

**UNIVERSITE PANTHEON-ASSAS PARIS II**



**UNIVERSITÉ  
PANTHÉON-ASSAS**

**- PARIS II -**

**LE RÔLE DU PROCÈS DANS LES DÉBATS SOCIÉTAUX :  
Application au débat sur la gestation pour autrui à travers  
l'étude de « l'affaire Mennesson »**

**Mémoire pour le Master 2 recherche Justice et droit du procès**

**présenté et soutenu publiquement**

**par**

**Julie BEAUFRERE**

**Sous la direction de Madame le professeur Claire de GALEMBERT**

**Année universitaire 2013-2014**

"L'Université n'entend donner aucune approbation, ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire : ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur"

## **Remerciements :**

*À Madame le professeur Claire de Galembert pour m'avoir soutenu dans mon projet, aiguillé dans mes recherches, ainsi que d'avoir fait découvrir et apprécier la sociologie à la profane que je suis,*

*À Sylvie et Dominique Mennesson pour avoir eu la gentillesse de répondre à mes sollicitations et de m'accorder une entrevue,*

*À mes proches, et particulièrement Florent, pour m'avoir écoutée d'une oreille attentive lorsque je les saturais avec mes recherches qui me passionnaient, et pour leurs nombreux conseils pendant la phase de rédaction.*

# SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	6
CHAPITRE LIMINAIRE	
LA CONTEXTUALISATION DE « L'AFFAIRE MENNESSON ».....	10
I. Aperçu historique des enjeux de la GPA : débat et encadrement juridique.....	10
II. Aperçu de l'histoire des Mennesson.....	13
CHAPITRE 1	
LE PROCÈS COMME (RE)DÉCLENCHEUR D'UN DÉBAT SOCIÉTAL.....	16
I. Des dispositions sociales nécessaires à l'émergence d'un débat sociétal.....	16
II. Du combat personnel à l'action militante, les ressources mobilisées.....	22
CHAPITRE 2	
LE PROCÈS COMME INSTRUMENT DE POSITIONNEMENT DANS UN DÉBAT.....	35
I. « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui vus par la presse.....	35
II. « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui vus par les institutions....	45
CHAPITRE 3	
LE PROCÈS COMME CRÉATEUR D'UN « CAPITAL MILITANT ».....	61
I. Évolution de la place accordée aux époux Mennesson dans le débat public : du statut de justiciables dans l'illégalité au statut de militant et d'expert.....	61
II. Les conséquences biographiques de leur combat judiciaire.....	65
CONCLUSION.....	73

## **Abréviations :**

*AMP : Assistance Médicale à la Procréation*

*AP : Assemblée Plénière de la Cour de cassation*

*CA : Cour d'appel*

*CCNE : Comité Consultatif National d'Éthique*

*CEDH : Cour Européenne des Droits de L'homme*

*Civ. 1<sup>ère</sup> : première chambre civile de la Cour de cassation*

*CE : Conseil d'État*

*GPA : Gestation Pour Autrui*

*Ibid : Ibidem*

*Op. cit. : Opus citatum*

*PMA : Procréation Médicale Assistée*

*PS : Parti Socialiste*

*UMP : Union pour un Mouvement Populaire*

## INTRODUCTION

*« Quand il s'agit de faire valoir « des » droits, le droit est un outil susceptible de convaincre l'opinion et d'enrôler des institutions dans la défense d'une cause. À l'inverse, face à la répression, sous forme de poursuites, d'arrestations ou de procès, le droit permet la résistance par le recours à un avocat, la confrontation avec un magistrat, l'inscription dans une procédure judiciaire. Arme offensive, pour faire valoir des droits, ou défensive, imposée par une poursuite ou une accusation, le droit est un des outils auxquels se confrontent souvent, par choix ou par obligation, ceux qui entendent contester une situation, un État, des adversaires. »<sup>1</sup>*

L'illustration la plus aboutie de cette dualité du droit est le procès aux enjeux politiques ou sociétaux : la première utilisation du droit est d'abord défensive - poursuites judiciaires, choix d'un avocat reconnu, tentative d'évitement du procès - , puis elle devient offensive – la personne poursuivie revendique des droits non reconnus par le système juridique en transformant son procès en arène judiciaire en tentant d'attirer l'attention des médias et donc de l'opinion publique espérant que celle-ci fera pression sur le juge ou le législateur pour la reconnaissance de ses droits.

À titre d'exemples emblématiques, nous ne pouvons que citer Jacques Vergès qui défendit les indépendantistes algériens du FLN en soulevant l'incompétence des juges français, Gisèle Halimi qui prôna le droit des femmes à la libre disposition de leur corps et donc le droit d'avorter lors du Procès de Bobigny, et aujourd'hui le droit à mourir dans la dignité qui est au cœur de l'affaire Vincent Lambert comme il le fut dans l'affaire Vincent Humbert.

Ainsi, dans ce mémoire, nous nous intéresserons au rôle que peut avoir le procès dans un débat sociétal, à travers l'étude de l'affaire des époux Mennesson, à qui la transcription des actes de naissance sur les registres de l'état civil français de leurs filles nées en Californie d'une gestation pour autrui a été refusée. L'idée initiale était d'analyser comment les époux Mennesson s'étaient servis de leur procès pour faire avancer la cause de la gestation pour autrui et transformer leur affaire en lutte pour la légalisation de cette pratique, ainsi que le rôle du juge dans un tel débat.

Suite à un échange par e-mail avec les époux Mennesson, contactés en vue d'un entretien, ils m'ont indiqué ne pas défendre de cause mais seulement leurs enfants, et qu'ils n'avaient pas recherché le procès, que c'était, au contraire, le Ministère public qui les avait poursuivis sur dénonciation du Consulat de Los Angeles. Ceci a remis en cause l'idée première de mon mémoire qui était de me baser sur l'étude de militants déclenchant un procès en vue de l'instrumentaliser pour parvenir à leurs fins.

---

1. ISRAËL Liora, *L'Arme du droit*, Paris, Presses de Sciences Po, Coll. « Contester », 2009, p. 9

Néanmoins, au fil de mes recherches, je me suis rendue compte qu'ils étaient devenus de véritables représentants de cette cause, même si cela était malgré eux initialement. Certes, ils n'ont pas initié le procès, mais il leur a servi pour médiatiser leur cause, à travers les décisions de justice rendues, afin de faire évoluer l'opinion publique déjà favorable à la gestation pour autrui, en espérant que les politiques en tiendraient compte et feraient évoluer la législation. J'ai donc décidé de continuer à étudier le rôle du procès dans les débats sociétaux à travers leur affaire, en inversant mon questionnement : au lieu d'observer "comment les militants instrumentalisaient le procès au profit de leur cause ?", je me suis demandée "comment le procès avait créé des militants ?".

De plus, cette nouvelle orientation donnée à mes recherches a été confirmée par la lecture des deux livres écrits par les époux Mennesson, qui m'a fait prendre conscience que le procès avait fortement affecté leur vie et leurs personnalités. Il m'a donc paru aussi utile d'étudier le rôle que le procès peut avoir sur ses acteurs, et pas seulement dans un débat sociétal.

En tant que juriste, nous avons l'habitude de considérer une affaire judiciaire abstraitement, nous nous intéressons à l'avant procès, à la phase antérieure du procès, seulement en ce qu'elle peut être utile pour éclairer « le pourquoi » les justiciables en viennent au procès, et à la phase du procès en tant que telle, pour en étudier le contenu juridique, la confrontation de normes juridiques. Il me paraissait enrichissant d'analyser, pour une fois, les conséquences autres que juridiques d'une bataille judiciaire sur les parties, d'observer concrètement les conséquences d'un procès sur leur biographie en quittant le point de vue du juriste.

Par conséquent, dans ce mémoire, il s'agira d'analyser le rôle et l'impact du procès des époux Mennesson dans la sphère publique : le débat sur la gestation pour autrui, mais aussi dans leur sphère privée : les conséquences biographiques de leur confrontation à la Justice.

Ma démarche méthodologique a commencé par la lecture de l'ouvrage de Liora Israël, *L'Arme du droit*<sup>2</sup>, qui m'a donné une première perspective de l'usage du droit comme outil de contestation et du procès comme arène judiciaire. Après avoir choisi d'étudier le rôle du procès dans les débats sociétaux par le biais de l'analyse de l'« affaire Mennesson », une recherche généraliste sur la gestation pour autrui était nécessaire afin de connaître l'état du débat et du droit national et international, afin de mieux appréhender les enjeux de cette affaire et cerner le débat. J'ai donc commencé par examiner les décisions de justice rendues dans l'affaire Mennesson et dans d'autres affaires concernant la gestation pour autrui, ainsi que les commentaires de doctrine juridique associés et le nombre d'occurrences de cette affaire sur la base de données juridiques *Dalloz*<sup>3</sup>.

---

2. ISRAËL Liora, *L'Arme du droit*, op. cit.

3. <http://www.bu.dalloz.fr>

Puis, j'ai effectué un inventaire de tous les textes applicables en droit français à la gestation pour autrui et des rapports institutionnels rendus sur le sujet. J'ai ensuite lu l'ouvrage *Gestation pour autrui : Surrogate Motherhood*<sup>4</sup>, qui rassemble les rapports nationaux sur l'état du droit de la gestation pour autrui dans le monde et un rapport de synthèse, rédigé suite au 18ème Congrès de l'Académie internationale de droit comparé, ayant eu lieu à Washington en 2010.

Après cette mise au point juridique, j'ai exploré le traitement par la presse de l'affaire des époux Mennesson pour mesurer l'ampleur de sa médiatisation sur la base de donnée *Factiva*<sup>5</sup>, les sondages sur la gestation pour autrui, la position des partis politiques et de *think tanks* sur la gestation pour autrui, ainsi que les sites d'associations venant en aide aux couples infertiles. Grâce à cette vue d'ensemble de mon sujet, dans sa dimension juridique, médiatique, politique, j'ai pu mieux mesurer l'importance de l'affaire des époux Mennesson dans le débat sur la gestation pour autrui, tant dans son déclenchement que dans sa continuité. Par conséquent, il m'a semblé approprié de commencer, à ce stade-ci de mes recherches, la lecture des deux livres que les époux Mennesson ont coécrit. En effet, commencer ma prospection par la lecture de ces livres m'aurait donné un aperçu tronqué et partial du débat. Le premier, *Interdits d'enfants*<sup>6</sup>, raconte leur histoire personnelle, tandis que le second, *La gestation pour autrui : L'improbable débat*<sup>7</sup>, est davantage militant et dresse un panorama de tout le débat passé et présent de la gestation pour autrui. Ces lectures m'ont permis de mieux mesurer l'implication des Mennesson dans le débat, le militantisme qu'ils ont développé, le poids du procès dans leur vie quotidienne.

À l'issue de toutes ces recherches, un entretien avec les époux Mennesson s'imposait pour approfondir certains de mes questionnements et pour obtenir des précisions sur leur vécu. J'ai pu les contacter par e-mail grâce au site de l'association<sup>8</sup> qu'ils ont fondé. Leur réponse fut à la fois réticente et bienveillante, ce qui avec le recul est compréhensible, étant donné le caractère formel de ma demande<sup>9</sup> qui ne leur expliquait que succinctement et abstraitement ma démarche, sans prendre en considération l'aspect humain et sensible de mon sujet. D'une part, ils souhaitaient connaître mon opinion sur la gestation pour autrui, ainsi que celle de ma directrice de mémoire, ayant peur que je fasse un mémoire contre la gestation pour autrui, ce qui révélait de leur part des blessures suite aux nombreuses critiques et poursuites dont ils ont fait l'objet.

---

4. MONÉGER Françoise, *Gestation pour autrui : Surrogate Motherhood*, Paris, Société de législation comparée, Coll. Colloques, Volume 14, 2011

5. <http://www.dowjones.com/factiva/int/francais.asp>

6. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, Paris, Michalon, 2008

7. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : L'improbable débat*, Paris, Michalon, 2010

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

9. Voir annexe n°1

D'autre part, ils n'étaient pas certains d'être le sujet le plus approprié puisqu'ils ne se définissaient pas comme entrepreneurs de cause, ils se contentaient de défendre leurs enfants, et ce n'était pas eux qui avaient provoqué le procès mais le Ministère public qui les avait poursuivis. Suite à cette remarque, j'ai quelque peu modifié l'orientation de cet aspect du mémoire comme je l'ai expliqué précédemment. Je leur ai répondu<sup>10</sup> longuement en leur expliquant que l'évocation de la gestation pour autrui ne serait qu'anecdotique, le sujet de mon mémoire étant le rôle de leur procès dans le débat sur la gestation pour autrui, qu'il ne s'agissait pas de porter un jugement moral sur leur affaire ; tout en leur précisant que je n'avais pas d'opinion fixée sur la gestation pour autrui mais que j'étais quelqu'un d'assez ouvert sur les questions de société. Ils ont accepté une entrevue, et j'ai pu rencontrer Sylvie Mennesson. L'entretien fut une expérience instructive, même si je ne pus pas poser toutes mes questions devant la force de caractère de Sylvie et sa volonté perceptible de me convaincre en insistant sur l'aspect juridique du débat, et sur le fait qu'ils ne voulaient pas que je fasse un mémoire démontrant que l'interdiction de la gestation pour autrui est fondée. Il m'en apprit davantage sur leur militantisme, leur continuation de la lutte, leur implication actuelle dans le débat et leur ressenti sur le débat ambiant post-"mariage pour tous" et les polémiques sur la théorie du genre.

Pour finir, ayant assez de matériaux, il était temps d'analyser l'affaire Mennesson du point de vue sociologique et pour cela, d'acquérir des connaissances sur la sociologie des mobilisations et sur les différents rôles du droit dans les mobilisations, grâce notamment au *Dictionnaire des mouvements sociaux*<sup>11</sup> et à l'ouvrage *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*<sup>12</sup>.

Pour démontrer le rôle et l'impact qu'a eu le procès des époux Mennesson dans le débat sur la gestation pour autrui, mais aussi sur leurs biographies, il paraît nécessaire de se pencher d'abord sur l'état du droit et du débat de la GPA, et sur l'histoire des Mennesson pour contextualiser le sujet, afin d'en faciliter la compréhension au lecteur (Chapitre liminaire). Ensuite, un traitement chronologique du sujet semble le plus approprié. Il convient ainsi de commencer par observer comment le procès des « Mennesson » a déclenché à nouveau le débat sur la gestation pour autrui (Chapitre 1), puis comment il a été l'opportunité de forger des opinions aussi bien dans l'arène médiatique que dans l'arène institutionnelle et judiciaire (Chapitre 2). Pour finir, il sera enrichissant de constater que le procès peut potentiellement créer des militants à l'instar des Mennesson (Chapitre 3).

---

10. Voir annexe n°2

11. FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, Paris, Presses de Sciences Po, 2009

12. CURAPP, *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*, Paris, PUF, 2005

## CHAPITRE LIMINAIRE:

### LA CONTEXTUALISATION DE « L'AFFAIRE MENNESSON »

Afin de mieux appréhender le rôle joué par le procès des époux Mennesson dans le débat sur la gestation pour autrui, il convient de connaître préalablement le contexte dans lequel s'est insérée cette affaire en approfondissant l'état du droit concernant cette pratique, ainsi que les nombreuses problématiques qu'elle soulève (I). Ensuite, l'histoire des époux Mennesson doit être retracée pour avoir un aperçu de leur démarche et des démêlés judiciaires qui ont suivi avant de les étudier plus en profondeur (II).

#### **I. Aperçu historique des enjeux de la GPA : débat et encadrement juridique**

Comme le rappelle le rapport n°421 du Sénat, rendu le 25 juin 2008, « *Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui* »<sup>13</sup>, la maternité pour autrui est une pratique « *vieille comme le monde* », puisqu'il y est fait référence dans la Bible, notamment dans la Genèse XVI : Saraï, la femme d'Abraham, ne parvenant pas à enfanter, demanda à sa servante de lui faire un enfant avec son mari.

Il convient, à titre préalable, de faire la distinction entre deux types de maternité pour autrui : la procréation pour autrui et la gestation pour autrui. En effet, la procréation pour autrui est réalisée avec les gamètes de la gestatrice fécondés avec ceux du père, elle participe à la fécondation et à la gestation; tandis que dans la gestation pour autrui, la gestatrice se contente de porter l'enfant : l'embryon implanté provient soit des gamètes des deux parents, soit d'un don d'ovocytes fécondés avec les gamètes du père. La procréation pour autrui a toujours existé grâce aux arrangements au sein des familles, entre amis, etc... puisqu'elle ne nécessite pas d'intervention médicale. Les avancées techniques en matière de procréation, et l'avènement de la fécondation *in vitro*<sup>14</sup> (FIV), ont permis le développement de la gestation pour autrui permettant à des couples de transmettre leurs deux patrimoines génétiques et rendant la démarche plus éthique, puisque la gestatrice ne donne pas un enfant à un autre couple conçu avec ses propres gamètes. C'est en 1984 que naîtra le premier enfant issu d'une gestation pour autrui en Californie. Concomitamment, la pratique de la procréation pour autrui fut médiatisée en France à travers des témoignages médiatisés de mères porteuses.

---

13 . Sénat, *Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui*, rapport n°421, 25 juin 2008.  
<http://www.senat.fr/rap/r07-421/r07-4211.pdf>

14. Le premier enfant issu d'une FIV est né en 1978 en Angleterre. En France, le premier est né en 1982.

Commença alors, dans de nombreux pays, le débat sur la maternité pour autrui qui rencontra une forte opposition, notamment de la part des féministes et des croyants, soulevant le risque de marchandisation des mères porteuses et des enfants, la chosification et l'abandon de l'enfant, ainsi que l'aspect paternaliste de cette pratique tendant à contrôler les fonctions reproductives de la femme. Néanmoins, certains États légifèrent assez rapidement, tel que l'Angleterre qui adopta, la première, le 16 juillet 1985, une loi autorisant la gestation pour autrui tout en l'encadrant<sup>15</sup>. Puis, aux États-Unis, la Commission fédérale des représentants des États pour l'uniformisation des lois rendit un rapport<sup>16</sup>, le 5 août 1988, posant des principes de base pour le statut des enfants issus des différents modes de procréation médicalement assistée dont la procréation pour autrui et la gestation pour autrui. Il n'en fut pas de même en France. Le Comité Consultatif National d'Éthique (CCNE) rendit un rapport<sup>17</sup> défavorable dès 1984, suivi par le Conseil d'Etat qui émit aussi un avis négatif<sup>18</sup> en 1988.

Cependant, ni la procréation pour autrui, ni la gestation pour autrui ne furent encadrées et ces méthodes de procréation continuèrent de prospérer. Le premier encadrement juridique fut imposé par un arrêt de la Cour de cassation, en 1989<sup>19</sup>, qui estima illicite, en raison de son objet, l'association Alma Mater ayant pour but de mettre en relation les parents souhaitant recourir à la gestation pour autrui avec de potentielles gestatrices. Cet arrêt ne concernant que les associations, les arrangements entre parents et mères porteuses perdurèrent jusqu'à ce que la Cour de cassation, dans un arrêt d'Assemblée plénière du 31 mai 1991<sup>20</sup>, pose un nouvel interdit en affirmant que les conventions de procréation pour autrui étaient contraires au « *principe d'ordre public de l'indisponibilité du corps humain qu'à celui de l'indisponibilité de l'état des personnes* ».

---

15. The Surrogacy Arrangements Act : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>

16. Uniform Statute of Children of Assisted Conception Act : <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/269.pdf>

17. CCNE, *Avis sur les problèmes éthiques nés des techniques de reproduction artificielle*, Rapport n°3, 23 octobre 1984. <http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis003.pdf>

18. Rapport du Conseil d'Etat, *Sciences de la vie : de l'éthique au droit*, 25 mars 1988

19. Civ. 1<sup>ère</sup>, 13 décembre 1989, n°88-15655, dite « Alma Mater » : « *l'objet même de l'association est de favoriser la conclusion et l'exécution de conventions qui, fussent-elles verbales, portent tout à la fois sur la mise à la disposition des demandeurs des fonctions reproductrices de la mère et sur l'enfant à naître et sont donc nulles en application de l'article 1128 du Code civil ; que ces conventions contreviennent au principe d'ordre public de l'indisponibilité de l'état des personnes en ce qu'elles ont pour but de faire venir au monde un enfant dont l'état ne correspondra pas à sa filiation réelle au moyen d'une renonciation et d'une cession, également prohibées, des droits reconnus par la loi à la future mère ; que l'activité de l'association, qui tend délibérément à créer une situation d'abandon, aboutit à détourner l'institution de l'adoption de son véritable objet qui est, en principe, de donner une famille à un enfant qui en est dépourvu ; que c'est dès lors à bon droit que l'arrêt attaqué a décidé, sur le fondement de l'article 3 de la loi du 1er juillet 1901, que cette association était nulle en raison de l'illicéité de son objet* »

20. AP, 31 mai 1991, n°90-20105 : cet arrêt a été rendu à l'occasion d'une adoption plénière demandée par la mère d'intention, puisque la filiation de l'enfant, né grâce à une procréation pour autrui, n'avait été établie qu'à l'égard du père.

Cette prohibition fut entérinée par la loi de bioéthique de 1994<sup>21</sup>, créant l'article 16-7 dans le Code civil<sup>22</sup>, et renforcée par la création du délit d'entremise en vue d'une gestation pour autrui à l'article 227-12, alinéa 3 du Code pénal<sup>23</sup>. Depuis, le législateur n'est pas revenu sur cette interdiction et la Cour de cassation est allée plus loin en refusant de reconnaître la filiation entre des enfants nés d'une gestation pour autrui et leurs parents d'intention, comme nous le verrons plus tard à l'occasion de l'étude de l'affaire Mennesson. La seule avancée a été la circulaire du Ministère de la Justice du 25 janvier 2013<sup>24</sup> qui rappelle que les enfants nés d'une procréation ou une gestation pour autrui à l'étranger, dont la filiation est reconnue à l'égard d'un parent français, doivent obtenir un certificat de nationalité française.

Désormais, beaucoup de pays dans le monde ont légalisé la gestation pour autrui tout en l'encadrant, tels que la Grèce, la Roumanie, certains États étasuniens et australiens, des Provinces du Canada, l'Afrique du Sud, Israël, la Corée du Sud, etc... En Europe, seules la France, l'Italie, la Suisse et l'Espagne l'interdisent ; les autres pays ne l'ayant ni autorisée, ni interdite, la tolèrent sans réglementation précise. Ces différences de législation, au niveau mondial, entraînent un véritable « tourisme procréatif », qui souvent donne lieu à des difficultés s'agissant de l'état civil des enfants lors du retour dans l'État d'origine. En conséquence, des organisations internationales ont commencé une réflexion afin de prendre en compte ces problématiques, à l'instar du Parlement Européen qui a commandé une étude comparative des législations des États membres sur la gestation pour autrui<sup>25</sup>. Elle a été rendue en 2013 et conclue à une absence de tendance légale au sein de l'Union Européenne, mais insiste sur la nécessité de reconnaître aux enfants, issus d'une gestation pour autrui, un état civil et leur filiation, en recommandant d'établir un instrument international semblable à la Convention de La Haye de 1993 sur la protection des enfants et de la coopération en matière d'adoption internationale.

---

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

22. Article 16-7 du Code civil : « Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle. »

23. Article 227-12, alinéa 3 du Code pénal : « 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. »

24. Circulaire du ministère de la Justice du 25 janvier 2013 relative à la délivrance des certificats de nationalités françaises – convention de mère porteuse – état civil étranger

25. *A comparative study on the regime of surrogacy in EU Member States*, requested by the European Parliament's Committee on Legal Affairs: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474403/IPOL-JURI\\_ET%282013%29474403\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474403/IPOL-JURI_ET%282013%29474403_EN.pdf)

D'ailleurs, la Conférence de La Haye de droit international privé<sup>26</sup> est actuellement en train de réaliser une étude sur « les questions de droit international privé concernant le statut des enfants, notamment celles découlant des conventions de maternité de substitution à caractère international »<sup>27</sup>.

Cette problématique de l'état civil des enfants, issus d'une gestation pour autrui à l'étranger, et de l'établissement de leur filiation est au cœur du procès des époux Mennesson.

## **II. Aperçu de l'histoire des Mennesson**

Après avoir rencontré Dominique, le 11 novembre 1997, Sylvie Mennesson apprit, en mai 1998, qu'elle n'a pas d'utérus, conséquence du syndrome MRKH dont elle souffre. Vont commencer alors de nombreuses recherches sur les différents moyens pour devenir parents. Estimant qu'il y a trop d'obstacles à l'adoption<sup>28</sup> et souhaitant avoir des enfants biologiques<sup>29</sup>, ils se renseignèrent sur les techniques d'Assistance Médicale à la Procréation (AMP). Très vite, la solution de recourir à la gestation pour autrui s'imposa, Sylvie n'ayant pas d'utérus pour porter un enfant. Ils découvrirent, au fil de leurs recherches, que cette technique d'AMP est interdite en France, mais qu'elle est notamment autorisée dans plusieurs États américains, dont la Californie qui se révèle être très en pointe en la matière et qui propose un cadre légal. Ils partirent donc pour la Californie, en août 1998, pour se renseigner davantage auprès des agences spécialisées. Quelques semaines après leur retour, ils choisirent une mère porteuse, Mary, avec laquelle ils resteront en contact tout le long du processus et reverront à de nombreuses reprises, même longtemps après la naissances de leurs filles. Après l'échec d'une fécondation *in vitro* avec les ovules de Sylvie, puis l'échec d'une nidation effectuée grâce à une donneuse d'ovules, la troisième tentative réalisée, grâce à une amie de Sylvie qui se proposa spontanément comme donneuse d'ovules, réussit. Les Mennesson se rendirent à plusieurs reprises aux États-Unis pour suivre la grossesse de Mary.

Par un jugement de la Cour suprême de Californie, du 14 juillet 2000, les époux étaient déclarés comme les père et mère des enfants à naître, portés par la gestatrice.

---

26. Organisation mondiale pour la coopération transfrontalière en matière civile et commerciale

27. [http://www.hcch.net/index\\_fr.php?act=text.display&tid=178](http://www.hcch.net/index_fr.php?act=text.display&tid=178)

28. Mennesson, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit. p.25 : «*délais d'attente, âge de l'enfant, traumatisme lié à l'abandon, conflit de reconnaissance parentale, etc.*»

29. Ibid, p.25 : «*l'adoption peut-elle véritablement combler notre désir d'avoir des enfants ?* »

Leurs jumelles sont nées le 25 octobre 2000 et leurs actes de naissance, établis par le département de Santé de San Diego le 1er novembre 2000, mentionnent les époux Mennesson comme les père et mère. Dominique se rendit, le lendemain, au Consulat de Los Angeles pour obtenir des passeports français pour ses filles, qui nécessitent la transcription de leurs actes de naissance sur les registres de l'état civil français. La vice-consule refusa d'effectuer cette transcription car elle soupçonnait une adoption illégale et demanda la preuve de l'accouchement de Sylvie. À l'issue d'un vif échange, comparable à un interrogatoire, elle rendit une décision de sursis à statuer sur sa demande, sans motivation, en lui précisant qu'elle allait transmettre leur dossier au service de l'état civil de Nantes, compétent pour les français nés à l'étranger. Grâce à une procédure d'urgence, il put obtenir, le même jour, un passeport américain pour chacune de ses filles, et ils furent de retour en France le 3 novembre.

Après leur combat contre l'infertilité pour devenir parents, va débiter leur combat contre la Justice qui refuse de les reconnaître comme parents. Les poursuites judiciaires commencèrent par une convocation au commissariat en décembre 2000, puis, Sylvie apprit que son ex-employeur et ses anciens collègues de travail avaient été interrogés sur sa grossesse, son projet parental, etc...

Le 14 novembre 2001, ils reçurent une convocation, devant un juge d'instruction du Tribunal de Grande Instance (TGI) de Créteil pour le 10 décembre 2001, en vue de les mettre en examen. Il a été saisi par un réquisitoire introductif du Procureur du 17 mai 2001, aux motifs d'entremise en vue de gestation pour le compte d'autrui et simulation ayant entraîné une atteinte à l'état civil des enfants. À la sortie de l'audition, le chef d'accusation d'entremise en vue de gestation pour le compte d'autrui fut supprimé et ils passèrent au statut de témoin assisté. Concomitamment, les poursuites sur le plan civil commencèrent.

Le 25 novembre 2002, le parquet de Créteil demanda la transcription des actes de naissance des jumelles sur les registres du service central d'état civil, afin d'engager une action en annulation de la transcription. Le 25 mai 2003, ils reçurent une assignation devant les tribunaux civils. Parallèlement, ils reçurent une convocation devant un juge d'instruction pour les mettre en examen pour tentative de simulation ayant entraîné une atteinte à l'état civil des enfants et ils furent auditionnés le 30 septembre 2003. Un an après, le juge d'instruction rendit une ordonnance de non-lieu au motif que les faits reprochés ne sont pas punissables sur le territoire français, signifiant ainsi la fin des poursuites sur la plan pénal.

