

UNIVERSITE PARIS 8 VINCENNES-SAINT-DENIS

U.F.R. DROIT- SCIENCE-POLITIQUE

ANNEE 2008/2009

"Les aspects juridiques de la gestation pour autrui en droit comparé: international, européen, Pologne, France et Grande-Bretagne"

MEMOIRE PRESENTE POUR L'OBTENTION DU MASTER II RECHERCHE DROIT DE
LA SANTE MEDICAL ET MEDICO-SOCIAL PAR

SYLWIA KUBIAK

SOUS LA DIRECTION DE MONSIEUR LE DOCTEUR PIERRE-HENRI BRECHAT

REMERCIEMENTS

Je remercie Monsieur le Docteur Pierre-Henri Brechat d'avoir bien voulu accepter de diriger mon mémoire. Ses conseils ont été déterminants dans la rédaction de mon mémoire. Travailler sous sa direction a été pour moi une expérience très enrichissante

Je remercie à ma mère et mon frère qui ont toujours cru en moi et n'ont jamais cessé de m'encourager.

Merci également à tous ceux qui m'ont soutenu et encouragé tout au long de ma démarche

SOMMAIRE

Introduction.....	4
--------------------------	----------

I ème partie : Les dispositions juridiques.

1. La gestation pour autrui en droit international et européen.....	6
2. La situation en France, loi française.....	10
3. La situation en Pologne, loi polonaise.....	15
4. La situation en Grande-Bretagne, loi anglaise.....	18

II ème partie : La pratique et ses conséquences (les agences spécialisées dans la mise en relation des parents et des mères porteuses, le statut de l'enfant et la filiation).

1. La situation en France.....	23
2. La situation en Pologne.....	27
3. La situation en Grande-Bretagne.....	29

III ème partie: Les difficultés juridiques et éthiques face à la gestation pour autrui.

1. Les problèmes juridiques.....	32
2. Les problèmes éthiques.....	35

IV ème partie: Propositions face à la gestation pour autrui..... 39

Conclusion.....43

Bibliographie.....45

Introduction

La Gestation pour autrui (GPA) est un traitement d'Assistance Médicale à la procréation (AMP). C'est l'ensemble des techniques médicales permettant à un couple infertile de procréer. On distingue classiquement les techniques intraconjugales dans lesquelles la procréation se passe dans le couple et les techniques avec tierce personne: donneurs des gamètes ou gestatrice. Parmi les méthodes appliquées en l'AMP on peut distinguer : la stimulation ovarienne ou d'induction d'ovulation, la fécondation in vitro, l'injection intracytoplasmique de spermatozoïdes et l'insémination artificielle avec sperme de donneur. Il n'y a pas de gestation pour autrui même si la fécondation in vitro (utilisée dans pratique mère porteuse) est acceptée. Elle se pratique en cas d'infertilité féminine. La mère porteuse porte l'enfant d'un couple qui a fourni ses embryons. Elle ne fournit pas une contribution génétique, c'est-à-dire un ovule, mais elle ne fait en quelque sorte que mettre à disposition son utérus, et à la naissance elle remet l'enfant à la mère génétique (ou sociale en cas de don d'ovules).1(*)

Du point de vue de la définition, en droit français on parle par préférence de "gestation pour autrui" (plutôt que de la "maternité de substitution" ou de la "maternité de remplacement") parce que cela fait référence à l'idée d'une grossesse poursuivie pour autrui.2(*)

Les demandeurs de cette méthode de procréation sont des femmes stériles. Les causes de l'infertilité sont multiples: chirurgicales suite à l'ablation de l'utérus (hystérectomie), médicaux (prise de Diethylstilbene®)3(*), des facteurs congénitaux ou génétiques (Mayer-Rokitansky-Kuster-Hauser)4(*) aussi les facteurs psychologiques et environnementaux (pesticides). Certaines femmes ont recours à une mère porteuse après plusieurs échecs de fécondation in vitro. Actuellement (particulièrement aux États-Unis) cette méthode de procréation est populaire chez des couples homosexuels.

Du point de vue historique la procréation pour autrui est la plus ancienne des méthodes de lutte contre l'infertilité. Dans l'Ancien Testament on retrouve des nombreuses mères porteuses (histoire de Sarah, Léa et Rachel). Les exemples évoqués dans l'Ancien Testament sont édifiants car ils révèlent les difficultés incontournables de ce mécanisme de procréation. Dans l'antiquité romaine cette méthode a été utilisée pour garantir le renouvellement des générations touchées par l'infertilité et mortalité infantile. Au dix-neuvième siècle, particulièrement dans les familles bourgeoises françaises, on a eu la conception de la famille où un enfant a été procréé avec le frère du mari infertile ou avec la soeur de la femme infertile.

Mais à cette époque-là c'était la situation où il y avait le rapport sexuel entre une femme fertile et le père intentionnel dont la femme était stérile. Actuellement la médecine a fait du progrès et permet d'éviter le rapport sexuel grâce à la méthode de l'insémination artificielle. Cela facilite la naissance de l'enfant qui génétiquement appartient aux parents. C'est la raison pour laquelle cette méthode est de plus en plus populaire.

Certains pays où la gestation pour autrui est légale est incluse dans le cadre des traitements d'Assistance Médicale à la Procréation (AMP)5(*) qui se sont développés à partir des années 1980 et qui permettent de fonder une famille pour un plus grand nombre de couples. Elle comprend des techniques qui permettent la procréation en dehors de processus naturel donc

c'est la conception in vitro, le transfert d'embryon, l'insémination artificielle et aussi la gestation pour autrui (mais seulement dans certains pays où elle est légale).

La maternité pour autrui est un problème juridique et éthique. Dans le monde certains pays interdisent la gestation pour autrui, d'autres n'ont pas légiféré. La situation est assez surprenante car au sein de l'Union européenne il existe une divergence concernant ce sujet, par exemple: la France interdit cette pratique, en Grande-Bretagne elle est légale et en Pologne il n'y a pas des dispositions juridiques. Cela permet de créer le «tourisme procréateur», d'abuser du droit, dans les cas extrêmes allant jusqu'au commerce des enfants. Du point de vue éthique la maternité pour autrui pose question: d'un côté elle pourrait favoriser la commercialisation du corps humain, instrumentalisation de la femme avec l'exploitation matérielle et psychologiques de la mère porteuse, d'un autre côté cette méthode peut permettre à des couples touchés par l'infertilité d'avoir les enfants et de créer une famille

I partie :Les dispositions juridiques.

Nous allons repérer les dispositions juridiques qui encadrent la gestation pour autrui en droit international, européen et dans trois pays de l'Union européenne (France, Pologne et Grande-Bretagne), afin de réaliser une comparaison.

1.La gestation pour autrui en droit international et européen.

La gestation pour autrui est pratiquée dans presque tous les pays du monde, même si dans certains elle est interdite (par exemple France et Allemagne). Les raisons pour lesquelles les femmes se décident à devenir mère porteuse sont différentes : en Inde et en Russie, c'est la pauvreté qui pousse les femmes à accepter de devenir mère porteuse pour des motifs financiers. Elles mettent des annonces sur les murs et dans les journaux. Souvent elles sont obligées de faire cela pour permettre à leurs familles de survivre. Dans ces pays les couples demandeurs sont étrangers parce qu' ils peuvent payer moins cher et en plus il y a beaucoup de candidates. En Ukraine, la cause principale de la pratique de la gestation pour autrui est un problème d'infertilité liée à la catastrophe de Tchernobyl. L'état Ukrainien se sent responsable de cet accident nucléaire, alors il légalise toutes les formes d'aide à la procréation pour permettre aux familles ukrainiennes de satisfaire leur désir d'enfant. En Ukraine il y a "Le Centre International de Maternité de substitution" qui est la plus grande organisation proposant ces types de prestations. La possibilité légale et l'apparition de cliniques spécialisées favorise le "tourisme reproductif" pour les couples étrangers. Aux États-Unies et en Israël les prix sont plus élevés, mais le tarif prévoit une solide assurance pour la mère biologique en cas des complications. En revanche en Ukraine la mère sera seule face aux conséquences médicales.^{6(*)}

En Europe la situation est encore plus compliquée, il y a une grande diversité entre pays à l'égard de légalité de cette méthode. Au sein de l'Union Européenne il n'y a pas d'harmonisation.

Même si le sujet de la maternité pour autrui est de plus en plus visible, le droit international est muet, et le droit européen traite superficiellement du sujet. Il n' y a pas de définition légale de la gestation pour autrui, ni les textes de loi relative à ce sujet. Pourtant, par l'analyse de certaines conventions, la résolution internationale et les cas pratiques, on peut en déduire la réponse pour certaines questions liées à la gestation pour autrui. Premièrement, il faut se poser la question concernant le cadre légal selon le droit international. En l'espèce après l'examen de la Déclaration universelle des droit de l'homme, préambule qui traite surtout de la dignité, on peut supposer que cette méthode de la procréation est contre la dignité d'une personne et son corps. Pour Sylviane Agacinski la gestation pour autrui constitue des atteintes à l'intégrité et à la dignité des personnes^{7(*)}. André Breton^{8(*)} pense que le prêt de ventre et de l'utérus est évidemment contre la dignité. Les articles 3 ^{9(*)}et 4 ^{10(*)}de la Déclaration portent sur la liberté d'une personne humaine et sur l'interdiction de l'esclavage. Est-ce que la mère porteuse conserve sa liberté pendant la grossesse? Non, parce qu'elle est contrôlée par les parents demandeurs et qu'elle doit respecter les conditions du contrat. Pourtant la Convention européen de droit de l'homme donne priorité à la gestatrice. L'article 8 garantit le droit de respect de la vie privée et familiale On peut retenir ici que l'application de l'article 8 suppose

une relation affective, alors que le lien génétique ne suffit pas . En conséquence la vie familiale peut exister sans lien biologique.

Dans aucun texte international il n'y a d'obligation concernant le consentement de la mère gestatrice. Nous supposons que cette femme effectue alors un travail comme esclave.

Dans la Résolution 372/88/ Commission Européenne¹¹(*) on trouve l'interdiction de toutes les formes de médiation à la maternité, surtout quand il existe la possibilité d'adoption. Aussi dans son rapport sur «affaires X contre Royaume-Uni¹²(*) et van Oosterwijk contre Belgique»¹³(*) la Commission Européenne estime que: «Outre qu'une la famille peut toujours être fondée par l'adoption d'enfant, il convient d'observer que, si l'impuissance est parfois considérée comme une cause de nullité de mariage , il n'en va généralement pas de même pour la stérilité »¹⁴(*).

La même résolution déclare punissable «l'activité commerciale visant à procurer des mères substitutives»¹⁵(*).

Le Conseil d'Europe, lui, dans sa recommandation 111016(*), prévoit qu'il faut le consentement du couple dont la mère porteuse fait partie pour exploitation et donation des cellules humaines liée à la fécondation in vitro qui est appliquée souvent pendant la gestation pour autrui. Le problème existe à cause du manque d'information au cas où la mère porteuse refuserait à la femme fécondée l'enfant issu de la grossesse . Pourtant, actuellement les lois de l'Union européenne appliquent l'adage «mater semper certa est »¹⁷(*). Il n'y a rien à propos de l'action en désaveu du mari de la mère porteuse. ¹⁸(*)

Ce sujet a été aussi abordé par certaines organisations internationales comme l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS) qui est favorable au recours des techniques d'assistance médicale à la procréation ¹⁹(*), sur l'argument que cela permet au plus grand nombre des couples d'avoir des enfants. Elle a acceptée toutes les formes de la procréation ainsi que la gestation pour autrui. Selon l'OMS la gestatrice pourra obtenir une indemnisation, mais la commercialisation de cette forme d'activité est interdite. L'OMS souligne aussi que ce type de procréation exige le consentement sur le procédé utilisé ainsi que le respect des droits des patients et de leur vie privée. L'OMS donne des règles aux médecins qui doivent agir conformément à l'éthique et assure à la santé de la femme et de son nouveau-né. Le Guide d'éthique européen²⁰(*) affirme que le médecin peut refuser d'intervenir dans ce processus en raison de ses principes personnels.

