engagées par des Français pour obtenir une gestation pour autrui.

procréatif » destiné à contourner nos règles protectrices de la filiation, de l'intérêt de l'enfant et de la dignité des femmes.

Pourtant, le Président de la République avait lui-même réaffirmé qu'il était « pour reconnaître des droits égaux à nos concitoyens », qu'il est « très sensible au respect de la filiation, à la vraie conception de la famille » et que c'est pour cela qu'il est contre la gestation pour autrui ⁽⁷⁾.

En outre, trois plaintes, déposées en France contre des agences américaines de mères porteuses n'avaient donné lieu à ce jour à aucune poursuite par les tribunaux français.

Tirant les conséquences de ce décalage entre les déclarations de condamnation de la GPA, et la faiblesse de sa sanction, deux propositions de loi ont été déposées, visant d'une part à lutter contre le recours aux mères porteuses ⁽⁸⁾, et d'autre part à inscrire le principe d'indisponibilité du corps humain dans notre Constitution ⁽⁹⁾.

Suite à un processus législatif laborieux durant lequel le gouvernement Valls s'était vigoureusement opposé aux propositions, celles-ci ont toutes deux été rejetées le 21 juin 2016 par la majorité. Toutefois ce rejet, obtenu de justesse, devrait nous conforter dans la certitude que la société et le législateur seront bientôt prêts pour une vraie loi de lutte contre les mères porteuses.

Une alternative s'offre à nous : admettre que la GPA existe et nous soumettre à la volonté de ceux qui promeuvent et pratiquent cette GPA, ou prendre notre responsabilité de législateur au sérieux et renforcer notre droit pour empêcher ce trafic d'êtres humains.

Aujourd'hui, nous devons légiférer afin de passer enfin de la déclaration d'intention aux actes, pour les raisons ci-après exposées.

Tout d'abord, la gestation pour le compte d'autrui comporte par sa nature même des dérives inacceptables, celles de l'aliénation et de la marchandisation du corps humain.

La GPA procède d'une vision fonctionnelle et réductrice de la grossesse, alors que celle-ci engage le corps et l'esprit d'une femme.

(7) Interview de M. Emmanuel Macron 15 octobre 2017 sur TF1/LCI.

(8) Proposition de loi n° 2706, du 8 avril 2015 déposée par Valérie Boyer visant à lutter contre le recours à une mère porteuse.

(9) Proposition de loi constitutionnelle n° 1354, du 12 septembre 2013 déposé par M. Philippe Gosselin visant à rendre constitutionnel le principe d'indisponibilité du corps humain.

Elle comporte aussi un risque d'exploitation des femmes les plus vulnérables, dans la mesure où une « compensation financière » devrait être mise en place et risquerait d'amener certaines femmes à accepter les risques d'une grossesse pour autrui pour des raisons de survie.

Ce type de pratiques donne donc lieu à ce qu'on peut appeler un « proxénétisme procréatif ».

En outre, l'enfant serait l'objet de la convention de GPA et pourrait être source de contentieux, alors qu'il ne devrait pas être l'objet d'un contrat de cession.

Ensuite, le recours aux mères porteuses comporte des risques physiques et psychologiques pour la « gestatrice ». Physiques, puisque toute grossesse peut entraîner des complications médicales, pouvant aller jusqu'au décès de la mère. Psychologiques, puisque pour une femme, abandonner son enfant peut avoir des répercussions psychologiques lourdes et imprévisibles. L'abandon d'un enfant par sa mère méconnaît également les relations qui se nouent entre eux *in utero*, alors que les recherches médicales récentes en ont montré l'importance dans le développement psycho-affectif de l'enfant.

En outre, une telle pratique de marchandisation du corps conduit à une survalorisation de la transmission génétique par rapport à d'autres formes de parentalité.

De fait, l'essor de la demande d'« un enfant génétiquement de soi », pour reprendre les termes du professeur René Frydman, entraînerait une sorte de triomphe du père, de négation de la mère, de la femme, généralement parent biologique de l'enfant né par GPA.

Cette pratique intolérable doit nous faire réagir puisqu'elle fait violence à nos valeurs essentielles et à l'ordre public. La GPA réalisée à l'étranger en contournant la loi française doit aussi être interdite, tout comme sa promotion ou la provocation à y avoir recours.