Enfin, va s'entamer la valse des décisions rendues sur le plan civil, en commençant par le jugement du TGI de Créteil, le 20 décembre 2005, qui prononça l'irrecevabilité de l'action du Ministère public.

Il fut confirmé par un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 25 octobre 2007, qui ajouta que « *la non transcription des actes de naissance aurait des conséquences contraires à l'intérêt supérieur des enfants qui, au regard du droit français, se verraient priver d'actes d'état civil indiquant leur lien de filiation, y compris à l'égard de leur père biologique* ».

La Cour de cassation, par un arrêt du 17 décembre 2008, cassa cet arrêt en estimant l'action du Ministère public recevable, et renvoya l'affaire devant la Cour d'appel de Paris.

Celle-ci, le 18 mars 2010, décida d'annuler la transcription des actes de naissance, estimant que le jugement de la Cour suprême de Californie validait une convention de gestation pour autrui en contrariété avec la conception française de l'ordre public international, tout en précisant que « *l'absence de transcription n'a pas pour effet de priver les deux enfants de leur état civil américain et de remettre en cause le lien de filiation qui leur est reconnu à l'égard des époux M. par le droit californien* ».

La Cour de cassation confirma cette solution le 6 avril 2011.

Les époux Mennesson ont exercé un recours devant la Cour européenne des Droits de l'Homme qui, à ce jour, n'a toujours pas rendu sa décision.

Durant toute la durée du procès, les époux Mennesson ne se sont pas contentés de se défendre sur le plan judiciaire. Ils ont multiplié les actions pour se faire entendre par les institutions, et par l'opinion publique grâce aux médias afin de faire évoluer la législation. Ils ont construit un véritable problème public, qui selon Emmanuel Henry, correspond « *aux processus par lesquels les problèmes sociaux [...] acquièrent une dimension publique. Parler de construction des problèmes publics souligne que les processus de publicisation sont tout sauf naturels ou spontanés [...] Les processus de publicisation sont au contraire le produit de multiples investissements et mobilisations issus d'acteurs et de groupes d'acteurs* »<sup>30</sup>. C'est ce processus de construction d'un problème public que nous allons approfondir dans le chapitre 1.

---

30. HENRY Emmanuel, « Construction des problèmes publics » in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, Paris, Presses de Sciences Po, 2009, p. 147

## CHAPITRE 1 :

# **LE PROCÈS COMME (RE)DÉCLENCHEUR D'UN DÉBAT SOCIÉTAL**

Le procès des époux Mennesson , ainsi que leur volonté de lutter pour être reconnus comme parents de leurs filles en droit français et de leur obtenir un état civil français, a relancé le débat de la gestation pour autrui en France, qui s'était éteint depuis sa progressive interdiction (I). Pour ce faire, au commencement de leurs poursuites judiciaires, ils utilisèrent des moyens d'action individuels, aidés de leurs avocats. Puis progressivement, leur combat judiciaire se transforma en une véritable action militante (II).

### **I. Des dispositions sociales nécessaires à l'émergence d'un débat sociétal**

Tous les justiciables qui font l'objet de poursuites judiciaires n'utilisent pas leur procès pour déclencher un débat sociétal. Les époux Mennesson possèdent donc des dispositions sociales qui ont été activées par le procès, et qui les ont amenés à se mobiliser pour tenter de faire modifier la législation (§1). Cette mobilisation des Mennesson s'est révélée corrélative du déclenchement du débat sur la gestation pour autrui (§2).

#### **§1. L'habitus des époux Mennesson**

L'habitus est « *le système de dispositions durables acquis par l'individu au cours du processus de socialisation. Se présente à la fois comme le produit agissant de conditions sociales passées et comme le principe générateur des pratiques et des représentations permettant à l'individu de construire des stratégies anticipatoires.*»<sup>31</sup> Ainsi, les époux Mennesson ont activé certaines dispositions sociales qui les ont amenés à ne pas accepter leur situation imposée par l'infertilité de Sylvie, puis par la Justice.

---

31. FERREOL Gilles, *Dictionnaire de sociologie*, Paris, Armand Colin, Coll. Cursus, 1996, p.107

Tout d'abord, lors de la découverte de l'infertilité de Sylvie, ils ne se sont pas tournés vers l'adoption, l'unique solution pour devenir parents en cas d'infertilité utérine en France, cette solution ne les satisfaisant point. Ceci révèle chez eux une obstination à ne pas se contenter de la solution la plus simple, à repousser sans cesse les obstacles. De même, ils ne se résigneront pas devant une décision de justice défavorable. Ils ont alors effectué de nombreuses recherches : *« Nous nous informons aussi sur les techniques d'assistance médicale à la procréation. Nous dévorons les données en provenance des organisations gouvernementales, des universités, des associations spécialisées ou des organisations commerciales agissant sur ce terrain. La majorité des sources sont nord-américaines. »*<sup>32</sup>. Cette démarche démontre une forte ouverture culturelle des époux Mennesson, qui s'explique par le fait que Sylvie soit née en Italie, et que tous deux aient travaillé dans des entreprises internationales les amenant à aller régulièrement à l'étranger. De plus, elle souligne une curiosité intellectuelle exacerbée par leurs études et leurs parcours professionnels : Sylvie est administrateur des PTT<sup>33</sup> ayant fait l'École Nationale de l'Administration (ENA) et a occupé différents postes de direction tournés vers l'international au siège social de La Poste, tandis que Dominique est ingénieur et a travaillé dans de grands groupes automobiles. Ces dispositions intellectuelles et leur capacité d'expertise les ont poussés à approfondir leur projet de recourir à la gestation pour autrui : *« Nous ne voulons pas nous projeter dans ce type de projet avant d'en connaître toutes les possibilités et limites. Nous comprenons en effet rapidement qu'il présente d'immenses difficultés. Nous répartissons les tâches : Dominique se charge des aspects légaux et scientifiques, moi des aspects relationnels et humains, ainsi que de l'organisation concrète. »*<sup>34</sup> On remarque cette disposition à l'organisation, qui sera primordiale dans l'organisation de leur défense, puis de leur action militante.

De même, grâce à leurs emplois, ils sont devenus tous deux des spécialistes du droit européen, ils avaient donc une certaine maîtrise du droit et de son vocabulaire mais ne disposaient pas de connaissances en droit privé<sup>35</sup>. Ils ont donc appris avec des livres et à force de côtoyer leurs avocats. Cette mise à niveau était un enjeu pour eux : ils voulaient disposer des mêmes armes que leurs adversaires, à la fois dans la procédure judiciaire et dans leur action militante. L'évolution de celle-ci est aussi caractéristique de leur disposition au leadership, héritée de leurs postes hiérarchiquement élevés : ils ont voulu devenir les leaders du combat pour la gestation pour autrui.

---

32. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 26

33. corps de hauts fonctionnaires de l'État spécialisé dans la direction de l'administration des postes et télécommunications

34. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 27

35. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 184 : *« Je lis et je relis cette réponse, et j'avoue la comprendre à peine : de la prose juridique inaccessible au commun des mortels! »*

En effet, ils ont été adhérents d'une association d'aide aux couples infertiles, puis vice-présidents, avant de fonder leur propre association de lutte pour la légalisation de la gestation pour autrui, qui est désormais devenue incontournable dans le débat. De plus, nous pouvons supposer que Sylvie, en tant qu'énarque, connaît le monde politique et comment y accéder, comme par exemple alerter son député<sup>36</sup>.

En outre, par les professions qu'ils exercent, les époux Mennesson ont un statut social élevé et l'on perçoit à la lecture d'*Interdits d'enfants*<sup>37</sup>, combien ils ont été marqués par le fait d'être considérés comme des délinquants, notamment à cause de leur mise en examen, alors qu'ils ont eu le souci de rester dans la légalité en ayant recours à la gestation pour autrui dans un pays où elle est légale<sup>38</sup>. Leur honneur et leur respectabilité ont été atteints par ce qu'ils considèrent comme une injustice ; et ils mettront tout en œuvre pour la restaurer en démontrant, d'abord juridiquement, qu'ils n'ont pas commis de délits, puis, dans le cadre de leur action militante, en démystifiant la gestation pour autrui afin de prouver qu'elle peut être réalisée dans des conditions éthiques.

Par ailleurs, nous pouvons observer la disposition de Sylvie Mennesson à la persévérance. Malgré de nombreuses barrières – son origine italienne, sa maladie, son origine sociale-, elle est parvenue à intégrer une des écoles les plus prestigieuses de France et à devenir haut fonctionnaire. Comme elle le dit elle-même, sa vie n'a été qu'un combat, ainsi sa détermination ne deviendra que plus forte lorsqu'il s'agira de défendre ses enfants<sup>39</sup>. De plus, nous pouvons poser l'hypothèse que cette persévérance est doublée d'un besoin de reconnaissance par la République française, illustré par le fait qu'elle ait intégré l'ENA. En conséquence, le besoin d'être reconnu comme la mère de ses enfants au regard du droit français est primordial pour elle, elle ne veut pas se contenter de la filiation établie au nom du droit américain.

---

36. Ibid, p.163

37. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit.

38. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p. 12 : « *Le présent essai est un peu la suite du livre Interdits d'enfants, témoignage où nous détaillons comment nous avons décidé d'avoir recours à une mère porteuse, non pas pour le plaisir de « braver les interdits » ou de « contourner la loi » comme on l'entend trop souvent ; au contraire, nous avons respecté celles qui prévalent en la matière, à savoir les lois internationales et les droits de l'enfant. Nous avons ainsi eu des enfants dans un pays (les Etats-Unis) où le cadre législatif et médical protège dignité et la liberté.* »

39. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.131-132 : « *C'est la première fois de mon existence que je me trouve dans une telle situation, et pourtant j'ai le sentiment que toute ma vie j'ai dû me défendre de quelque chose : d'être pauvre, tant sur le plan financier que culturel (chez moi, par exemple, il n'y avait pas de livres). Puis d'être différente, car le syndrome MRKH s'accompagne souvent d'un situs inversus (cœur à droite) qui se détecte à la moindre radiographie, et qui faisait dire régulièrement au médecin scolaire « mais comment elle s'est mise, celle-là ? » Il ne lui venait pas un seul instant à l'idée que cette réflexion pouvait me blesser, m'exclure. Enfin, être infertile, avec tout ce que cela comporte de négatif et de tabou, dans notre société. J'ai l'impression que cette fois encore je vais devoir déballer ma vie intime. Moi qui ai passé tant d'examens durant mes études (le Bac, l'université, les concours de l'administration et finalement le grand oral d'une école publique prestigieuse), je sais que je vais vivre quelque chose de totalement différent : aujourd'hui, c'est la vie de mes enfants qui se joue. Leur bonheur, leur avenir, celui de mon mari et de ma famille. Une éventuelle condamnation rejaillirait sur nous tous. Je me sens si coupable, non d'avoir eu mes filles, mais d'être à la source de tous ces problèmes : c'est ma faute si nous en sommes arrivés là, puisque c'est moi la femme infertile ! »*

Toutefois, il convient de préciser que les époux Mennesson avaient, préalablement, fait l'expérience du militantisme, mais probablement pas de manière aussi active que durant leur lutte pour la légalisation de la gestation pour autrui, Sylvie participant à plusieurs *think tanks* et Dominique ayant été délégué du personnel en relation avec la CGT et secrétaire d'une association sportive dans sa commune<sup>40</sup>.

L'activation des dispositions sociales des époux Mennesson, par les poursuites judiciaires, a déclenché en eux une volonté de ne pas se résigner et de se mobiliser. « *Progressivement, ce dossier a pris une nouvelle tournure : il s'est transformé en cause à défendre, en défi à relever et à porter sur le terrain médiatique et politique. En effet, l'un des aspects positifs de l'acharnement judiciaire et singulier du parquet, adversaire de mes clients, est de leur avoir permis de sortir de l'anonymat, de lever le tabou de la naissance des enfants issus de la GPA et de révéler au grand jour ce qui est devenu un débat de société, qu'un État comme la France ne peut plus éluder.* »<sup>41</sup>.

## §2. La corrélation entre « l'affaire Mennesson » et le déclenchement du débat sur la gestation pour autrui

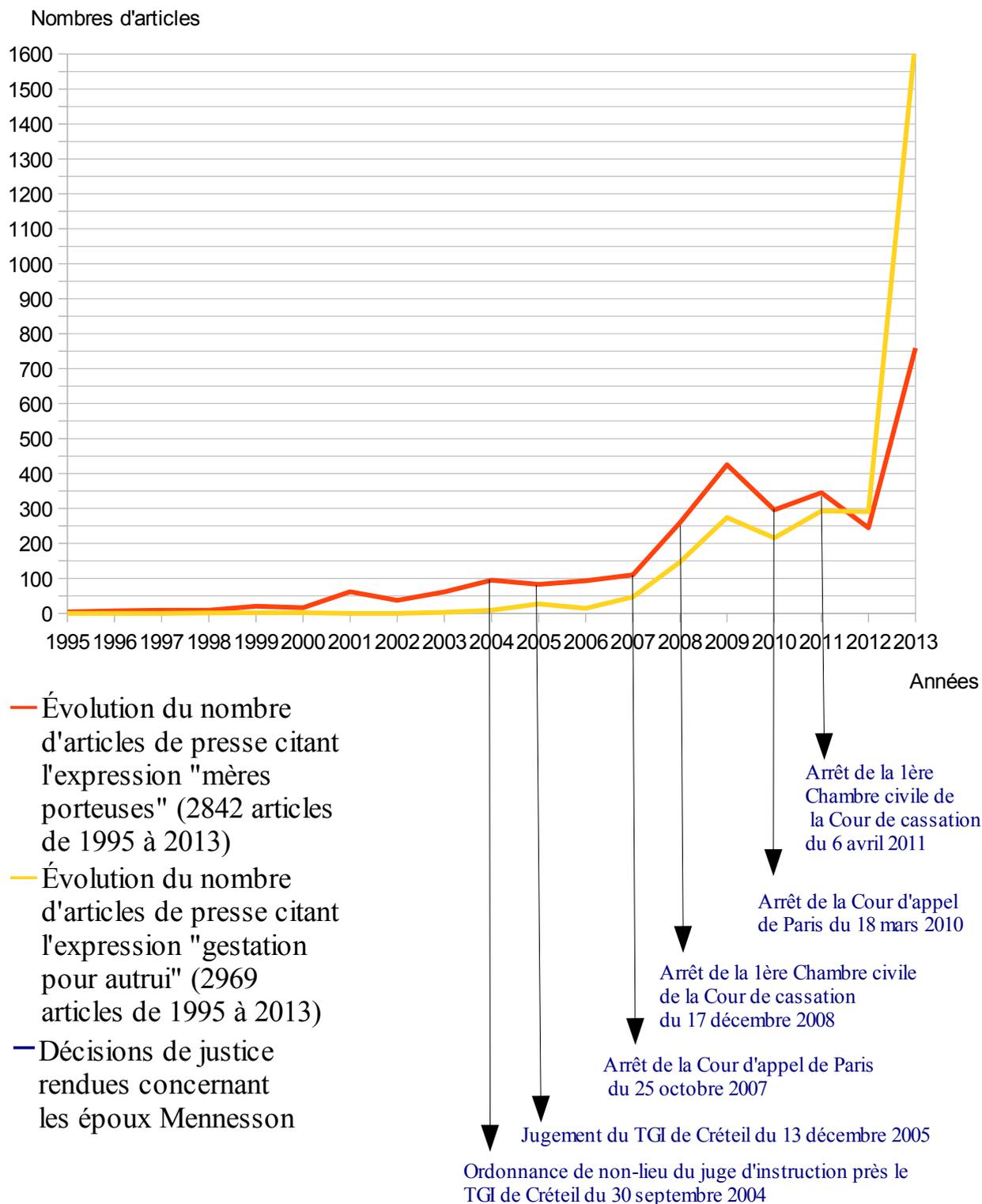
Les époux Mennesson, percevant leurs poursuites judiciaires comme une injustice, ont voulu alerter l'opinion publique sur leur histoire personnelle afin de démystifier cette pratique, et pour qu'un débat de fond s'engage sur la gestation pour autrui, débat qui avait déjà eu lieu au début des années 1990. Pour impulser ce débat, ils ont commencé par médiatiser le récit de leur recours à la gestation pour autrui et les poursuites judiciaires dont ils étaient l'objet. Ainsi, en 2003, sur la base de données Factiva, seuls deux articles de presse, publiés dans *Libération*, le même jour, traitent de la gestation pour autrui, dont un est le témoignage des époux Mennesson. Puis, en 2004, sur sept articles mentionnant la gestation pour autrui sur Factiva et le monde.fr, six – publiés dans *Libération*, *Le Figaro*, *l'Express* et *Le Monde* – mentionnent l'histoire des Mennesson et l'ordonnance de non-lieu rendue à leur encontre. Les organes de presse vont s'emparer du débat et chaque décision de justice rendue dans « l'affaire Mennesson » sera l'occasion de faire un dossier spécial sur la gestation pour autrui dans lesquels les points de vue s'affronteront.

---

40. Profession de foi de Dominique Mennesson pour les primaires PS des élections municipales de 2008: <http://storage.canalblog.com/54/89/197382/17599389.pdf>

41. Préface de Maître Natahalie Boudjerada, in MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.8

## Graphique illustrant la corrélation entre les étapes de l'affaire des époux Mennesson et l'augmentation du débat sur la GPA dans la presse



○ Échantillon: articles répertoriés sur Factiva et Le Monde

Comme l'illustre le graphique ci-dessus, le déclenchement du débat de la gestation pour autrui dans la presse est corrélatif du procès des époux Mennesson. Il a été déclenché par celui-ci, puis entretenu par les décisions de justice rendues à leur encontre qui chacune ont engendré un pic médiatique dans le débat. Le nombre d'articles sur la gestation pour autrui et les mères porteuses fut croissant et correspond à l'élévation du litige devant les cours supérieures. En 2012, le nombre d'articles de presse portant sur la gestation pour autrui chute, ce qui correspond à la fin du procès des Mennesson au niveau interne, la dernière décision de justice, insusceptible de recours, ayant été rendue le 6 avril 2011. Le débat s'est renouvelé, en 2013, lors de l'adoption de la loi ouvrant le mariage et l'adoption aux couples de même sexe.

Par ailleurs, le procès des Mennesson a aussi déclenché un débat au niveau institutionnel, lui aussi relayé par la presse. Beaucoup d'institutions vont rendre des rapports sur la gestation pour autrui<sup>42</sup> et la majorité fera référence aux époux Mennesson – à travers le récit de leurs parcours ou des décisions de justice les concernant – à titre introductif pour justifier qu'elles se saisissent de cette problématique. Ce procès a joué un rôle d'alerte pour les politiques et les professions médicales. À titre d'exemple, nous pouvons citer le communiqué de presse du Sénat, du 3 décembre 2007, annonçant la création d'un groupe de travail sur la maternité pour autrui qui explique que « *L'évolution des pratiques et des mœurs ainsi qu'une récente décision de justice reconnaissant la filiation entre un couple et des jumelles nées d'une mère porteuse américaine justifient, à leur sens, cette réflexion.* »<sup>43</sup>.

---

42. Rapport n°2832 fait au nom de la mission d'information sur la famille et les droits des enfants de l'Assemblée nationale du 25 janvier 2006 : <http://www.assemblee-nationale.fr/12/pdf/rap-info/i2832.pdf>

Rapport n°421 du 25 juin 2008 du Sénat, « Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui » : <http://www.senat.fr/rap/r07-421/r07-4211.pdf>

Rapport de l'Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques (OPECST) sur l'« Évaluation de l'application de la loi du 6 août 2004 relative à la bioéthique » rendu le 17 décembre 2008 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/rap-off/i1325-t1.pdf>

Rapport n°09-05 de l'Académie de médecine du 10 mars 2009 : <http://www.academie-medecine.fr/publication100035980/>

Étude du Conseil d'État, La révision des lois de bioéthique, de mai 2009 : [http://www.conseil-etat.fr/media/document/etude-bioethique\\_ok.pdf](http://www.conseil-etat.fr/media/document/etude-bioethique_ok.pdf)

Avis du Collège National des Gynécologues et Obstétriciens Français du 25 juin 2009 : [http://www.cngof.asso.fr/D\\_PAGES/MDIR\\_67.HTM](http://www.cngof.asso.fr/D_PAGES/MDIR_67.HTM)

Avis du Conseil d'orientation de l'Agence de la Biomédecine du 18 septembre 2009 : [http://www.agence-biomedecine.fr/IMG/pdf/avis\\_21092009.pdf](http://www.agence-biomedecine.fr/IMG/pdf/avis_21092009.pdf)

Rapport n°2235 au nom de la mission d'information sur la révision des lois de bioéthique, de l'Assemblée nationale du 20 janvier 2010 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/rap-info/i2235-t1.asp>

Position du Conseil national de l'Ordre des médecins du 4 février 2010 : <http://www.conseil-national.medecin.fr/sites/default/files/GPA.pdf>

Avis n°110 du Comité consultatif national d'éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé, « problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui (GPA) » du 1er avril 2010 : [http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis\\_110.pdf](http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis_110.pdf)

43. <http://www.senat.fr/presse/cp20071203c.html>

Néanmoins, le rôle du procès des époux Mennesson est aussi à nuancer du fait de l'obligation de réviser les lois de bioéthique tous les cinq ans, mais le fait que cette affaire ait été médiatisée, à obliger les institutions à aborder plus en profondeur le sujet de la gestation pour autrui, ce qui n'avait pas été le cas lors de la précédente révision des lois de bioéthique en 2004.

La corrélation entre le procès des Mennesson et le déclenchement du débat sur la gestation pour autrui a été le fruit de l'action des époux Mennesson qui, sans relâche, n'ont cessé d'alerter l'opinion publique et les politiques afin que la législation évolue. Pour ce faire, ils ont mobilisé de multiples ressources allant jusqu'à transformer leur combat judiciaire en une véritable action militante.

## **II. Du combat personnel à l'action militante, les ressources mobilisées**

*« Les promoteurs des lois de bioéthique votées en 1994 ont interdit le recours à la GPA, espérant prohiber tout débat et faire disparaître par magie l'infertilité utérine. Mais la réalité ne colle pas toujours aux lois concoctées sans concertation des personnes intéressées. Ainsi, quelques grains de sable vinrent perturber ce soi-disant consensus. Ce furent tout d'abord les tribulations judiciaires de familles, relayées par les médias, qui ont fait découvrir aux Français les histoires contemporaines de GPA. Puis les associations comme la nôtre, C.L.A.R.A., aidées par quelques grandes figures courageuses comme la philosophe Elisabeth Badinter, la sénatrice Michèle André, la ministre Najat Vallaud-Belkacem, alors en charge des questions de société au parti socialiste, le député Serge Blisko, et les très nombreux experts de notre association, prirent le sujet à bras le corps, le portèrent à la connaissance du grand public, et firent basculer l'opinion française en faveur de la légalisation. »<sup>44</sup>* Ce passage illustre à lui seul comment une affaire privée est devenue un débat public et comment il a été procédé pour y parvenir : poursuites judiciaires médiatisées, puis création d'une association pour séparer la cause de la légalisation de la gestation pour autrui des poursuites judiciaires afin de généraliser le combat, soutenue par des experts et des politiques. Ainsi, les ressources mobilisées par les Mennesson, en tant que justiciables (§1) puis en tant que militants (§2), sont différentes. De même, leur mobilisation du droit a évolué au fil de leur combat (§3).

---

44. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.3

## §1. Les ressources utilisées en tant que justiciables

### A. Le choix des avocats

Comme tout justiciable, les époux Mennesson ont eu à choisir un avocat pour assurer leur défense. Au début, ils se sont fait assister par une connaissance, avocate spécialisée en droit civil, jusqu'en mai 2003, lorsqu'ils ont reçu leur assignation devant les tribunaux civils alors qu'ils étaient déjà poursuivis sur le plan pénal. Ils ont, alors, décidé de désigner un « *as du barreau* »<sup>45</sup> pour les défendre, en la personne de Maître Frank Natali. Ce choix n'est pas anodin puisque cet avocat est très engagé professionnellement<sup>46</sup> et dispose donc d'une certaine notoriété dans le milieu judiciaire. Il leur conseillera pour l'aspect civil de se faire assister par Maître Nathalie Boudjerada, avocate ayant l'habitude des affaires médiatiques puisqu'elle a, notamment, défendu des victimes dans « l'affaire du sang contaminé ». Elle aussi sera médiatisée<sup>47</sup> à travers le procès des Mennesson et s'engagera pour leur cause, en devenant notamment la présidente d'honneur du comité d'experts de l'association qu'ils fonderont, accompagnera le couple à des colloques<sup>48</sup>, préfacera leur livre *Interdits d'enfants* et poursuivra son engagement après le procès<sup>49</sup>.

De même, pour leur recours devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme, les époux Mennesson ont choisi Maître Patrice Spinosi, avocat plaidant devant la Cour de cassation, le Conseil d'Etat, le Conseil Constitutionnel, la Cour Européenne des Droits de l'Homme et la Cour de Justice de l'Union Européenne. C'est un habitué des affaires emblématiques – affaires Ivan Colonna, du naufrage de l'Erika, Jérôme Kerviel, Bettencourt, de la crèche Baby Loup, etc... – et un avocat engagé – il est avocat de l'Observatoire international des prisons.

Ainsi, le choix de leurs avocats par les Mennesson est symbolique et fait partie de leur stratégie de défense. Désigner des avocats accoutumés aux affaires médiatisées, et engagés, leur assuraient une maîtrise de la stratégie médiatique, leurs notoriétés dans le monde judiciaire donnant de la légitimité et une plus grande attention à leurs revendications.

Par ailleurs, ils recourront aussi à leur avocat américain, rédacteur de leur accord avec Mary, la gestatrice, afin qu'il explique le système légal californien dans une note pour leur dossier de défense<sup>50</sup>.

---

45. Ibid, p. 144

46. Il a notamment été bâtonnier de l'ordre des avocats du barreau de l'Essonne, président du Syndicat des Avocats de France, président de la Conférence des bâtonniers, et il a été membres et vice-président de nombreuses commissions du Conseil National des Barreaux.

47. « Gestation pour autrui : l'avocate du couple Mennesson répond à Sylviane Agacinski », *Libération*, 5 avril 2011

48. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.214-215

49. Pour exemple, <http://www.elle.fr/Societe/Interviews/GPA-la-circulaire-Taubira-est-une-grande-avancee-2309514>

50. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.223

## B. Le réseau

Sylvie, étant énarque et membre de nombreux *think tanks*, elle bénéficie du réseau d'anciens élèves occupant des postes hauts placés dans l'Administration. Ainsi, elle va l'utiliser en contactant un ancien élève de sa promotion travaillant au secrétariat général de l'Elysée. Il leur permettra d'être reçus par un conseiller technique de l'Elysée pour le sensibiliser à leur cause<sup>51</sup>.

## C. L'alerte de leurs représentants politiques

Ayant d'abord tenté de sensibiliser leur député-maire à leur cause qui refusera de les recevoir, ils parviennent, en 2003, à entrer en contact avec Pierre-Louis Fagniez, député UMP de leur département et rapporteur de la loi de bioéthique de 2004<sup>52</sup>. Il posera une question écrite<sup>53</sup> au Garde des sceaux, qui ne remet pas en cause l'interdiction de la gestation pour autrui mais s'inquiète, au nom de l'intérêt supérieur de l'enfant, du sort de ceux-ci qui se retrouvent sans état civil français et donne pour exemple les enfants des Mennesson. De même, lors des débats de la mission d'information sur la famille et les droits de l'enfant de l'Assemblée nationale, il interpellera le Garde des sceaux, lors de son audition le 13 décembre 2005, sur la situation des enfants Mennesson<sup>54</sup>.

Puis, en 2004, ils obtiendront aussi l'aide d'un autre homme politique, Henri Caillavet, à de nombreuses reprises secrétaire d'État, député, sénateur, membre du CCNE, etc... qui les épaulera pour leurs prises de contact<sup>55</sup>.

## D. La médiatisation

Les époux Mennesson ont aussi utilisé les médias, comme outil pour alerter l'opinion publique, et peser sur les décisions de justice à venir. Chaque décision de justice rendue dans leur affaire va être l'occasion de communiquer dans les médias, de lever les tabous en expliquant ce qu'est la gestation pour autrui en la rendant acceptable, et les conséquences de son interdiction pour les enfants. Par conséquent, le procès des Mennesson a permis de donner une existence autonome à la gestation pour autrui, qui est souvent rattachée à la procréation médicalement assistée.