L'organisation mondiale des gynécologues et obstétriciens (FIGO) a émise une opinion défavorable concernant la maternité pour autrui. Ces structures ont convoqué en 1994 un Comité d'analyse. Dans ses recommandations, ce Comité a constaté qu'il y avait des risques comme par exemple que la gestation pour autrui peut détruire les valeurs familiales. Le Comité admet que cette méthode peut être appliquée dans certains cas, sans but commercial exécuté par le médecin. Elle prend en compte aussi que la protection de mère porteuse doit être renforcée et que l'intervention doit être effectuée conformément à la loi nationale .²¹(*)

En conclusion, la position des organisations internationales face à la gestation pour autrui n'est pas homogène. Certaines sont favorables (comme OMS), d'autres sont défavorables (comme FIGO). La GPA n'est pas bien encadrée ni en droit international, ni en droit européen. Il n'y a ni définition, ni cadre juridique. Il manque une disposition sur le consentement de la mère porteuse et la responsabilité du médecin intervenant dans ce processus. En droit

européen, il faut une harmonisation entre les différents pays membres afin d'éviter le "tourisme reproductif" et la clandestinité. Nous allons chercher si le droit français, polonais et anglais aborde notre sujet.

2. La situation en France, loi française.

Un couple sur six rencontre un problème de fertilité et consulte le médecin pour avoir un enfant. Trois fois sur dix l'infertilité provient d'une femme, deux fois sur dix, elle est masculine, les causes sont partagées pour les autres²²([*](#)). Selon certaines études la stérilité demeure dans 30% des cas.²³([*](#)) Pour résoudre ce problème, la France a créé l'assistance Médicale à la Procréation (AMP). Ses pratiques sont encadrées par la loi bioéthique de 1994. Quarante mille couples français recourent chaque année aux techniques d'AMP, ce qui favorise la naissance de nouveaux-nés.

La GPA est sujet à controverses du point de vue juridique, social, éthique et psychologiques. Aujourd'hui le débat est réintroduit à l'occasion de la révision de lois de bioéthique en 2010. Il est alimenté par la constatation de l'existence d'un tourisme procréatif vers les pays permettant la pratique des mères porteuses. Actuellement on peut trouver facilement sur internet des dizaines d'agences spécialisées dans des pays divers²⁴([*](#)): les États-Unis, l'Ukraine et au sein de l'Union européenne. La question est abordée aussi de nouveau à cause de problèmes juridiques de couples français ayant eu recours à une mère porteuse à l'étranger. Certaines organisations (par exemple CLARA²⁵([*](#)) et MAIA²⁶([*](#))) veulent légaliser cette pratique pour aider les couples touchés par l'infertilité.

En France on distingue deux définitions concernant cette situation: "procréation pour autrui" (PPA) et "la gestation pour autrui" (GPA). La première situation est dans le cas où la mère porteuse est à la fois gestatrice et donneuse d'ovocyte, l'insémination est faite en utilisant le sperme de "père intentionnel". Dans le deuxième cas, la mère porteuse est seulement la gestatrice, elle porte l'embryon des parents d'intention, conçu in vitro.²⁷([*](#))

La loi française interdit expressément la gestation pour autrui. En 1989 la Cour de cassation pour la première fois prononcé la dissolution de l'association Alma Mater²⁸([*](#)) qui s'occupe de la médiation entre les couples infertiles et les mères-porteuses. Mais plusieurs juges avaient refusé d'accepter cette constatation. Finalement le 31 mai 1991²⁹([*](#)) la Cour de cassation s'est prononcée contre la procréation pour autrui au titre de l'indisponibilité de l'état des personnes et de l'indisponibilité du corps humain. La loi 29 juillet 1994 (dites bioéthiques) reprend cela et interdit formellement la pratique de la mère porteuse.

On trouve les dispositions juridiques dans le code civil: Article 16-130([*](#))qui souligne l'inviolabilité et non-patrimoniaire du corps humain et ses éléments et ses produits. Ensuite l'article 16-7 ³¹([*](#))porte sur l'interdiction de toutes les formes de convention sur la procréation ou la gestation pour autrui pour le compte d'autrui. Elles sont nulles selon la loi. Ces dispositions sont d'ordre public (Article 16-9)³²([*](#)).

Il existe aussi les sanctions prévues par le Code pénal. Selon le législateur la maternité pour autrui est traitée comme une atteinte à l'état civil de l'enfant et est assimilée à une "supposition d'enfant". Les peines sont de 3 ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende (Article 227-13)³³([*](#)). Toutes les formes de médiation entre les parents potentiels et les mères porteuses sont interdites (Article 227-12)³⁴([*](#)) ainsi que les actes permettant de faciliter ou de

provoquer la gestation pour autrui (Article 227-12) 35(*). Les peines sont de six mois à un an d'emprisonnement et de 7 500 à 15 000 euros d'amende.

Les motifs d'interdiction sont divers, tout d'abord c'est un principe de l'indisponibilité du corps humain. Elle signifie qu'une personne ne peut pas disposer librement de son corps, ni gratuitement ni contre la rémunération. Ce principe est aussi appliqué pour le don de sang, des gamètes et don d'organes entre les vivants. Selon le législateur français la GPA est interdite au titre de la non-commercialisation du corps humain. Pour éviter la création d'un marché des enfants, où chacun pourrait "acheter" un enfant. D'autres raisons d'interdiction concernent l'instrumentalisation de la femme, son exploitation matérielle et psychologique. Du point de vue de la psychologie, la GPA ne tient pas compte des liens créés lors de la période intra-utérine entre la femme enceinte et l'enfant, et comme cela conduit à l'abandon de celui-ci, cela pourra provoquer des dommages psychologiques chez la gestatrice.³⁶(*) L'intérêt de l'enfant est encore la raison pour laquelle la France n'est pas favorable pour cette méthode de procréation. Comment expliquer que la femme qui a porté l'enfant pendant neuf mois puisse ensuite accepter de l'offrir ou de le vendre à d'autres parents. La question de son origine est relativement simple en cas de maternité "classique", mais elle est plus complexe dans la gestation pour autrui". L'enfant est assimilé une marchandise.³⁷(*) Cinq personnes pourraient avoir contribué à la naissance: (la gestatrice, les parents intentionnels, la donneuse d'ovocytes et le donneur de spermatozoïdes). Il faut se demander ce qui se passe quand l'enfant ne correspondra pas aux termes du "contrat" (il est handicapé, malformé) ou si la mère porteuse déciderait de garder son bébé ou si les parents intentionnels voudraient changer d'avis à cause des circonstances de leur vie privée (divorce, séparation ou décès) ? Dans cette situation l'enfant serait le seul qui perdant.

Actuellement, au moment des débats sur la légalisation de la GPA, beaucoup de (médecins, psychologues, juristes, sociologues etc.) se sont exprimés sur ce sujet. Ceux qui se sont prononcés contre, par exemple la philosophe Sylvaine Agacinski³⁸(*) qui a écrit que l'«instrumentalisation du ventre féminin n'est rien d'autre qu'une forme de grave aliénation qui ne peut trouver un alibi dans une finalité thérapeutique». Elle dénonce le principe même de la location d'utérus qui porte atteinte à la dignité de la personne. Elle souligne que c'est une violation de la dignité et de la liberté d'une personne car «le marché des mères porteuses n'est pas régi par la liberté, mais par le besoin». Elle dit que la GPA n'existe pas comme acte altruiste, que l'indemnité est un mythe et que selon elle, c'est un commerce.³⁹(*) Paul Atlan, gynécologue-obstétricien à l'hôpital Antoine-Beclère de Clamart est contre les mères porteuses en France au titre de l'intérêt de la vie de l'enfant. Il dit que le «devenir de l'enfant me souciait et que j'étais hostile à cette pratique»⁴⁰(*), il souligne les échanges émotionnelles et biochimiques entre la femme enceinte et le fœtus.

D'autres sont pour la légalisation de la GPA. Parmi eux, le professeur Israël Nisand, gynécologue à Strasbourg y est favorable au motif de lutter contre l'infertilité⁴¹(*). Nadine Morano, (secrétaire d'État à la famille) se prononce en faveur de cette pratique au titre de la possibilité d'aider femmes qui ne peuvent porter d'enfant de faciliter le quotidien de toutes les familles, sans discrimination. Elle souligne qu'«une femme qui porte un enfant pour une autre, est une extraordinaire aventure humaine»⁴²(*).

La raison d'éviter le risque de la clandestinité de cette pratique est soulevé par l'association "Maia" et "CLARA"⁴³(*). La dernière, souhaite résoudre des problèmes avec le statut juridique des enfants des parents français nés d'une GPA à l'étranger car ils ont des soucis avec la validation de leurs actes de naissances. Pour cela, elle a lancé un appel pour une législation

encadrée des mères porteuses. Cet appel a été signé par soixante personnalités et chercheurs.⁴⁴(*)

On est à la veille de la révision de lois de bioéthique. Le sujet de la légalisation de la gestation pour autrui a été soulevé. Le groupe de travail du Sénat a débâti de ce sujet. Les sénateurs ont été en Grand-Bretagne, où cette pratique est encadrée, pour voir comment ce problème est réglé, et à quelles conditions il est encadré. Finalement le rapport du Conseil d'État n'est pas favorable à la législation de la GPA au titre « de l'intérêt de l'enfant et de la mère porteuse »⁴⁵(*). Le Conseil a pris en considération les conséquences psychologiques pour l'enfant ainsi que les problèmes juridiques et financiers liés à ce processus. Pourtant le Conseil d'état a proposé une régularisation des problèmes posés par les enfants nés de GPA en France ou à l'étranger. La proposition concerne la possibilité de filiation paternelle, sa reconnaissance grâce au lien biologique entre l'enfant et le père. La mère intentionnelle pourrait aussi partager l'autorité parentale confiée par le père.⁴⁶(*)

Cette révision prévue en 2010 ne devrait changer la situation juridique de la gestation pour autrui à la marge. Elle résoudra les difficultés pour les parents ayant eu recours à une mère porteuse . Ce changement permettra de favoriser le recours à cette pratique à l'étranger, dans les pays où elle est légale.

3. La situation en Pologne, loi polonaise.

La Pologne est un pays de religion catholique. La politique y est liée. Tous les débats sur la gestation pour autrui sont bloqués par l'église. C'est la raison pour laquelle dans ce pays il n'y a pas de disposition juridique concernant la bioéthique. La Pologne n'a pas ratifié la Convention de Bioéthique de 1997. En conséquence, il manque la régularisation juridique concernant l'AMP, la fécondation "in vitro", la fécondation "post mortem", le diagnostic préimplantaire et prénatal, embryon (les recherches, conservation et l'utilisation) et la GPA ⁴⁷(*).

Il n'existe pas de définition légale de la maternité pour autrui. Pourtant en général, la mère porteuse est appelée "surogatka". Le mot vient de l'anglais (surrogate mothers). C'est une personne qui accueille dans son utérus, la cellule d'autres femmes fécondées in vitro. Son rôle est de porter l'enfant, de l'accoucher et de le rendre aux parents intentionnels.⁴⁸(*)

Cela se fait alors qu'il n'existe aucune disposition ni aucune loi. Les chiffres et les statistiques ne sont pas connus car c'est un sujet tabou. La plupart des polonaises pensent que cette pratique n'a pas lieu dans leur pays. Pourtant en 2009 à la télévision polonaise ont pu voir l'appel d'une femme porteuse qui voulait récupérer son enfant qu'elle a accouchée pour un autre couple. L'affaire va être jugé. Le manque de régularisation a provoqué beaucoup d'abus au sujet de la rémunération de la mère porteuse , du contrôle des parents intentionnels exercés sur la gestatrice, etc.

La pire pourtant, ce sont les raisons pour lesquelles les femmes polonaises sont soumises à ce processus. Avant tout, c'est la pauvreté qui les y oblige. Il faut souligner que ce n'est pas par « altruisme ». Les candidates sont des femmes pauvres ayant déjà des enfants. Elles le font pour de l'argent car elles en ont besoin pour faire vivre leur famille.

En droit polonais, la GPA n'est pas encadré directement par la loi. Pourtant, on peut appliquer les règles juridiques générales. Tout d'abord on peut considérer cette pratique comme

contradictoire à l'ordre public et aux bons moeurs. Ensuite, dans la Constitution Polonaise l'article 41 49(*) prévoit l'intégrité des personnes. On peut considérer cela comme des motifs d'interdiction de cette pratique. Selon les juristes polonais on peut aussi invoquer dans ce processus le motif de "commerce d'enfant" qui est sanctionné par le code pénal , article 25350(*), qui prévoit la peine de 3 ans d'emprisonnement minimum. Concernant le déroulement de l'acte le Code de la déontologie médicale dans l'article 38 oblige le médecin qui assiste à l'acte de naissance,d'agir conformément à sa profession et avec éthique.51(*)

La plupart des juristes polonais dénonce aussi la légalité du contrat entre les parents intentionnels et la mère porteuse. Il est nul car il est contradictoire à l'ordre public. Aussi, si dans le contrat les parties marquent le prix du service, ce sera sanctionné comme délit contre le commerce d'enfant. Selon la juridiction polonaise, la mère est celle qui a accouché l'enfant même si il n' y a pas de lien génétique.