En effet, aujourd'hui, une multitude d'articles et de reportages présentent sous un jour favorable le recours à une mère porteuse, alors que des sites internet d'agences commerciales de GPA émergent, visant un public français et consultables par tous. Ainsi, il est possible en France de commander un enfant par téléphone en peu de temps par agence, et il existe d'ailleurs une société canadienne disposant d'une antenne en France. Les parents d'intention peuvent fixer par téléphone les critères qu'ils attendent

de leur enfant à venir : l'absence de handicap, le niveau social... et obtenir un remboursement s'ils ne sont pas satisfaits.

Il n'existe pas de GPA « altruiste » ou « éthique », puisque celle-ci consacre le triomphe du désir individuel sur le bien d'autrui, à commencer par le bien de l'enfant porté et celui de la mère porteuse. Que celle-ci soit consentante ou non son corps en est réduit à l'état de bien meuble, tout comme le fruit de sa gestation, avec tous les risques médicaux que cela comporte.

D'ailleurs, notons la proximité entre cette pratique et l'esclavage, défini par la convention de 1926 comme : « l'état ou la condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux ».

L'intérêt supérieur de l'enfant est de naître dans le respect de sa dignité. Plaider pour la reconnaissance des maternités par autrui étrangères au nom de ce même intérêt contribue à une différence de statut entre les femmes selon les pays et à une dénaturation volontaire d'un droit dans le but de satisfaire un projet parental dans lequel l'enfant serait l'objet d'un contrat.

Dans ce contexte, demander l'interdiction d'une pratique tout en reconnaissant ses effets est intenable et dénote d'une volonté délibérée de légalisation des mères porteuses.

Cette proposition de loi visant à lutter contre la GPA comporte cinq articles :

Le **1^{er} article** insère un nouveau dispositif à l'article 227-12 du code pénal, se concentrant sur la répression des intermédiaires et des comportements incitant au recours à la GPA.

Les peines encourues en cas d'entremise en vue de l'abandon d'un enfant ou d'une GPA seront d'un an de 5 ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende.

Cet article vise également à créer une nouvelle infraction afin de sanctionner plus efficacement la provocation à la GPA ou la présentation de cette pratique sous un jour favorable, infraction punie également de 5 ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende.

L'**article 2** a pour objectif d'étendre le champ d'application territoriale de la loi pénale française à l'ensemble des atteintes à la filiation commises

à l'étranger par un Français ou une personne résidant habituellement sur le territoire français pour les infractions suivantes : la provocation à l'abandon d'enfant, l'entremise en vue de l'abandon d'enfant ou d'une gestion pour autrui, la substitution ou la dissimulation d'enfant, et la provocation à la GPA, ou sa présentation sous un jour favorable.

Cette disposition, insérée à un nouvel article 227-13-1, permet d'écarter les conditions posées à la poursuite en France de délits commis à l'étranger : l'exigence de réciprocité d'incrimination dans le pays où les faits sont commis et la nécessité d'une dénonciation officielle par ce pays.

Il s'agirait donc d'étendre aux infractions liées à la GPA un dispositif déjà prévu pour certaines infractions dans le code pénal, tels que les délits terroristes (113-3) ou les agressions sexuelles à l'encontre d'un mineur (222-22 alinéa 3).

L'**article 3** consiste à créer une infraction spécifique de prohibition de la vente d'enfants à l'article 225-4-2-1 du code pénal.

En effet, comme l'a constaté le gouvernement en 2012 dans son rapport au comité des droits de l'enfant de l'ONU, il n'existe pas en droit français d'incrimination spécifique à ce sujet.

Les actes ne sont incriminés que dans le cadre de la provocation à l'abandon d'enfants et l'entremise pour l'abandon ou l'adoption d'enfants.

Or, la France étant partie au Protocole à la Convention relative aux droits de l'enfant du 25 mai 2000, il apparaît nécessaire de créer une incrimination spécifique à la vente d'enfants, distincte des autres infractions précédemment citées.

Cette nouvelle infraction trouverait sa place dans les articles du code pénal consacrés à la traite des êtres humains.

L'**article 4** a pour objectif d'interdire sur l'ensemble du territoire français les décisions ou actes quelle que soit leur nature juridique, ayant pour objet de reconnaître la gestation pour autrui, afin de mieux concilier la défense du principe d'interdiction de la GPA en France et l'exigence de protection des intérêts des enfants.

Il s'agit d'inscrire dans la loi, à l'article 47-1 du code civil, l'impossibilité de procéder à la transcription des actes à l'état civil français faisant suite à une GPA à l'étranger, tout en garantissant pour les enfants

une vie privée normale, en particulier eu égard à la nationalité et la succession.