---

51. Ibid., p. 202

52. Ibid, p. 163

53. <http://questions.assemblee-nationale.fr/q12/12-29633QE.htm>

54. [http://www.assemblee-nationale.fr/12/pdf/rap-info/i2832\\_t2.pdf](http://www.assemblee-nationale.fr/12/pdf/rap-info/i2832_t2.pdf) p. 502

55. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 167

Ainsi, lors de la réception de l'ordonnance de non-lieu, du 2 octobre 2004, qui clôt les poursuites pénales, ils écriront eux-mêmes le résumé de leur histoire afin de limiter les risques de mauvaise interprétation<sup>56</sup>. La citation suivante illustre la nécessité de médiatiser leur affaire, car sans celle-ci, il n'aurait pas été possible de relancer le débat : « *La véritable déferlante médiatique, on l'a vu, est apparue à la fin 2007, après que la cour d'appel de Paris eut rendu un avis nous consacrant comme les parents de nos enfants. Nous-mêmes, du coup, avons incarné bien malgré nous le couple emblématique défenseur de la GPA. Se montrer dans les médias a eu pour conséquence de mettre un nom, une voix et un visage sur les couples qui comme nous ont bravé les obstacles, non pas comme on le prétend, en « contournant la loi », mais en brisant cette sorte d'omerta autour de la question des mères porteuses. Ces couples que les lois de bioéthique de 1994 avaient poussés dans la clandestinité et donc dans la honte, se retrouvent sur le devant de la scène, grâce au pouvoir des médias, presse écrite et télé en tête.* »<sup>57</sup>. De même, dans cette volonté de "dédiaboliser" la gestation pour autrui, la gestatrice et la donneuse d'ovocytes seront elles aussi médiatisées, afin d'expliquer leur démarche et de montrer qu'elles n'ont pas été traumatisées par cette expérience<sup>58</sup>.

Néanmoins, au début de leurs poursuites judiciaires, il est possible d'observer une certaine retenue à se servir de ce moyen d'action puisque le fait d'être obligés de mettre en avant leur vie intime et leurs poursuites judiciaires dans la presse les fait paraître singuliers, alors qu'ils aspirent plus que tout à être un couple avec enfants ayant une vie de famille des plus normales et qu'ils ont dû surmonter de nombreux obstacles avant de parvenir à fonder une famille<sup>59</sup>. Cette volonté de demeurer un couple anonyme est illustrée par les pseudonymes utilisés dans les premiers articles de presse et par le changement de sexe de leurs enfants, comme dans le premier article relatant leur histoire, publié le 11 janvier 2003, dans *Libération*<sup>60</sup>. Leurs véritables prénoms n'apparaîtront dans la presse qu'à partir de 2007, et leur nom de famille à partir de 2008.

---

56. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 176

57. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p.254-255

58. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 196 et p. 228 à 230

59. Ibid, p. 138 : « *Je ressens souvent un sentiment ambigu : nous avons le désir de parler de notre histoire, de façon à ce que les gens la comprennent, mais en même temps aspirons à être un couple banal, anonyme, comme tout le monde.* »

60. GROSJEAN Blandine, « Le rêve chèrement payé d'un couple », *Libération*, 11 janvier 2003

De plus, la médiatisation peut aussi avoir des effets pervers et leur avocate à plusieurs reprises leur conseillera de s'en servir avec parcimonie, comme par exemple, avant que soit rendu le premier jugement au civil pour ne pas « *indisposer les juges* »<sup>61</sup>, puis, suite au prononcé de ce jugement favorable afin de ne « *pas prendre le risque de déplaire au Parquet sachant que contrairement au pénal, il n'avait pas épuisé tous ses moyens de recours* »<sup>62</sup>. De même, lorsque la Cour d'appel rejettera l'action du ministère public, en 2007, ils essaieront de communiquer uniquement sur le fait qu'il s'agit de la reconnaissance d'un état civil pour leurs enfants, mais la plupart des médias titreront sur le fait que c'est une avancée vers la légalisation de la gestation pour autrui<sup>63</sup>, ce qui a pu donner un argument supplémentaire à la Cour de cassation pour casser cet arrêt. Les médias, dans leur mobilisation, ont, tout de même, été primordiaux et ils font l'objet de remerciements à la fin d'*Interdits d'enfants*<sup>64</sup>.

Enfin, il est aussi nécessaire de préciser que leur hypermédiatisation est due au fait que les couples ayant eu recours à la GPA ne souhaitent pas se mettre en avant pour ne pas subir les mêmes poursuites judiciaires que les Mennesson, la gestation pour autrui étant interdite sur le plan civil et punissable pénalement. Eux-mêmes étant déjà l'objet de différentes procédures judiciaires, ils n'avaient plus rien à perdre en se révélant au grand jour, et ils devenaient de fait les seuls représentants possibles de cette cause.

#### E. Écriture d'un livre témoignage et adaptation télévisuelle

Les époux Mennesson ont écrits *Interdits d'enfants*<sup>65</sup>, livre autobiographique dont ils sont les narrateurs, dans lequel ils racontent leur histoire, de leur rencontre en passant par leur combat pour devenir parents, aux poursuites judiciaires et à leur parcours associatif. Il est paru en mai 2008, après la décision qui leur est favorable de la Cour d'appel de Paris. Ce livre leur a permis d'expliquer, plus longuement que dans un article de presse, comment s'est passé le processus de gestation pour autrui. Le raconter à travers un récit personnalisé aide à le normaliser, à casser les fantasmes et le rend acceptable dans l'opinion publique. De plus, ce récit est entrecoupé de nombreuses phases de leur vie de famille afin de démontrer que c'est une famille comme les autres et que leurs filles n'ont aucune séquelle suite à leur mode procréation et se développent normalement.

---

61. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 181

62. <http://claradoc.gpa.free.fr/index.php?page=medias>

63. Pour exemple : « Mères porteuses : ça vient », *Libération*, 3 novembre 2007 ; Leclair, Agnès, « Un premier pas vers la légalisation des mères porteuses » *Le Figaro*, 5 novembre 2007

64. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 252 : remerciements « aux journalistes qui ont suivi notre combat et relayent les questions de société soulevées par notre histoire. »

65. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, Paris, Michalon, 2008

D'autre part, ce livre illustre déjà le bras de fer contre la justice avec la présence du champ lexical du combat : « *pourchassent* », « *affronte* », « *battre* », « *victoire* », « *révolte* », « *sentiment d'injustice* », « *harcèlements judiciaires* », etc... Ce livre sera ensuite adapté à la télévision sur France 2<sup>66</sup>.

#### F. Adhérer à une association

Les époux Mennesson vont aussi mobiliser des ressources associatives. Dès 2002, ils adhèrent à une association d'aide aux couples infertiles. Très vite, ils vont beaucoup s'investir dans cette association et en deviendront les vice-présidents. Cette association ne leur apportera pas de l'aide en tant que justiciables, mais davantage en tant que militants de la légalisation de la gestation pour autrui : « *C'est là que nous avons fait nos premières armes, participé à nos premiers « débats » sur la question plus générale de la bioéthique, tout en tentant vainement de remettre en question l'interdiction de la GPA.* »<sup>67</sup>

Il convient, dès lors, d'analyser les outils qu'ils mobiliseront en tant que militants au sein de cette association, puis de leur propre association. En effet, leur combat ne se limite plus désormais à la reconnaissance de l'état civil de leurs enfants, ils luttent « *aussi pour tous les enfants, et bien sûr pour la légalisation de la GPA en France.* »<sup>68</sup>. Leur combat personnel est bel et bien devenu militant : ils portent la cause de tous les enfants nés d'une gestation pour autrui et des couples infertiles souhaitant y recourir.

## §2. Les ressources utilisées en tant que militants

### A. La participation active dans une association d'aide aux couples infertiles

Grâce à cette association, les époux Mennesson ont participé à de nombreux colloques et débats, et se feront auditionner par des institutions afin de faire connaître la gestation pour autrui, l'expliquer, et se confronter à ses opposants, comme par exemple lors d'une conférence internationale sur « *la bioéthique et les droits de l'enfant* »<sup>69</sup> en 2003, d'une audition par le Conseil de l'Europe puisqu'ils ont été « *sollicités pour l'élaboration d'un rapport introductif à une proposition législative visant à autoriser et à réguler la gestation pour autrui.* »<sup>70</sup> en 2004, etc...

66. <http://www.france2.fr/emission/50d2f0c0bb94780d6a002c26/50d2f0ccbb94780d6a002fc6>

67. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p.34

68. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.4

69. Ibid, p. 162

70. Ibid, p. 177

L'association a aussi un rôle d'information et de soutien aux couples infertiles, auquel les Mennesson participeront en organisant des réunions sur la gestation pour autrui<sup>71</sup> ou plus simplement en participant aux rencontres de couples infertiles dans lesquelles chacun expose les difficultés rencontrées dans leur parcours de l'assistance médicale à la procréation<sup>72</sup>.

Grâce à ces nombreuses actions, les Mennesson vont devenir progressivement des spécialistes de la gestation pour autrui et ils ne se sentiront « *plus assez défendus par l'Association dont les ambitions et le discours correspondent de moins en moins aux nôtres.* »<sup>73</sup> et créeront leur propre association spécialisée dans la gestation pour autrui.

### B. La création de leur propre association

En effet, « *l'engagement est le produit d'un ajustement entre la demande et l'offre de militantisme* »<sup>74</sup>, les époux Mennesson ne se sentant plus représentés par l'association dans laquelle ils s'étaient engagés initialement et aucune association défendant la gestation pour autrui n'existant, ils décidèrent, en 2005, de créer leur propre association centrée uniquement sur la gestation pour autrui : C.L.A.R.A (Comité de soutien pour la Légalisation de la GPA et l'Aide à la Reproduction Assistée). Son objet est le soutien aux couples infertiles, l'apport d'informations légales, médicales et psychologiques, la défense des enfants nés d'une gestation pour autrui, l'ouverture d'un vrai débat sur la gestation pour autrui en France, faire évoluer le droit sur la gestation pour autrui pour permettre une meilleure protection des enfants, des gestatrices et des parents intentionnels, sensibiliser les décideurs sur la nécessité de modifier la loi, favoriser les échanges sur la gestation pour autrui par le biais de colloques et réunions d'information en étudiant notamment les pratiques étrangères, faire évoluer le vocabulaire de la gestation pour autrui pour la valoriser davantage<sup>75</sup>.

### C. Le répertoire d'action de l'association C.L.A.R.A

« *Le concept de répertoire d'action collective désigne le stock limité de moyens d'action à la disposition de groupes contestataires, à chaque époque et dans chaque lieu* »<sup>76</sup>. L'association C.L.A.R.A va disposer d'un répertoire d'action riche et varié.

---

71. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 177

72. Ibid, p. 193 à 195

73. Ibid, p. 203

74. FILLEULE, Olivier, « Carrière militante » in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, op. cit., p. 89

75. <http://claradoc.gpa.free.fr/index.php?page=accueil>

76. PÉCHU, Cécile, « Répertoire d'action » in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, op. cit., p. 454

Les époux Mennesson ont commencé par créer un comité d'experts afin de rassembler des professionnels d'horizons différents, favorables à la gestation pour autrui pour leur donner une meilleure audience auprès du grand public et des institutions. Il est composé de trente experts en philosophie, en gynécologie obstétricienne, en psychiatrie et psychanalyse, en droit, en sociologie, en anthropologie, dont font partie à titre d'exemple leurs avocats, Élisabeth Badinter, Geneviève Delaisi de Parseval, Ruwen Ogien, les Professeurs François Olivennes, Israël Nisand, Claude Sureau, ou encore le Professeur Géraud de La Pradelle<sup>77</sup>. Ils participeront activement à des débats, des colloques<sup>78</sup>, seront auditionnés par les institutions et présents dans les médias<sup>79</sup> afin de donner une légitimité scientifique à la légalisation de la gestation pour autrui.

De plus, des enfants nés d'une procréation pour autrui, désormais adultes, participent aussi à l'association, leurs témoignages permettant de se rendre compte de l'absence de conséquences sur leur représentation de leurs origines et de leur schéma familial<sup>80</sup>.

Ensuite, l'association C.L.A.R.A, par le biais de ses présidents, les Mennesson, va être auditionnée à de multiples reprises par les institutions<sup>81</sup> et les époux leur remettront de nombreux rapports faisant état de leurs recherches et développant leurs propositions pour une gestation pour autrui encadrée<sup>82</sup>. De même, ils participeront à de nombreux colloques et débats<sup>83</sup>, auxquels ils s'invitèrent parfois eux-mêmes<sup>84</sup>. Ils contribueront à divers travaux de recherches tels que le rapport de Terra Nova « *Accès à la parenté, assistance médicale à la procréation et adoption* »<sup>85</sup> présenté le 12 mars 2010, ou « *à un groupe de travail tout au long de l'année 2009, organisé par le centre d'éthique de l'hôpital Cochin sur les questions relatives à l'AMP et notamment la gestation pour autrui [...] Les résultats de cette étude ont été présentés lors d'un colloque intitulé « Éthique, procréation et droit ».* »<sup>86</sup>.

---

77. Pour la composition complète du comité d'experts : <http://claradoc.gpa.free.fr/index.php?page=experts>

78. à titre d'exemple, voir MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 214

79. Cf. Chapitre 2, I. « L'affaire Mennesson » et le débat de la gestation pour autrui vus par la presse

80. Voir par exemple: MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.280

81. Cf. Chapitre 3, I., §2. évolution du statut des époux Mennesson dans les rapports institutionnels

82. Exemple du rapport remis, en 2008, au groupe de travail du Sénat sur la maternité pour autrui :

<http://claradoc.gpa.free.fr/doc/60.pdf>

83. Pour exemple : Colloque de la Fédération Française d'Étude de la Reproduction des 16-17 et 18 septembre 2008, Université d'été du parti Socialiste d'août 2009, etc...

84. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.255

85. [http://www.tnova.fr/sites/default/files/bioethique\\_0.pdf](http://www.tnova.fr/sites/default/files/bioethique_0.pdf)

86. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.194

L'association C.L.A.R.A va continuer à utiliser les médias, comme les Mennesson avaient commencé à le faire<sup>87</sup>. « *L'investissement de la scène politico-médiatique par les mouvements sociaux reste donc l'un des principaux moyens pour inscrire la critique sociale dans le débat public* »<sup>88</sup>. Érik Neveu estime que la médiatisation permet de donner un langage à la protestation, c'est-à-dire de « *transformer le malaise vécu en injustice, en scandale, le légitimer au regard d'un système de normes et de valeurs. [...] Donner un langage, c'est aussi désigner des responsables, formuler des revendications en forme de solutions* »<sup>89</sup>. Pour ce faire, ils vont user de tous les supports d'information : télévision<sup>90</sup>, radio<sup>91</sup> et presse qu'ils utiliseront, notamment, pour publier des tribunes<sup>92</sup>.

En effet, l'association va intégrer la pétition, relayée par la presse, dans son répertoire d'action. Elle a lancé un appel en faveur de la légalisation de la gestation pour autrui, le 28 mars 2009, signé par environ 2 000 personnes<sup>93</sup>. Puis, elle publiera une tribune, dans *Le Monde* du 13 décembre 2010, appelant à la légalisation encadrée de la gestation pour autrui, signée par une soixantaine de personnalités dont beaucoup de politiques affiliés au Parti Socialiste<sup>94</sup>.

Enfin, l'association C.L.A.R.A a aussi un rôle pédagogique, qu'elle remplit grâce à son site Internet, qui contient une documentation complète et variée, nationale et internationale, sur tous les aspects de la gestation pour autrui : généraux, juridiques, scientifiques, les retours d'expérience. Il contient aussi une rubrique « médias » contenant le moindre article se rapportant à la gestation pour autrui qui paraît dans la presse ou sur des sites web d'informations ; et une rubrique sur les propositions de l'association et ses actions concrètes. De plus, il contient un forum public et un forum adhérent dans lesquels l'association répond à toutes les questions et remplit un véritable rôle de prévention en dissuadant les couples de ne pas se rendre dans des pays où la gestation pour autrui n'est pas encadrée, où le pays ne reconnaît pas le droit du sol – l'enfant se retrouvera alors apatride –, où elle fait l'objet de dérives – tels qu'en Inde ou en Ukraine, où ils existent de véritables marchés de mères porteuses...

---

87. Voir développement sur la médiatisation dans le paragraphe précédent.

88. GRANJON Fabien, « Média », in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, op.cit., p. 350

89. NEVEU Érik, *Sociologie des mouvements sociaux*, Paris, La Découverte, Coll. « Repères », 1996, p.89

90. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.210 : « *Dans la perspective de l'émission Le mieux c'est d'en parler du 3 mai 2009 sur France 3, coprésentée par Marcel Rufo, les journalistes avaient tourné un petit reportage à notre domicile.* »

91. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.105 : « *J'ai eu l'occasion de débattre avec le rapporteur du Conseil d'Etat et commissaire au gouvernement Luc Derepas, sur BFM radio, le 3 juin 2009, en présence d'Alain Claeys et du philosophe Ruwen Ogien, que j'ai appris à apprécier à cette occasion.* »

92. MENNESSON, Sylvie et Dominique, « L'infertilité négligée par le Conseil d'État », *Le Monde*, 22 mai 2009

93. <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/appel090328.pdf>

94. « Gestation pour autrui : un cadre contre les dérives », *Le Monde*, 13 décembre 2010

Elle leur conseille des pays où la filiation sera établie à l'égard des parents intentionnels – puisqu'elle ne peut pas l'être en France – et dans lesquels la gestation pour autrui se déroule dans un cadre éthique. De même, toujours dans son rôle d'information et de pédagogie, elle organise chaque année un colloque<sup>95</sup>, dans lesquels des experts, nationaux ou internationaux, membres ou non de leur comité, interviennent.

#### D. Utilisation d'Internet, des réseaux sociaux et des forums

Comme nous venons de le voir, via le site internet de l'association et son forum, les époux Mennesson sont très présents et actifs sur Internet, et, notamment, sur les réseaux sociaux – Facebook et Twitter – dans lesquels ils relayent leurs opinions sur l'actualité en lien avec la famille, la gestation pour autrui, la bioéthique, etc... et leurs engagements politiques. Ils se sont, notamment, familiarisés avec cet outil lors de la campagne des primaires socialistes pour l'investiture présidentielle, en 2006, en s'engageant auprès de Dominique Strauss-Kahn. Ils étaient « *membres et animateurs d'un forum de discussion et de travail appelé Les 3Socs [...] apportant notre contribution aux thèmes qui nous sont chers (dont évidemment celui de la bioéthique) pour sa campagne, et nous retrouvions toutes les semaines à son QG pour organiser les éléments de communication, animer des groupes de travail sur le Net et susciter des débats venant alimenter les fédérations locales* »<sup>96</sup>. Cette expérience leur « *a par la suite été fort utile pour comprendre comment dialoguer sur la Toile, faire avancer démocratiquement nos idées, mais aussi comment contrer les attaques de toutes sortes.* »<sup>97</sup>.

---

95. Colloque de l'Association C.L.A.R.A « Le syndrome MRKH, la bioéthique et la Gestation Pour Autrui : Quelles avancées scientifiques, médicales, juridiques ? » du 24 novembre 2007

Colloque de l'Association C.L.A.R.A « Gestation pour autrui : où en sommes-nous 25 ans après ? » du 25 octobre 2008

3ème Colloque Européen de l'Association C.L.A.R.A « Pour une Assistance Médicale à la Procréation (AMP) respectueuse de la dignité de la personne et de la liberté de tous » du 11 octobre 2009

4ème Colloque International de l'Association C.L.A.R.A « Gestation Pour Autrui : comment mettre en place un processus éthique ? Témoignages des protagonistes (professionnels de la santé, parents, enfants, gestatrices) » du 13 novembre 2010

5ème Colloque International de l'Association C.L.A.R.A « Gestation Pour Autrui internationale : protéger l'intérêt supérieur de l'enfant » du 18 février 2012

6ème Colloque International de l'Association C.L.A.R.A « Gestation Pour Autrui : Comment vont les enfants, 1, 5, 10, 20 ans après ? » du 6 avril 2013

7ème Colloque International de l'Association C.L.A.R.A « Gestation Pour Autrui, Bilan d'une pratique de lutte contre l'infertilité : 30 ans après, où en est-on ? » du 19 avril 2014

96. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.160-161

97. Ibid

### E. Écriture d'un livre documentaire

Toujours dans leur volonté de mieux informer le public sur la gestation pour autrui, les époux Mennesson ont publié *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, fin 2010, avant que la Cour de cassation tranche définitivement leur cas. Il retrace l'émergence du débat sur la gestation pour autrui au début des années 1980 ainsi que sa résurgence avec leur procès. Puis, il effectue une analyse critique des prises de positions de tous les acteurs et professions pouvant jouer un rôle dans le débat sur la légalisation de la GPA en consacrant un chapitre à chacun : institutions étatiques et religieuses, politiques, féministes, philosophes, professions médicales, psychologues, juristes, ainsi que le rôle des médias. La richesse du livre, œuvre complète sur la gestation pour autrui, démontre un véritable travail de recherche aussi perceptible sur le site de l'association C.L.A.R.A. C'est aussi un livre très militant, davantage que *Interdits d'enfants*<sup>98</sup>, qui cherche à remettre en cause la "crédibilité de la parole officielle", qu'elle provienne des juristes, des décideurs publics, ou des médecins, en dénonçant par exemple « *La parodie des Etats Généraux de la bioéthique* » dans le titre de son chapitre 10, ou dans son chapitre 11 en affirmant « *Les juristes : quand le droit peut se confondre avec la morale* ». Ils n'auront de cesse, dans cet ouvrage, de dénoncer « *la morale pour autrui* ».

Les époux Mennesson vont aussi mobiliser le droit, en tant que justiciables et à travers leur association.

### §3. Leur mobilisation du droit

Selon Michael McCann, auteur de la théorie de la mobilisation du droit<sup>99</sup>, le droit peut jouer un rôle dans les différentes phases d'un mouvement social. Tout d'abord, lors de la formation d'une mobilisation, le droit peut permettre de fixer l'objet de celle-ci si elle vise à la revendication de droits ; par exemple, l'usage de la plainte judiciaire permet la publicisation et la fixation du domaine de revendication<sup>100</sup>. Ensuite, le droit peut être utilisé comme une ressource contre ses opposants. Enfin, il permet, grâce au recours à la Justice, de contrôler la réalité de la mise en œuvre d'un engagement obtenu<sup>101</sup>.

---

98. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit.

99. Legal mobilization theory

100. voir pour exemple : HENRY, Emmanuel, « Le droit comme vecteur de publicisation des problèmes sociaux. Effets publics du recours au droit dans le cas de l'amiante » in CURAPP, *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*, op. cit.

101. McCANN, Michael, « Law ans Social Movements », in SARAT, Austin (ed), *The Blackwell Companion on Law and Society*, Cambridge, Blackwell, 2004

Dans l'affaire des époux Mennesson, l'usage du droit est particulier puisqu'ils ont été d'abord poursuivis par la Justice et en réaction à leurs poursuites, ont fondé une association. Ils n'ont pas créé un mouvement social, pour ensuite, se servir du procès comme un moyen d'action telles que le font beaucoup d'associations en faisant un usage offensif du droit, notion dégagée par Richard Abel.

L'usage du droit durant leur procès va évidemment de soi. Ils ne se contentèrent pas de leurs avocats pour la constitution de leur dossier de défense et recoururent au Professeur Géraud de La Pradelle, spécialisé en droit international et professeur émérite à Paris X. Il leur rédigea une note en 2002 concernant l'aspect pénal de leurs poursuites, puis une seconde, en 2004, concernant l'aspect civil<sup>102</sup>.

En tant que militants, ils ont ensuite utilisé le droit pour fixer les objectifs de leur association en revendiquant le droit de recourir à la gestation pour autrui, le droit pour les enfants nés d'une gestation pour autrui à un état civil français et à la reconnaissance de leur filiation. Son but est focalisé sur une évolution de la législation. Puis, l'association C.L.A.R.A va mobiliser le droit, essentiellement international. D'une part, elle va se fonder sur de nombreuses conventions internationales<sup>103</sup> pour revendiquer le droit des enfants à un état civil, une filiation et une nationalité. D'autre part, elle va étudier en profondeur les législations étrangères autorisant et encadrant la gestation pour autrui, afin d'observer lesquelles sont les plus éthiques et protectrices des droits de toutes les personnes concernées par le processus, afin d'en tirer son propre projet de gestation pour autrui encadrée. De même, elle va analyser toutes les études réalisées dans les autres pays qui ont du recul par rapport à la légalisation de cette pratique, pour observer les éventuelles conséquences engendrées pour la gestatrice et l'enfant, afin de contrer leurs opposants arguant de traumatismes et de séquelles pour chacun. De plus, l'association tient compte de l'importance du droit pour sensibiliser les décideurs publics et l'opinion puisque son comité d'experts comprend cinq juristes.

Cependant, l'association ne va pas inclure l'action en justice dans son répertoire d'action, qui correspondrait à un usage défensif du droit, selon Richard Abel, qui estime que « *les protestataires provoquent parfois délibérément le déclenchement d'une action publique afin de se protéger sur un plan juridique puis d'utiliser le tribunal comme plate-forme d'expression* »<sup>104</sup>.

---

102. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p. 234-235

103. Convention de New-York relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950.

104. ABEL, Richard, « Speaking Law to Power. Occasions for Cause Lawyering », in Sarat Austin et Scheingold Stuart (eds), *Cause Lawyering : Political Commitments and Professional Responsibilities*, Oxford, Oxford University Press, 1998

Nous aurions pu imaginer que l'association incite systématiquement leurs adhérents à demander la transcription de l'état civil de leurs enfants afin que des poursuites judiciaires soient engagées sur le plan civil – sachant qu'ils ne pourraient pas être poursuivis sur le plan pénal<sup>105</sup> – pour exercer une sorte de pression sur la Justice. Néanmoins, cette non-mobilisation de la Justice est évidemment la conséquence des poursuites judiciaires et des dernières décisions défavorables dont ont été l'objet les époux Mennesson.

Les époux Mennesson ont, comme nous venons de le démontrer, mené un véritable combat en mobilisant diverses ressources qui ont contribué à déclencher à nouveau le débat sur la gestation pour autrui. Ainsi, eux qui s'étaient « *sentis si seuls depuis toutes ces années* », sont « *aujourd'hui épuisés, à bout de forces.* » mais « *soulagés de voir le débat de société s'enclencher et d'autres instances prendre le relais.* »<sup>106</sup>.

---

105. L'ordonnance de non-lieu rendue dans l'affaire Mennesson fait jurisprudence : si la gestation pour autrui a eu lieu dans un pays où elle est autorisée et où les parents intentionnels sont reconnus en tant que tels sur l'acte de naissance, ils peuvent être poursuivis ni du délit d'entremise en vue d'une gestation pour autrui puisque les faits constitutifs ont eu lieu à l'étranger, ni d'atteinte à l'état civil des enfants si les parents demandent à ce que soit reconnu un état civil identique à celui donné par une décision étrangère.

106. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.240

## **CHAPITRE 2 :**

### **LE PROCÈS COMME INSTRUMENT DE POSITIONNEMENT DANS UN DÉBAT**

Après que le débat sur la gestation pour autrui ait été enclenché grâce au procès des époux Mennesson, à la fois dans la presse (I) et au sein des institutions (II), cette affaire emblématique va être l'occasion pour chacun de prendre position dans le débat.

#### **I. « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui vus par la presse**

Après analyse de la presse se rapportant aux époux Mennesson et à la gestation pour autrui, nous pouvons observer que la presse a été un des lieux où s'est déroulé le débat : appel à la légalisation contre appel au maintien de l'interdiction, tribune progressiste contre tribune conservatrice, etc... (§1). De plus, on se rend compte que, progressivement, certains organes de presse ont pris position dans le débat (§2). L'examen de la presse ne portera que de 2003 à 2011 – c'est-à-dire de l'année du premier article paru évoquant leur parcours et leurs poursuites judiciaires à la dernière décision de justice rendue dans leur affaire – pour se limiter au contexte du débat durant leur procès. En effet, la place des époux Mennesson dans la presse, suite à leur procès, fera l'objet d'une analyse plus approfondie dans le chapitre suivant. De plus, à partir de 2012, la question de l'homoparentalité s'est insérée dans le débat de la gestation pour autrui. C'est donc un nouveau débat qui s'est ouvert, avec une nouvelle variable, l'homosexualité, qui peut modifier les prises de position. Par ailleurs, cette exploration de la presse sera limitée aux organes de presse qui ont le plus publié d'articles évoquant le terme « gestation pour autrui » – *La Croix* (120), *Le Monde* (107), *Libération* (106), *Le Figaro* (50), *le Point* (23) – et mentionné les époux « Mennesson » – *Libération* (22), *Le Monde* (13), *Le Figaro* (11), *le Point* (11), *La Croix* (7), – sachant qu'ils n'ont utilisé leur véritable identité dans les médias qu'à compter de 2008.