Actuellement, le gouvernement polonais est en train de préparer un projet de réforme. Le but, est de régulariser les sujets portant sur la bioéthique. Il y a eu déjà deux projets de loi mais ils n ont pas été acceptés par le Sénat. À côté des travaux sur la reforme bioéthique depuis quelques années la révision du droit de la famille est préparée. Il y a la volonté de renforcer la définition du terme "la mère" et "l'origine d'enfant".52(*) Le projet prévoit d'introduire dans le code de la famille l'article qui admette que la mère d'enfant est seulement la femme qui l'a accouché53(*) (mater semper certa es). En conséquences, la mère intentionnelle n'aurait aucun droit sur l'enfant.

Théoriquement , selon certaines personnes la régularisation de la gestation pour autrui en Pologne pourrait se présenter ainsi: soit la loi accepterait le contrat de la maternité de substitution et sa conséquences (la filiation)54(*), soit le loi interdirait toutes les conventions et la médiation entre les mères porteuses et les parents, ou alors ces conventions seraient classées comme nulles, en conséquence elles ne risquent pas d'avoir de sanctions pénales.55(*)

4. La situation en Grande-Bretagne , loi anglaise.

La Grande-Bretagne est un des pays qui a légalisé la gestation pour autrui.

Elle a été encadrée par la loi 1985 relative à la maternité de substitution (Surrogacy Arrangement Act 1985)56(*). Cette loi définit la mère de substitution (surrogate mother) comme la femme qui porte un enfant à la suite d'un accord conclu avant le début de la grossesse et qui a pour objet une remise de l'enfant à une ou plusieurs personnes appelées à exercer l'autorité parentale.57(*)

La loi anglaise distingue deux types de maternité de substitution: «straight» et «host». Le premier, c'est avec l'utilisation d'ovocytes de mère porteuse et de sperme de père intentionnel, la fécondation se fait in vitro ou par d'autres méthodes de la fécondation artificielles. En conséquence, la mère de substitution est la mère biologique de l'enfant. Dans le deuxième type, on utilise des ovocytes de la mère intentionnelle avec le sperme du père intentionnel, fécondés in vitro. Alors la "surrogat mother" que porter l'enfant. Génétiquement il n'appartient pas à elle.58(*)

"Surrogacy Arrangement Act" autorise les conventions entre la mère porteuse et le couple demandeur conclu au titre gratuit 59(*) car cette loi interdit aux intermédiaires de se faire

rémunérer quel que soit le rôle qu'ils jouent (mise en relation, conseil, gestion des candidates). Elle prohibe également la publicité de la GPA. Les infractions risquent une peine de prison d'au plus trois mois et une amende dont le montant maximal s'élève à 5 000 euros. Pourtant ni la mère porteuse ni les parents commanditaires ne se rendent coupables d'aucune infraction. 60(*)

L'échange d'argent pour une GPA est illégal, pourtant le dédommagement est accepté et correspond aux dépenses engagées pour la grossesse. Cette indemnisation doit être "raisonnable". Comment t-on vérifie si ce paiement est juste ? Même les sénateurs anglais estiment qu'il est très difficile de contrôler les affaires financières entre le couple intentionnel et la mère porteuse.

Selon Lucy Taylor 61(*) si le montant est très élevé le juge pourra analyser le cas en prenant en compte l'intérêt de l'enfant. Si l'enfant est bien installé et qu'il est heureux. Mais si la situation est contraire les parents intentionnels peuvent être condamnés par la démarche d'adoption d'enfant illégal.62(*)

Ensuite cette loi a été complétée par la loi de 1990 sur l'assistance médicale à la procréation, " loi sur la fertilisation humaine et l'embryologie" qui encadre toutes les activités liées à la fécondation in vitro. La loi de 1990 a aussi introduite les dispositions concernant l'état civil de l'enfant issu de la GPA. C'était un grand changement car elle permet aux parents commanditaires de demander au Tribunal la reconnaissance juridique de l'enfant. Mais ils doivent remplir les conditions suivantes :

«-le couple est marié, sur le plan génétique, l'enfant est celui d'au moins un des deux membres du couple, la demande est faite dans les six mois qui suivent la naissance, au moins un des deux membres du couple est domicilié au Royaume-Uni, chacun des deux membres du couple a dépassé l'âge de 18 ans, le domicile de l'enfant est le même que celui du couple, l'accord de la mère de substitution est donné plus de six semaines après la naissance, le couple commanditaire n'a pas rémunéré la mère de substitution, le remboursement «raisonnable» des frais engagés par celle-ci pour mener à bien la grossesse étant toutefois admis. En règle générale, les tribunaux acceptent le versement d'une somme comprise entre 7000 et 15000Euros (c'est-à-dire entre 5000 et 1000€) 63(*)

Cette procédure permet d'éviter la demande d'adoption d'enfant, alors qu'elle est plus profitable pour les parents demandeurs. Malgré cela, la mère de substitution peut changer d'avis et garder l'enfant.64(*) : Elle a six semaines après la naissance d'enfant pour éventuellement modifier sa décision, le transfert se fait après un délai de six mois. Elle pourra garder son enfant et les parents intentionnels n'ont aucun droit faire cette décision. Pourtant en 1996 un juge anglais a permis à un père intentionnel de participer à la vie de l'enfant et de l'élever avec la mère de substitution qui a gardé le nouveau-né. (au titre de son lien biologique avec l'enfant)65(*)

En Grande-Bretagne il n'y a pas beaucoup de candidates pour devenir la mère porteuse. Les statistiques montrent qu'il y a une femme pour trois couples intentionnelles, en plus c'est elle qui choisit le couple pour lequel elle portera l'enfant. Elle doit remplir certaines conditions : avoir déjà accouché, avoir moins de 35 ans et être en bonne santé.66(*)

Actuellement la loi anglaise est en train de réviser la loi sur l'assistance médicale à la procréation. Le projet prévoit de permettre le recours à la GPA à des couples non mariés,

indépendamment de l'orientation sexuelle des intéressés et des personnes liées par un partenariat civil. 67(*)

La loi anglaise légalise et autorise la gestation pour autrui. Pourtant on peut encore voir plusieurs problèmes comme ceux: liés au financement et on manque de solution juridique au cas où l'enfant serait malade ou handicapé. Qui va décider à propos de sa vie: le couple intentionnel ou la mère porteuse ? La protection des parents intentionnels n'est pas très forte car la mère de substitution a le droit de garder son enfant.

Résumé de la première partie : les dispositions juridiques

	Définition	Légalisation	Les texte de loi
Droit international et européen	Il n'existe pas	Il n'a pas des dispositions juridiques.	<p>Declaration universelle de droits de l'homme,</p> <p>Convention européenne de droits de l'homme,</p> <p>Resolution 372/88 de CEE,</p> <p>Recommandation 1100 de Conseil d'Europe,</p> <p>L'organisation mondial de sante,</p> <p>L'organisation mondial de gynecologue et obstetriciens (FIGO)</p>
Droit français	Deux définition : "procréation pour autrui" et "la gestation pour autrui". Première situation est au cas où la mère porteuse est à la fois gestatrice et donneuse d'ovocyte, l'insémination est faite en utilisant le sperme de "père intentionnel". En deuxième cas la mère porteuse est seulement la gestatrice, elle porte d'embryon des parents d'intention, conçu in vitro	Elle est interdite depuis 1991.	<p>code civil: Article 16-1 qui souligne l'inviolabilité et non-patrimoniaire du corps humain et ses éléments et ses produits.</p> <p>l'article 16-7 porte sur l'interdiction de toutes les formes de procréation ou la gestation pour autrui pour le compte d'autrui. Elles sont nulles selon la loi. Ces dispositions sont d'ordre public, car elles visent à protéger les intérêts que la société (Article 16-9).</p> <p>Code pénal : la maternité pour autrui est traitée comme une atteinte à l'état civil d'enfant et est assimilée à une "supposition d'enfant". Cela risque de 3 ans</p>

			d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende (Article 227-13) Toutes les formes médiation entre le parents potentielle et les meres porteuses sont interdit.(Article 227-12) ainsi les actes permettant de faciliter ou de provoquer la gestation pour autrui (Article 227-12)Ces actes risque de la peine de six mois et un an d'emprisonnement et 7 500 et 15 000 euros d'amende
Droit polonais	<p>Il n'existe pas de définition légal de maternité pour autrui. Pourtant en général,</p> <p>la mere porteuse on appelle "surogatka". Le mot vient d'anglais (surrogate mothers).</p> <p>C'est une personne qui accueille dans son utérus ,la cellule d'autres femme fécondée par in vitro. Sa rôle concerne porter l'enfant, l'accoucher et de rendre aux parents intentionnels.</p>	Il n'a pas des dispositions juridiques.	<p>La Constitution Polonaise l'article 41 prévoit l'intégralité des personne .</p> <p>Code penal : article 253 qui prévoit la peine de minimum 3 ans d'emprisonnement pour le fait de " le commerce enfant".</p> <p>Code déontologie médical : l'article 38 oblige de médecin qui assiste de l'acte de naissance , d'agir conformément au son profession et avec l'éthique.</p>
Droit anglais	La loi anglaise distingue deux types de la maternité de substitution: «straight» et «host». Le premiere c'est une la méthode avec l'utilisation de ovocytes de mère porteuse et le sperme de père intentionnel ,la fécondation se fait par in vitro ou d'autres méthodes la fécondation artificielles. En conséquence la mère de substitution est une la mère biologique de l'enfant. Dans deuxième méthode on utilise d'ovocytes de la mère intentionnel avec le sperme de père intentionnel , féconde in vitro. Alors la "surrogat mother" doit que porter l'enfant. Génétiquement elle n'appartient pas a elle	Elle est légal depuis 1985.	<p>Surrogacy Arrangement Act autorise les conventions entre la mère porteuse et le couple demandeur conclu que a titre gratuite. car cette loi interdis aux intermédiaires de se faire rémunérer quel que soit le rôle qu'ils jouent (mise en relation, conseil, gestion des candidates). Elle prohibe également la publicité de la gestation pour autrui. Ces infraction risque de la peine de prison d'au plus trois mois et l'amende dont le montant maximal s'élève a 5 000 pongs .</p> <p>Loi de 1990 relevé a l'assistance médicale a la procréation " loi sur la fertilisation humaine et l'embryologie" a encadrée tout les activités liées avec la fécondation in vitro. Loi de 1990</p>

			aussi a introduit les disposition concernant l'état civil l'enfant issu permettant pour parents commanditaires se devenir les parents légal. Cette loi permette d'éviter la demande d'adoption d'enfant.
--	--	--	--



II ème partie : La pratique et ses conséquences (les agences spécialisées dans la mise en relation des parents et des mères porteuses, le statut de l'enfant et la filiation).

1. La situation en France.

En France même si la gestation pour autrui est formellement interdite, elle existe et est pratiquée à l'étranger et en France. La pratique se passe alors dans la clandestinité. Sur le territoire français elle est faite de la manière suivante : une femme porte l'enfant d'un couple ami ou de sa famille, après avoir eu recours à la fécondation in vitro réalisée en Belgique. Le mari fait une reconnaissance en paternité avant la naissance, comme cela est permis. La mère de substitution (celle qui porte l'enfant) accouche sous X,^{68(*)} et la mère biologique (l'épouse qui a donné ses ovocytes) dépose une demande d'adoption du bébé devant le juge. ^{69(*)}

L'usurpation d'identité est souvent pratiquée lors de cette méthode, la grossesse et l'accouchement de la gestatrice se font sous le nom de la mère biologique.