Enfin, l'**article 5** vise à demander au Gouvernement la remise au Parlement d'un rapport relatif aux suites qui ont été données ou qui seront données aux arrêts de la CEDH Mennesson contre France et Labassée contre France du 26 juin 2014.

Ce rapport inclura les raisons pour lesquelles le Gouvernement n'a pas fait appel de ces décisions devant la Grande Chambre de la CEDH et les initiatives que celui-ci prendra afin d'éviter le contournement de l'interdiction de la GPA.

En effet, malgré l'opposition de principe du Président de la République au recours aux mères porteuses notre législation civile et pénale n'a pas été modifiée.

Ainsi, un nombre important de personnes partent à l'étranger pour contourner l'interdit posé en droit français sans qu'aucune sanction pénale ne soit prononcée à leur encontre.

C'est pourquoi, le rapport prévoit également que le Gouvernement doit être à l'initiative de l'adoption d'une convention internationale spécifique à l'interdiction de la GPA.

En effet, la France, en pointe sur les questions bioéthiques, doit reprendre le rôle par lequel elle a si souvent brillé dans son histoire, il en va de la cohérence du raisonnement suivant lequel la GPA n'a pas sa place dans nos sociétés.

Après les paroles, les actes au nom de la dignité humaine.

Tels sont, Mesdames et Messieurs, les objectifs de la présente proposition de loi.

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

- ① L'article 227-12 du code pénal est ainsi modifié :
- ② 1° Au deuxième alinéa, les mots : « d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros » sont remplacés par les mots : « de cinq ans d'emprisonnement et 75 000 euros » ;
- ③ 2° Après l'avant-dernier alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :
- ④ « Le fait de provoquer une femme à porter en elle un enfant en vue de le remettre à une personne ou un couple désireux de l'accueillir ou la présentation de ces faits sous un jour favorable sont punis de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. » ;
- ⑤ 3° Au dernier alinéa, les mots : « et troisièmes » sont remplacés par les mots : « à avant-dernier ».

Article 2

- ① Après l'article 227-13 du même code, il est inséré un article 227-13-1 ainsi rédigé :
- ② « *Art. 227-13-1.* – Lorsque les infractions définies à la présente section sont commises hors du territoire de la République par un Français ou par une personne résidant habituellement sur le territoire français, la loi française est applicable par dérogation au deuxième alinéa de l'article 113-6 et la seconde phrase de l'article 113-8 n'est pas applicable. »

Article 3

- ① La section 1 *bis* du chapitre V du titre II du livre II dudit code est ainsi modifiée :
- ② 1° Après l'article 225-4-2, il est inséré un article 225-4-2-1 ainsi rédigé :

- ③ « Art. 225-4-2-1. – Le fait, pour le père ou la mère d’un enfant, de le remettre à une ou plusieurs personnes en échange d’une rémunération ou de tout autre avantage est puni de sept ans d’emprisonnement et de 150 000 euros d’amende. » ;
- ④ 2° À l’article 225-4-8, la référence : « et 225-4-2 » est remplacée par la référence : « à 225-4-2-1 ».

Article 4

- ① Après l’article 47 du code civil, il est inséré un article 47-1 ainsi rédigé :
- ② « Art. 47-1. – Ne peut être transcrit à l’état civil l’acte de naissance établi en exécution d’une décision étrangère lorsque des indices sérieux laissent présumer l’existence d’un processus frauduleux comportant une convention de procréation ou de gestation pour le compte d’autrui.
- ③ « Sur l’ensemble du territoire français, aucune décision de quelque autorité que ce soit, aucun acte, quelle que soit sa nature juridique, ne peut avoir pour objet de reconnaître la procréation ou la gestation pour le compte d’autrui, y compris à l’égard de citoyens étrangers, quelle que soit leur nationalité. »

Article 5

- ① Le Gouvernement remet un rapport au Parlement avant le 31 décembre 2020 relatif au maintien de l’effectivité en droit français de la prohibition de la gestation et de la procréation pour autrui. Ce rapport précise :
- ② - les raisons pour lesquelles la France n’a pas interjeté appel des deux arrêts du 26 juin 2014 de la cinquième section de la Cour européenne des droits de l’homme la condamnant pour violation de l’article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales ;
- ③ - les dispositions de nature civile et pénale susceptibles d’être adoptées afin de lutter contre le contournement de la prohibition française par des ressortissants français ayant recours à l’une de ces pratiques à l’étranger, dans un pays où elle est légale ;

- ④ - les initiatives qu'il a prises et celles qu'il envisage de prendre en vue de l'adoption d'une convention internationale sur l'interdiction de la gestation et de la procréation pour autrui.