## §1. « L'affaire Mennesson » et le débat de la gestation pour autrui dans l'arène médiatique

L'évocation de la gestation pour autrui dans la presse va débiter avec l'affaire des époux Mennesson qui ont décidé de sensibiliser l'opinion publique à leurs démêlés judiciaires, à compter de 2003. Ainsi, cette année là, seuls deux articles traitent de la gestation pour autrui sur la base de données Factiva – qui regroupe la plupart des organes de presse généralistes, excepté *Le Monde* – et tous deux ont été publiés le même jour par *Libération* : un retrace l'histoire des Mennesson<sup>107</sup>, et le second<sup>108</sup> évoque la gestation pour autrui pratiquée à l'étranger, les difficultés lors du retour en France, le témoignage de couples, puis il oppose les arguments de la présidente de l'association MAIA, spécialisée dans l'aide aux couples infertiles et favorable à une légalisation encadrée, à ceux du Professeur Murat, juriste, qui est clairement contre la gestation pour autrui. Puis, les autres organes de presse vont commencer à s'emparer de « l'affaire Mennesson », suite au non-lieu rendu qui clôt leurs poursuites pénales, le 30 septembre 2004<sup>109</sup>, et ce sera l'occasion pour *Libération* de publier un article démontrant que l'opinion des juristes évoluent sur la question de la gestation pour autrui et que le débat d'idées a commencé<sup>110</sup>.

Par la suite, la majorité de la presse généraliste consacra un article à chaque décision rendue par la justice dans l'affaire Mennesson<sup>111</sup>.

---

107. GROSJEAN Blandine, « Le rêve chèrement payé d'un couple », *Libération*, 11 janvier 2003

108. GROSJEAN Blandine, « Le nouveau marché des mères porteuses », *Libération*, 11 janvier 2003

109. GROSJEAN Blandine, « Non-lieu dans un cas de mère porteuse », *Libération*, 13 octobre 2004

BADER Jean-Michel, « Premier non-lieu dans une affaire de mère porteuse », *Le Figaro*, 13 octobre 2004

NAU Jean-Yves, « Un non-lieu prononcé pour la première fois dans une affaire de mère porteuse », *Le Monde*, 13 octobre 2004

110. GROSJEAN Blandine, « Frémissements du côté de la justice », *Libération*, 13 octobre 2004

111. CA Paris, 25 octobre 2007 :

ROTMAN Charlotte, « Mères porteuses : ça vient ! » *Libération*, 3 novembre 2007

« La «gestation pour autrui» remporte une victoire judiciaire », *La Croix*, 5 novembre 2007

LECLAIR Agnès, « Un premier pas vers la légalisation des mères porteuses », *Le Figaro*, 5 novembre 2007

Civ. 1<sup>ère</sup>, 17 décembre 2008 :

ROTMAN Charlotte, « Le recours aux mères porteuses en suspens », *Libération*, 18 décembre 2008

« L' état civil contesté de jumelles nées d'une mère porteuse américaine. », *La Croix*, 18 décembre 2008

DE LANGHE Anne-Charlotte, « Pas d'état civil pour les enfants de mères porteuses », *Le Figaro*, 18 décembre 2008

CA Paris, 18 mars 2010 :

« Mères porteuses : décision en demi-teinte de la cour d'appel de Paris », *Le Monde*, 18 mars 2010

ROTMAN Charlotte, « Parents, sans livret de famille », *Libération*, 19 mars 2010

De MALLEVOÛE Delphine, « Pas d'état-civil pour les enfants nés de mère porteuse », *Le Figaro*, 19 mars 2010

Civ. 1<sup>ère</sup>, 6 avril 2011 :

« Pas d'inscription à l'état civil pour les enfants nés de mère porteuse », *Le Monde*, 6 avril 2011

« La justice contre la reconnaissance des enfants nés d'une mère porteuse », *Le Point*, 6 avril 2011

ROTMAN Charlotte, « Pas de reconnaissance pour les enfants nés de mère porteuse à l'étranger », *Libération*, 7 avril 2011

« MÈRES PORTEUSES La Cour de cassation refuse d'inscrire les enfants à l'état civil », *La Croix*, 7 avril 2011

LECLAIR Agnès, « Les enfants nés de mères porteuses étrangères ne peuvent pas être français », *Le Figaro*, 7 avril 2011

Elles seront l'occasion de s'exprimer pour les différents acteurs du débat : les époux Mennesson, leur avocate Me Boudjerada, l'association MAIA, des personnalités politiques, des Professeurs de médecine, des philosophes, des juristes, etc... Cette affaire est devenue tellement emblématique que les organes de presse publieront tous des articles annonçant que la Cour de cassation allait bientôt se prononcer dans l'affaire Mennesson<sup>112</sup>, ce qui clôturera leur procès, en précisant que le Parquet s'était déclaré favorable à la transcription des actes de naissance dans son réquisitoire. Ceci permettra de ménager une sorte de suspense et pour les acteurs du débat de défendre leur position une dernière fois, à l'exemple de Maître Nathalie Boudjerada qui publia une tribune dans *Libération*, la veille du prononcé du dernier arrêt de la Cour de cassation<sup>113</sup>. De plus, le débat sera si exacerbé que la moindre décision de justice rendue dans une affaire de gestation pour autrui fera l'objet d'un article, à l'exemple du jugement du TGI de Nantes du 10 février 2010 même si sa valeur juridique est faible<sup>114</sup>.

La presse va devenir le relais des prises de position par le haut : acteurs politiques – Roselyne Bachelot, Nadine Morano, Jean Leonetti, Najat Vallaud Belkacem, Michèle André, etc... –, philosophes – Élisabeth Badinter, Sylviane Agacinski, Ruwen Ogien –, professionnels de la médecine – René Frydman, François Olivennes, Axel Kahn, Catherine Dolto, Claude Sureau, Israël Nisand –, psychanalystes – Geneviève Delaisi de Parseval, Jean-Pierre Winter, Myriam Szejer –, sociologue – Irène Théry –, théologien – Xavier Lacroix –, juristes – Valérie Depadt-Sebag, Laurence Brunet –. Ainsi, beaucoup de personnalités issues de différents domaines vont s'exprimer dans le débat, mais ce ne seront pas les seuls. En effet, il y eut aussi des prises de position par le bas grâce aux associations C.L.A.R.A et MAIA qui ont, elles aussi, occupé le terrain médiatique.

Les opposants à la légalisation de la gestation pour autrui argueront de la marchandisation des femmes et des enfants portant atteinte au principe d'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes, voire d'esclavagisme ou de Lebensborn, ainsi que de chosification de l'enfant puisque cela reviendrait à créer un droit à l'enfant.

---

112. « BIOETHIQUE », *La Croix*, 7 mars 2011

ROTMAN Charlotte, « La gestation pour autrui examinée en cassation », *Libération*, 8 mars 2011

« Revirement du parquet sur les enfants nés de mère porteuse », *Le Monde*, 8 mars 2011

« Vers la reconnaissance civile des enfants nés de mères porteuses ? », *Le Point*, 8 mars 2011

LECLAIR Agnès, « Les enfants nés de mères porteuses bientôt reconnus ? », *Le Figaro*, 9 mars 2011

113. BOUDJERADA Nathalie, « Gestation pour autrui : l'avocate du couple Mennesson répond à Sylviane Agacinski », *Libération*, 5 avril 2011

114. « Le tribunal reconnaît la filiation d'un enfant né de mère porteuse », *Le Point*, 1 avril 2011

CHEMIN Anne, « Décision favorable aux enfants issus de mères porteuses », *Le Monde*, 2 avril 2011

De plus, ils mettent en exergue les conséquences d'un tel processus pour l'enfant – traumatismes liés à l'abandon par la femme qui l'a porté du fait de développement de liens intra-utéro –, pour la gestatrice – possibles séquelles consécutives à l'accouchement –, pour la famille de la gestatrice et surtout ses enfants. La gestation pour autrui aboutirait à une définition uniquement biologisante de la filiation, et à une remise en cause du schéma traditionnel de la famille puisque selon eux, un enfant pourrait se retrouver avec trois mères différentes.

Les défenseurs de la légalisation de la gestation pour autrui, pour leur part, mettent en valeur la logique de don de la gestatrice, la valorisation qu'elle peut en retirer, le fait que certaines femmes aiment être enceintes et donner la vie, en insistant sur la liberté individuelle et la libre disposition des femmes de leur corps. Ils invoquent le droit à l'égalité de traitement de tous les cas d'infertilité puisque l'absence d'utérus est la seule cause d'infertilité à laquelle la législation française sur l'assistance médicale à la procréation n'apporte pas de solution. De plus, ils se basent beaucoup sur les législations étrangères autorisant le recours à la gestation pour autrui et les études en provenance de ces pays qui ont du recul pour illustrer le fait qu'elle peut être réalisée dans un cadre éthique, pour démontrer que cette expérience n'est point vécue comme un traumatisme ni par les enfants qui ne sont pas abandonnés puisqu'issus d'un projet parental, ni par les gestatrices qui ne regrettent pas leur choix postérieurement. Par ailleurs, ils réclament la transcription des actes de naissance des enfants qui en sont issus, au nom de l'égalité de traitement indifféremment de son mode de procréation et au nom de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Par ailleurs, le débat de la gestation pour autrui, non seulement entretenu par le procès des Mennesson mais aussi par la révision des lois de bioéthique, a été l'occasion pour tous les organes de presse de faire de nombreux dossiers spéciaux<sup>115</sup> sur la gestation pour autrui essayant pour la plupart de conserver une certaine neutralité en publiant des articles aux points de vue différents. Nous pourrions donner l'exemple d'un dossier paru dans *Le Point*, le 11 mars 2010, réalisé par Violaine de Montclos, composé d'un article sur « Le grand bazar de la procréation » expliquant les techniques d'assistance médicale à la procréation, accompagnées d'un historique de celles-ci et d'une interview de François Olivennes – gynécologue-obstétricien favorable à la gestation pour autrui –, d'un article sur « Le « tourisme procréatif » des homos », d'un entretien avec René Frydman – gynécologue-obstétricien contre la gestation pour autrui – : « "La mère est la femme qui accouche" »,

---

115. Pour exemple : dossiers spéciaux parus dans *Libération* le 3 novembre 2007, dans *La Croix* le 17 mars 2009, dans *Le Monde* le 23 mai 2009

un témoignage de couple ayant eu recours à la gestation pour autrui suivi d'une opinion favorable à la gestation pour autrui d'Élisabeth Roudinesco – historienne et psychanalyste – et d'une opinion défavorable de Jean-Pierre Winter – psychanalyste – : « "Fais-nous un bébé" », d'un entretien avec Françoise Héritier – anthropologue et ethnologue ayant un avis neutre – : « "Un changement radical dans l'histoire de l'humanité se produit sous nos yeux" » , puis d'un entretien avec Élisabeth Badinter : « "Comment refuser d'aider une personne à être parent ?" ».

Enfin, la presse est aussi un terrain de lutte pour les acteurs du débat, sur lequel chacun se renvoie la balle et réagit à un article contraire à son opinion. Les pétitions lancées par les deux camps illustrent cette lutte pour occuper sans cesse le terrain médiatique.

Ainsi, il est possible d'observer que lorsque l'association C.L.A.R.A lancera, sur son site internet, un « appel en faveur de la légalisation de la gestation pour autrui en France »<sup>116</sup> le 28 mars 2009, qui sera évoqué par deux articles de *Libération* et de *La Croix*<sup>117</sup> ; quelques semaines plus tard, *Le Figaro* publiera « Mères porteuses : plaidoyer pour la défense des plus vulnérables », tribune condamnant le recours à la gestation pour autrui, signée par 82 personnalités, le 13 mai 2009.

Les pro-gestation pour autrui répliqueront, par le biais de *Libération*, une semaine après, le 20 mai 2009, par trois articles de Charlotte Rotman témoignant des difficultés rencontrées pour être reconnus en tant que parents d'enfants nés d'une gestation pour autrui : « Des années de fermeté pour les familles », « Gestation pour autrui : les enfants fantômes de la République » – mentionne l'association MAIA, les propos de ses adhérents, des Mennesson et de leur avocate, « On a dit à mes filles que je n'étais pas leur mère » – témoignages de plusieurs parents ayant eu recours à la gestation pour autrui – . De plus, pour assurer une meilleure promotion de son appel du 28 mars 2009, l'association C.L.A.R.A le fera publier par *Libération* le 9 juin 2009<sup>118</sup>.

Ensuite, une soixante de personnalités, en faveur de la légalisation, vont lancer un appel dans *Le Monde*, du 13 décembre 2010 : « Gestation pour autrui : un cadre contre les dérives ». Le collectif No Body For Sale, opposant à la gestation pour autrui, répondra par le biais du même organe de presse, le 8 février 2011, dans une tribune « La gestation pour autrui : une extension du domaine de l'aliénation ! » dont le texte sera repris dans une pétition dénommée « Appel contre le marché des ventres »<sup>119</sup>. En réaction, *Libération* dévoilera deux articles, seulement deux jours après : « Projecteur sur les "bébés fantômes" » et « "Arrêter de se sentir bancal" », qui est un entretien avec Sylvie Mennesson.

---

116. <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/appel090328.pdf>

117. ROTMAN Charlotte, « initiative; Appel en faveur de la gestation pour autrui », *Libération*, 28 mars 2009  
« BIOÉTHIQUE Un appel en faveur de la légalisation des mères porteuses », *La Croix*, 31 mars 2009

118. « La gestation pour autrui doit être légale », *Libération*, 9 juin 2009

119. <http://nonalagpa.blogspot.fr/>

Les décideurs publics vont aussi se servir de la presse pour relayer leur rapport. Parfois, ils le feront, alors même que les conclusions du rapport n'auront pas été rendues publiques. Ainsi, Michèle André, sénatrice PS, présidente du groupe de travail sur la maternité sur autrui, divulguera l'orientation du rapport, un mois avant qu'il ne soit rendu, dans *Le Monde* et *La Croix*<sup>120</sup>. Jean Leonetti, député UMP, rapporteur de la mission d'information parlementaire sur la révision des lois de bioéthique, agira à l'identique en expliquant les principales conclusions du rapport à venir dans un article de *La Croix*<sup>121</sup>. Nous pouvons noter que le rapport de la mission d'information parlementaire sur la révision des lois de bioéthique, défavorable à la légalisation, sera uniquement dévoilé, de manière anticipée, dans *La Croix*. Cet exemple illustre le fait que, progressivement, les différents organes de presse vont se positionner dans le débat pour ou contre la gestation pour autrui.

## §2. Le positionnement des organes de presse face au débat de la gestation pour autrui dans l'arène médiatique

Comme nous venons de le voir précédemment, *Libération* a été le premier relais utilisé par les époux Mennesson pour médiatiser leur affaire<sup>122</sup>. Puis, *Le Monde* et *Le Figaro* s'en empareront à leur tour, en 2004, lors du prononcé de l'ordonnance de non-lieu. Leurs articles<sup>123</sup>, évoquant la démarche des Mennesson de recourir à la gestation pour autrui, leurs poursuites judiciaires et la question écrite posée au gouvernement, restèrent neutres, contrairement à celui de *Libération*. En effet, à compter de son second article concernant les époux Mennesson, alors que son premier article était neutre, *Libération* va adopter un point de vue plutôt favorable envers la gestation pour autrui et critique à l'égard de la Justice qui refuse de reconnaître l'état civil des enfants qui en sont issus : « la justice française a fait preuve d'un acharnement pathologique », « La justice française, arc-boutée sur son principe "d'indisponibilité du corps humain", prend donc acte, pour la première fois, qu'elle ne peut imposer sa police de la maternité aux autres Etats. »<sup>124</sup>.

---

120. CHEMIN Anne, « Un groupe de travail sénatorial préconise une légalisation des mères porteuses en France », *Le Monde*, 25 mai 2008

« ENTRETIEN. Michèle André, sénatrice socialiste du Puy-de-Dôme. « Nous devons légiférer pour autoriser les mères porteuses ». », *La Croix*, 19 mai 2008

121. GOMEZ Marianne, « Bioéthique, ce que les parlementaires vont proposer », *La Croix*, 2 décembre 2009

122. GROSJEAN Blandine, « Le nouveau marché des mères porteuses », *Libération*, 11 janvier 2003

123. NAU Jean-Yves, « Un non-lieu prononcé pour la première fois dans une affaire de mère porteuse », *Le Monde*, 13 octobre 2004

BADER Jean-Michel, « Premier non-lieu dans une affaire de mère porteuse », *Le Figaro*, 13 octobre 2004

124. GROSJEAN Blandine, « Non-lieu dans un cas de mère porteuse », *Libération*, 13 octobre 2004

Conservant cette orientation, cet organe de presse a offert de nombreuses tribunes aux personnes favorables à la gestation pour autrui telles que Marcela Iacub<sup>125</sup>, Jacques Milliez<sup>126</sup> et tout particulièrement aux membres du comité d'experts de l'association C.L.A.R.A<sup>127</sup>, mais très peu à ses opposants<sup>128</sup>. Il tentera de conserver une apparence de neutralité en publiant, par exemple, le même jour une interview de Sylviane Agacinski, défavorable, et une d'Élisabeth Badinter, favorable. De plus, les nombreux articles de Charlotte Rotman, journaliste qui a écrit la majorité des articles concernant l'assistance médicale à la procréation et la bioéthique dans *Libération*, s'appuient sur des propos des membres du comité d'experts, des époux Mennesson et de leur avocate, Maître Nathalie Boudjerada<sup>129</sup> ou de Nadine Morano<sup>130</sup>. De plus, elle critique les opposants à la gestation pour autrui, tels que Sylviane Agacinski dont elle dira : « *Elle a l'aplomb des moralistes. Mais, on peut lui reprocher la négation, voire le dédain des faits, des gens qui vivent ces histoires.* »<sup>131</sup>. Pour sa part, Charlotte Rotman ne s'est pas contentée d'évoquer des prises de positions par le haut, de personnalités scientifiques, elle a aussi effectué un véritable travail de terrain, d'enquêtes auprès des associations et de leurs adhérents afin de mieux appréhender les aspects humains de la gestation pour autrui et les conséquences de sa prohibition. Ainsi, elle va citer à de nombreuses reprises les propos de l'association MAIA *via* son ancienne présidente, Laure Camborieux, et de l'association C.L.A.R.A, ainsi que les témoignages de leurs adhérents et raconter des rencontres organisées par ces associations à destination des couples infertiles<sup>132</sup>. Elle a aussi exploré les législations étrangères, comme dans l'article « Canada, le principe de l'altruisme », du 16 novembre 2009.

---

125. IACUB Marcela, « Légaliser la gestation pour autrui », *Libération*, 10 août 2004

IACUB Marcela, « L'utérus artificiel contre la naissance sacrificielle », *Libération*, 29 mars 2005

126. MILLIEZ Jacques, « N'ayons pas peur des mères porteuses », *Libération*, 12 mars 2010

127. OLIVENNES François, DELAISI De PARSEVAL Geneviève, « Les mères porteuses, une parenté moderne », *Libération*, 25 novembre 2008

DELAISI De PARSEVAL Geneviève, « Inventer la filiation des enfants nés par procréation assistée », *Libération*, 12 mars 2010

DELAISI De PARSEVAL Geneviève, « Loi de bioéthique : le tabou de la gestation pour autrui », *Libération*, 30 septembre 2010

BOUDJERADA Nathalie, « Gestation pour autrui : l'avocate du couple Mennesson répond à Sylviane Agacinski », *Libération*, 5 avril 2011

128. Seulement deux :

SZEJER Myriam et WINTER Jean-Pierre, « Abandon sur ordonnance », *Libération*, 23 juillet 2008

SZEJER Myriam, « Au pays des mères fantômes », *Libération*, 15 février 2011

129. Pour exemple :

ROTMAN Charlotte, « La "gestation pour autrui" en quête de légitimation », *Libération*, 19 janvier 2006

ROTMAN Charlotte, FAVEREAU Eric, « Six cas délicats de procréation aidée », *Libération*, 3 janvier 2007

ROTMAN Charlotte, « Gestation pour autrui : les enfants fantômes de la République », *Libération*, 20 mai 2009

ROTMAN Charlotte, « "Arrêter de se sentir bancal" », *Libération*, 10 février 2011

130. ROTMAN Charlotte, « "Un cadre légal aux mères porteuses limitera les dérives" », *Libération*, 27 juin 2008

131. ROTMAN Charlotte, « La "barbarie" des mères porteuses », *Libération*, 15 avril 2009

132. ROTMAN Charlotte, « Ces centaines de couples qui rêvent de mères porteuses », *Libération*, 26 novembre 2007

ROTMAN Charlotte, « Le cas des mères porteuses en gestation », *Libération*, 11 mars 2009

ROTMAN Charlotte, « Mères porteuses en toutes légalités », *Libération*, 16 novembre 2009

Ce travail d'investigation n'a pas été le cas de tous les organes de presse, notamment de *La Croix*. En effet, cet organe de presse s'est contenté de rapporter des prises de position par le haut, mais il ne s'est pratiquement jamais intéressé de près aux couples infertiles ayant eu recours à la gestation pour autrui et aux associations qui les défendent. Les seuls témoignages publiés sont négatifs et lorsqu'il aborde les États dans lesquels la gestation pour autrui se pratique, c'est pour évoquer l'Ukraine<sup>133</sup> et non les États ayant mis en place un vrai cadre éthique, ou lorsqu'il les évoque, c'est uniquement pour souligner leur dysfonctionnement<sup>134</sup>.

Focalisée sur cette prise de position par le haut, *La Croix* a consacré beaucoup d'articles à relayer les positions des personnalités politiques de droite ou de gauche opposées à la gestation pour autrui telles que Valérie Pécresse, Alain Claeys, Roselyne Bachelot, Hervé Mariton<sup>135</sup>.

Par ailleurs, alors que cet organe de presse essaiera de garder un semblant de neutralité au début du débat, en citant par exemple les propos de René Frydman, Axel Khan – opposés –, et ceux de Claude Sureau, Israël Nisand – favorables – dans un même article, il exprimera davantage les positions de personnes défavorables. Ainsi, en plus de celles des acteurs politiques défavorables, les opinions de Sylviane Agacinski – philosophe –, de Xavier Lacroix – théologien –, Mgr Descubes – archevêque –, René Frydman – gynécologue obstétricien – ont été régulièrement exposées dans ses colonnes<sup>136</sup>.

---

133. Dossier spécial « En Ukraine, des femmes louent leur ventre » publié dans *La Croix*, le 16 avril 2009

134. WOESSNER Géraldine, « Au Canada, les mères porteuses autorisées, mais mal protégées », 2 décembre 2010

135. DE BOISSIEU Laurent, « "On ne légifère pas pour répondre à une émotion". Interview de Valérie Pécresse, porte-parole de l'UMP et rapporteur de la mission d'information parlementaire sur la famille et les droits des enfants. » Elle était hier l'invitée de l'émission « Face aux chrétiens », animée par Jacques Paugam. Elle répondait aux questions de [...] Laurent de Boissieu (*La Croix*). », *La Croix*, 6 janvier 2006

« Dossier. Les nouvelles questions qui bousculent la bioéthique. Valérie Pécresse, députée UMP (Yvelines) : "Nous ne sommes pas favorables à l'élargissement de l'AMP" PAROLES. Alain Claeys, député socialiste (Vienne) : "Sur le clonage thérapeutique, il faut un grand débat public" », *La Croix*, 7 février 2007

« Dossier. États généraux de la bioéthique. Entretien. Roselyne Bachelot, ministre de la santé et des sports : « Le "droit à l'enfant" est un terme qui me choque profondément ». », *La Croix*, 6 mars 2009

« Entretien; Hervé Mariton, député UMP (Drôme) : "La stabilité de la famille, un grand chantier à entreprendre" », *La Croix*, 17 juin 2009

136. Pour exemple:

« Entretien. Xavier Lacroix, théologien moraliste, membre du Comité consultatif national d'éthique (CCNE); "On tremble à l'idée d'une grossesse vécue sans attachement" », *La Croix*, 26 mai 2008

MAUROT Élodie, « Mgr Descubes et la « maternité pour autrui » », *La Croix*, 1 juillet 2008

« Dossier. En Ukraine, des femmes louent leur ventre. Entretien; Sylviane Agacinski, philosophe : "La gestation pour autrui est un commerce dégradant" », *La Croix*, 16 avril 2009

Les seuls articles dans lesquels s'exprimeront des personnes favorables à la gestation pour autrui seront directement liés à l'actualité, donc incontournables même pour ce journal conservateur : les décisions de justice rendues dans le procès des Mennesson<sup>137</sup>, le rapport favorable à la légalisation de la gestation pour autrui rendu par un groupe de travail du Sénat<sup>138</sup>, les propos de Nadine Morano se déclarant favorable à cette pratique<sup>139</sup> – fait assez rare pour une personnalité politique de droite pour être relevé –.

Pour sa part, *Le Figaro*, au début du procès des époux Mennesson, était assez neutre et relayait toutes les opinions. Ainsi, en 2005, il publia aussi bien une tribune de Sylviane Agacinski<sup>140</sup>, qu'une tribune de Geneviève Delaisi de Parseval et Valérie Depadt-Sebag<sup>141</sup>, qu'un article décrivant les relations entre Sylvie Mennesson et la gestatrice de ses enfants qui témoigne<sup>142</sup> et un autre décrivant les pratiques clandestines pour contourner l'interdit mentionnant les propos de la présidente de l'association MAIA et de Laurence Brunet, juriste favorable<sup>143</sup>. Progressivement, cette neutralité ne va pas perdurer et seuls les opposants à la gestation pour autrui<sup>144</sup> ou des articles neutres<sup>145</sup> auront leur place dans ce quotidien. Néanmoins, cet organe de presse ne s'est pas contenté de relayer uniquement les opinions des opposants à la gestation pour autrui, il a aussi réalisé un travail de recherche sur les législations étrangères<sup>146</sup> et a fait témoigner plusieurs couples y ayant eu recours<sup>147</sup>.

*Le Monde* a aussi effectué un travail de terrain et de recherche en mentionnant dans ses articles les législations étrangères en matière de gestation pour autrui et des témoignages de couples infertiles l'ayant pratiquée, notamment issus de réunions organisées par les associations<sup>148</sup>.

---

137. « La « gestation pour autrui » remporte une victoire judiciaire », *La Croix*, 5 novembre 2007

138. « ENTRETIEN. Michèle André, sénatrice socialiste du Puy-de-Dôme. "Nous devons légiférer pour autoriser les mères porteuses". », *La Croix*, 19 mai 2008

139. « ENTRETIEN. Nadine Morano n'est « pas opposée » à la gestation pour autrui. Nadine Morano, secrétaire d'État à la famille. », *La Croix*, 27 juin 2008

140. AGACINSKI Sylviane, « Mère porteuse, le danger d'une nouvelle aliénation ? », *Le Figaro*, 7 mars 2005

141. DELAISI De PARSEVAL Geneviève et DEPADT-SEBAG Valérie, « Variations sur la maternité de substitution », *Le Figaro*, 19 juillet 2005

142. De MALLEVOÛE Delphine, « Quand Sylvia rencontre le ventre de Mary », *Le Figaro*, 25 novembre 2005

143. De CHARETTE Laurence, « Ces mères porteuses venues d'ailleurs », *Le Figaro*, 25 novembre 2005

144. SAPIN Emmanuel et DERVILLE Tugdual, « Priorité doit être donnée à l'enfant ! », *Le Figaro*, 4 juillet 2008

DOLTO Catherine, « Mères porteuses : nous ne sommes pas des mammifères comme les autres », *Le Figaro*, 20 décembre 2008

CHAYET Delphine, « René Frydman : "Ces thèmes renvoient à notre histoire personnelle et à nos convictions philosophiques" », *Le Figaro*, 28 janvier 2011

« René Frydman monte au créneau contre les mères porteuses », *Le Figaro*, 3 juillet 2009

145. LECLAIR Agnès, « Mères porteuses : encore des clivages politiques et scientifiques », *Le Figaro*, 2 juin 2008

146. LECLAIR Agnès, « Des pratiques très diverses à travers toute l'Europe », *Le Figaro*, 28 janvier 2008

147. LECLAIR Agnès, « Claire et son mari ont trouvé une mère porteuse via Internet », *Le Figaro*, 2 juin 2008

148. CHEMIN Anne, « Né de mère porteuse, enfant de personne », *Le Monde*, 1 novembre 2006

BLANCHARD Sandrine, « Porter l'enfant d'une autre », *Le Monde*, 3 octobre 2007

Par ailleurs, ce quotidien a aussi largement diffusé les positions des époux Mennesson – accompagnées de leur histoire et de leurs poursuites judiciaires<sup>149</sup> –, de leur association et des membres de son comité d'experts, et d'autres personnalités favorables, par le biais d'entretiens<sup>150</sup> ou de tribunes<sup>151</sup>. Néanmoins, il va conserver sa neutralité en se faisant aussi le relais d'opinions défavorables à la gestation pour autrui<sup>152</sup>. Ainsi, *Le Monde* est rapidement devenu une arène médiatique à lui tout seul, les acteurs du débat répliquant à chaque article contraire à leurs points de vue par un autre appel, tribune, etc... Ainsi, à la tribune de Caroline Eliacheff et René Frydman du 1er juillet 2008, « Mères porteuses, à quel prix ? », répondra, trois jours plus tard, une tribune de Ruwen Ogien, « Mères porteuses : qui doit décider ? ». De même, la tribune de Pierre d'Ornellas, évêque, du 7 avril 2011, « Bioéthique : élaborons une écologie humaine », estimant que la gestation pour autrui entraîne un risque d'esclavage, sera publiée le même jour qu'une tribune de Najat Vallaud Belkacem, « Gestation pour autrui : une question de responsabilité morale », favorable à sa légalisation. Après la publication de l'appel du collectif No Body for Sale, « La gestation pour autrui: une extension du domaine de l'aliénation ! », le 8 février 2011, des personnes défendant la gestation pour autrui – telles que les présidents de l'association C.L.A.R.A, de l'association MAIA, de l'Association des Parents Gays et Lesbiens, de l'Association Des Familles Homoparentales, de Homosexualité et Socialisme, Irène Théry, Geneviève Delaisi de Parseval, Serge Hefez, etc... – cosigneront un article, le 15 février 2011, « Les liens génétiques ne déterminent pas les liens de parenté ».