Généralement les couples français ont recours à une mère porteuse dans les pays où cette pratique est légale. Cela leur permet d'échapper au risque de sanctions pénales en France. En effet la loi française est applicable:

- à tout crime commis par un français hors du territoire de la République^{70(*)};
- aux infractions commises sur le territoire de la République, une infraction étant réputée commise sur ce territoire dès lors qu'un de ces faits constitutifs y a lieu ^{71(*)}
- aux délits commis par des français hors du territoire de la République si les faits sont punis par la législation du pays où ils ont été commis^{72(*)}

En conséquence les couples ayant eu recours à GPA dans un pays où elle est encadrée ne peuvent être poursuivis à leur retour en France, que si l'un des faits de cette infraction avait eu lieu sur le territoire français.^{73(*)}

Les agences :

Chaque année de 300 à 400^{74(*)} couples français ont recours à la GPA hors du territoire français. Ils choisissent des pays européens où cette pratique est légale, dans la plupart des cas ce sont la Grande-Bretagne et l'Ukraine. Aujourd'hui il est facile de trouver une agence ou une clinique qui mène ce genre d'activité. Des agences américaines ou russes ont aussi leurs sites internet traduits en plusieurs langues et proposent le service de traducteurs pour aider les couples non-anglophone. Les cliniques américaines seraient plus développées : ils ont légalisé et réglementé cette pratique, ils protègent les enfants de conflits de filiation et permettent d'éviter tout problème. En plus, les cliniques américaines spécialisées dans cette méthode possèdent des professionnels qui s'occupent de tout de la fécondation à la naissance d'un enfant. Cela permet pour les couples d'avoir l'assurance de créer sa famille.^{75(*)} En effet, l'activité de ces agences facilite le recours à GPA pour les couples français.

Il est important de savoir qu'un couple ayant recours à une mère porteuse doit payer pour cet acte et les tarifs sont souvent très élevés (30 000 euros environ). Cette pratique n'est pas conforme au but de la GPA. En Grande-Bretagne la rémunération de la mère porteuse est illégale. Pour cette raison, les parents intentionnels préfèrent choisir le pays où les procédures sont moins difficile mais, par contre, de ce fait , cela va leur coûter plus cher.

Le statut de l'enfant :

Les parents français d'un enfant né d'une GPA à l'étranger cherchent en rentrant en France tous les moyens pour se rattacher juridiquement à lui, avant tout pour établir la filiation avec la mère intentionnelle. La filiation paternelle ne pose pas de problème car il est le père biologique de l'enfant.

La pratique française montre que les parents ont déjà essayé tous les moyens de reconnaissance d'enfant pour l'enregistrer comme leur propre enfant (reconnaissance^{76(*)}, adoption simple^{77(*)} ou plénière^{78(*)}, par la possession état^{79(*)}). Tous ces cas ont été écartés par la jurisprudence.^{80(*)}

En conséquence ces enfants ne sont pas officiellement reconnus par l'État français. En effet ils n'ont pas d'acte civile de naissance et sont considérés comme "sans-papiers". Cette situation apporte beaucoup de difficultés dans la vie quotidienne aussi bien pour les parents que pour les enfants. La mère intentionnelle n'a aucun droit sur son enfant. Sa situation est compliquée, notamment en cas de divorce si le père intentionnel (reconnu par la loi comme père biologique) décide d'empêcher son ex-femme de voir l'enfant, celle-ci ne pourra pas exercer l'autorité parentale. En plus le père peut toujours se prévaloir de sa paternité grâce au test ADN. En cas de décès du père, la mère n'aura aucun recours si la belle-famille désire faire valoir ses droits sur enfant. De plus, que les enfants doivent posséder leur acte de naissance lors de l'inscription à l'école ou à la Sécurité sociale, etc...

Pourtant la situation peut notamment changer grâce à Sylvie et Dominique Mennesson qui ont eu recours à une mère porteuse en Californie et qui ont demandé la transcription des actes de naissance à l'État civil français. Après sept ans de bataille juridique, le 25 octobre 2007^{81(*)} la Cour d'appel de Paris a confirmé la transcription des actes de naissance californiens. La raison principale était "l'intérêt d'enfant".^{82(*)} C'était la première fois que cette Cour reconnaissait les parents intentionnels comme parents légaux. Les journaux télévisés ont pu faire croire à une révolution dans ce domaine. Malheureusement, le 17 décembre 2008, la première chambre civile de la cour de cassation a cassé la décision de la cour d'appel de Paris. La décision de la Cour de cassation porte sur le droit ou non pour le ministère public de contester une transcription de l'acte civil publié d'un autre pays. Elle ne porte pas sur la légalité de recours à la gestation pour autrui.^{83(*)}

Grâce à cette affaire l'État français a pris en compte la GPA pour le projet de révision des lois de bioéthique. En conséquence le rapport du Conseil d'État propose aux parents ayant eu recours à une mère porteuse de donner des possibilités de filiation paternelle. Ensuite la mère intentionnelle pourrait partager l'autorité parentale confiée par son époux.^{84(*)}

L'interdiction de la GPA en France n'a pas freiné sa pratique. Elle se passe en clandestinité, particulièrement à l'étranger. Comme le souligne l'Agence de biomédecine, cette pratique permet l'accès à la maternité de femmes touchées par l'infertilité utérin. Ce type d'infertilité est le seul qui n'a pas été pris en compte par la loi relative à l'AMP. C'est la raison pour

laquelle un couple cherche une aide dans les pays où cette pratique est légale. La révision des lois de bioéthique n'a pas prévu de cadre légal pour la GPA. Pourtant elle a donné la possibilité de la filiation pour un couple ayant eu recours à une mère porteuse à l'étranger. On peut supposer que cet acte va être pratiqué encore plus car il n'y a pas d'harmonisation entre les pays. Cela permet de choisir un pays où la GPA est légale. En plus, aujourd'hui, la population française semblerait majoritairement favorable à la GPA: 55% des Français seraient favorables à cette pratique, 53% des personnes se prononcent en faveur de l'autorisation de cette pratique par la loi.⁸⁵(*)

2. La situation en Pologne

La loi polonaise ne possède pas de disposition juridique relative au domaine de la GPA. Cependant cela est de plus en plus pratiqué dans ce pays. On s'aperçoit que des cliniques réalisant la fécondation artificielle dont la gestation pour autrui augmentent régulièrement. Dans la plupart des cas les demandeurs sont les étrangères de pays où cet acte est illégal. Elles viennent en Pologne car le programme "la maternité de substitution" est moins cher, et aussi il y a grand choix de candidates.

Les agences

Actuellement en Pologne, il existe à peu près quarante agences spécialisées dans la mise en relation entre parents intentionnels et mères-porteuses. La plus connue, s'appelle «Élisabeth». Elle a été créée par Elzbieta Szymanska en juillet 2008. Avant madame Szymanska travaillait comme chemisière dans une usine. Cette personne n'a pas d'éducation médicale, ni juridique (qui sont nécessaires pour gérer ce type d'établissement). Les procédures réglées par son agence sont les suivantes: Au premier rendez-vous Szymańska présente les dossiers des candidates (l'âge, le métier, l'état civil et les résultats de bilan de santé). Il faut souligner que la procédure de recrutement des mères porteuses est superficielle. Le bon état de santé est le seul critère de sélection. Pareillement quant au couple demandeur l'agence ne détermine pas de critère. Cela signifie que chacun peut "commander" un nouveau-né par GPA.

Après la sélection de la mère de substitution les parents signent le contrat relatif à la médiation et pour cette étape ils payent 1100 euros (2009). Les étapes suivantes couvrent: les visites dans la clinique spécialisée en fécondation in vitro, l'acte in vitro, et l'insertion d'ovocyte dans l'utérus de la gestatrice. Pour ces étapes il faut encore payer pour la médiation et pour la "location" de la femme. Toute la transaction coûte vers 42 000 euros (2008). En plus l'agence "Elizabeth" propose d'autres services contre un paiement supplémentaire comme par exemple: le contrôle de la mère porteuse pendant la grossesse, la vérification si elle ne boit pas, ne fume pas. Ensuite il faut attendre le nouveau-né.⁸⁶(*)

Les contrats proposés par les agences n'ont aucune légalité, malgré qu'ils soient signés en la présence de juriste et de médecin. Quant aux parents ils n'assurent pas de protection si la mère porteuse voulait garder cet enfant. Actuellement la justice polonaise est en train d'examiner ce cas pour la première fois. Selon les experts⁸⁷(*) le juge va confier l'enfant à une mère porteuse parce que selon la loi polonaise la mère est celle qui a accouché.⁸⁸(*) Aussi dans cette convention les parties cachent certains éléments, par exemple concernant la rémunération. Ils le font pour ne pas être pénalisés avec accusation de "vente d'enfant"⁸⁹(*)

Le statut de l'enfant:

Pour la loi polonaise l'adoption existe avec la désignation des prochains parents.

Celle permet d'établir la filiation de l'enfant né d'une gestation pour autrui. Puisque la gestatrice avant l'accouchement se désiste du droit parental, elle choisie comme parents un couple intentionnel qui a acquis le droit pour l'enfant six semaines après la naissance. Tout se passe selon les règles de droit.

Actuellement la Pologne est en train de faire une loi relative à la bioéthique. Probablement la GPA y sera interdit, donc l'activité les agences spécialisées.

3. La situation en Grande-Bretagne

La loi anglaise a légalisé la pratique de la mère porteuse en 1985. Elle entre dans le méthodes d'AMP. L'encadrement de cette pratique a provoqué le cas de Kim Cotton, une jeune anglaise qui a donné naissance a un enfant, conçu par insémination artificielle avec le sperme d'un américaine qu'elle n'avait jamais rencontré. Une agence américaine lui avait offert 6 500 euros pour accepter de porter un enfant et de le remettre à son père génétique. Ensuite un jugement a déclaré que Cotton avait volontairement renoncé a ses droits parentaux, le père génétique et sa femme ont été déclarés parents de l'enfant.

Ce cas a soulevé beaucoup d'émotion. Pourtant grâce a lui, la loi anglaise dans "The Surrogacy Arrangement Act "a interdit l'activité des agences commerciales et la rémunération la mère porteuse.^{90(*)}

La GPA est pratiquée dans des cliniques accréditées. Elle soumettent les dossiers présentes par un couple intentionnel et la gestatrice a un Comité d'éthique. Ensuite ce comité s'assure si les parents et la gestatrice sont aptes médicalement et psychologiquement pour poursuivre. Ils contrôlent si il y tous les éléments pour l'établissement de la filiation selon la loi 1990.^{91(*)} Si tout est rempli, le comité autorise la clinique a procéder d'une gestation pour autrui.^{92(*)}

Il est important de savoir que les sélections de parents intentionnels et de mères-porteuses sont très réglementés. Il y a des critères pour la mère porteuse: l'age, bonne santé psychologiquement et physiquement, possédant déjà enfants. Cinquante pour cent des candidates renoncent dès la première réunion d'information. Avant le traitement médical, le dossier doit être avalisé par une instance indépendante, et il peut être refusé. Pour les parents intentionnels les critères sont les mêmes que pour l'établissement de filiation. Aussi certaines candidatures sont abandonnées.

Les agences :

En Grande-Bretagne il existe plusieurs agences spécialisées dans la mise en relation de parents et de mères porteuses. Elles exercent leur activité dans le cadre le loi de 1985 ce qui exclu qu'elles soient à but lucratif et qu'elles fassent de la publicité pour leur activité. Mais le projet de révision de loi sur l'Assistance Médicale prévoit que les agences puissent obtenir de l'argent en contrepartie de certaines prestations.

Le statut de l'enfant :

A la naissance, la mère gestatrice est déclarée mère légale de l'enfant. Alors elle dépose avec le père intentionnel une demande «Parent Responsibility Agreement» qui permet au père

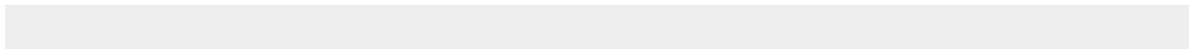
intentionnel d'être reconnu comme père légal. Après un délai de 6 semaines les parents intentionnels déposent une demande «Parent Order» qui permettra à la mère intentionnelle de devenir la mère légale, en annulant les droits parentaux de la gestatrice. Mais si la gestatrice se décide à garder l'enfant, elle pourra le garder.

En conclusion, en Grande-Bretagne la pratique de la GPA est réglementée et les établissements spécialisés sont contrôlés. Il n'y a pas de problème avec la filiation. Malgré cela, il existe des doutes liés à la rémunération de la gestatrice et à la protection des droits des parents intentionnels. Ce processus n'est pas fait en clandestinité.