---

BOUISSOU Julien, « Les mères porteuses, un créneau indien », *Le Monde*, 5 août 2008

149. CHEMIN Anne, « Né de mère porteuse, enfant de personne », *Le Monde*, 1 novembre 2006

CHEMIN Anne, « Après sept ans de procédure, un livret de famille pour les Mennesson », *Le Monde*, 25 mai 2008

CHEMIN Anne, « Mères porteuses : Isa et Léa resteront des enfants fantômes aux yeux de la France », *Le Monde*, 20 mars 2010

CHEVALLEREAU Emmanuelle, « Gestation pour autrui : "Nos filles resteront toujours des fantômes au regard du droit français" », *Le Monde*, 6 avril 2011

150. CHEMIN Anne, «Entretien avec Geneviève Delaisi de Parseval, psychanalyste, "Un véritable laboratoire de la parenté" », *Le Monde*, 1 novembre 2006

VINCENT Catherine, entretien avec Geneviève Delaisi de Parseval, « Le temps des « mères porteuses » », *Le Monde*, 10 février 2008

CHEMIN Anne, entretien avec Laure Camborieux, présidente de l'association MAIA, « "Les gestatrices sont toutes ou presque mères de famille et l'immense majorité est mariée" », *Le Monde*, 25 juin 2008

151. MENNESSON Dominique et Sylvie, « L'infertilité négligée par le Conseil d'Etat », *Le Monde*, 23 mai 2009

OGIEN Ruwen, « Sortir du paternalisme moralisateur », *Le Monde*, 23 mai 2009

PELLUCHON Corine, « La maternité pour autrui : une exception, pas la règle ! », *Le Monde*, 23 mai 2009

FOUREST Caroline, « Que dire à un bébé sans papiers ? », *Le Monde*, 9 avril 2011

152. BAS Philippe et DÉRÉPAS Luc, « Une atteinte intolérable à la dignité des femmes et des enfants », *Le Monde*, 23 Mai 2009

CHEMIN Anne et PRIEUR Cécile, « Frédérique Dreifuss-Netter : "Le principe cardinal est le respect de la dignité de la personne humaine" », *Le Monde*, 10 juin 2009

GOUTAL-VALIERE Hélène, « Mères porteuses : les alibis », *Le Monde*, 11 janvier 2011

SAVIGNEAU Josyane, « René Frydman : "La maternité n'est pas obligatoire" », *Le Monde*, 14 mai 2011

Pour conclure ce panorama de la presse généraliste, il convient d'évoquer le traitement du débat de la gestation pour autrui par *Le Point*, organe presse qui a moins publié d'articles que ceux précédemment étudiés, mais qui a gardé une certaine neutralité. En effet, il donnera la parole pratiquement à part égale aux défenseurs<sup>153</sup> de la gestation pour autrui et à ses opposants<sup>154</sup>, et publiera aussi des articles neutres, pesant les deux points de vue<sup>155</sup>. De plus, *Le Point* traitera aussi de l'affaire Mennesson en citant leurs propos et ceux de leur avocate, notamment dans « MÈRE PORTEUSE - Les Mennesson espèrent une reconnaissance de leur statut de "parents" » du 17 mars 2010 et « Une association redoute "l'étouffement" du débat sur les mères porteuses » du 8 février 2011.

La presse n'a pas été la seule à se positionner dans le débat de la gestation pour autrui. Les institutions s'en sont aussi très vite emparées et toutes prendront part au débat : la Justice, le Parlement, et les instances spécialisées dans la médecine et la bioéthique. De même, les partis politiques et *think tanks* se positionneront.

## **II. « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui vus par les institutions**

L'affaire Mennesson est corrélative du re-déclenchement du débat de la gestation pour autrui dans les institutions, comme il l'a été démontré antérieurement<sup>156</sup>. Elle va être un prétexte, celui de l'échéance de la révision des lois de bioéthique s'ajoutant quelques années plus tard, aux institutions et aux acteurs politiques pour se prononcer sur la gestation pour autrui (§1). La Justice va, plus particulièrement, se servir du procès des époux Mennesson pour, elle aussi, se positionner dans le débat (§2).

---

153. MONTCLOS Violaine, interview de Geneviève Delaisi de Parseval, « Cinq « parents » pour un bébé! », *Le Point*, le 14 février 2008

LANEZ Émilie, interview d'Élisabeth Badinter, « "Comment refuser d'aider une personne à être parent ?" », *Le Point*, 11 mars 2010

MONTCLOS Violaine, « Le grand bazar de la procréation », *Le Point*, 11 mars 2010, article se terminant par une interview de François Olivennes

154. LÉVY Élisabeth, « Sylviane Agacinski contre la femme-outil », *Le Point*, 23 avril 2009

« Axel Kahn : "On ne peut pas réduire une femme à un utérus sur pattes" », *Le Point*, 3 juin 2009

MONTCLOS Violaine, « "La mère est la femme qui accouche" », *Le Point*, 11 mars 2010

155. MONTCLOS Violaine, « Le « tourisme procréatif » des homos », *Le Point*, 11 mars 2010

MONTCLOS Violaine, « "Fais-nous un bébé" », *Le Point*, 11 mars 2010

MONTCLOS Violaine, entretien avec François Héritier, « "Un changement radical dans l'histoire de l'humanité se produit sous nos yeux" », *Le Point*, 11 mars 2010

156. Cf. Chapitre 1, Section 1, §2. La corrélation entre « l'affaire Mennesson » et le déclenchement du débat sur la gestation pour autrui

## §1. Le débat de la gestation pour autrui dans l'arène politique et institutionnelle

### A. Le débat de la gestation pour autrui et les partis politiques

S'agissant de l'arène politique, il n'est pas nécessaire de citer les positions des acteurs politiques qui se sont généralement exprimés dans la presse<sup>157</sup>, mais nous pouvons examiner la position des partis politiques français sur la gestation pour autrui. Le constat est qu'aucun parti politique ne s'est prononcé favorablement envers la gestation pour autrui, aussi bien à droite – Parti Démocrate-chrétien (PDC), Front national (FN), Union pour un Mouvement Populaire (UMP) – qu'à gauche – Parti Socialiste (PS), Front de Gauche, Europe Écologie Les Verts (EELV), en passant par le centre – Mouvement Démocrate (MODEM) et Union des Démocrates et Indépendants (UDI). Dans la plupart des partis, surtout au PS et à EELV, plusieurs personnalités politiques sont favorables à la légalisation de la gestation pour autrui et ont, par exemple, signé l'appel à la légalisation lancé par l'association C.L.A.R.A.<sup>158</sup> ou la tribune « Gestation pour autrui : un cadre contre les dérives »<sup>159</sup>, largement cosignée par des membres notables du PS, tels que François Rebsamen, Najat Vallaud-Belkacem, André Vallini, Jean-Marie Le Guen, Serge Blisko, Patrick Bloche, Michèle André, etc... Ces clivages ont pour conséquence que les partis politiques adoptent une position de principe défavorable à la gestation pour autrui. Néanmoins, certains se prononcent pour une reconnaissance juridique des enfants qui en sont issus, tels que le MODEM<sup>160</sup> et EELV<sup>161</sup>. Par ailleurs, il est intéressant de noter qu'au moins deux *Think Tanks* influents, Terra Nova<sup>162</sup> – de gauche progressiste – et la Fondation pour l'innovation politique<sup>163</sup> – de centre-droite libéral – proposent une légalisation encadrée de la gestation pour autrui.

### B. Le débat de la gestation pour autrui et les institutions

S'agissant de l'arène institutionnelle, il est utile de mettre en exergue le fait que la plupart des institutions, dans leurs rapports, vont estimer nécessaire de se dire favorable ou non à la gestation pour autrui, que ceux-ci traitent uniquement de ce sujet ou d'un thème plus large comme la famille ou la bioéthique.

---

157. Cf. Chapitre 2, Section 1 : « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui dans l'arène médiatique

158. <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/appel090328.pdf>

159. « Gestation pour autrui : un cadre contre les dérives », *Le Monde*, 13 décembre 2010

160. <http://www.mouvementdemocrate.fr/article/homoparentalite>

161. <http://eelv.fr/2012/03/26/reponse-deva-joly-au-questionnaire-de-lassociation-des-parents-et-futurs-parents-gays-et-lesbiens/>

162. [http://www.tnova.fr/sites/default/files/bioethique\\_0.pdf](http://www.tnova.fr/sites/default/files/bioethique_0.pdf)

163. <http://www.fondapol.org/wp-content/uploads/2013/01/12Idees-MAK-2013-01-16-web.pdf>

La valse des rapports a été entamée par la mission d'information sur la famille et les droits des enfants de l'Assemblée nationale, qui rendit son rapport le 25 janvier 2006<sup>164</sup>, dont une partie est consacrée aux « *filiations issues d'une assistance médicale* » qui expose les raisons de l'interdiction de la gestation pour autrui en France, de la nécessité de la maintenir pour des raisons éthiques. Puis, il rend compte de toutes les difficultés juridiques rencontrées par les enfants qui en sont issus, et des propositions favorables à un établissement de la filiation maternelle pour y remédier. Sa seule justification, assez lapidaire, pour refuser une filiation maternelle et un état civil français à ces enfants, sera que « *Par cohérence avec sa volonté de maintenir l'interdiction de la gestation pour autrui sous quelle que forme que ce soit, la Mission estime qu'il convient de continuer à refuser l'établissement d'un lien de filiation entre l'enfant né de cette pratique et sa mère intentionnelle. La solution se situe davantage sur le terrain de l'exercice de l'autorité parentale, et, sur ce point, la Mission propose une « délégation de responsabilité parentale » qui pourra être utilisée, en tant que de besoin, pour régler les difficultés rencontrées par les mères intentionnelles* ».

Ensuite, plusieurs institutions vont "s'auto-saisir" de la question de la gestation pour autrui, rendant des rapports uniquement sur ce thème-ci, probablement poussées par le débat lancé par le procès des époux Mennesson et s'estimant légitimes à exprimer leurs positions sur le sujet. Les époux Mennesson ironiseront en évoquant « *un combat d'arrière-garde, une course à la médiatisation, un jeu contre la montre, et surtout une compétition pour sa propre reconnaissance.* »<sup>165</sup>. C'est ce que revendique, par exemple, l'Agence de la Biomédecine, dans un avis de son Conseil d'orientation du 18 septembre 2009<sup>166</sup> : « *Alors que la préparation du réexamen de la loi de bioéthique fait intervenir une série d'enjeux majeurs, la gestation pour autrui (GPA) s'est de fait imposée, même si probablement elle ne concerne que peu de personnes, comme un thème de débat fortement mis en valeur, tant dans les réflexions institutionnelles que dans les médias.* » Elle justifie son auto-saisine par le fait « *que la régulation de la pratique serait susceptible d'être confiée à l'Agence de la biomédecine, établissement chargé d'appliquer (plus que de produire) des normes. En effet, la plupart des positions prises dans le débat public en faveur de la GPA avancent l'hypothèse du rôle actif d'une agence dans la mise en œuvre d'un éventuel dispositif de régulation de la GPA* ». Après avoir proposé des conditions de mise en œuvre de la gestation pour autrui, elle précise dans sa conclusion que la majorité de ses membres sont contre sa légalisation.

Ainsi, la plupart des instances médicales vont se prononcer contre la légalisation de la

---

164. Rapport n°2832 fait au nom de la mission d'information sur la famille et les droits des enfants de l'Assemblée nationale du 25 janvier 2006

165. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p.74

166. Avis du Conseil d'orientation de l'Agence de la Biomédecine du 18 septembre 2009 :

gestation pour autrui en invoquant essentiellement des arguments non médicaux, mais davantage moraux, sociaux, éthiques, à l'image de l'Académie de médecine, dans son rapport du 10 mars 2009<sup>167</sup> ou du Conseil national de l'Ordre des médecins<sup>168</sup>, qui, par exemple, dans sa prise de position du 4 février 2010, cite Emmanuel Kant pour expliquer que la femme serait réduite à un instrument de gestation. De même, il est assez cocasse que le Comité Consultatif National d'Éthique, qui s'est lui aussi saisi de la question de la gestation pour autrui, cite un livre de science-fiction – « <sup>25</sup> Voir, dans une perspective de science-fiction, le roman de Margaret Atwood, *La servante écarlate*, Collection *J'ai Lu* » –, dans son avis du 1er avril 2010, pour donner une illustration de ses propos, relevant de la prédiction ou du fantasme : « *Si la pratique devenait organisée, la constitution de «pools» de gestatrices agréées<sup>25</sup> heurterait la sensibilité collective* »<sup>169</sup>, plutôt que de se baser sur l'expérience anglaise qui a trente ans de recul en la matière. Cet avis fut défavorable, néanmoins, sept de ses membres sur dix-sept rédigèrent une note dissidente, se déclarant favorable à une gestation pour autrui encadrée.

Seul le Collège National des Gynécologues et obstétriciens français, dans son avis du 25 juin 2009<sup>170</sup>, va conserver sa neutralité et se placer uniquement dans la champ médical en faisant des recommandations au législateur dans le cas où il légaliserait la gestation pour autrui, « *que le cadre juridique de cette nouvelle activité soit bien précisé pour tous les points énumérés ci-dessus et non laissés à la seule responsabilité des gynécologues-obstétriciens, ou encore appréciés par la jurisprudence des tribunaux.* », tout en précisant qu'ils ne sont pas unanimes pour une autorisation. Ainsi, il renvoie le législateur à ses responsabilités, en lui demandant de poser un encadrement précis à la légalisation.

C'est ce qu'a fait le Sénat, en créant un groupe de travail sur la maternité pour autrui, issu de la commission des lois et de la commission des affaires sociales, dans lequel tous les groupes politiques sont représentés, qui s'est penché « *sur la question de la levée ou du maintien de l'interdiction de la maternité pour autrui, d'une part, et sur celle du sort à réserver aux enfants nés en violation de la loi française, d'autre part.* »<sup>171</sup>. Ce groupe de travail, a rendu un rapport favorable à la légalisation de la gestation pour autrui, le 25 juin 2008, contenant des recommandations instaurant un véritable encadrement du processus de gestation pour autrui : des conditions requises à son régime et déroulement, en passant par le mode d'établissement de la filiation de l'enfant.

Le fait que le Sénat, considéré comme plus conservateur et modéré que l'Assemblée Nationale, ait

---

167. Rapport n°09-05 de l'Académie de médecine du 10 mars 2009

168. Position du Conseil national de l'Ordre des médecins du 4 février 2010

169 Avis n°110 du Comité consultatif national d'éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé, « problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui (GPA) » du 1er avril 2010

170. Avis du Collège National des Gynécologues et Obstétriciens Français du 25 juin 2009

171. Rapport n°421 du 25 juin 2008 du Sénat, « Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui »

été la seule institution à se prononcer en faveur de la légalisation est symbolique, et il semble que l'on puisse, aussi, expliquer le nombre important de rapports rendus sur le sujet, postérieurement et tous défavorables, comme une réaction aux idées progressistes du Sénat. Les autres instances ont été alarmées par une possible évolution législative sur cette question de société et se sont toutes empressées de manifester leur désaccord avec le Sénat. Néanmoins, ces avis négatifs n'ont pas découragé les sénateurs, qui, un an et demi plus tard, concrétisèrent leurs recommandations par le dépôt de deux propositions de loi identiques : l'une présentée par 43 sénateurs de gauche<sup>172</sup> et l'autre par 21 sénateurs de droite<sup>173</sup>.

Par ailleurs, la révision des lois de bioéthique, celle-ci étant prévue par la loi tous les cinq ans, va elle aussi alimenter le débat de la gestation pour autrui. Lors de la précédente révision, en 2004, le maintien de la prohibition semblant faire consensus, la question de la gestation pour autrui n'avait pas fait l'objet de discussions particulières. C'était sans compter sur les époux Mennesson et leurs nombreux soutiens qui vont profiter de cette occasion pour faire entendre leurs voix et tenter d'obtenir la modification de la législation. L' Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques (OPECST), dans son rapport du 17 décembre 2008, émit un avis négatif quant à la légalisation de la gestation pour autrui, ses rapporteurs « *considèrent qu'on ne peut aborder la levée de cette prohibition sans réfléchir au devenir de l'ensemble des intervenants, notamment à celui de l'enfant à naître, et à celui de la gestatrice et sa famille. Un encadrement de la GPA implique un contrat sur un enfant à naître dont l'intérêt doit être protégé et mobilise une femme et les membres de sa famille pendant un an au moins.* »<sup>174</sup>. Cette conclusion peut paraître surprenante, puisqu'ils ont auditionné des experts scientifiques et des associations spécialisées dans la gestation pour autrui qui justement peuvent témoigner du devenir de tous les acteurs de ce processus, l'association C.L.A.R.A ayant, par exemple, remis un rapport<sup>175</sup> de soixante-quinze pages à l'OPECST résumant ses propositions et contenant neuf pages de références d'études étrangères sur la gestation pour autrui, qui auraient pu éclairer les rapporteurs sur les conséquences de cette pratique sur ses intervenants.

---

172. Proposition de loi n°233 tendant à autoriser et encadrer la gestation pour autrui, enregistrée à la présidence du Sénat le 27 janvier 2010 : <http://www.senat.fr/leg/pp109-233.html>

173. Proposition de loi n°234 tendant à autoriser et encadrer la gestation pour autrui, enregistrée à la présidence du Sénat le 27 janvier 2010 : <http://www.senat.fr/leg/pp109-234.html>

174. Rapport de l'Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques (OPECST) sur l' « Evaluation de l'application de la loi du 6 août 2004 relative à la bioéthique » rendu le 17 décembre 2008 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/rap-off/i1325-tl.pdf> p.254

175. <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/95.pdf>

Le Conseil d'État a agi à l'identique, dans son étude rendue en mai 2009, en affirmant qu' « à ce jour, aucune étude ne permet de mesurer l'impact psychologique de la gestation pour autrui sur les enfants nés de cette technique »<sup>176</sup>. Cependant, alors même que selon lui aucune étude n'existe, il expliquera que « le « don » de l'enfant à un autre couple présente une forte probabilité d'être vécu par cet enfant comme un abandon, avec des conséquences importantes pour son développement psychique et pour la construction de son identité. »<sup>177</sup>. S'agissant des difficultés dues à la non transcription des actes de naissance des enfants, il préconise que la filiation à l'égard du père soit reconnue et que soit confiée à la mère une délégation-partage de l'autorité parentale, et qu'il soit fait mention du jugement étranger la reconnaissant comme mère en marge de l'acte de naissance de l'enfant. Même si cette proposition peut être considérée comme une avancée pour la situation juridique des enfants, nous ne pouvons encore qu'être surpris de l'argumentation du Conseil d'État pour reconnaître la filiation paternelle qui repose sur le fait qu' « il existe un lien biologique entre l'enfant et le père, lequel se trouve dans une situation similaire à celle du père d'un enfant né hors mariage »<sup>178</sup>, alors que la mère a, elle aussi, un lien biologique avec l'enfant – excepté en cas de don d'ovocytes – .

D'autre part, dans la même perspective de révision des lois de bioéthique, Roselyne Bachelot – Ministre de la Santé – et Jean Leonetti – député – ont organisé des États Généraux de la Bioéthique afin d'associer les citoyens au débat. Il n'est pas surprenant que la conclusion de ces États généraux, rendue le 1er juillet 2009, concernant la gestation pour autrui soit que les citoyens « se sont prononcés unanimement contre la gestation pour autrui contrairement aux sondages d'opinion. »<sup>179</sup> lorsqu'on connaît la composition de son comité de pilotage, chargé de les organiser : Jean Leonetti, Alain Claeys, Marie-Thérèse Hermange – trois personnalités politiques connues pour leur opposition médiatisée à la gestation pour autrui – , Sadek Beloucif – alors président du Conseil d'orientation de l'Agence de biomédecine qui s'est prononcé contre la légalisation – , Claudine Esper – co-rédactrice du rapport de l'Académie nationale de Médecine, lui aussi, opposé à la gestation pour autrui – , et de Suzanne Rameix.

---

176. Étude du Conseil d'État, La révision des lois de bioéthique, de mai 2009 : [http://www.conseil-etat.fr/media/document/etude-bioethique\\_ok.pdf](http://www.conseil-etat.fr/media/document/etude-bioethique_ok.pdf) p. 49

177. Ibid

178. Ibid, p. 53

179. [http://www.etatsgenerauxdelabioethique.fr/uploads/rapport\\_final.pdf](http://www.etatsgenerauxdelabioethique.fr/uploads/rapport_final.pdf) p. 68

En parallèle, la mission d'information sur la révision des lois de bioéthique, de l'Assemblée nationale, a aussi rendu un rapport<sup>180</sup>, le 20 janvier 2010, qui confronte longuement les arguments favorables et défavorables de tous les aspects de la gestation pour autrui, pour finalement conclure qu'il est impossible de définir un cadre empêchant toutes les dérives, telles que la gestation pour autrui de « confort », la rémunération non encadrée, continuation du tourisme procréatif, et que la légalisation remettrait en cause trop de principes fondamentaux. S'agissant du défaut d'état civil français des enfants issus d'une gestation pour autrui, il est estimé qu'il ne constitue pas un obstacle dans la vie courante, et que lorsque la filiation paternelle est reconnue, il faut recourir à une délégation-partage de l'autorité parentale au profit de la mère d'intention et la nommer comme tutrice en cas de décès, mais rien n'est prévu en cas de non reconnaissance de la filiation paternelle.

Certes, les institutions ont voulu se positionner dans le débat et apporter leur pierre à l'édifice, néanmoins, après avoir analysé en profondeur ces rapports, nous ne pouvons que constater qu'elles maintiennent davantage une position de principe, qu'un point de vue issu d'une véritable réflexion de fond. La qualité des rapports laisse souvent à désirer, ils se contentent de faire référence à de grands principes moraux – dignité humaine, non-marchandisation du corps humain, intérêt supérieur de l'enfant, etc... avec lesquels on ne peut, par ailleurs, qu'être d'accord – sans avoir mené un vrai travail d'exploration des législations et études étrangères l'ayant autorisée et réglementée, qui ont plusieurs dizaines d'années de recul et qui ne sont jamais revenues à une interdiction de cette pratique. Il ne s'agit pas d'un point de vue partial, puisqu' objectivement, on ne peut qu'être surpris de la consistance de ceux-ci.

Par conséquent, les institutions s'étant déclarées favorables au maintien de l'interdiction de la gestation pour autrui – excepté le Sénat – , le projet de loi relatif à la bioéthique ne revient pas sur l'interdiction, ni ne prévoit de solution pour la filiation des enfants qui en sont issus. Les parlementaires favorables ne vont pas se résigner pour autant et vont déposer des amendements pour obtenir la légalisation de la gestation pour autrui<sup>181</sup> et la reconnaissance d'un état civil français pour les enfants<sup>182</sup>.

---

180. <http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/rap-info/i2235-t1.pdf>

181. Amendement n°121 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/amendements/3111/311100121.asp>

Amendement n°132 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/amendements/3111/311100132.asp>

182. Amendement n°200 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/amendements/3111/311100200.asp>

Xavier Bertrand, alors Ministre du Travail, de l'Emploi et de la Santé, se prononça pour le rejet de ces amendements, l'un de ses arguments étant qu'« *une intervention du législateur ne serait pas opportune, alors que des affaires de cette nature sont pendantes devant la Cour de cassation et que celle-ci doit, dès le mois de mars – ce n'est pas dans un siècle – préciser sa jurisprudence à cet égard en se prononçant solennellement sur les conditions de la transcription de l'acte de naissance étranger eu égard à l'ordre public français. Vous voulez vous positionner alors que le droit est mouvant. Je ne pense pas que cela apportera davantage de sécurisation juridique* »<sup>183</sup>. Ainsi, ces paroles illustrent la volonté des institutions et des acteurs politiques de conserver le *statu quo*, préférant laisser la responsabilité d'une évolution du droit, dans un domaine potentiellement clivant, à la Cour de cassation. Néanmoins, ce n'est pas son rôle, et nous verrons que celle-ci ne sera pas réceptive à une évolution du droit, et elle renforcera sa jurisprudence dégagée en 1989 et 1994.

## §2. « L'affaire Mennesson » dans l'arène judiciaire

L'article 16-7 du Code civil, seule norme française évoquant la gestation pour autrui, se contente de la prohiber en disposant que « *Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle.* », sans régler l'étendue des effets de cette nullité. Après avoir, la première, interdit les associations qui mettaient en relation parents d'intention et potentielles gestatrices, puis jugé contraire à l'ordre public les conventions de procréation pour autrui, c'est donc à la question de l'état civil des enfants nés d'une gestation pour autrui que va être confrontée la justice française, par le biais de l'affaire des époux Mennesson, sous l'impulsion du Ministère public<sup>184</sup>(A). Les juridictions du fond seront favorables à ce que les enfants nés d'une gestation pour autrui obtiennent un état civil français et elles rejeteront l'action du Ministère public (B), qui lui-même fera évoluer sa position (C). Néanmoins, la Cour de cassation va se retrouver au cœur du débat médiatique et institutionnel, et se servira de l'affaire Mennesson pour prendre position ou refuser de le faire suivant les points de vue (D).

---

183. Compte rendu intégral de la troisième séance du jeudi 10 février 2011, Session ordinaire de la XIII<sup>ème</sup> législature de l'Assemblée Nationale: <http://www.assemblee-nationale.fr/13/cr/2010-2011/20110120.asp>

184. Le Ministère public est l'« ensemble de magistrats de carrière qui sont chargés, devant certaines juridictions, de requérir l'application de la loi et de veiller aux intérêts généraux de la société » d'après le *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 17<sup>ème</sup> édition, 2010. Nous parlerons indifféremment de Ministère public ou de Parquet, celui-ci étant l'ensemble des magistrats qui composent le Ministère public au 1er degré de juridiction, tandis qu'en appel et en cassation, il est dénommé Parquet général.

#### A. Des poursuites judiciaires initiées par le Parquet

Le Parquet de Nantes, seul compétent pour l'état civil des français nés à l'étranger, a été alerté, par le Consulat de Los Angeles, concernant des doutes sur la réalité de l'accouchement de Sylvie Mennesson et des soupçons d'adoption illégale. Le dossier a, ensuite, été transmis au Parquet près le Tribunal de Grande Instance de Créteil territorialement compétent.

Celui-ci a, dans un premier temps, tenté de les faire condamner pour entremise en vue de gestation pour le compte d'autrui et simulation ayant entraîné une atteinte à l'état civil des enfants<sup>185</sup>. Ces poursuites pénales ont abouti à une ordonnance de non-lieu le 30 septembre 2004. Par ailleurs, le Parquet a engagé des poursuites civiles en assignant les époux Mennesson en annulation de la transcription des actes de naissance sur les registres de l'état civil, qu'il avait lui-même demandé le 25 novembre 2002 sur la base des documents laissés par Dominique Mennesson au Consulat. La stratégie du Parquet est assez surprenante et démontre sa détermination à les poursuivre : il a demandé la transcription des actes de naissance, pour pouvoir engager des poursuites civiles en annulation de la transcription contre les époux Mennesson alors que ceux-ci ne l'avaient pas demandé. Il se base sur l'article 423 du Code de procédure civile qui dispose qu'« *En dehors de ces cas, il peut agir pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci.* ». Il aurait été davantage logique d'attendre que les époux Mennesson tentent d'établir la filiation de leurs enfants en droit français à leurs égards, puis s'opposer à une telle reconnaissance et les poursuivre devant les juridictions civiles, plutôt que de les poursuivre pour quelque chose dont ils ne sont pas à l'origine. Cette tactique va se retourner, momentanément, contre le Ministère public devant les juridictions du fond.

#### B. Des juridictions du fond initialement favorables aux époux Mennesson

Le Tribunal de Grande Instance de Créteil, par un jugement du 13 décembre 2005, puis la Cour d'appel de Paris, par un arrêt du 25 octobre 2007, ont estimé l'action du Parquet irrecevable au motif que les énonciations des actes de naissance transcrits correspondaient au jugement de la Cour suprême de Californie du 14 juillet 2000 et que, par conséquent, cette transcription ne pouvait être annulée au regard de l'ordre public international, alors même qu'ils reconnaissent que ce jugement entérine une convention de gestation pour autrui.

---

185. Réquisitoire introductif du Procureur du 17 mai 2001.

De plus, la Cour d'appel rappelle, dans le considérant de principe, que cette transcription a été demandée par le Ministère public comme pour mieux souligner sa contradiction et le fait que c'est lui-même qui a créé l'atteinte à l'ordre public qu'il allègue, et qu'il aurait pu procéder autrement en contestant l'opposabilité du jugement américain en France ou encore la bonne foi des actes de naissance.

Par ailleurs, alors que la Cour d'appel de Paris n'était saisie que de la recevabilité de l'action du Ministère public, c'est-à-dire un moyen de forme, elle s'est tout de même permise de se prononcer aussi sur le fond de l'affaire, par un motif surabondant, en précisant que « *la non transcription des actes de naissance aurait des conséquences contraires à l'intérêt supérieur des enfants qui, au regard du droit français, se verraient priver d'actes d'état civil indiquant leur lien de filiation, y compris à l'égard de leur père biologique* ». Cette prise de position est intéressante et semble vouloir indiquer au Ministère public que son action en annulation de la transcription, même recevable, échouerait sur le fond. Cet arrêt a été très médiatisé et la plupart des commentateurs, journalistiques ou juridiques, y verront une première étape vers la légalisation de la gestation pour autrui<sup>186</sup>.

Ce signal positif envoyé vers les défenseurs de la gestation pour autrui jouera, probablement, en défaveur des époux Mennesson, et la première Chambre civile de la Cour de cassation cassera cet arrêt, le 17 décembre 2008, en estimant l'action du Ministère public recevable.

La Cour d'appel de Paris, le 18 mars 2010, prenant acte de la recevabilité de l'action du Ministère public et examinant l'affaire au fond, décida de l'annulation de la transcription au motif que le jugement américain tirait les conséquences d'une convention de gestation pour autrui, contraire à l'ordre public. Néanmoins, pour la première fois, la Justice les reconnaît en tant que parents au nom du droit américain en précisant que « *l'absence de transcription n'a pas pour effet de priver les deux enfants de leur état civil américain et de remettre en cause le lien de filiation qui leur est reconnu à l'égard des époux M. par le droit californien* ».

### C. Vers une position rationnelle du Ministère public

En effet, le Parquet général a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt rendu par la Cour d'appel du 25 octobre 2007, ce qui amena la Cour de cassation, puis à nouveau la Cour d'appel de Paris à se prononcer.

---

186. ROTMAN Charlotte, « Mères porteuses : ça vient ! » *Libération*, 3 novembre 2007

« La «gestation pour autrui» remporte une victoire judiciaire », *La Croix*, 5 novembre 2007

LECLAIR Agnès, « Un premier pas vers la légalisation des mères porteuses », *Le Figaro*, 5 novembre 2007

Dans l'avis de l'avocat général, dont une synthèse a été rendue publique à son initiative<sup>187</sup>, il opère une contextualisation préalable de l'affaire, qui illustre l'enjeu de ce procès et le signal qu'il envoie dans le débat. Il insiste sur le fait que l'arrêt favorable de la Cour d'appel ait été perçu comme un début de légalisation de la gestation pour autrui, et fait le rapprochement avec la révision des lois de bioéthique et le rapport du Sénat favorable à la légalisation, en soulignant que les époux Mennesson ont été entendus par son groupe de travail. Il évoque la médiatisation de leur affaire, pour lui due à leur « *parcours aussi douloureux que pathétique* » et la publication de leur livre, *Interdits d'enfants*, dont il semble citer ironiquement des passages, comme pour alerter contre le risque de compassion.

Le fait que l'avis du Ministère public, censé contenir les moyens de droit invoqués par lui devant la Cour de cassation, contienne un état des lieux du débat, est comme un avertissement envoyé à la Cour de cassation pour la prévenir que sa décision pourrait avoir des répercussions importantes. De même, il semble qu'une sorte de confusion soit entretenue par le Ministère public qui affirme que « *le débat éthique qui sous-tend cette démarche [le débat de la légalisation de la gestation pour autrui] n'est pas celui dont vous avez à connaître. Comme le souligne très justement le rapport d'information du Sénat, «il appartient au seul législateur, et non aux juges, de lever la prohibition de la maternité pour autrui»* » comme si en autorisant la transcription des actes de naissance sur les registres de l'état civil français, le juge levait l'interdiction de la gestation pour autrui en droit français. Ainsi, les enjeux du procès des époux Mennesson dépassent leur affaire et il est possible de pressentir une forme d'instrumentalisation de celle-ci.

Néanmoins, la position du Parquet général a évolué au fil du procès des époux Mennesson. Lorsque l'affaire se retrouva une seconde fois devant la Cour de cassation, après que les Mennesson aient formé un pourvoi contre le second arrêt de la Cour d'appel de Paris, le Parquet général se prononça favorablement à la transcription des actes de naissance. Selon lui, « *l'ordre public, qui prohibe, en droit interne, toute reconnaissance d'une filiation par mère porteuse, pouvait s'effacer lorsque la situation interdite en France a été acquise conformément à une loi étrangère et qu'il s'agit seulement de lui faire produire ses effets sur le territoire national* »<sup>188</sup>. Par ce raisonnement, il souhaitait faire primer l'intérêt supérieur de l'enfant qui passe, selon lui, par une nationalité conforme à celle de leurs parents français et un état civil français, et non pas seulement par un état civil américain et une filiation seulement reconnue en droit américain.

---

187. SARCELET Jean-Dominique, « Convention de mère porteuse et ordre public : le droit d'agir du ministère public », *Recueil Dalloz*, Dalloz, 2009, p. 332

188. DOMINGO Marc, « Interview de Marc Domingo, avocat général à la Cour de cassation », *AJ Famille*, Dalloz, 2011, p.266

Ainsi, cette position visait à s'éloigner des grands principes théoriques, afin de mieux prendre en compte la réalité de ces enfants.

#### D. La position isolée et inflexible de la Cour de cassation

La Cour de cassation, par un arrêt du 17 décembre 2008, a cassé l'arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 25 octobre 2007, qui avait jugé irrecevable l'action du Ministère public et contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant la non transcription de leurs actes de naissance, sans répondre à ce dernier motif. Dans le second arrêt qu'elle a rendu dans cette affaire, elle a estimé qu'il n'était pas possible de faire produire des effets juridiques à une convention de gestation pour autrui, même établie légalement, puisqu'elle est nulle en droit français et que le jugement qui l'entérine est, par conséquent, contraire à la conception française de l'ordre public international. La nullité de la convention de gestation pour autrui agit par contamination sur la filiation qui en résulte.

Alors que la loi ne prévoit pas expressément cette interdiction de transcription, qui n'est qu'une extension jurisprudentielle de l'interdit posé par le législateur, le climat était propice à plus de souplesse. Premièrement, selon Liora Israël, « *La lutte par le droit est davantage susceptible d'avoir des effets positifs lorsque le gouvernement est engagé dans des réformes, elle porte plus facilement ses fruits en attaquant les périphéries du pouvoir plutôt que son cœur; elle est plus souvent suivie d'effets si elle repose sur des arguments procéduraux, l'institution judiciaire étant réticente à s'exprimer sur des questions politiques de fond, et surtout elle est plus efficace comme un bouclier contre les abus que comme une épée permettant d'obtenir des décisions substantielles. L'usage du droit à des fins politiques est ainsi selon Abel plus pertinent quand il s'agit de se protéger contre des atteintes aux libertés, que lorsque l'objectif est d'en conquérir de nouvelles* »<sup>189</sup>. Or, le contexte de la révision des lois de bioéthique et la perspective d'une évolution législative confortée par le rapport favorable du Sénat aurait pu être l'occasion pour la Cour de cassation d'adopter une position progressiste ; d'autant plus qu'il ne s'agissait que d'une demande de transcription d'actes de naissance, que l'on pourrait qualifier d'argument procédural au regard de la citation de Liora Israël, et non d'une question de fond, qui aurait été en l'espèce l'acceptation de la gestation pour autrui.

---

189. ISRAËL Liora, *L'Arme du droit*, op. cit., p. 31

Deuxièmement, la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) a, dans sa décision *WAGNER ET J.M.W.L. c. LUXEMBOURG*, du 28 juin 2007, estimé que l'intérêt supérieur de l'enfant devait primer malgré le constat d'une fraude à la loi entraînant la non reconnaissance au Luxembourg d'un jugement d'adoption péruvien. Elle affirme que « *la décision de refus d'exequatur omet de tenir compte de la réalité sociale de la situation. Aussi, dès lors que les juridictions luxembourgeoises n'ont pas admis officiellement l'existence juridique des liens familiaux créés par l'adoption plénière péruvienne, ceux-ci ne déploient pas pleinement leurs effets au Luxembourg. Les requérantes en subissent des inconvénients dans leur vie quotidienne et l'enfant ne se voit pas accorder une protection juridique rendant possible son intégration complète dans la famille adoptive. Rappelant que c'est l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit primer dans ce genre d'affaires (voir, mutatis mutandis, Maire, précité, § 77), la Cour estime que les juges luxembourgeois ne pouvaient raisonnablement passer outre au statut juridique créé valablement à l'étranger et correspondant à une vie familiale au sens de l'article 8 de la Convention. Cependant, les autorités nationales ont refusé une reconnaissance de cette situation en faisant prévaloir les règles de conflit luxembourgeoises sur la réalité sociale et sur la situation des personnes concernées, pour appliquer les limites que la loi luxembourgeoise pose à l'adoption plénière.* »<sup>190</sup>. La Cour a donc condamné le Luxembourg pour violation du droit au respect de la vie privée et familiale, mais aussi pour discrimination envers l'enfant adopté en estimant que celui-ci « *ne saurait se voir reprocher des faits qui ne lui sont pas imputables (voir, mutatis mutandis, Mazurek, précité, § 54) : or il faut constater que l'intéressée – de par son statut d'enfant adoptée par une mère célibataire luxembourgeoise qui ne se voit pas reconnaître au Luxembourg les liens familiaux créés par le jugement étranger – se trouve pénalisée dans sa vie quotidienne* »<sup>191</sup>.

Dès lors, l'argumentation de la CEDH paraît exactement transposable à la situation des enfants Mennesson, l'unique différence étant que le jugement valide une convention de gestation pour autrui et non une adoption. Il est surprenant que la Cour de cassation n'est pas tenu compte de cette jurisprudence européenne. Au lieu de cela, pour se prémunir d'une éventuelle condamnation de la France et montrer qu'elle tient compte de l'intérêt de l'enfant, elle affirme « *qu'une telle annulation, qui ne prive pas les enfants de la filiation maternelle et paternelle que le droit californien leur reconnaît ni ne les empêche de vivre avec les époux X... en France, ne porte pas atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale de ces enfants au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, non plus qu'à leur intérêt supérieur garanti par l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant* ».

---

190. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81327>

191. Ibid

Ainsi, la Justice ne veut pas faire produire des effets juridiques au jugement américain en droit français, mais elle reconnaît les effets que ce jugement produit en droit américain. Ce raisonnement paraît assez alambiqué et comme le pense Bernard HafTEL, professeur de droit privé, il y a « *une double inversion de logique. D'abord, la Cour de cassation épouse la théorie du pluralisme juridique mais, ici, manifestement à contre-emploi, puisqu'il ne s'agit pas de reconnaître la situation créée à l'étranger mais de tirer parti de son existence pour, précisément, refuser de le reconnaître. Ensuite, la Cour de cassation adopte une nuance dans la mise en oeuvre de l'exception d'ordre public correspondant à un ordre public atténué à l'envers. Ordinairement, en effet, l'existence d'un droit acquis à l'étranger a pour effet de paralyser l'exception d'ordre public international afin de garantir la continuité de la situation et le respect des prévisions des parties. Ici, au contraire, l'existence d'un droit acquis à l'étranger a pour effet de déculpabiliser le juge français et, donc, de renforcer l'exception d'ordre public.* »<sup>192</sup>.

Troisièmement, la Cour de cassation avait récemment rendu un arrêt<sup>193</sup> allant dans le sens d'une reconnaissance des jugements étrangers concernant l'état des personnes, alors même que la situation reconnue était contraire à la conception française de l'ordre public international. En effet, un couple de femmes homosexuelles, l'une américaine et l'autre française, en « partenariat domestique »<sup>194</sup>, avait eu recours à la procréation médicalement assistée aux États-Unis pour avoir un enfant, porté par la mère américaine. Une Cour supérieure avait prononcé l'adoption par la mère française. Ainsi, elles se partageaient l'autorité parentale d'après l'acte de naissance. La Cour de cassation avait estimé que « *la décision qui partage l'autorité parentale entre la mère et l'adoptante d'un enfant* » ne heurtait pas l'ordre public international français alors même que l'adoption par un couple homosexuelle était encore interdite en France, et qu'elle est toujours réservée aux couples mariés. Nous aurions pu légitimement penser que la Cour de cassation aurait le même raisonnement s'agissant des jugements validant une convention de gestation pour autrui.

Par conséquent, alors que le contexte jurisprudentiel s'y prêtait, nous ne pouvons que nous interroger sur la position adoptée par la Cour de cassation.

---

192. HAFTEL Bernard, «*Gestation pour autrui : éclairage de droit international privé*», AJ Famille, Dalloz, 2011, p.265

193. Civ. 1Ère, 8 juillet 2010, n°08-21740

194. équivalent du PACS français

D'autant plus, que la première Chambre civile de la Cour de cassation, en tant que juge civil, est censée exercer un acte d'option entre deux prétentions, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce, puisqu'au lieu de trancher en faveur de l'une ou l'autre des parties opposées – le Parquet général et les époux Mennesson – qui demandaient toutes les deux la transcription, elle les a déboutées en posant une nouvelle norme jurisprudentielle que personne ne demandait.

Certains ont vu, dans sa position adoptée lors du procès des Mennesson, un refus d'empiéter sur le terrain législatif, en pleine révision des lois de bioéthique, pour ne pas influencer le débat. En réalité, ce respect de la répartition des rôles entre législateur et juge n'est qu'apparence puisque, d'une part, la Cour de cassation n'a fait que renforcer la jurisprudence qu'elle avait déjà établi en 1989 et 1991, en posant la première la nullité des conventions de gestation pour autrui, entérinée en 1994 par le législateur, et d'autre part, la loi ne prévoit pas expressément la non transcription des actes de naissance des enfants nés d'une gestation pour autrui, la Cour de cassation a adopté une position prétorienne, créant le droit, qui comme nous venons de l'étudier aurait pu être tout autre.

Ainsi, la Cour de cassation, de façon déguisée, a pris elle aussi position dans le débat de la légalisation de la gestation pour autrui en se servant du procès des époux Mennesson. Sa décision était très attendue, comme en témoigne le nombre d'articles de presse, la mentionnant, publiés dans les jours précédants et suivants le 6 avril 2011 : quarante-sept articles mentionnant en même temps « Mennesson » et « Gestation pour autrui » répertoriés par la base de données *Factiva* du 7 mars 2011 au 9 avril 2011.

De même, elle était attendue par les acteurs politiques et institutions participant au débat : nous pouvons nous remémorer, pour exemple, les propos de Xavier Bertrand, qui s'opposait aux amendements souhaitant la transcription des actes de naissance des enfants nés de gestation pour autrui sur les registres de l'état civil en arguant que la Cour de cassation allait se prononcer sur cette question, qu'il n'était donc pas souhaitable de la devancer par une loi, laissant ainsi, au mépris de la hiérarchie des normes, la responsabilité à la Cour de cassation de créer le droit. La Cour de cassation a donc statué, créant une norme, et le débat démocratique n'a pas eu lieu, ou il a été refusé qu'il ait lieu, les propositions de loi déposées en ce sens au Sénat n'ayant jamais été inscrites à l'ordre du jour et étant devenues caduques. Dès lors, il est possible de se demander si la légitimité de cette décision n'est pas davantage publique, que juridique.

Cette tendance est générale, le procès devient l'arène des débats de société, les litiges privés deviennent de véritables enjeux publics. C'est ce que constate Géraud de la Pradelle : « *Sur le plan civil, on constate d'autres changements. Dans ce domaine, de nombreux problèmes qui n'ont pas été résolus autrement, prennent une forme contentieuse – si bien qu'il revient à la justice de les trancher. Des questions de société notamment lui sont très souvent posées parce qu'elles ne sont pas résolues ailleurs. Voyez, par exemple le statut de l'embryon. D'ailleurs, la justice – pénale ou civile – n'offre pas seulement un recours parmi d'autres. Étant donnée sa place actuelle dans les institutions, elle est normalement l'ultime recours. De plus, elle tranche toujours des cas particuliers, mais fournit des raisons générales pour justifier ses décisions ; des raisons en forme de règles qui ne sont pas toutes empruntées à la loi – dont beaucoup sont l'œuvre du juge ; dans cette mesure, elle se prononce comme un législateur, sur les questions de société. Elle remplit cet office à ses risques et périls.* »<sup>195</sup>.

Le procès des époux Mennesson a, donc, été l'opportunité de forger des opinions contrastées aussi bien dans l'arène médiatique que dans l'arène institutionnelle. Chacun a utilisé, voire instrumentalisé, cette affaire pour se positionner dans le débat de la gestation pour autrui. Elle est devenue le symbole de tout un débat de société, assez clivant en raison de ses enjeux – désir d'enfants contre marchandisation du corps humain – , la personnalisation du débat permettant de mieux appréhender la réalité de cette pratique et d'atténuer les préjugés qui l'entourent. Le procès des époux Mennesson n'a pas seulement influé sur le débat de la gestation pour autrui, il a aussi fortement marqué leurs propres personnalités. Grâce à leur procès, ou à cause de, les époux Mennesson sont devenus les défenseurs emblématiques de la légalisation de la gestation pour autrui, et, conséquemment, de véritables militants.

---

195. ANDRADE Aurélie et MATHIEU Lilian, « «Le juge : dernier recours face aux questions de société ?» Dialogue entre Antoine Garapon et Géraud de la Pradelle », *Mouvements*, 2003/4 no29, p. 66-72

## **CHAPITRE 3 :**

### **LE PROCÈS COMME CRÉATEUR D'UN « CAPITAL MILITANT »**

Le procès des époux Mennesson a fortement impacté leurs personnalités (II), déclenchant, entre autre, chez eux un véritable militantisme. Celui-ci a, en partie, conduit au débat que nous venons d'approfondir. Cette transformation s'est traduite par une évolution de leur statut dans le débat de la gestation pour autrui (I).

#### **I. Évolution de la place accordée aux époux Mennesson dans le débat public : du statut de justiciables dans l'illégalité au statut de militant et d'expert**

Le statut des époux Mennesson dans le débat de la gestation pour autrui a évolué aussi bien dans l'arène médiatique (§1), que dans l'arène institutionnelle (§2).

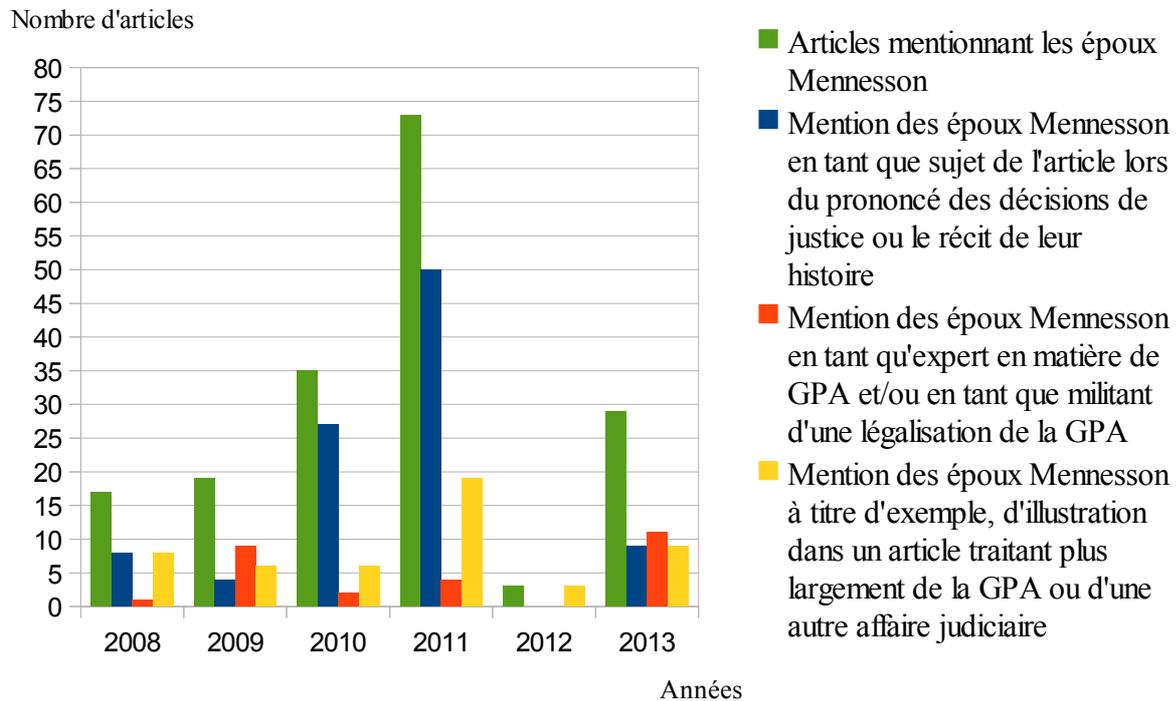
##### **§1. Évolution du statut des époux Mennesson dans la presse**

*« Hier délinquants aux yeux de certains, nous avons le sentiment que désormais l'on nous regarde davantage comme des précurseurs, comme un couple qui a osé braver les tabous et une législation inadaptée pour obtenir un droit élémentaire : celui d'être parents. »*<sup>196</sup>. Cette citation des époux Mennesson démontre l'évolution de leur statut, qui a eu lieu notamment dans la presse comme l'illustre le graphique ci-dessous.

---

196. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p.235

## Graphique illustrant l'évolution du statut des époux Mennesson dans la presse



Échantillon: 176 articles mentionnant les époux "Mennesson" répertoriés sur Factiva et Le Monde

À la lecture de ce diagramme, nous observons une médiatisation croissante de leur histoire, du récit de leur parcours dans le processus de gestation pour autrui et de leurs déboires judiciaires. Néanmoins, nous pouvons noter une chute en 2012 s'expliquant par le prononcé de la dernière décision judiciaire dans leur affaire, en 2011, et l'épuisement des recours possibles en droit interne. Il est donc nécessaire d'en déduire que la médiatisation de leur affaire, et plus largement, le débat autour de la gestation pour autrui ont été rythmés par les différentes décisions rendues concernant les Mennesson.

Le regain d'intérêt pour les Mennesson dans la presse, en 2013, s'explique par les débats autour de l'adoption de la loi autorisant le mariage des couples homosexuels et leur recours à l'adoption, puisque la procréation médicalement assistée et la gestation pour autrui ont fait l'objet de débats par la même occasion. D'ailleurs, durant cette période, c'est majoritairement en tant que militant d'une légalisation de la gestation pour autrui et en tant qu'expert sur ce sujet, que les époux Mennesson seront mentionnés dans la presse.

Ainsi, nous constatons que leur place en tant que militant et/ou expert de la gestation pour autrui, dans la presse, n'a fait que croître jusqu'à devenir prédominante ; avec un pic en 2009, en raison de leur appel à la légalisation de la gestation pour autrui, sous forme de pétition, lancé le 28 mars 2009. En conséquence, la place qui leur est accordée dans la presse a évolué, ils ne sont plus seulement les parties à un procès, ils sont devenus des experts, la légitimité de leur parole apparaît accrue.

De plus, nous pouvons relever que les Mennesson sont réellement devenus un couple emblématique dans la lutte pour la légalisation de la GPA, au vu du nombre d'articles dans lesquels ils sont mentionnés en tant qu'exemple pour illustrer des poursuites judiciaires, le processus de gestation pour autrui, etc... qui est et demeure important au fil du temps. En 2012, malgré la chute de la médiatisation des époux Mennesson dans la presse, ils continuent d'être mentionnés pour illustrer des articles traitant plus largement de la gestation pour autrui. Ils sont devenus le symbole de la lutte pour la reconnaissance d'un état civil aux enfants nés de gestation pour autrui et de la légalisation de celle-ci. Par conséquent, la médiatisation leur a permis de rétablir leur image sociale en cassant les clichés, et en rendant la gestation pour autrui acceptable par l'opinion publique. Par opposition à la Justice qui les a traités comme des délinquants, les a stigmatisés, les médias leur ont permis de sortir de l'ombre et de montrer qu'ils sont des gens ordinaires, et même courageux eu égard à la bataille qu'ils mènent. Ainsi, ils ont pu se positionner en victimes, et non plus être perçus comme des coupables.

Ce changement de statut n'a pas seulement eu lieu dans la presse. Les institutions ont, elles aussi, évolué dans la place qu'elles ont accordé aux époux Mennesson dans le débat institutionnel.

## §2. Évolution du statut des époux Mennesson dans les rapports institutionnels

Les époux Mennesson ne se sont pas contentés de sensibiliser l'opinion publique par le biais des médias, ils ont aussi alerté les institutions et nous allons décrire comment celles-ci vont leur accorder, au fil des années, une meilleure attention en se focalisant sur les rapports issus des assemblées parlementaires – plus représentatifs que ceux des instances consultatives médicales.

Ils ont, pour la première fois, été auditionnés de manière informelle, fin 2004, par Valérie Pécresse, député rapporteur de la mission d'information sur la famille et les droits de l'enfant.

Ils racontent que « *cette rencontre s'est déroulée sous une sorte de cage d'escalier de l'Assemblée nationale, un peu à la sauvette* »<sup>197</sup>. Dans le rapport rendu le 25 janvier 2006, il ne sera pas fait mention de cette entrevue, mais un récit de leur parcours y figure<sup>198</sup> sans que leurs noms ne soient cités.

Le rapport suivant est celui du groupe de travail sur la maternité pour autrui du Sénat, rendu le 25 juin 2008<sup>199</sup>, qui dès l'introduction évoque l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 25 octobre 2007 rendu dans l'affaire Mennesson. Ensuite, les décisions rendues dans leur affaire sont décryptées, puis, leur avis en tant que présidents de l'association C.L.A.R.A et en tant que couples ayant eu recours à la gestation pour autrui a été sollicité pour, par exemple, donner une estimation du nombre de couples français ayant recours à la gestation pour autrui à l'étranger et le coût du processus.

Pour sa part, le Rapport de l'Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques (OPECST) sur l' « Évaluation de l'application de la loi du 6 août 2004 relative à la bioéthique », rendu le 17 décembre 2008 rappelle le détail des poursuites judiciaires des époux Mennesson et mentionne qu'ils ont été auditionnés en tant que présidents de l'association C.L.A.R.A sans évoquer le contenu de leurs auditions.

Enfin, le rapport n°2235, rendu au nom de la mission d'information sur la révision des lois de bioéthique de l'Assemblée nationale du 20 janvier 2010, illustre le mieux cette évolution et la nouvelle place accordée par les institutions aux Mennesson. Leur recours à la gestation pour autrui et les décisions judiciaires rendues dans leur affaire sont décrits, et des extraits de leur audition sont aussi cités dans le rapport, à plusieurs reprises, concernant leurs propositions d'encadrement telles qu'un parcours médical rendant obligatoire un suivi psychologique et garantissant un processus éthique, l'utilisation du terme « gestation pour autrui » plutôt que « mère porteuse » trop réducteur, mise en place d'une agence d'accréditation des organismes de santé reproductive, qui assurerait aussi le suivi des enfants, considérer la gestation pour autrui comme une technique d'assistance médicale à la procréation parmi d'autres, obtention d'une filiation stable pour les enfants issus d'une gestation pour autrui, etc...