Résumé de la deuxième partie: La pratique

	Statut legal	Les agences specialisees dans la mise en relation des parents et des meres-porteuses.	Le statut de l'enfant et la filiation.
France	<p>Elle est interdite mais elle existe et elle est pratiquée:</p> <ul style="list-style-type: none"> -sur territoire français (la femme porte l'enfant d'un couple ami ou de sa famille, l'usurpation d'identité) - a l'étranger <p>(dans les pays où elle est légale)</p>	<p>Leur activité est interdite en France.</p> <p>Pourtant le couple français utilise les agences anglaises, américaines, russes et ukrainiennes.</p>	<p>Les parents français d'un enfant né d'une gestation pour autrui à l'étranger ont des problèmes car cet enfant n'est pas officiellement reconnu par l'État français. Il n'a pas l'acte de naissance.</p> <p>Il existe la filiation paternelle car le père intentionnel est le père biologique de l'enfant.</p>
Pologne	<p>Il n'y a pas de loi qui interdissent cette pratique. Alors elle est pratiquée.</p>	<p>Il existe vers quarante agences. Leur activité n'est pas réglementée par la loi. (sur la recrutement et la sélection des candidates).</p> <p>Les parties signent le contrat qui n'est pas valable juridiquement.</p> <p>Les agences prennent</p>	<p>Pour la loi polonaise l'adoption existe avec la désignation des prochains parents. Celle permet d'établir la filiation de l'enfant né d'une gestation pour autrui. (la gestatrice avant l'accouchement se désiste du droit parental, elle choisit comme parents un couple intentionnel qui a acquis le droit pour l'enfant.</p>

		d'argent pour :la médiation entre un couple et la mère-porteuse, fécondation in vitro et l'insertion d'ovocytes dans l'utérus de gestatrice	
Grande-Bretagne	Elle est légale depuis 1985.	<p>Leur activité sont légale au titre "Surrogacy Arrangement Act" .</p> <p>Pourtant la loi interdissent que les agences agissent à but lucratif.</p> <p>La publicité de la gestation pour autrui est interdite.</p>	<p>La filiation et le statut d'enfant sont réglés par "Parent Responsibility Agreement".</p> <p>À la naissance la mère gestatrice déclare la mère légale de l'enfant. Ensuite elle dépose avec le père intentionnel une demande qui permet au père intentionnel d'être reconnu comme père légal. Après un délai de 6 semaines les parents intentionnels déposent une demande "Parent Order" qui permettra à la mère intentionnelle de devenir la mère légale.</p>



III ème partie : Les difficultés juridiques et éthiques face à la gestation pour autrui.

La GPA est un sujet controversé et sensible qui divise les médecins, les psychologues et les politiques et la population. Selon les pays la question est perçue différemment, cela sous-tend plusieurs problèmes juridiques et éthiques.

1. Les problèmes juridiques.

La GPA pose beaucoup de problèmes juridiques à cause des différences de législations entre pays. Dans les pays où elle est interdite les couples, recourent clandestinement à la gestation pour autrui. Les familles s'exposent à une insécurité juridique et à des sanctions pénales et civiles (par exemple dans le cas de l'usurpation d'identité). La gestatrice risque également d'être en insécurité médicale, sociale et juridique.

Généralement les couples préfèrent aller à l'étranger pour pratiquer la GPA. Pourtant après le retour dans leur pays ils sont touchés par plusieurs difficultés juridiques liées au statut de l'enfant. En France, les enfants nés de la gestation pour autrui ne sont pas reconnus par l'autorité nationale (par exemple ils ne possèdent pas l'acte civil de naissance). Cela pose plusieurs difficultés dans la vie quotidienne. Le père intentionnel peut être reconnu comme un parent légal. En revanche la mère intentionnelle n'a aucun droit sur l'enfant. Cela cause des problèmes dans le cas du divorce, de la séparation ou de décès de père. Le manque de la reconnaissance par l'administration française de la filiation de l'enfant suscite une bataille juridique.

En France, Sylvie et Dominique Mennesson sont devenus emblématiques dans la lutte pour la reconnaissance de l'identité civile des enfants nés de gestation pour autrui. Leur histoire a commencé en 1998 quand chez Sylvie Mennesson les médecins ont estimé d'infertilité suite à une malformation appelée syndrome M.R.K.H. Le couple s'est décidé d'avoir recours à une mère porteuse en Californie. En 1999 ils ont eu trois tentatives de fécondation in vitro, qui ont finalement échouées. Ensuite ils ont décidé d'avoir recours à un don d'ovules provenant d'une tierce personne qui n'est pas la gestatrice. Tout se passe bien et en mars ils apprennent la grossesse de la gestatrice. Le 14 juillet 2000 la Cour Suprême de Californie établit les parents légaux des enfants à naître. Le 25 octobre les enfants sont nés. En novembre le couple se rend au Consulat français de Los Angeles pour faire inscrire les enfants sur le passeport et le livret de famille. Mais le consul a renoncé à ces inscriptions. À partir de ce moment le couple a commencé une bataille pour légaliser leurs enfants nés de gestation pour autrui. Les Mennesson sont rentrés en France avec leurs filles à l'aide de passeports américains. Ensuite le Consul de Los Angeles a transmis aux services juridiques de Nantes une lettre dans laquelle il déclare les motifs de ne pas faire inscrire au titre d'adoption illégale et de trouble de l'ordre public. La police française a interrogé des amis, de la famille du couple et les médecins chez qui était Madame Sylvie Mennesson. Entre 2001 et 2004, l'affaire s'est déroulée devant le juge d'instruction pour fait de gestation pour autrui, pour "simulation ayant entraîné une atteinte à l'état civil enfant" et aussi "le trouble de l'ordre public". Finalement le 2 octobre 2004 le juge d'instruction auprès du Tribunal de Grande Instance de Créteil a émis une ordonnance de "non-lieu". Il a estimé « Que le délit d'entremise en vue de gestation pour le compte d'autrui apparaît inapplicable en l'espèce ».

« Que les époux M. ont été mis en examen du chef de tentative de simulation ayant entraîné

une atteinte à l'état civil des enfants. » « La loi pénale française ne semble pas davantage applicable de ce chef. » « L'article 113-2 alinéa 2 du Code Pénal édicte que l'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire. » « Or, tous les faits constitutifs de ce qui pourrait être qualifié de simulation au sens de l'article 227-2 du Code Pénal ont eu lieu sur le territoire des États-Unis, conformément à la législation en vigueur dans ce pays. C'est également dans cet État que les époux M. ont obtenu le 14 juillet 2000, le jugement de la Cour Supérieure qui légitime leur qualité de père et mère des enfants à naître. C'est également enfin dans cet État qu'ont été dressés les actes de naissance des enfants et que les autorités fédérales ont établi leurs passeports. » 93(*) La Cour d'Appel de Paris a le 25 octobre 2007 confirmé la transcription des actes de naissance californiens. La raison principale était "l'intérêt d'enfant".94(*) C'était la première fois que la Cour reconnaissait les parents intentionnels comme parents légaux. Malheureusement, le 17 décembre 2008, la première chambre civile de la cour de cassation a cassé la décision de la cour d'appel de Paris.

Actuellement Sylvie et Dominique Mennesson ont entamé leur neuvième procédure judiciaire pour être les parent, légaux de leurs filles 95(*) Ces problèmes les ont décidé à créer l'association CLARA

Le "contrat" entre le parent intentionnels et la mère porteuse pose aussi un problème juridique. Quelle devrait être l'importance juridique de ce contrat? Il faut le traiter comme le contrat spécial ou normal ?

Ici deux situation peuvent être envisagées

1. La mère porteuse se décide de garder l'enfant. En l'espèce on peut avoir deux options:

l soit on peut considérer que la mère porteuse à le droit absolu de l'enfant suite à la grossesse, alors le contrat ne sera pas exécuté (en conséquence il n a pas de protection juridique des parents intentionnels)

l soit on considère que le contrat est obligatoire et doit être exécuté comme tout le contrat, la gestatrice doit rendre l'enfant aux parents intentionnels.96(*)

2.Les parents intentionnels ne veulent plus l'enfant et la mère porteuse non plus ne veut pas le garder. Dans cette situation le problème pose la responsabilité : qui décidera de la vie de l'enfant?

l les parents intentionnels

l la mère -porteuse

3.L'enfant va naître (ou il est né) handicapé ou mal-formé. Qui prendra la responsabilité ou gardera l'enfant ? Qui pourra décider a propos de l'avortement ?

l la gestatrice : si on considère le contrat comme tous les contrats, mais cela risque de traiter l'enfant comme "une marchandise"

l les parents intentionnels : car c'est eux qui "commandent" l'enfant et ils ont donné ses gamètes.

La "rémunération" soulève aussi des difficultés juridiques. Comment réglementer la payment pour ne pas créer de commercialisation de cette activité ? Comment faire le contrôle concernant le financement ? Cela pose de problèmes même dans les pays qui ont légalisé la gestation pour autrui. Car il n'ont pas prévu de contrôle.

Si la mère porteuse obtenait un paiement on peut la considérer comme salariée et les parents commanditaires comme employer. En ce cas le droit du travail devrait régulariser leur "contrat de travail".

Il existe aussi le problème du médecin qui va faire la GPA. On peut poser la question de la possibilité qu'il puisse refuser de pratiquer cette activité et quelles seraient alors les conséquences pour lui.

2. Les problèmes éthiques.

La gestation pour autrui pose des problèmes éthiques. On peut les classer en : ceux qui sont liée à la mère de substitution et ceux qui sont liées à l'enfant et à son intérêt.

Questions éthiques liées a la mère de substitution	Question éthiques liées a l'enfant a naitre
<p>Risque de l'instrumentalisation de femme et son corps- les femmes fertiles sont traite comme moyen permettent remédier d'infertilité par location son utérus.97(*)</p>	<p>L'orgine de l'enfant - < <i>Sous quelque forme que ce soit, la question d'origine, de son origine se pose un jour a l'autre de chacun de nous: Qui suis-je? Qui m'a crée?></i>99(*)- le problème d'</p>
<p>Rapport mère-enfant - les liens créés lors de la période intra-utérine entre la femme enceinte et l'enfant et après l'abondant risque des dommages psychologiques de la gestatrice.</p>	<p>expliquer l'enfant que il a été crée différemment que sont camarades. Cette méthode provoque la situation pendant laquelle cinq personnes pourraient avoir contribue à la naissance (la gestatrice, les parents intentionnels, la donneuse d'ovocytes et le donneur de spermatozoïdes)</p>
<p>La dignité- la gestatrice est traite comme un instrument de production, comme outil vivant.98(*)</p>	<p>L'abandon enfant- la gestatrice va abandonner de l'enfant après 9 mois grossesse pendant lesquels il a la lien important entre femme enceinte et l'enfant.</p>
<p>L'exploitation psychologique et matérielle des femmes- dans certaines pays ce sont des femmes pauvre qui se décident être mère porteuse.</p>	<p>L'intérêt de l'enfant - il est traite comme un marchandise. Que se passe-t-il cependant si le nouveau-ne ne correspond pas au termes de la convention?</p>
	<p>"commerce d'enfant"- la gestation pour autrui risque de création du marche de l'enfant.</p>

Le point du vue des religions.