---

197. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p.162

198. Rapport n°2832 fait au nom de la mission d'information sur la famille et les droits des enfants de l'Assemblée nationale du 25 janvier 2006, p. 165

199. Rapport n°421 du 25 juin 2008 du Sénat, « Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui »

Ainsi, alors qu'au commencement du débat, leur histoire n'était mentionnée qu'à titre illustratif sans référence à leur identité ; puis progressivement, leurs noms furent cités et leur affaire qualifiée d'emblématique ; et finalement, leur audition devint systématique, les époux Mennesson étant devenus incontournables dans le débat, les institutions s'appuyant sur leur expertise, en tant que spécialistes de la gestation pour autrui.

De plus, nous pouvons ajouter que les institutions continuent de solliciter l'expertise des époux Mennesson puisque lors de mon entrevue avec Sylvie Mennesson, celle-ci m'annonça qu'elle était en train de rédiger une note sur la gestation pour autrui à la demande du cabinet d'un ministre qui devait participer prochainement à un débat politique dans une émission télévisée.

Par conséquent, le statut des époux Mennesson dans le débat de la gestation pour autrui a évolué et la légitimité de leur parole s'est accrue au fil des années, au fur et à mesure qu'ils devenaient des militants de plus en plus actifs. En effet, leur procès, toujours pendant devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme, de par sa durée et ses enjeux, a fortement impacté leur vie et leurs personnalités.

## **II. Les conséquences biographiques de leur combat judiciaire**

Le procès des époux Mennesson n'a pas été sans conséquence pour eux et ils ont été profondément marqués par cette expérience (§1). En réaction, les époux Mennesson, voyant qu'une bataille judiciaire ne leur suffirait pas pour obtenir gain de cause, ont mené une vraie bataille militante, et la mènent encore actuellement afin d'obtenir la légalisation de la gestation pour autrui, ou à tout le moins, un état civil pour les enfants qui sont nés grâce à cette technique (§2).

### **§1. L'impact de la confrontation à la Justice sur les époux Mennesson**

Les époux Mennesson ont, tout d'abord, été blessés par leurs poursuites judiciaires et les critiques dont ils ont été la cible de la part de leurs opposants, aussi bien sur la scène médiatique qu'institutionnelle.

Nous pouvons percevoir à de nombreuses reprises le champ lexical de la douleur et de l'angoisse dans leurs livres, tel que dans ce passage : « Ceci au moment de l'obtention, enfin, d'un non-lieu le 30 septembre 2004, soit quatre ans après la naissance de nos filles ! Quatre années passées dans la terreur de nous les voir enlever, à nous cacher, à subir les foudres du parquet, qui ne manqua pas de nous envoyer régulièrement des « écritures » comminatoires »<sup>200</sup> ou dans celui-ci, dans lequel le procès est comparé à une guerre : « Pansant nos plaies, nous tentons de rassurer au mieux nos enfants qui, évidemment, en entendent parler par leurs camarades de classe (qui ont regardé la télé). Nous leur avons expliqué le matin même que nous attendions une très importante décision de justice concernant notre famille. Le soir, nous leur racontons que nous n'avons pas gagné la bataille, mais pas perdu la guerre, et que nous sommes tristes, certes, mais que nous nous relèverons, qu'elles sont bien nos filles, que personne ne pourra nous reprendre le livret de famille remis en octobre dernier, et surtout que personne ne pourra remettre en question le lien qui nous unit. »<sup>201</sup>. De même, leurs réticences à me rencontrer, ayant peur que je fasse un mémoire critique envers la gestation pour autrui ou dans lequel ils seraient l'objet de jugements négatifs, renouvelées au début de notre entrevue, traduisent concrètement le traumatisme subi d'avoir été considérés comme des délinquants par la justice et non pas comme les père et mère de leurs enfants, et parfois comme des acheteurs d'enfants ou des profiteurs de la détresse féminine par leurs opposants.

En outre, leur parcours atypique a aussi eu des conséquences sur leur vie familiale, sociale et professionnelle. Sylvie Mennesson a évoqué « un tri naturel » effectué dans leurs cercles familial et amical dû à leurs poursuites judiciaires ; leur médiatisation accentuée par leurs livres et l'adaptation d'*Interdits d'enfants*<sup>202</sup> à la télévision suscitant des jalousies. De plus, dans leurs carrières professionnelles, ils ont aussi été pénalisés dans leur avancement, « ils l'ont payé ». Pareillement sur le plan politique, à chaque fois, qu'ils se sont présentés à des primaires pour des élections, sans succès, on leur a dit que ça ne marcherait jamais parce qu'ils avaient enfreint la loi, leurs opposants ayant vite fait de trouver le point sensible et de s'en servir.

Ces blessures sont doublées d'un véritable sentiment d'injustice, d'incompréhension face à l'institution judiciaire. En effet, ils avaient mûri leur projet de recourir à la gestation pour autrui en allant dans un pays qui correspondait le plus à leur démarche, dans lequel la gestation pour autrui était légale et se déroulait dans des conditions éthiques.

---

200. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op.cit., p.40

201. Ibid, p. 90-91

202. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit.

Ils ont accompagné la gestatrice durant toute sa grossesse et maintenu des liens avec elle même après la naissance de leurs filles, qui la connaissent. Ils ont voulu que ce processus se déroule dans les meilleures conditions possibles, et pour eux, ils ne faisaient rien d'illégal puisqu'ils le faisaient précisément dans un pays ayant légalisé cette pratique, et qu'en France, aucune loi ne dit qu'il ne faut pas transcrire les actes de naissance des enfants nés de gestation pour autrui : « *ce que nous entendons est parfois sidérant : certains couples sont prêts à se rendre dans des pays où les parents comme les enfants peuvent courir des risques très grand en l'absence de tout cadre légal. Paradoxalement, nous, qui avons pris tant de précautions avant d'entamer notre projet parental, sommes poursuivis.* »<sup>203</sup>. Cette volonté d'être des honnêtes citoyens a été mise à mal par la Justice française, qui porte, en quelque sorte, atteinte à leur honneur. Il en résulte un double sentiment d'incompréhension, fortement ressenti à la lecture de leurs livres<sup>204</sup> : ils ont l'impression de n'être pas compris par la Justice et eux-même ne comprennent par leurs poursuites judiciaires. Ce procès aura, probablement, eu pour conséquence leur perte de confiance dans l'institution judiciaire, et la perte de légitimité de ses décisions. Ceci est ressenti dès le début de mon entrevue avec Sylvie Mennesson qui veut me prouver qu'ils n'ont rien fait d'illégal, et que la Cour de cassation n'a pas eu raison juridiquement.

Par ailleurs, nous pouvons constater que le fait que leur qualité de parents leur soit daignée par la Justice à engendrer, chez eux, la volonté de prouver qu'ils sont des parents exemplaires et que leurs filles se sont parfaitement développées. Ainsi, *Interdits d'enfants*<sup>205</sup> comporte de nombreux passages de leur vie de famille illustrant leurs implications, en tant que parents, dans leur éducation telles que leurs investissements dans les fêtes d'école, les sorties scolaires<sup>206</sup>, leur élection comme délégués des parents d'élèves dès leur entrée en maternelle<sup>207</sup>, et ensuite la présidence de l'union locale de la Fédération des Conseils de Parents d'Élèves (FCPE) pour lui, et la présidence de la Fédération des Conseils de Parents d'Élèves (FCPE) du collège de leurs filles<sup>208</sup>. Ils se seraient, probablement, impliqués autant, même s'ils n'avaient pas subi de poursuites judiciaires, néanmoins, il convenait de souligner la volonté qu'ils ont eu de mettre en exergue leur rôle exemplaire de parents.

---

203. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit. p. 177

204. Ibid, p. 112 : « *pourquoi cette impossibilité à être entendus, compris ? Quelles solutions pour protéger nos enfants ? Comment éviter l'arbitraire ? Je me demande quel sera notre prochain tourment.* »,

205. Ibid

206. Ibid, p. 171

207. Ibid, p. 162

208. <http://www.fcpecondorcet.org/>

Par conséquent, les époux Mennesson semblent avoir subi un choc moral qui va les conduire à devenir de vrais militants. Christophe Traïni définit le choc moral comme « *un type d'expérience sociale se caractérisant par quatre traits complémentaires : cette expérience sociale résulte d'un événement inattendu ou d'une modification imprévue, plus ou moins brusque, de l'environnement des individus ; elle implique une réaction très vive, viscérale, ressentie physiquement parfois même jusqu'à l'écoeurement, la nausée, le vertige ; elle conduit celui qui y est confronté à jauger et juger la manière dont l'ordre présent du monde semble s'écarter des valeurs auxquelles il adhère ; enfin, cette expérience sociale suscite un sentiment d'épouvante, de colère, de nécessité d'une réaction immédiate, qui commande un engagement dans l'action et ce en l'absence même des facteurs favorables généralement soulignés par les théories de l'action collective.* »<sup>209</sup>. Cette description s'applique parfaitement aux époux Mennesson : leurs poursuites judiciaires étaient inattendues pour eux puisqu'ils étaient convaincus de ne rien avoir fait d'illégal, et elles vont impacter durablement leur quotidien ; elles vont leur causer beaucoup de douleurs et d'angoisse, aussi profondes que les enjeux en cause : la reconnaissance de leur parentalité et le risque de placement de leurs filles puisqu'aucun droit ne leur est reconnu à leurs égards, en droit français, au début de leurs poursuites ; leur procès leur a fait prendre conscience qu'ils ne partageaient pas la même conception de la filiation que le droit français qui s'attache à l'adage « *Mater semper certa est* »<sup>210</sup> pour en déduire que la mère est celle qui accouche alors que les époux Mennesson considèrent que la filiation doit résulter d'un projet parental ; la négation de leur qualité de parents a engendré un sentiment de révolte chez eux qui les a conduits à s'engager dans le militantisme pour défendre leur conception de la filiation qui passe par l'établissement d'un état civil pour les enfants nés de gestation pour autrui et la légalisation de celle-ci.

Ainsi, eu égard aux conséquences biographiques provoquées par leur procès, le combat judiciaire des époux Mennesson pour être reconnus comme parents de leurs filles s'est transformé progressivement en une véritable carrière militante visant à la légalisation de la gestation pour autrui, qui perdure encore aujourd'hui.

---

209. TRAÏNI Christophe, « Choc moral », in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, op.cit., p. 101-102

210. La mère est toujours certaine.

## §2. Développement d'une carrière militante et continuation de la lutte

La notion de carrière militante est issue d' « *une conception du militantisme comme activité sociale inscrite dans le temps et qui articule des phases d'enrôlement, de maintien de l'engagement et de défection. [...] La notion de carrière permet donc de travailler ensemble les questions des prédispositions au militantisme, du passage à l'acte, des formes différenciées et variables dans le temps prises par l'engagement, de la multiplicité des engagements le long du cycle de vie (défection(s) et déplacement(s) d'un collectif à l'autre, d'un type de militantisme à l'autre) et de la rétraction ou extension des engagements.* »<sup>211</sup>. Les prédispositions des époux Mennesson au militantisme et les ressources mobilisées tout au long de leur combat ayant déjà été développées précédemment<sup>212</sup>, nous allons nous attarder sur les différentes phases et aspects de leur militantisme.

Sylvie Mennesson m'a confié, qu'avant leurs poursuites judiciaires, ils n'avaient aucun engagement associatif ou politique, hormis leurs appartenances à des *think tanks*. Dès 2002, ils ont adhéré à une association d'aide aux couples infertiles dans laquelle ils s'investiront beaucoup<sup>213</sup>, et dont ils deviendront les vice-présidents. Ils y feront leurs « *premières armes* »<sup>214</sup> dans la lutte pour la légalisation de la gestation pour autrui. Le projet de l'association correspondant de moins en moins au leur<sup>215</sup>, et aucune autre association n'ayant les mêmes ambitions qu'eux, ils ont créé leur propre association de lutte pour la légalisation de la gestation pour autrui : l'association C.L.A.R.A.

Éric Agrikoliansky explique « *que la fonction de représentation est cruciale pour l'existence même du groupe mobilisé. Pierre Bourdieu a ainsi souligné l'importance du processus d'institution par lequel des représentants peuvent parler au nom d'un collectif et ce faisant contribuent à lui donner consistance et cohérence.* »<sup>216</sup>. Par conséquent, créer une association a permis au combat des époux Mennesson d'avoir une meilleure visibilité et le "dépersonnifier" leur a donné une plus grande légitimité pour être entendus par les décideurs publics.

---

211. FILLEULE Olivier, « Carrière militante », in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, op.cit., p. 85 à 87

212. Cf. Chapitre 1, I. Des dispositions sociales nécessaires à l'émergence d'un débat sociétal et II. Du combat personnel à l'action militante, les ressources mobilisées

213. Cf. Chapitre 1, I., §2. Les ressources utilisées en tant que militants

214. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p.34

215. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, op. cit., p. 203 : « *Nous ne nous sentons plus assez défendus par l'Association dont les ambitions et le discours correspondent de moins en moins aux nôtres.* » p. 210 : « *De son côté l'Association dans laquelle nous avons milité si longtemps propose de remplacer la filiation par une « délégation de l'autorité parentale », donnant ainsi prise au piège d'une parenté « au rabais ». Pour nous c'est inenvisageable* »

216. AGRIKOLIANSKY Éric, « Leaders », in FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, op.cit., p. 320

Inversement, une association a besoin de leaders pour sa notoriété et les meilleurs représentants de ce combat ne pouvaient être que les époux Mennesson, devenus le symbole de la résistance à l'interdiction de la gestation pour autrui, par le biais de leurs poursuites judiciaires. Progressivement, ils sont devenus des experts de la gestation pour autrui, la maîtrise parfaite de leur sujet étant devenue un véritable enjeu pour contrer leurs opposants et se donner de la légitimité. Ils sont ainsi devenus des "éveilleurs de conscience", jouant un rôle pédagogique d'explication et de démythification de la gestation pour autrui, n'hésitant pas à critiquer les experts entendus par les institutions qui tiennent des propos inexacts dans leur livre *La gestation pour autrui : l'improbable débat*<sup>217</sup>.

Leur engagement associatif ne s'est pas limité à la lutte en faveur de la légalisation de la gestation pour autrui. Ils ont, en parallèle, eu d'autres engagements associatifs tels que la présidence de la Fédération des Conseils de Parents d'Élèves (FCPE) des établissements occupés par leurs enfants et de l'Union locale pour les deux époux<sup>218</sup>, la vice-présidence de l'association Jumeaux et Plus (94) de 2000 à 2005 et la présidence de l'association Club Pangloss qui regroupe les lauréats de la Fondation Nationale Entreprise et Performance (FNEP) pour Sylvie Mennesson<sup>219</sup>. Ils sont aussi tous les deux membres du *think tank* Terra Nova, et Dominique a été membre du groupe de travail sur la bioéthique ayant rendu un rapport sur « *L'accès à la parenté : assistance médicale à la procréation et adoption* »<sup>220</sup>.

Concomitamment à leurs engagements associatifs, ils ont développé un militantisme politique en adhérant à la section du Parti Socialiste (PS) de leur commune et en créant un blog militant<sup>221</sup> en 2006. Dès cette année là, ils firent partie de l'équipe de campagne de Dominique Strauss-Kahn durant l'investiture du candidat socialiste à la présidentielle de 2007 car il incarnait leurs « *idées de solidarité, de liberté et de responsabilité individuelle et partageait nos vues progressistes sur la famille.* »<sup>222</sup>.

---

217. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p. 250 : « *Comme on le voit dans cet exposé, la rigueur et le sérieux ne sont visiblement pas là où certains voudraient nous le faire croire, et ceux qui ont le plus à dire pour alimenter un débat de fond ne sont pas ceux qui agitent crescendo des concepts simplistes et moralisants déconnectés de la réalité. Cette iniquité de parole et de profondeur inversement proportionnelle ne sera pas sans influence sur le parquet. On retrouvera dans ses écritures moult reprises d'arguments outranciers sans grand lien avec notre affaire judiciaire.* »

218. Profession de foi de Dominique Mennesson pour les primaires PS des élections municipales de 2014:

<http://storage.canalblog.com/13/98/197382/90190474.pdf>

219. Profession de foi de Sylvie Mennesson pour les primaires PS des élections législatives de 2012:

<http://storage.canalblog.com/26/40/197382/72001688.pdf>

220. [http://www.tnova.fr/sites/default/files/bioethique\\_0.pdf](http://www.tnova.fr/sites/default/files/bioethique_0.pdf)

221. <http://www.maisonsalfortgauchereel.com/>

222. MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, op. cit., p.260-261

Leur engagement politique, au sein du Parti Socialiste, a été croissant : Dominique se présenta aux primaires PS des élections municipales de 2008<sup>223</sup> et 2014<sup>224</sup>, et Sylvie aux primaires PS des élections législatives de 2012 et européennes de 2014<sup>225</sup>. De même, ils participèrent aux primaires citoyennes pour la désignation du candidat à l'élection présidentielle de 2012 et à la campagne. Le choix de ce parti s'explique sûrement par le fait que l'Union pour un Mouvement Populaire (UMP) était à la tête de la majorité parlementaire qui a toujours refusé de faire évoluer la législation sur la gestation pour autrui et sur la reconnaissance juridique des enfants qui en sont issus, et n'a rendu que des rapports défavorables à ce sujet.

Sylvie Mennesson est aussi très impliquée en faveur de l'Europe puisqu'elle est membre du Parti Socialiste Européen (PSE), membre de l'association « Sauvons l'Europe » et de l'association « Citoyens Européens ».

Les époux Mennesson n'ont pas abandonné leur combat pour la légalisation de la gestation pour autrui, et nous ne constatons pas de désengagement de leur part, malgré la fin de leur procès qui ne leur a pas permis d'obtenir satisfaction. Sylvie Mennesson m'a dit qu'ils n'abandonneront pas cette lutte tant qu'ils n'auront pas obtenu gain de cause pour leurs filles, puisqu'à leur majorité, elles se retrouveront "sans-papiers". Ils maintiennent leur engagement pour la légalisation de la gestation pour autrui avant tout pour elles, et m'expliquaient dans leur premier e-mail que s'ils obtenaient une décision favorable de la part de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, ils mettraient de côté leur combat, qui serait continué par l'association C.L.A.R.A. Pour le moment, ils continuent donc à être très actifs en organisant toujours des colloques<sup>226</sup>, en publiant des tribunes dans la presse<sup>227</sup>, et en continuant à être auditionnés par les institutions<sup>228</sup>, d'autant plus que la gauche est au pouvoir et qu'ils bénéficient donc de plus de relais.

---

223. Profession de foi de Dominique Mennesson pour les primaires PS des élections municipales de 2008: <http://storage.canalblog.com/54/89/197382/17599389.pdf>

224. Profession de foi de Dominique Mennesson pour les primaires PS des élections municipales de 2014: <http://storage.canalblog.com/13/98/197382/90190474.pdf>

225. Candidature de Sylvie Mennesson à l'investiture pour la Liste aux Européennes du PS de la région Ile-de-France de 2014 : <http://storage.canalblog.com/12/77/197382/91635010.pdf>

226. Cf. note 95

227. MENNESSON Sylvie et Dominique, « Gestation pour autrui, un véritable débat doit être mené en France », *Le Monde*, 7 février 2013

MENNESSON Sylvie et Dominique, « Famille : le gouvernement perd la main, attention à ne pas perdre pied », *Libération*, 7 février 2014

228. Audition le 9 octobre 2013 par le groupe de travail « Filiation, origines et parentalité » mis en place par le Ministère délégué chargé de la famille en vue de l'adoption d'une loi sur la famille.

J'ai pu constaté la continuité de leur militantisme actif lors de mon entretien avec Sylvie Mennesson, qui, la veille, avait participé à un débat, devait rédiger une note explicative dans la journée sur la gestation pour autrui pour un ministre à la demande de son cabinet et recevait plusieurs appels téléphoniques de la part de journalistes, durant l'heure qu'a duré cet entretien, pour connaître sa réaction suite à des propos de ce ministre. Avec son mari, ils sont devenus incontournables dès qu'il s'agit de gestation pour autrui. Elle donne ainsi l'impression d'être une femme très dynamique, pressée, ayant un discours rodé et ferme suite à ses longues années de militantisme.

Néanmoins, ils ont dû réajuster leur répertoire d'action en prenant en compte l'homoparentalité, eu égard au débat ayant entouré la loi sur le mariage des couples homosexuels et leur possibilité d'adopter, les associations défendant l'homoparentalité souhaitant elles aussi la légalisation de la gestation pour autrui. Ils ont, par exemple, fait des communiqués de presse commun avec l'Association Des Familles Homoparentales (ADFH)<sup>229</sup>. Cependant, cette nouvelle dimension a plutôt desservi leur cause dans le sens où certains ne sont pas favorables à l'homoparentalité : alors qu'en 2008, 61% des français étaient favorables à la gestation pour autrui, ils ne sont plus que 51% en 2013, le "mariage pour tous" ayant fait son apparition dans le débat. De plus, parmi ces 51% de personnes favorables au recours à la gestation pour autrui, 97% sont favorables à une légalisation pour les couples hétérosexuels, et ils ne sont plus que 72% à l'être pour les couples homosexuels<sup>230</sup>.

---

229. <http://claradoc.gpa.free.fr/doc/456.pdf>

230. Sondage réalisé par l'IFOP, publié le 20 mars 2013, « Les Français face à la PMA, la GPA et l'homoparentalité » : [http://www.ifop.com/media/poll/2193-1-study\\_file.pdf](http://www.ifop.com/media/poll/2193-1-study_file.pdf)

## CONCLUSION

Ce mémoire posait la question du rôle et de l'impact du procès à la fois dans la sphère publique et dans la sphère privée. Ainsi, nous avons pu observer, à travers l'analyse de « l'affaire Mennesson » que le procès peut modifier la biographie de ses acteurs, et déclencher en eux un véritable militantisme – associatif et politique – lorsqu'ils n'obtiennent pas gain de cause et se rendent compte que les enjeux de leur procès dépassent leur simple cas. Dès lors, ils cherchent à mobiliser plus largement, leur combat se déportant de la sphère judiciaire à la sphère médiatico-politique. Néanmoins, il convient de nuancer le rôle du procès dans le développement de ce militantisme, en ce que les parties possèdent des prédispositions à l'engagement. Nous pouvons citer des exemples de couples confrontés aux mêmes poursuites judiciaires que les époux Mennesson et qui n'ont pas pour autant développé de militantisme, tel qu'un couple à l'encontre duquel la Cour d'appel de Rennes avait rendu un arrêt, le 4 février 2002, annulant la transcription de l'acte de naissance de leurs enfants issus d'une gestation pour autrui, avant que la Cour de cassation ne consacre cette jurisprudence dans l'affaire Mennesson, et qui n'ont pas souhaité se pourvoir en cassation, ni médiatiser leur cas. De même, le 6 avril 2011, la Cour de cassation n'a pas seulement statué sur l'affaire Mennesson, elle a rendu deux autres arrêts dans des affaires identiques et les couples concernés sont restés anonymes. De plus, nous pensons que leur réaction n'aurait probablement pas été aussi vive et leur engagement si militant, s'il ne s'était pas agi de la reconnaissance juridique de leurs enfants et de leurs filiations. Leur procès les a fait devenir militants parce que la Justice attaquait ce qu'ils avaient de plus cher.

Concernant le rôle et l'impact du procès dans la sphère publique, nous avons pu constater qu'il a un véritable rôle d'alerte de l'opinion publique et des institutions, grâce aux médias. L'affaire Mennesson a relancé le débat de la gestation pour autrui, qui avait déjà eu lieu au début des années 1990 lors de son interdiction. Aucun autre facteur, que le procès médiatique des époux Mennesson et leur action militante, n'explique que ce thème est refait son apparition dans le débat public. Ce débat a, ensuite, été entretenu par la révision des lois de bioéthique, à partir de 2008, entérinée par la loi du 7 juillet 2011. La gestation pour autrui n'aurait d'ailleurs pas fait l'objet de débat à l'occasion de cette révision, comme cela avait été le cas lors de la précédente en 2004, sans « l'affaire Mennesson ».

Cependant, le procès, en tant que tel, n'a pas eu l'effet escompté dans l'affaire Mennesson, la Cour de cassation ayant conservé une position rigide sur la gestation pour autrui, malgré les nombreuses voix favorables s'élevant pour une évolution progressiste sur cette question.

Pareillement, malgré le fait que ce procès emblématique ait déclenché le débat, il n'a pas permis de faire évoluer la législation. Le bénéfice du débat est, donc, limité et les époux Mennesson ne sont pas parvenus à leurs fins. Ceci est peut-être dû à la sensibilité du sujet, tout ce qui concerne la reproduction de l'être humain étant potentiellement clivant. Les parlementaires manquent parfois de courage concernant les sujets de société et préfèrent éviter de se mettre leurs électeurs à dos.

Néanmoins, il semble qu'une évolution concernant l'état civil des enfants nés de gestation pour autrui pourrait voir le jour, par la voie du procès, compte tenu de la résistance de certaines juridictions du fond<sup>231</sup> qui autorisent la transcription des actes de naissance d'enfants nés de gestation pour autrui sur les registres de l'état civil, malgré le fait que leurs décisions soient ensuite censurées par la Cour de cassation. Cette pression exercée par les juridictions des premier et second degrés pourrait donner lieu à un revirement de jurisprudence, renforcée par le fait que le Syndicat de la Magistrature soit favorable à la transcription des actes de naissance<sup>232</sup>.

Par conséquent, alors que le débat a été déclenché par le procès, qu'il s'est assez vite déporté hors de l'arène judiciaire, vers les arènes médiatique, politique et institutionnelle, que les parlementaires se sont abrités derrière la décision à venir de la Cour de cassation pour ne pas légiférer sur la question, que la Cour de cassation n'a pas souhaité innover en prononçant une solution qui aurait été perçue comme une légalisation de la gestation pour autrui dans le débat public, que le gouvernement actuel ne souhaite pas que ce débat ait lieu compte tenu des polémiques consécutives à l'adoption de la loi ouvrant le mariage et l'adoption aux couples homosexuels, la seule évolution juridique envisageable résulterait d'un arrêt de la Cour de cassation rendu sous la pression des juridictions du fond et de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Si nous avions eu davantage de recul, et que la Cour Européenne des Droits de l'Homme avait rendu sa décision dans l'affaire des époux Mennesson, il aurait été intéressant d'analyser comment le législateur et la Justice réceptionneraient cette jurisprudence, quel impact elle aurait dans le débat et dans la biographie des Mennesson.

En tant que citoyens, nous ne pouvons être que contrariés du manque de vrais débats de société au sein de notre Parlement, l'évolution de notre droit étant, de plus en plus, imposée par la Cour de cassation, l'Union Européenne ou la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, le rôle de la Justice et des juges, en tant que créateurs du droit, est croissant.

---

231. Un arrêt de la Cour d'appel de Rennes, du 21 février 2012, ayant ordonné la transcription de l'acte de naissance sur les registres de l'état civil a été cassé par un arrêt de la 1ère Chambre civile de la Cour de cassation du 13 septembre 2013, n°12-30138

Un arrêt du 15 janvier 2013 de la Cour d'appel de Rennes ayant ordonné la transcription de l'acte de naissance sur les registres de l'état civil a été cassé par un arrêt de la 1ère Chambre civile de la Cour de cassation du 19 mars 2014, n°13-50005

232. <http://www.syndicat-magistrature.org/La-Cour-de-cassation-veille.html>

Il a donc été enrichissant en tant que juriste de constater que, dans notre future pratique professionnelle, notre rôle ne se limitera pas toujours à l'application du droit : que ce soit en tant qu'avocat ou juge, nous pourrons participer à l'évolution du droit grâce aux procès dans lesquels nous serons acteurs.

## **SOURCES :**

### **Entretien :**

Sylvie Mennesson, le 6 février 2014, durée 1 heure, pas d'enregistrement.

### **Correspondance :**

Échange d'e-mails avec les époux Mennesson.

### **Rapports :**

CCNE, *Avis sur les problèmes éthiques nés des techniques de reproduction artificielle*, Rapport n°3, 23 octobre 1984, 16 pages

Rapport du Conseil d'Etat, *Sciences de la vie : de l'éthique au droit*, 25 mars 1988

Rapport n°2832 fait au nom de la mission d'information sur la famille et les droits des enfants de l'Assemblée nationale, 25 janvier 2006, 453 pages

Rapport d'information n°421 fait au nom de la commission des Affaires sociales et de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale par le groupe de travail sur la maternité pour autrui du Sénat, 25 juin 2008, *Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui*, 119 pages

Rapport de l'Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques (OPECST), *Évaluation de l'application de la loi du 6 août 2004 relative à la bioéthique*, 17 décembre 2008, 277 pages

Rapport n°09-05 de l'Académie de médecine, *La gestation pour autrui*, 10 mars 2009

Étude du Conseil d'État, *La révision des lois de bioéthique*, mai 2009, 122 pages

Avis du Collège National des Gynécologues et Obstétriciens Français, *La grossesse pour autrui*, 25 juin 2009, 2 pages

Avis du Conseil d'orientation de l'Agence de la Biomédecine, *La gestation pour autrui*, 18 septembre 2009, 13 pages

Rapport n°2235 au nom de la mission d'information sur la révision des lois de bioéthique de l'Assemblée nationale, 20 janvier 2010, 561 pages

Position du Conseil national de l'Ordre des médecins, *La gestation pour autrui*, 4 février 2010, 4 pages

Rapport de Terra Nova, *Accès à la parenté, assistance médicale à la procréation et adoption*, février 2010, 116 pages

Avis n°110 du Comité consultatif national d'éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé, *Problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui (GPA)*, 1er avril 2010, 18 pages

*A comparative study on the regime of surrogacy in EU Member States*, requested by the European Parliament's Committee on Legal Affairs, 2013, 382 pages

## **Documentation juridique :**

### ○ *Lois, traités internationaux, circulaires :*

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950

The Surrogacy Arrangements Act 1985

Uniform Statute of Children of Assisted Conception Act 1988

Convention de New-York relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989

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

Loi n° 2004-800 du 6 août 2004 relative à la bioéthique

Loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique

Article 16-7 du Code civil

Article 227-12, alinéa 3 du Code pénal

Circulaire du Ministère de la Justice du 25 janvier 2013 relative à la délivrance des certificats de nationalités françaises – convention de mère porteuse – état civil étranger

### ○ *Jurisprudence:*

Civ. 1<sup>ère</sup>, 13 décembre 1989, n° de pourvoi: 88-15655, dite « Alma Mater »

AP, 31 mai 1991, n° 90-20105

CEDH, 28 juin 2007, AFFAIRE WAGNER ET J.M.W.L. c. LUXEMBOURG

CA Paris, CH. 01 C, 25 octobre 2007, n° 06/00507

Civ. 1<sup>ère</sup>, 17 décembre 2008, n° 07-20.468

CA Paris, PÔLE 01 CH. 01, 18 mars 2010, n° 09/11017

Civ. 1<sup>ère</sup>, 8 juillet 2010, n°08-21740

Civ. 1<sup>ère</sup>, 6 avril 2011, n° 10-19.053

CE, 4 mai 2011, n° 348778

Civ. 1<sup>ère</sup>, 13 septembre 2013, n°12-18315

Civ. 1<sup>ère</sup>, 13 septembre 2013, n°12-30138

Civ. 1<sup>ère</sup>, 19 mars 2014, n° 13-50005

○ *Doctrine* :

SARCELET Jean-Dominique, « Convention de mère porteuse et ordre public : le droit d'agir du ministère public », *Recueil Dalloz*, Dalloz, 2009, p. 332

BRUNET Laurence, « Un arrêt en trompe-l'œil sur la gestation pour autrui : retour du droit ou recul de la raison juridique ? », *Recueil Dalloz*, Dalloz, 2009, p.340

DOMINGO Marc, « Interview de Marc Domingo, avocat général à la Cour de cassation », *AJ Famille*, Dalloz, 2011, p.266

HAFTTEL Bernard, «Gestation pour autrui : éclairage de droit international privé», *AJ Famille*, Dalloz, 2011, p.265

PETIT Cécile, « Statut juridique des enfants nés d'une gestation pour autrui réalisée à l'étranger », *Recueil Dalloz*, 2013, p. 2377

**Sites :**

Base de données juridiques des éditions Dalloz :  
<http://www.bu.dalloz.fr>

Base de données Factiva :  
<http://www.dowjones.com/factiva/int/francais.asp>

Site de l'association C.L.A.R.A:  
<http://claradoc.gpa.free.fr/>

Profession de foi de Dominique Mennesson pour les primaires PS des élections municipales de 2008: <http://storage.canalblog.com/54/89/197382/17599389.pdf>

Profession de foi de Dominique Mennesson pour les primaires PS des élections municipales de 2014: <http://storage.canalblog.com/13/98/197382/90190474.pdf>

Profession de foi de Sylvie Mennesson pour les primaires PS des élections législatives de 2012: <http://storage.canalblog.com/26/40/197382/72001688.pdf>

Candidature de Sylvie Mennesson à l'investiture pour la Liste aux Européennes du PS de la région Ile-de-France de 2014 : <http://storage.canalblog.com/12/77/197382/91635010.pdf>

Site de la Conférence de La Haye de droit international privé : [http://www.hcch.net/index\\_fr.php?act=text.display&tid=178](http://www.hcch.net/index_fr.php?act=text.display&tid=178)

Sondage réalisé par l'IFOP, publié le 20 mars 2013, « Les Français face à la PMA, la GPA et l'homoparentalité » : [http://www.ifop.com/media/poll/2193-1-study\\_file.pdf](http://www.ifop.com/media/poll/2193-1-study_file.pdf)

Site fondé par Dominique Mennesson :  
<http://www.maisonsalfortgauchereel.com/>

Site de l'Assemblée nationale :  
<http://www.assemblee-nationale.fr/>

et plus particulièrement :

- question écrite posée au Garde des sceaux : <http://questions.assemblee-nationale.fr/q12/12-29633QE.htm>

- Compte rendu intégral de la troisième séance du jeudi 10 février 2011, Session ordinaire de la XIII<sup>ème</sup> législature de l'Assemblée Nationale: <http://www.assemblee-nationale.fr/13/cri/2010-2011/20110120.asp>

- Amendements déposés lors des débats en vue de l'adoption de la Loi n° 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique :

amendement n°121 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/amendements/3111/311100121.asp>,

amendement n°132 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/amendements/3111/311100132.asp>,

amendement n°200 : <http://www.assemblee-nationale.fr/13/amendements/3111/311100200.asp>

Site du Sénat :

<http://www.senat.fr/>

et plus particulièrement :

<http://www.senat.fr/presse/cp20071203c.html>

Site du Syndicat de la Magistrature :

<http://www.syndicat-magistrature.org/La-Cour-de-cassation-veille.html>

Site du MODEM :

<http://www.mouvementdemocrate.fr/article/homoparentalite>

Site d'EELV :

<http://eelv.fr/2012/03/26/reponse-deva-joly-au-questionnaire-de-lassociation-des-parents-et-futurs-parents-gays-et-lesbiens/>

Site de Terra Nova :

<http://www.tnova.fr/>

Site de la Fondation pour l'Innovation Politique :

<http://www.fondapol.org/>

## **Presse :**

Presse écrite nationale et régionale de 1995 à 2013

et plus spécifiquement, *Le Monde*, *La Croix*, *Libération*, *Le Figaro*, *Le Point*, de 2000 à 2013.

## **BIBLIOGRAPHIE :**

### **Ouvrages généraux :**

FERREOL Gilles, *Dictionnaire de sociologie*, Paris, Armand Colin, Coll. Cursus, 1996

FILLEULE Olivier, MATHIEU Lilian, PÉCHU Cécile, *Dictionnaire des mouvements sociaux*, Paris, Presses de Sciences Po, 2009

*Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 17<sup>ème</sup> édition, 2010

### **Ouvrages :**

CURAPP, *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*, Paris, PUF, 2005

Israël Liora, *L'Arme du droit*, Paris, Presses de Sciences Po, Coll. « Contester », 2009

MENNESSON, Sylvie et Dominique, *Interdits d'enfants*, Paris, Michalon, 2008

MENNESSON, Sylvie et Dominique, *La gestation pour autrui : l'improbable débat*, Paris, Michalon, 2010

MONÉGER, Françoise, *Gestation pour autrui : Surrogate Motherhood*, Paris, Société de législation comparée, Coll. Colloques, Volume 14, 2011

NEVEU Érik, *Sociologie des mouvements sociaux*, Paris, La Découverte, Coll. « Repères », 1996

### **Articles :**

ABEL, Richard, « Speaking Law to Power. Occasions for Cause Lawyering », in Sarat Austin et Scheingold Stuart (eds), *Cause Lawyering : Political Commitments and Professional Responsibilities*, Oxford, Oxford University Press, 1998

ANDRADE Aurélie et MATHIEU Lilian, « «Le juge : dernier recours face aux questions de société ?» Dialogue entre Antoine Garapon et Géraud de la Pradelle », *Mouvements*, 2003/4 no29, p. 66-72

McCANN, Michael, « Law ans Social Movements », in SARAT, Austin (ed), *The Blackwell Companion on Law and Society*, Cambridge, Blackwell, 2004

## **ANNEXES :**

**Annexe n°1 : Demande d'entretien envoyée aux époux Mennesson,**  
**le 8 janvier 2014**

Madame, Monsieur,

Je suis étudiante en Master 2 recherche Justice et droit du procès à l'Université Panthéon-Assas. Dans le cadre de ma formation, je dois rendre un mémoire de recherche et j'ai choisi de l'orienter vers la sociologie du procès. Je voulais étudier comment les justiciables se servent du procès pour faire avancer leurs causes, les débats sociétaux, et la place/ le rôle du juge dans ce type de procès. Ma directrice de mémoire m'a recommandé de me centrer sur une étude de cas, et ayant toujours été fortement intéressée par le droit de la famille, j'ai pensé à l'histoire des époux Mennesson puisque nous avons, quelques années auparavant, étudié l'arrêt rendu par la Cour de cassation concernant cette affaire. De plus, je trouvais le thème actuel puisqu'il a ressurgi durant les débats sur le mariage et l'adoption pour les couples homosexuels.

J'ai donc commencé à faire des recherches sur cette affaire dans la presse, à me renseigner davantage sur la GPA ; et je suis actuellement en train de lire « Interdits d'enfants » et « La GPA : l'improbable débat ».

J'aurai aimé m'entretenir avec les époux Mennesson pour les questionner sur leur parcours juridique, sur leurs volontés de défendre une cause et non plus seulement leur affaire, la médiatisation de leur cause, l'après-procès avec la création de l'association C.L.A.R.A. et la continuation de leur combat, leur transformation lors de leur confrontation avec la justice, etc...

Je n'ai pas encore assez avancé dans mes recherches et ne suis pas encore prête pour un entretien ; néanmoins, j'aurai voulu savoir si les époux Mennesson seraient d'accord sur le principe d'une rencontre.

Je vous prie, Madame, Monsieur, d'agréer mes sincères salutations,

Julie BEAUFRERE

**Annexe n°2 : Deuxième e-mail envoyé aux époux Mennesson,**  
**le 16 janvier 2014**

Madame, Monsieur,

Tout d'abord, merci pour la rapidité de votre réponse. Je tiens à m'excuser du caractère trop formel et froid de mon 1er email. Je dois vous avouer que je ne savais pas quelle distance mettre pour un premier contact, et je n'ai pas assez pris en compte la dimension humaine de ma démarche et j'ai été trop abrupte. Mes études m'ont sûrement déformée et me conduisent à avoir une première approche abstraite des choses, déconnectée de la dimension humaine. Je mesure l'importance de votre combat, avant tout pour vos filles, et le comprends totalement.

Vos inquiétudes quant à un éventuel jugement moral de ma part sont compréhensibles. Cependant, j'aborde votre histoire en juriste, mon analyse doit justement rester déconnectée de tout jugement moral. D'ailleurs, l'analyse juridique et l'analyse sociologique ne posent ni a priori, ni a posteriori la question d'un jugement moral. La sociologie ne vise qu'à comprendre ce que font les gens et pourquoi ils le font, en se défaisant de tout préjugé. Ma directrice de mémoire, Claire De Galembert, professeure de sociologie à l'ENS Cachan, se tient à votre disposition si vous voulez vous assurer de l'objectivité de mon projet et pour toutes questions éventuelles (galembert@ens-cachan.fr).

De plus, je tiens à vous rassurer tout de suite, il ne s'agit pas du tout d'un mémoire (qui devra faire seulement une cinquantaine de pages) pour ou contre la GPA. Je vous dirais même que ce n'est pas le sujet de mon mémoire, son évocation ne sera qu'anecdotique. Il ne s'agit pas de traiter du fond de votre affaire, mais plutôt de la forme : le choix de l'avocat, de la médiatisation, la stratégie judiciaire, l'impact de votre affaire dans le débat public, etc... Il ne s'agit en aucun cas de porter un quelconque jugement sur vous, votre affaire ou la GPA.

J'aimerai aussi abordé le fait que la Cour de cassation n'ait pas rendu une solution prétorienne alors qu'elle ne se gêne pas pour le faire parfois, le fait que le Syndicat de la magistrature soit pour la transcription des actes de naissance, la réaction des institutions et de la Justice, les multiples rapports qui ont été rendus de 2006 à 2010 concernant la GPA (certains évoquant votre affaire), etc... c'est aussi étudier comment votre affaire se situe dans un débat plus large, dans l'opinion publique, au sein des institutions, la position des partis politiques,...

Je comprends vos explications sur le fait qu'il ne s'agisse pas d'une « cause » pour vous, il faut en effet que j'avance davantage dans mes lectures. Néanmoins, il me semblait que même si vous y avez été contraint, c'est devenu une cause qui dépasse la seule défense de vos filles, malgré vous. C'est l'impression que l'on a lorsqu'on se penche un peu plus sur votre affaire : vous avez été les premiers parents ayant eu recours à la GPA à être autant médiatisés, ça a suscité la réaction de plusieurs personnalités qui vous ont apporté leur soutien, des pétitions pour la légalisation de la GPA ont été entreprises dans la même période, vous avez créé une association, écrit plusieurs livres dont un a même été adapté pour la télévision, etc... Je pense donc que même si ce n'est pas vous qui êtes allés au devant des tribunaux, vous êtes devenu en quelque sorte les « représentants » de cette cause.

S'agissant de mon opinion personnelle sur la GPA, je serais bien en mal de vous la donner : avant d'étudier le droit, j'étais pour ; puis je me suis rendue compte de beaucoup d'enjeux juridiques que je ne soupçonnais pas, militant à la fois pour et contre. J'ai désormais du mal à me prononcer sur la légalisation de la GPA ; néanmoins, s'agissant de la transcription des actes de naissance des enfants nés d'une GPA, je pense qu'au nom des intérêts de l'enfant, elle devrait être autorisée. D'un point de vue humain et moral, je pense que les enfants n'ont pas à subir les « conséquences » de leur mode de procréation, ils n'ont pas à être pénalisés, à être différenciés selon qu'ils aient été conçus « naturellement », grâce à une PMA ou une GPA, qu'ils aient été adoptés ; mais aussi du point de vue juridique, l'Etat n'a pas à faire de différences entre les enfants, surtout que la France a déjà été condamnée pour cela concernant les enfants adultérins, et que l'intérêt supérieur de l'enfant tend à primer de plus en plus en droit européen.

Je pense surtout que seuls des parents ou des personnes souhaitant l'être ardemment peuvent répondre en âme et conscience à la question de savoir s'il sont pour ou contre la GPA. Je ne suis encore qu'étudiante, je veux avoir des enfants plus tard et je ne sais absolument pas comment je réagis si je suis confrontée à l'infertilité.

En tout cas, ce que je peux vous dire, c'est que je ne suis pas quelqu'un de conservateur, je ne suis pas de ceux qui croient encore à la famille traditionnelle. J'ai été choquée et même eu honte de la France durant les débats sur le mariage et l'adoption par des couples homosexuels, je ne pensais pas qu'il existait encore autant de conservatisme, voire de l'obscurantisme en France.

C'est d'ailleurs pour cela que le droit de la famille m'intéresse tant : on est dans une période où il évolue constamment avec de nouvelles formes d'union, de séparation, de filiation, de procréation. C'est stimulant de voir comment tous ces éléments s'imbriquent, comment la modification de l'un touche à l'autre ; et à travers l'évolution du droit de la famille, comment la société évolue.

J'espère vous avoir convaincu de me rencontrer, ce serait très enrichissant pour moi et mes recherches, et vous piquez ma curiosité.

Je vous prie d'agréer mes meilleurs salutations,

Julie BEAUFRERE

**Annexe n°3 : Arrêt de la Cour d'appel de Paris, rendu le 25 octobre 2007,**  
**dans « l'affaire Mennesson »**

CA Paris CH. 01 C 25 octobre 2007 N° 06/00507

Décision déférée à la Cour : Jugement du 13 Décembre 2005 rendu par le Tribunal de Grande Instance de CRETEIL - RG n° 03/4862

[...]

Sur ce, la Cour

Considérant que, selon les dispositions de l'Instruction générale relative à l'état civil, lorsque les énonciations essentielles de l'acte sont fausses ou sans objet, bien que l'acte lui-même soit régulier en la forme, les actes juridiques et instrumentaires peuvent être annulés, notamment à la requête du ministère public lorsque l'ordre public est en jeu; qu'en l'espèce, le ministère public n'agit pas en contestation de l'état de Valentina et Fiorella mais se borne à solliciter l'annulation de la transcription de leurs actes de naissance en excipant de leur contrariété à l'ordre public ;

Considérant que, suivant jugement rendu le 14 juillet 2000, la Cour suprême de Californie a conféré à Dominique et Sylvie M., la qualité de père et mère des enfants à naître portés par Mary Ellen F., la gestatrice, depuis mars 2000, conformément à la loi de l'Etat de Californie qui autorise, sous contrôle judiciaire, la procédure de gestation pour autrui aux termes du Family Act Section 7630 et 7650, sous protocole médical par recours à une fécondation in vitro avec gamètes de Dominique M. et Mary Ellen F. et gestation par cette dernière ; que, le 25 octobre 2000, Valentina et Fiorella sont nées à la Mesa, Comté de San Diego, leurs certificats et leurs actes de naissance désignant Dominique et Sylvie M. comme leurs parents;

Considérant que les énonciations des actes transcrits sur les registres du service central de l'état civil de Nantes, au demeurant à l'initiative du ministère public, sont exactes au regard des termes du jugement étranger du 14 juillet 2000 qui a dit que Dominique M. est le père génétique et Sylvie M. la mère légale de tout enfant devant naître de Mary Ellen F., entre le 15 août et le 15 décembre 2000, et ordonné à l'hôpital dans lequel cette dernière donnera naissance de préparer l'acte de naissance conformément au jugement ; que, par suite, le ministère public, qui ne conteste ni l'opposabilité en France du jugement américain ni la foi à accorder, au sens de l'article 47 du Code civil, aux actes dressés en Californie dans les formes usités dans cet Etat, est irrecevable, au regard de l'ordre public international, à solliciter l'annulation des actes transcrits sur les registres du service central de l'état civil de Nantes ; qu'il convient de confirmer le jugement par substitution de motifs ; qu'au demeurant, la non transcription des actes de naissance aurait des conséquences contraires à l'intérêt supérieur des enfants qui, au regard du droit français, se verraient priver d'actes d'état civil indiquant leur lien de filiation, y compris à l'égard de leur père biologique ;  
Considérant qu'il n'y a pas lieu au bénéfice de l'article 700 du nouveau code de procédure civile pour Dominique et Sylvie M. ;

Sur ce, la Cour

Confirme le jugement entrepris,

Rejette toutes autres demandes,

Condamne le Trésor public aux dépens.[...]

**Annexe n°4 : Arrêt de la Première Chambre civile de la Cour de cassation,  
rendu le 6 avril 2011, dans « l'affaire Mennesson »**

Cour de cassation, 1ère chambre civile, Rejet, 6 avril 2011, n° 10-19.053

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE,  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS,

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique :

Attendu que par un jugement du 14 juillet 2000, la Cour suprême de Californie a conféré à M. X... la qualité de "père génétique" et à Mme Y..., son épouse, celle de mère légale des enfants à naître, portés par Mme B..., conformément à la loi de l'Etat de Californie qui autorise, sous contrôle judiciaire, le procédé de gestation pour autrui ; que le 25 octobre 2000, sont nées Z... et A... à La Mesa (Californie) ; que leurs actes de naissance ont été établis selon le droit californien indiquant comme père, M. X... et comme mère, Mme Y... ; que M. X... a demandé le 8 novembre 2000 la transcription des actes au consulat de France à Los Angeles, ce qui lui a été refusé ; qu'à la demande du ministère public, les actes de naissance des enfants ont été transcrits, aux fins d'annulation de leur transcription, sur les registres de l'état civil de Nantes, le 25 novembre 2002 ; que le 4 avril 2003, le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Créteil a fait assigner les époux X... pour demander cette annulation ; que l'arrêt de la cour d'appel de Paris déclarant l'action irrecevable a été cassé par un arrêt de la Cour de cassation du 17 décembre 2008 (Bull. Civ. I n° 289) ;

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt attaqué (Paris, 18 mars 2010) d'avoir prononcé l'annulation de la transcription des actes de naissance litigieux, alors, selon le moyen :

1°/ que la décision étrangère qui reconnaît la filiation d'un enfant à l'égard d'un couple ayant régulièrement conclu une convention avec une mère porteuse n'est pas contraire à l'ordre public international, qui ne se confond pas avec l'ordre public interne ; qu'en jugeant que l'arrêt de la Cour supérieure de l'Etat de Californie ayant déclaré M. X... "père génétique" et Mme Y... "mère légale" de tout enfant devant naître de Mme B... entre le 15 août et le 15 décembre 2000 était contraire à l'ordre public international prétexte pris que l'article 16-7 du code civil frappe de nullité les conventions portant sur la gestation pour le compte d'autrui, la cour d'appel a violé l'article 3 du code civil ;

2°/ qu'en tout état de cause, il résulte de l'article 55 de la Constitution que les traités et accords internationaux régulièrement ratifiés ou approuvés et publiés ont, sous réserve de leur application réciproque par l'autre partie, une autorité supérieure à celle des lois et règlements ; qu'en se fondant, pour dire que c'était vainement que les consorts X... se prévalaient de conventions internationales, notamment de la Convention de New York du 26 janvier 1990 sur les droits de l'enfant, sur la circonstance que la loi prohibe, "pour l'heure", la gestation pour autrui, la cour d'appel, qui a ainsi considéré qu'une convention internationale ne pouvait primer sur le droit interne, a violé l'article 55 de la Constitution ;

3°/ que, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ; qu'en retenant que l'annulation de la transcription des actes de naissance des enfants des époux X... ne méconnaissait pas l'intérêt supérieur de ces enfants en dépit des difficultés concrètes qu'elle engendrerait, la cour d'appel, dont la décision a pourtant pour effet de priver ces enfants de la possibilité d'établir leur filiation en France, où ils résident avec les époux X..., a violé l'article 3 § 1 de la Convention de New York du 26 janvier 1990 sur les droits de l'enfant ;

4°/ qu'il résulte des dispositions de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme que là où l'existence d'un lien familial avec un enfant se trouve établie, l'Etat doit agir de manière à permettre à ce lien de se développer ;

qu'en annulant la transcription des actes de naissance des enfants X..., la cour d'appel, qui a ainsi privé ces enfants de la possibilité d'établir en France leur filiation à l'égard des époux X... avec lesquels ils forment une véritable famille, a violé l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

5°/ que dans la jouissance des droits et libertés reconnus par la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 14 interdit de traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes placées dans des situations comparables ; qu'en annulant la transcription des actes de naissance des enfants X... par cela seul qu'ils étaient nés en exécution d'une convention portant sur la gestation pour le compte d'autrui, la cour d'appel, qui a ainsi pénalisé ces enfants, en les privant de la nationalité de leurs parents, en raison de faits qui ne leur étaient pourtant pas imputables, a violé l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme combiné avec l'article 8 de ladite convention ;

Mais attendu qu'est justifié le refus de transcription d'un acte de naissance établi en exécution d'une décision étrangère, fondé sur la contrariété à l'ordre public international français de cette décision, lorsque celle-ci comporte des dispositions qui heurtent des principes essentiels du droit français ; qu'en l'état du droit positif, il est contraire au principe de l'indisponibilité de l'état des personnes, principe essentiel du droit français, de faire produire effet, au regard de la filiation, à une convention portant sur la gestation pour le compte d'autrui, qui, fût-elle licite à l'étranger, est nulle d'une nullité d'ordre public aux termes des articles 16-7 et 16-9 du code civil ;

Que dès lors, la cour d'appel a retenu à bon droit que dans la mesure où il donnait effet à une convention de cette nature, le jugement "américain" du 14 juillet 2000 était contraire à la conception française de l'ordre public international, en sorte que les actes de naissance litigieux ayant été établis en application de cette décision, leur transcription sur les registres d'état civil français devait être annulée ; qu'une telle annulation, qui ne prive pas les enfants de la filiation maternelle et paternelle que le droit californien leur reconnaît ni ne les empêche de vivre avec les époux X... en France, ne porte pas atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale de ces enfants au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, non plus qu'à leur intérêt supérieur garanti par l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne les époux X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande des époux X... ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du six avril deux mille onze.

# TABLE DES MATIÈRES

Remerciements :.....	3
SOMMAIRE.....	4
Abréviations :.....	5
INTRODUCTION.....	6
CHAPITRE LIMINAIRE	
LA CONTEXTUALISATION DE « L'AFFAIRE MENNESSON ».....	10
I. Aperçu historique des enjeux de la GPA : débat et encadrement juridique.....	10
II. Aperçu de l'histoire des Mennesson.....	13
CHAPITRE 1	
LE PROCÈS COMME (RE)DÉCLENCHEUR D'UN DÉBAT SOCIÉTAL.....	16
I. Des dispositions sociales nécessaires à l'émergence d'un débat sociétal.....	16
§1. L'habitus des époux Mennesson.....	16
§2. La corrélation entre « l'affaire Mennesson » et le déclenchement du débat sur la gestation pour autrui.....	19
II. Du combat personnel à l'action militante, les ressources mobilisées.....	22
§1. Les ressources utilisées en tant que justiciables.....	23
A. Le choix des avocats.....	23
B. Le réseau.....	24
C. L'alerte de leurs représentants politiques.....	24
D. La médiatisation.....	24
E. Écriture d'un livre témoignage et adaptation télévisuelle.....	26
F. Adhérer à une association.....	27
§2. Les ressources utilisées en tant que militants.....	27
A. La participation active dans une association d'aide aux couples infertiles.....	27
B. La création de leur propre association.....	28
C. Le répertoire d'action de l'association C.L.A.R.A.....	28
D. Utilisation d'Internet, des réseaux sociaux et des forums.....	31
E. Écriture d'un livre documentaire.....	32
§3. Leur mobilisation du droit.....	32
CHAPITRE 2	
LE PROCÈS COMME INSTRUMENT DE POSITIONNEMENT DANS UN DÉBAT.....	35
I. « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui vus par la presse.....	35
§1. « L'affaire Mennesson » et le débat de la gestation pour autrui dans l'arène médiatique.....	36
§2. Le positionnement des organes de presse face au débat de la gestation pour autrui dans l'arène médiatique.....	40
II. « L'affaire Mennesson » et le débat sur la gestation pour autrui vus par les institutions.....	45
§1. Le débat de la gestation pour autrui dans l'arène politique et institutionnelle.....	46
A. Le débat de la gestation pour autrui et les partis politiques.....	46
B. Le débat de la gestation pour autrui et les institutions.....	46

§2. « L'affaire Mennesson » dans l'arène judiciaire.....	52
A. Des poursuites judiciaires initiées par le Parquet.....	53
B. Des juridictions du fond initialement favorables aux époux Mennesson.....	53
C. Vers une position rationnelle du Ministère public.....	54
D. La position isolée et inflexible de la Cour de cassation.....	56

## CHAPITRE 3

### LE PROCÈS COMME CRÉATEUR D'UN « CAPITAL MILITANT ».....61

I. Évolution de la place accordée aux époux Mennesson dans le débat public : du statut de justiciables dans l'illégalité au statut de militant et d'expert.....	61
§1. Évolution du statut des époux Mennesson dans la presse.....	61
§2. Évolution du statut des époux Mennesson dans les rapports institutionnels.....	63
II. Les conséquences biographiques de leur combat judiciaire.....	65
§1. L'impact de la confrontation à la Justice sur les époux Mennesson.....	65
§2. Développement d'une carrière militante et continuation de la lutte.....	69

### CONCLUSION.....73

SOURCES : .....	76
BIBLIOGRAPHIE : .....	80
ANNEXES : .....	81
Annexe n°1 : Demande d'entretien envoyée aux époux Mennesson, le 8 janvier 2014 .....	82
Annexe n°2 : Deuxième e-mail envoyé aux époux Mennesson, le 16 janvier 2014. .	83
Annexe n°3 : Arrêt de la Cour d'appel de Paris, rendu le 25 octobre 2007, dans « l'affaire Mennesson ».....	85
Annexe n°4 : Arrêt de la Première Chambre civile de la Cour de cassation, rendu le 6 avril 2011, dans « l'affaire Mennesson ».....	86