Le christianisme	<p><u>Le catholicisme: contre la gestation pour autrui</u></p> <p>Pour cette religion la procréation est associée de l'acte sexuel qui a une double vocation: la procréation et l'union des époux. En conséquence elle est contre toutes les formes de l'assistance médicale à la procréation.</p> <p>Selon l'église catholique^{100(*)}: "<i>La gestation pour autrui ne répare pas un préjudice subi par l'enfant, mais l'organise pour remédier à la souffrance d'un couple sans enfant. Elle ne tient pas compte des liens créés lors de la période intra-utérine entre la femme enceinte et l'enfant, et conduit à l'abandon de celui-ci, avec les séquelles et difficultés identitaires qui en seront la conséquence. Une telle pratique fait courir à la mère porteuse, en plus des risques médicaux inhérents à toute grossesse, des risques psychologiques non négligeables</i>»(Mgr Pierre d'Ornellas et des évêques du groupe de travail de la Conférence des évêques de France)^{101(*)}</p> <p><u>L'église orthodoxe d'Orient :contre la gestation pour autrui</u></p> <p>Elle accepte les traitements médicaux et chirurgicaux de l'infertilité mais non les techniques d'Assistance Médicale à la Procréation.^{102(*)}</p> <p><u>L'église anglicane: pour la gestation pour autrui</u></p> <p>Cette église est ouverte à toutes les formes de la procréation.</p> <p><u>Le protestantisme: contre la gestation pour autrui</u></p> <p>Il accepte majoritairement l'Assistance Médicale à la Procréation intra-conjugale mais il est contre le don de gamètes et la maternité pour autrui.^{103(*)}</p> <p>Pour les protestants le problème pose de la situation de gestatrice :"<i>Peut-on accepter que le ventre d'une femme soit un espace séparé, dissociable, de l'ensemble de sa personne? Une telle segmentation est-elle conforme à ce qui nous soutenons par le terme de dignité?</i>"(Jean-Daniel Causse, professeur à l'Institut protestant de théologie de Montpellier)^{104(*)}</p>
L'Islam	Dans cette religion les traitements d'Assistance Médicale à la Procréation intra-conjugaux sont acceptables, mais l'AMP avec tierce personne (don de gamètes, accueil d'embryon ou la gestation pour autrui) n'est pas admis. ^{105(*)}
Le Judaïsme	Selon cette religion un couple infertile doit bénéficier de l'aide nécessaire pour fonder sa famille, alors les techniques d'AMP intraconjugales sont acceptées. Elle accepte la gestation pour autrui, mais uniquement si l'enfant est issu génétiquement des parents intentionnels. ^{106(*)}
L'Hindouïsme	En Inde la femme stérile est mal considérée, même la loi autorise pour son mari de se marier une deuxième fois. En effet tous les moyens de procréation sont

	acceptes (la gestation pour autrui aussi)
Le Bouddhisme	L'acceptation de la gestation pour autrui est discutable. Cela dépend de motivation des deux parties, s'il est question d'altruisme et non-commercialisation ou de souffrance psychique et émotionnelle. ¹⁰⁷ (*)

Pour conclure, il faut dire que les opinions de différentes religions face à la GPA ne sont pas homogènes. Le christianisme (sauf l'église anglicane qui est ouverte à cette méthode) et l'islam sont contre la GPA. D'autres religions, comme le judaïsme, l'hindouisme et le bouddhisme y sont favorables.

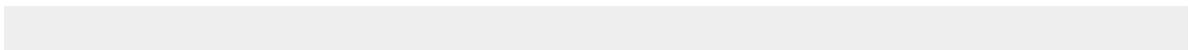
La GPA pose aussi les problèmes de point de vue:

I médical- pendant la grossesse il y a risque médical pour la gestatrice et le nouveau-née (la grossesse multiple, la très grand prématurité, les malformations).

I social- il y a risque que l'environnement de la gestatrice ou des parents intentionnels aura du mal à accepter leur décision (par exemple les voisin de la gestatrice pourraient la insulte au titre de "vendre l'enfant")

I moral-pas d'acceptation pour le couple homosexuel ayant recours a une mère porteuse.

I psychologique- le traumatisme de l'abandon,



IV ème partie : La proposition de changements face à la gestation pour autrui.

La gestation pour autrui pose des problèmes dans le monde entier. Pour résoudre cette situation certaines organisations, associations et 'autorité nationales ont présentées des propositions permettant d'améliorer la situation

Association	Les propositions
C.L.A.R.A	<ul style="list-style-type: none"> -autorisation la gestation pour autrui - promouvoir un égal acces aux soins pour tous (par exemple la loi française présente inégalité des soins si concernant une forme d'infertilité,l'infertilité utérine n'est pas soigne) -régularisation la situation de tous les enfants nés par GPA a l'étranger, par de droit du filiation. -interdire la rémunération des gestatrice,mais prise en charge par la collectivité d'une indemnisation - respecter les réglés du Code de la santé déterminées par l'agence biomedicine selon le principe du consentement libre et éclairé les candidates pour gestatrice: que les femmes majeures, ayant déjà au moins un enfant, et exemptes de détresse financiere potentielle -les demandeurs: que le couple a l'infertilité avérée et diagnostiquée par un spécialiste de l'infertilité -évaluation les parents intentionnels et les candidates gestatrices par médecin spécialisé, psychologues -respecter la transparence ce qui exclut l'anonymat du don et protege les droit des enfants d'acces a leur origines -rendre obligatoire un accord préalable qui intégré le recueil du consentement libre et éclairé de chacun -prévoir mécanisme de régularisation, de contrôle et de prévention
Association "MAIA"	Les propositions
	<ul style="list-style-type: none"> - la legislation de la gestation pour autrui Conditions d'accès pour le couple:

-couple marié ou en union stable, en âge de procréer,

-Infertilité médicalement avérée: impossibilité pour la femme de mener une grossesse soit par absence ou inaptitude de l'utérus, soit en cas de danger pour la mère et/ou l'enfant,

-Utilisation des gamètes (sperme et ovocyte) du couple : notamment, il s'agit d'éviter que la gestatrice soit aussi la mère génétique de l'enfant.

-Obtention du consentement éclairé par entretiens psychologique, médical et juridique.

Conditions d'accès pour la gestatrice

Etre majeure , mais un âge limite supérieur doit être prévu

Avoir un ou des enfants vivants

Vérification de l'aptitude médicale à la grossesse

Vérification de l'aptitude psychologique à la GPA

Obtention du consentement éclairé par entretiens psychologique, médical et juridique.

Déroulement de la procédure:

Habilitation de la gestatrice: constitution d'un dossier médical, psychologique et juridique attestant de son consentement éclairé à la procédure,

Habilitation du couple: constitution d'un dossier médical, psychologique et juridique attestant de son consentement éclairé à la procédure, Examen du dossier par un juge compétent: analogie avec le don d'embryons.

Décision de principe du juge: accord, refus ou ajournement.

En cas d'accord: délai de réflexion et de rétractation de toutes les parties : analogie avec le don de gamète et d'embryons.

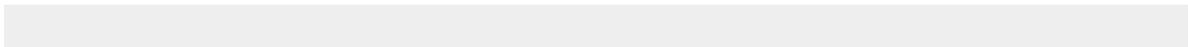
Décision de principe du juge: accord, refus ou ajournement.

En cas d'accord: délai de réflexion et de rétractation de toutes les parties : analogie avec le don de gamète et d'embryons.

Confirmation de l'accord devant le juge, établissement de la filiation à l'égard des parents intentionnel: mesure protégeant à la fois la gestatrice, les parents et l'enfant. Analogie avec le don de gamète et d'embryons.

	<p>Traitement médical: uniquement après l'accord du juge.</p> <p>Interdiction de la rémunération la gestatrice</p> <p>Interdiction des intermédiaires commerciaux a but lucratif108(*)</p>
Conseil d'État	Les propositions
	<ul style="list-style-type: none"> - ne pas legaliser de la gestation pour autrui - reconnaissance de la filiation paternelle. La mere intention pourrait se voir confier par le pere une délégation-partage de l'autorité parentale.109(*)
Mes propositions	
	<ul style="list-style-type: none"> -la législation de la gestation pour autrui -les candidates pour les meres porteuses doivent: avoir moins 35, ayant déjà les enfants,en bonne santé -le couple intentionnels: hétérosexuel et aussi homosexuelle -les deux parties doivent etre mis en examen par psychologues pour vérifier leur capacité de pratiquer cet processus - interdiction de rémunération -la gestation pour autrui effectue dans les cliniques spécialisées agréé par le Ministre de la santé - la contrôle et tutelle l'autorité national sur cette pratique

Toutes les propositions face à la GPA sont favorables pour une régularisation de la situation de tous les enfants nés à l'étranger à l'aide de la GPA, par le droit de la filiation. Parmi elles, la plupart veut une autorisation de cette méthode de la procréation sous certaines conditions comme par exemple: la sélection des candidats, leur évaluation par médecin spécialisé et psychologues. Elles interdisent aussi la rémunération. Une question controversée c'est l'accès à la GPA pour des couples non mariés ou homosexuels.



Conclusion.

Nous avons comparé les aspects juridiques et éthiques de la GPA en droit international, européen et dans trois pays de l'Union Européen.

Les dispositions juridiques relative à ce sujet ne sont pas homogènes. La GPA n'est encadrée ni en droit international ni en droit européen. Il n'y a ni définition, ni cadre juridique. En France cette méthode de procréation est formellement interdite par la loi mais elle est pratiquée en clandestinité ou à l'étranger. Cela pose de difficultés juridiques concernant le statut et la filiation des enfants nés par gestation pour autrui à l'étranger. La Pologne ne possède aucune loi qui pourrait réglementer ce processus. Cela implique des abus et manquement à la protection des parties. Il faut souligner qu'en Pologne ce sont des femmes pauvres qui veulent être mère porteuse. En France ce sont les couples qui cherchent la gestatrice. La Grande-Bretagne a légalisée la GPA et il n' y a pas de problèmes de filiation et de statut pour l'enfant. Il y a sélection des gestatrices et des demandeurs, sans rémunération, mais il y a une indemnisation pour les dépenses pendant la grossesse.

La gestation pour autrui est pratiquée dans chaque de ses pays. En France avec la violation des réglés de droit et en clandestinité. En Pologne sans aucune réglé, souvent avec la violation droits de l'homme. En Grande-Bretagne la gestation pour autrui se passe dans les cliniques spécialisée avec le respect des droit les parties.

A point de vue éthique aussi il existe des différence liées avec la religion, la psychologie ou la moralité .

Les différences entre pays implique un "tourisme procreatif", la violation des droits la gestatrice et les parents intentionnels, allant jusqu'à "marché d'enfant".

En effet, on voit la diversité face à ce sujet en droit international, européen et dans trois pays de l'Union Européen. Il faut une harmonisation entre eux pour éviter des problèmes et des abus. Soit on interdise la GPA, soit on la légalise en prenant comme exemple les États-Unis où les cliniques américaines seraient plus développées : ils ont légalisé et réglementé cette pratique, ils protègent les enfants de conflits de filiation et permettent d'éviter tout problème. En plus, les cliniques américaines spécialisées dans cette méthode possèdent des professionnels qui s'occupent de tout de la fécondation à la naissance d'un enfant. Cela permet pour les couples d'avoir l'assurance de créer sa famille.^{110(*)}

Finalement les autorités internationales, européennes et nationales devraient réagir pour trouver une harmonisation. Dans le cas contraire, la gestation pour autrui peut devenir un vrai problème international pouvant, causer beaucoup plus de controverses et d'abus.

Bibliographie:

Les ouvrages:

Agaciński Sylvaine "Corps en miettes" , Inflammation 2009

Breton André 'Nadja", Gallimard ,1928

Mennesson Sylvie et Dominique "Interdits d'enfants", Michalon 2008

Radwański.Z "Zielona księga-optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczpospolitej Polskiej", Warszawa 2006 p. 150

Réseau européenne Médecine et droits de l'homme ,"La santé face aux droits de l'homme"

Singer, D.Wells "Dzieci z próbówki", Warszawa 2000

Les articles:

Association 'MAIA' 'La gestation pour autrui,les aspects ethiques,juridiques et medicaux"
dossier

Bienvault Pierre, Gomez Marianne et Rouden Celine " Les propositions du Conseil d'État sur la bioéthique" La croix, de 6 mai 2009, p.6

Chemin Anne et Fressoz Françoise "Nadine Morano:Je suis favorable aux femmes porteuses"
Le Monde de 24 mai 2009 p.9

Chemin Anne "Soixante personnalités et chercheurs lancent un appel pour une légalisation encadrée des mères porteuses" Le Monde de 31 mars 2009 p.16

Dufour Pauline "Regard des professionnels de l'obstétrique sur la gestation pour autrui"
Université de Lille 2, p.11

Feuillet B."Quel sort pour l'enfant ne d'une gestation pour autrui pratiquée a l'étranger?"

Franrenet Sandra "Gestation pour autrui"

Frontczak Adam"Odpowiedz na interpletacje w sprawie zastepczego macierzynstwa'

Gallus Nicole "Aspects juridiques de la gestation pour autrui" colloque international d'organisation Femmes prévoyantes socialistes juin 2008

Gomez Marianne "Le devenir de cet enfant me souciait" La croix de 17 mars 2009 p.29

Guillemdes Alain " En Ukraine le loi permet le tourisme a reproductif" La croix de 17 mars 2009 p.29

Hoffner Alain ,Lamoreux Marine et De Sauto Martine "C'est ramener la grossesse a une période neutre" La croix de 17 mars 2009 p.29

Hoffner Anne-Benedicte, Lamoureux Marine et De Sauto Martine "La maternité pour autrui reste un débat sensible" LE croix de 3 aout 2009 p.4

Jeunehomme Marie, Beslay Nathalie " Vers la legislation de la maternite pour autrui?

Klein, Meulders "Le droit de l'enfant face au droit a l'enfant et les procréations médicalement assistées "dans Revu trimestrielle de droit civil n 4/1987 ,p.645

Nesterowicz Mirosaw "Prokreacja medycznie wspomagana i inynieria genetyczna-koniecznooeæ regulacji prawnych "

Ornellas Pierre "L'instrumentalisation du corps humain" La croix ,mardi 17 mars 2009 p.29

Pap"Matka zastepcza nie chciala oddac dziecka";

Pappilaud Karine "Le positionnement des religions'

Tyszkiewicz Nadia "Brzuch do wynajecia"

Les actes juridiques:

Cass .I er Civ., 13 décembre 1989 (Association Alma Mater), n 8815655.Source Bulletin 1989 I n 387, p.260,J.C.P 1990.II.21526,note SERIAUX(A)

Cass. Ass. Plen, 31 mai 1991,Bull n 4; D.1991, Jur., p.417, rapp.Y. Chartier, et note D.Thouvenin; J.C.P. 1991,II n 21752, communication J.Bernard, concl. Dantewille

Code civil français 2008

Code civil polonais 2008

Code déontologie médical 2008

Code pénal français 2008

Code pénal polonais 2008

Constitution polonaise de 1997

Le guide d'éthique européenne.

Recommandation 1110 de Conseil d'Europe

Résolution Européenne 372/88

Surogacy Arrangement Act

Les sites internet:

<http://www.agence-biomedecine.fr>

<http://www.babyshower.pl/AKTUALNOSCI/Felietony-/Brzuchy-do-wynajecia.html> (site de journal polonais)

<http://www.bbc.co.uk/insideout/yorkslincs/series1/surrogate-motherhood.shtml>

<http://claradoc.gpa.free.fr/>

<http://www.conseil-etat.fr/cde/>

<http://www.dailymail.co.uk/news/article-480230/Britains-prolific-surrogate-mother-expecting--time-triplets.html>

www.ethique.inserm.fr

http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119_cc97_031-068_fras.pdf (site de l'université polonais)

<http://www.femmesprevoyantes./fps/Familles/QuestionsEthique/>) c

www.genetique.fr

<http://www.independent.co.uk/news/no-change-to-surrogacy-law-1263695.html>

<http://www.lawandparents.co.uk/child-surrogacy-law.html>

www.legifrance.org

<http://www.le-monde-des-religions.fr/articles/religions-bioethique.html>

<http://les-maternelles.france5.fr/index-fr.php?page=dossiers&dossier=1210&article=4622>

[www. maia - ass o.org](http://www.maia-assoc.org)

http://www.mere-porteuse.info/trouver_mere_porteuse_comment.htm

www.ms.gov.pl (site le gouvernement polonais)

<http://orka2.sejm.gov.pl/IZ6.nsf/main/3A6473C4>

http://www.pacii.org/fj/legis/consol_act/maa192/

www.prawoimedycyna.pl-consulte

<http://www.publicsenat.fr/vod/1-europe-des-idees/les-meres-porteuses-en-grande-bretagne/61549>

<http://www.rp.pl/artykul/173943,317542.html-consulte>

<http://www.senat.fr/lc/lc182/lc1826.html#toc18->

www.statutelaw.gov.uk

http://www.surrogacy.ge/index_fr.html;

<http://www.surromomsonline.com/>

<http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/5916630/Woman-acts-as-surrogate-mother-for-gay-brother.html>

<http://www.uksurrogatefamiliesonline.co.uk/uklaw.php-consulte>

http://fr.wikipedia.org/wiki/Gestation_pour_autrui

http://women.timesonline.co.uk/tol/life_and_style/women/families/article5358179.ece

Annexe: Extrait d'échanges des courriels électronique entre moi et Madame Sylvie Mennesson qui, avec son mari, ont eu recours à une mère porteuse aux États-Unis.

1. Pourquoi vous avez choisi un recours à une mère porteuse au lieu d'adoption? Qui proposez-vous une idée de la gestation pour autrui?

On ne peut pas comparer l'adoption et la gestation pour autrui. Dans l'adoption, on ne vit pas et on ne participe pas à la mise au monde de l'enfant. Et il est assez illusoire de penser que l'adoption est une solution à l'infertilité : il y a très peu d'enfants à adopter et l'immense majorité des couples qui veulent adopter ne le pourront jamais pour cette raison.

2. Pourquoi avez-vous choisi la Californie au lieu de par exemple la Grande-Bretagne?

En Grande-Bretagne, la GPA est réservée aux résidents anglais. De plus, la gestatrice peut décider de garder l'enfant, même si après nous avons appris qu'elles ne faisaient quasiment jamais usage de ce droit. A l'opposé, en Californie, la GPA est socialement valorisée et est très encadrée sur le plan légal et éthique. De plus, la loi reconnaît la filiation avant la naissance pour la mère d'intention. D'où notre choix.

3. Est-ce que le tout (la clinique, in vitro etc.) vous a coûté cher?

Les frais médicaux (screening, FIV, transfert, monitoring...) coûtent très cher en Californie et surtout ne sont pas remboursés par la sécurité sociale française. Nous avons dû emprunter à la banque pour la troisième tentative et nous n'aurions pas pu payer une quatrième tentative. Cela fait 50 000 US \$ pour la totalité des frais médicaux pour 3 tentatives

4 Selon vous, quels sont les opinions des américains face à la gestation pour autrui?

Avez-vous aperçu la différence entre attitude les français et les américains à l'égard de ce sujet?

Le débat que nous connaissons en Europe actuellement correspond à ce qui s'est passé à la fin des années 80 aux USA : une panique morale et un terrain de choix pour les intégristes religieux. Une fois cela retombé, le pragmatisme et le respect d'autrui font que la GPA est très bien acceptée, voire valorisée dans les états les plus progressistes comme la Californie

5 Vos filles ont déjà connu comment elles sont nées, est-ce que vous n'avez pas peur que dans le futur à l'école ou au collège elles auront des problèmes liés à cet aspect?

Nos filles connaissent leurs conditions de naissances depuis qu'elles savent parler. Nous voyons régulièrement la femme qui les a portées et sa famille. A l'école, tous les enfants et tous les enseignants ont entendu parler de leur histoire par la télé. Elles n'ont eu que trois ou quatre remarques, et encore sur le fait qu'elles soient de nationalité américaine. Du coup, elles ont fait

un exposé sur les USA que tous les élèves ont apprécié. En comparaison des enfants dont les parents ont divorcé, cela est vraiment très facile !

6. Pensez-vous que la légalisation de la gestation pour autrui changerait l'attitude des gens qui sont contre cette méthode?

La légalisation changerait beaucoup de choses car les détracteurs de la GPA qui agitent des peurs et des fantasmes n'auraient plus rien à dire ! On parlerait donc enfin de liberté, de solidarité et de respect d'autrui.

7. Y a-t-il une différence dans l'attitude de vos amies, collègues et de la famille après votre recours à GPA?

Toute la famille et tous nos amis nous ont soutenu. Il suffit d'un coup d'oeil pour comprendre que nous sommes au final une famille normale et heureuse, et que cela valait le coup.

8. Actuellement votre couple est devenu connu, vous ne regrettez pas que votre vie privée est devenu désormais public?

Plus que notre vie privée, nous regrettons de passer beaucoup de notre énergie à nous battre en justice depuis plus de 8 ans pour les droits de nos enfants, et de nous battre aussi pour que la loi change en France. C'est usant d'entendre beaucoup de bêtise et de méchanceté. Mais c'est notre devoir de parents et nous assumons.

- ¹ Définition de la gestation pour autrui (http://fr.wikipedia.org/wiki/Gestation_pour_autrui [consulté le 12 aout 2009])
- ² Gallus Nicole "Aspects juridiques de la gestation pour autrui" colloque international d'organisation Femmes prévoyantes socialistes juin 2008 (<http://www.femmesprevoyantes.fps/Familles/QuestionsEthique/> [consulté le 15 aout 2009]
- ³ C'est le nom de l'hormone de synthèse prescrite à les femmes lors de leur grossesse.
Pour les filles qui ont été exposées in-utéro à cette hormone, cela signifie aujourd'hui : malformations utérines, stérilité, grossesses difficiles et prématurité, cancer.
- ⁴ C'est une pathologie qui se définit par une absence congénitale de vagin et d'utérus mais avec des trompes et des ovaires normaux
- ⁵ Voir page 3
- ⁶ Guillemdes Alain " En Ukraine le loi permet le tourisme a reproductif" La croix de 17 mars 2009, p.29
- ⁷ Agacinski Sylvaine "Corps en miettes" , Flammarion 2009 , p.99
- ⁸ Breton Andre 'Nadja", Gallimard ,1928, p.151
- ⁹ «Tout individu a droit a la vie,a la liberté et a la sûreté de sa personne»
- ¹⁰ «Nul ne sera tenu en esclavage ni en servitude ;l'esclavage et la traite des esclavages sons interdit sous toutes leurs formes»
- ¹¹ Point 11 de résolution « toute forme de maternité sur commission devrait être interdite en principe »
- ¹² Requête n 6564/74
- ¹³ Requête n 7654/76
- ¹⁴ Réseau européenne "Médecine et droits de l'homme" , "La santé face aux droits de l'homme" , p.125
- ¹⁵ Point 11
- ¹⁶ Point 22 de la Recommandation
- ¹⁷ La mère est celle qui a accouché.
- ¹⁸ Réseau européen "Médecine et droits de l'homme" , "La santé face aux droits de l'homme" , p.126
- ¹⁹ Ensemble des techniques médicales permettant a un couple infertile de procréer. On distingue classiquement les techniques intraconjugales dans lesquelles la procréation se passe dans le couple, et les techniques avec tierce personne:donneurs des gamètes ou gestatrice.
- ²⁰ Article 18 de guide (1986)
- ²¹ Frontczak Adam"Odpowiedz na interpletacje w sprawie zastepczego macierzynstwa" (<http://orka2.sejm.gov.pl/Iz6.nsf/main/3A6473C4-la> site de senat polonais [consulte le 15 aout 2009])
- ²² Agence de biomedicine
- ²³ L'article sur site de France 5 "L'infertilité en France"; (<http://les-maternelles.france5.fr/index-fr.php?page=dossiers&dossier=1210&article=4622> [consulte le 16 aout 2009])
- ²⁴ Par exemple : http://www.surrogacy.ge/index_fr.html; http://www.mere-porteuse.info/trouver_mere_porteuse_comment.htm
- ²⁵ Comite de soutien pour la legislation de la gestation pour autrui et l'aide a la reproduction assistee en France (<http://claradoc.gpa.free.fr>).
- ²⁶ Association MAIA
- ²⁷ Rapport de Conseil d'État sur la révision des lois de bioéthique ; (<http://www.conseil-etat.fr/cde/> [consulte le 16 aout 2009])
- ²⁸ Cass .I er Civ., 13 décembre 1989 (Association Alma Mater), n 8815655.Source Bulletin 1989 I n 387, p.260,J.C.P 1990.II.21526,note SERIAUX(A).
- ²⁹ Cass. Ass. Plen, 31 mai 1991,Bull n 4; D.1991, Jur., p.417, rapp.Y. Chartier, et note D.Thouvenin; J.C.P. 1991,II n 21752, communication J.Bernard, concl. Dantewille
- ³⁰ Code civil 2008 ;inséré par Loi n°94-653 du 29 juillet 1994 art. 1 I, II, art. 3 Journal Officiel du 30 juillet 1994) «Chacun a droit au respect de son corps. Le corps humain est inviolable. Le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial»

- ³¹ Code civil 2008: *inséré par Loi n°94-653 du 29 juillet 1994 art. 1 I, II, art. 3 Journal Officiel du 30 juillet 1994* «Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle»
- ³² Code civil 2008: *(inséré par Loi n°94-653 du 29 juillet 1994 art. 1 I, II, art. 3 Journal Officiel du 30 juillet 1994)* «Les dispositions du présent chapitre sont d'ordre public»
- ³³ Code pénal 2008: «La substitution volontaire, la simulation ou dissimulation ayant entraîné une atteinte à l'état civil d'un enfant est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende. La tentative est punie des mêmes peines»
- ³⁴ Code pénal 2008: «Est puni des peines prévues au deuxième alinéa le fait de s'entremettre entre une personne ou un couple désireux d'accueillir un enfant et une femme acceptant de porter en elle cet enfant en vue de le leur remettre. Lorsque ces faits ont été commis à titre habituel ou dans un but lucratif, les peines sont portées au double»
- ³⁵ Code pénal 2008: «Le fait de provoquer soit dans un but lucratif, soit par don, promesse, menace ou abus d'autorité, les parents ou l'un d'entre eux à abandonner un enfant né ou à naître est puni de six mois d'emprisonnement et de 7500 euros d'amende. Le fait, dans un but lucratif, de s'entremettre entre une personne désireuse d'adopter un enfant et un parent désireux d'abandonner son enfant né ou à naître est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende»
- ³⁶ Ornellas Pierre "L'instrumentalisation du corps humain" La croix ,mardi 17 mars 2009 p.29
- ³⁷ S.Franrenet "Gestation pour autrui" (www.ethique.inserm.fr [consulte 15 aout 2009])
- ³⁸ S.Agacinski "Corps en miettes" Flammarion , Paris 2009 p. 127
- ³⁹ S.Agacinski " Corps en miettes", Flammarion , Paris 2009 p.127
- ⁴⁰ Gomez Marianne "Le devenir de cet enfant me souciait" La croix de 17 mars 2009 p.29
- ⁴¹ Hoffner Alain , Lamoreux Marine et De Sauto Martine "C'est ramener la grossesse a une periode neutre" La croix de 17 mars 2009 p.29
- ⁴² Chemin Anne et Fressoza Françoise "Nadine Morano:Je suis favorable aux femmes porteuses" Le Monde de 24 mai 2009 p.9
- ⁴³ L'association fondée par Sylvie et Dominique Mennesson parents de jumelles nées en 2000 grâce a une mère porteuse californienne.
- ⁴⁴ Chemin Anne "Soixante personnalités et chercheurs lancent un appel pour une légalisation encadrée des mères porteuses" Le Monde de 31 mars 2009 p.16
- ⁴⁵ Le rapport de Conseil d'État sur la révision des lois des bioéthiques ; (<http://www.conseil-etat.fr> [consulte le 16 aout 2009])
- ⁴⁶ Bienvault Pierre, Gomez Marianne et Rouden Celine " Les propositions du Conseil d'État sur la bioéthique" La croix, de 6 mai 2009, p.6
- ⁴⁷ Nesterowicz Mirosław "Prokreacja medycznie wspomagana i inżynieria genetyczna-konieczność regulacji prawnych " ; (www.prawoimedycyna.pl [consulte le 15 aout 2009])
- ⁴⁸ http://pl.wikipedia.org/wiki/Matka_zast%C4%99pcza (consulte le 15 aout 2009)
- ⁴⁹ Article 41 «L'inviolabilité et la liberté personnelles sont garanties à chacun. La privation et la limitation de la liberté ne peuvent intervenir que suivant les règles et conformément à la procédure prévue par la loi»
- ⁵⁰ Kodeks karny 2008 Le code pénal (art 253 §1) dit que: qui fait du commerce des êtres humains, même avec leurs accord, est passible d'une peine de privation de liberté pour le temps pas plus court que 3 ans.
- ⁵¹ Article 38 Code de déontologie médicale: "Le médecin doit avoir le sens d'une responsabilité particulière envers le procédé de transmission de la vie humaine. Le médecin doit fournir des informations sur les procédés de fécondation et sur les méthodes de la régulation de fécondation selon leur efficacité, leur mécanisme et leur risque. Le médecin doit familiariser des malades avec les possibilités de la génétique contemporaine et avec le diagnostic et la thérapie de pré-naissance. Le médecin doit fournir des informations sur le risque concernant la réalisation des examens de pré- naissance"
- ⁵² Z.Radwański "Zielona księga-optimalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej" Warszawa 2006 p. 150
- ⁵³ www.ms.gov.pl (consulte le 15 aout 2009)
- ⁵⁴ http://www.europeistyka.uj.edu.pl/upload/119_cc97_031-068_fras.pdf (consulte le 15 aout 2009)
- ⁵⁵ P.Singer, D.Wells "Dzieci z probowki" p. 135
- ⁵⁶ <http://www.uksurrogatefamiliesonline.co.uk/uklaw.php> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁵⁷ Article 49 de Surrogacy Arrangement Act
- ⁵⁸ <http://www.surrogacyuk.org> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁵⁹ Klein, Meulders "Le droit de l'enfant face au droit a l'enfant et les procréations médicalement assistées "dans Revu trimestrielle de droit civil n 4/1987 ,p.645
- ⁶⁰ <http://www.senat.fr/lc/lc182/lc1826.html#toc18> (consulte le 15 aout 2009)

- ⁶¹ Avocat spécialisée en droit famille
- ⁶² <http://www.publicsenat.fr/vod/l-europe-des-idees/les-meres-porteuses-en-grande-bretagne/61549> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁶³ Citation :<http://www.senat.fr/lc/lc182/lc182.html>
- ⁶⁴ www.statutelaw.gov.uk la site de gouvernement anglais (consulte le 14 aout 2009)
- ⁶⁵ www.gambleandghevaert.com (consulte le 15 aout 2009)
- ⁶⁶ <http://www.senat.fr/lc/lc182/lc1826.html#toc18> (consulté le 15 aout 2009)
- ⁶⁷ http://www.paclii.org/fi/legis/consol_act/maa192/ la site de legislation anglais (consulte le 15 aout 2009)
- ⁶⁸ [http://fr.jurispedia.org/index.php/Accouchement_sous_X_\(fr\)](http://fr.jurispedia.org/index.php/Accouchement_sous_X_(fr)):L'*accouchement sous X* est un terme correspondant à la possibilité offerte à la mère de demander que le secret de son admission et de son identité soient préservées lors de l'accouchement ([article 326](#) du [Code civil](#)). En réalité cela correspond à un abandon à la charge des différentes institutions médicales, après l'accouchement de la mère. La mère dispose de deux mois pour changer d'avis ([article 348-3](#) du [Code civil](#)) et à l'issue de ces deux mois l'enfant, qui a été confié à la [Direction des affaires sanitaires et sociales](#) (DASS), peut-être [adopté](#)
- ⁶⁹ "La gestation pour autrui ,aspects éthiques, juridiques et medicaux" ;dossier l'association MAIA ; www.maia.org (consulte le 15 aout 2009)
- ⁷⁰ Article 113-6 de Code penal
- ⁷¹ Article 113-2 de Code penal
- ⁷² Article 113-6 de Code penal
- ⁷³ www.legifrance.org (consulte le 15 mai 2009)
- ⁷⁴ Selon association "MAIA"
- ⁷⁵ Selon S.et D.Menesson "Interdits d'enfants" Michalon 2008 p.28
- ⁷⁶ CA Rennes, Chambre de conseil, 4 juillet 2002, n 01/02471, D.et a.c/Ministere public, D.202, J.,p.2902 note F.Granet; Dr.famille 2002, comm.52, P.Murat; JCP G 2003, I, n 101, obs. J.Rubellin-Devichi.
- ⁷⁷ Cass. I er Civ 29 juin 1994, n 92-13.563, D.1994, p.581, note Y.Chartier; JPC G 1995, II, n 22362, note J.Rubellin-Devichi; RTDCiv. 1994, p.842, obs. J.Hauser.
- ⁷⁸ Cass. I er Civ 9 decembre 2003, n 01-03.927, JCP G 2004, I, n 109, obs. J.Rubellin-Devichi; Dr.famille 2004;comm.17, P.Murat; Defrenois 2004, p.592 note J.MASSIP; RLDC, mai 2004, art.H.Gaumont-Prat; D.2004, p.1998, note E.Poisson-Drocourt.
- ⁷⁹ TGI Lille, 22 mars 2007, Dr.famille, juin 2007, comm.122, P.Murat; D.2007, p.1251, note X.Labbee.
- ⁸⁰ B.Feuillet "Quel sort pour l'enfant ne d'une gestation pour autrui pratiquée a l'etranger?"(www.maia.fr [consulte le 15 aout 2009])
- ⁸¹ CA Paris , 1er ch. C, 25 oct.2007, RG, n 2006/507; v.les obs.de Mme Lucile Lambert-Garrel, Rev. Dr et Sante, 2008, n 22; et L.Brunet, RGDM, n 27, 2008, p. 155 et suiv.
- ⁸² <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/161.pdf> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁸³ <http://claradoc.gpa.free.fr/index.php?page=histoire> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁸⁴ <http://www.conseil-etat.fr/cde/fr/rapports-et-etudes/la-revision-des-lois-de-bioethique-kh6.html> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁸⁵ AMP, embryologie et genetique humaine ", enquete sur les perceptions, attitudes et representations des Francais, enquete Institut Intraforces aupres d'un echantillon national de 1 086 personnes representatif de la population francaise, janvier 2007. (<http://www.agence-biomedecine.fr> [consulte le 15 aout 2009])
- ⁸⁶ Nadia Tyszkiewicz "Brzuch do wynajecia" ; (<http://www.babyshower.pl/AKTUALNOSCI/Felietony-Brzuchy-do-wynajecia.html> [consulte le 15 aout 2009])
- ⁸⁷ Robert Zegado- le juge de la justice general en Pologne
- ⁸⁸ Pap"Matka zastepcza nie chciala oddac dziecka"; (<http://www.rp.pl/artyki/173943.317542.html> [consulte le 15 aout 2009])
- ⁸⁹ Nesterowicz Mirosaw"Prokreacja medycznie wspomagana i inynieria genetyczna-koniecznooæ regulacji prawnych" p. 1 ; (<http://www.rwoimedycyna.pl> [consulte le 12 aout 2009])
- ⁹⁰ Source:association maia
- ⁹¹ Voir page 17

- ⁹² "La gestation pour autrui, les aspects éthiques, juridiques et médicaux" dossier 'association maia; (www.maia.org.fr [consulte le 15 aout 2009])
- ⁹³ Citation de la site d'association CLARA; (<http://claradoc.gpa.free.fr/index.php?page=histoire> [consulte le 16 aout 2009])
- ⁹⁴ <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/161.pdf> (consulte le 15 aout 2009)
- ⁹⁵ <http://claradoc.gpa.free.fr/index.php?page=histoire> (consulte le 17 aout 2009)
- ⁹⁶ Gallus Nicole "Aspects juridiques de la gestation pour autrui" colloque international d'organisation Femmes prévoyantes socialistes juin 2008 (<http://www.femmesprevoyantes/fps/Familles/QuestionsEthique/> [consulté le 15 aout 2009])
- ⁹⁷ Jeunehomme Marie, Beslay Nathalie " Vers la législation de la maternité pour autrui?"(<http://www.droit-medical.com/perspectives/5-le-fond/255-vers-legalisation-maternite-pour-autrui> [consulte le 15 aout 2009])
- ⁹⁸ Agacinski Sylvaine "Corps en miettes" Flammarion; Paris 2009 p.43
- ⁹⁹ Franrenet Sandra "La gestation pour autrui" dossier éthique 2006 p.4
- ¹⁰⁰ Association Maia "La gestation pour autrui; aspects éthiques, juridiques et médicaux"; 2006 ; (www.maia.org.fr [consulte le 16 aout 2009])
- ¹⁰¹ Ornellas Pierre "L'instrumentalisation du corps humain" Le croix de 3 aout 2009 p.4
- ¹⁰² Dufour Pauline "Regard des professionnels de l'obstétrique sur la gestation pour autrui" Université de Lille 2, p.11
- ¹⁰³ Dufour Pauline "Regard des professionnels de l'obstétrique sur la gestation pour autrui" Université de Lille 2, p.11
- ¹⁰⁴ Hoffner Anne-Benedicte, Lamoureux Marine et De Sauto Martine "La maternité pour autrui reste un débat sensible" LE croix de 3 aout 2009 p.4
- ¹⁰⁵ Dufour Pauline "Regard des professionnels de l'obstétrique sur la gestation pour autrui" Université de Lille 2, p.11
- ¹⁰⁶ Hoffner Anne-Benedicte, Lamoureux Marine et De Sauto Martine "La maternité pour autrui reste un débat sensible" LE croix de 3 aout 2009 p.4
- ¹⁰⁷ Pappilaud Karine "Le positionnement des religions" ; (<http://www.le-monde-des-religions.fr/articles/religions-bioethique.html> [consulte le 18 aout 2009])
- ¹⁰⁸ Citation de <http://www.maia-asso.org/20090411102/infertilité-et-sterilité/gestation-pour-autrui/gpa-cadre-legislatif-mere-porteuse.html> (consulte le 16 aout 2009)
- ¹⁰⁹ Bienvault Pierre, Gomez Marianne, Rouden Celine "Les proposition du Conseil d'Etat sur la bioéthique" Le croix de 6 mai 2009 p.6
- ¹¹⁰ Selon S.et D.Menesson "Interdits d'enfants" Michalon 2008 p.28