

ATELIER 7

LA LOI BIOÉTHIQUE ET SES CONSÉQUENCES SUR LA FILIATION

Les dispositions relatives à la filiation de la loi
bioéthique du 2 août 2021

INTERVENANTS :

Caroline MECARY, membre de la commission Règles et usages du CNB,
avocate aux barreaux de Paris et du Québec

Amélie DIONISI-PEYRUSSE, maître de conférences, professeur de droit privé à l'Université de Rouen

Audrey DUEZ, notaire associé à Paris

PLAN

1

LA FILIATION DES ENFANTS ISSUS D'UNE AMP

- AMP menée sans recours à un tiers donneur
- AMP menée par un homme et une femme avec recours à un tiers donneur
- AMP menée par un couple de femmes
- AMP menée par une femme seule



2

LA FILIATION DES ENFANTS ISSUS D'UNE GPA À L'ÉTRANGER

- Une jurisprudence brisée
- De nouvelles solutions à trouver ?

3

BILAN DE LA LOI DU 2 AOÛT 2021 QUANT AUX FONDEMENTS DE LA FILIATION

1

LA FILIATION DES ENFANTS ISSUS D'UNE AMP



DROIT COMMUN DE LA FILIATION

Les modes d'établissement non contentieux de la filiation

- La reconnaissance : repose sur la volonté et peut être mensongère dès lors qu'elle n'est pas frauduleuse (c'est à dire faite pour un motif étranger à l'intention d'établir une filiation tel que motif successoral ou acquisition d'un titre de séjour), [art. 316 s. C. civ.](#)
- La possession d'état, [art. 317 C. civ.](#)
- L'effet de la loi (présomption de paternité pour les hommes mariés et accouchement mentionné dans l'acte de naissance pour toutes les femmes), [art. 311-25 C. civ.](#)

Les possibilités de contestation de la filiation

- Expertise biologique de droit sauf motif légitime de ne pas y procéder ([Civ. 1^{re}, 28 mars 2000](#))
- Contestation impossible en présence d'un titre corroboré par la possession d'état depuis plus de 5 ans ([art. 333 al. 2 C. civ.](#))

LORSQUE L'ENFANT EST ISSU D'UNE AMP SANS TIERS DONNEUR

Le « droit commun » de la filiation s'applique.

Il n'y a pas lieu d'utiliser le Chapitre V du Titre VII du Livre 1^{er} du code civil puisque celui-ci s'intitule « De l'assistance médicale à la procréation avec tiers donneur » (art. 342-9 s. C. civ.).

LORSQUE L'ENFANT EST ISSU D'UNE AMP AVEC TIERS DONNEUR MENÉE PAR UN COUPLE COMPOSÉ D'UN HOMME ET D'UNE FEMME

Le « droit commun » de la filiation s'applique mais avec des correctifs visant à écarter le fondement biologique.

Ces correctifs figurent dans le Chapitre V du Titre VII du Livre 1^{er} du code civil intitulé « De l'assistance médicale à la procréation avec tiers donneur » (art. 342-9 s. C. civ.).

Il en ressort que :

- aucun lien de filiation ne peut être établi entre l'enfant et le tiers donneur (art. 342-9 C. Civ.)
- aucune action en recherche de paternité fondée sur la biologie ne peut être intentée, sauf à prouver que l'enfant n'est pas issu de l'AMP (art. 342-10 al. 2 C. Civ.).
- si le père ne reconnaît pas l'enfant issu de l'AMP, sa paternité sera judiciairement déclarée, comme dans le cadre d'une action en recherche de paternité mais sur le fondement du consentement à l'AMP (art. 342-13).
- aucune contestation de la filiation n'est permise sauf à démontrer que l'enfant n'est pas issu de l'AMP ou que le consentement a été privé d'effet (art. 342-10 C. civ.).

LORSQUE L'ENFANT EST ISSU D'UNE AMP MENÉE PAR UN COUPLE DE FEMMES

La loi du 2 août 2021 crée un nouveau mode d'établissement de la filiation propre aux couples de femmes : la reconnaissance conjointe anticipée.

Article 342-11 du code civil

Lors du recueil du consentement prévu à l'article 342-10, le couple de femmes reconnaît conjointement l'enfant.

La filiation est établie, à l'égard de la femme qui accouche, conformément à l'article 311-25. Elle est établie, à l'égard de l'autre femme, par la reconnaissance conjointe prévue au premier alinéa du présent article. Celle-ci est remise par l'une des deux femmes ou, le cas échéant, par la personne chargée de déclarer la naissance à l'officier de l'état civil, qui l'indique dans l'acte de naissance.

Tant que la filiation ainsi établie n'a pas été contestée en justice dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 342-10, elle fait obstacle à l'établissement d'une autre filiation dans les conditions prévues au présent titre.

Sur l'autorité parentale

Art. 372 al. 1 du code civil

Les père et mère exercent en commun l'autorité parentale. L'autorité parentale est exercée conjointement dans le cas prévu à l'article 342-11.

LORSQUE L'ENFANT EST ISSU D'UNE AMP MENÉE PAR UN COUPLE DE FEMMES

Les règles relatives au nom de famille sont adaptées. Elles sont parfaitement neutres (contrairement aux cas dans lesquels les parents d'un enfant sont un homme et une femme) : aucun nom ne prévaut en l'absence de déclaration conjointe ou de désaccord signalé.

Article 342-12 du code civil

Lorsque la filiation est établie dans les conditions prévues à l'article 342-11 par reconnaissance conjointe, les femmes qui y sont désignées choisissent le nom de famille qui est dévolu à l'enfant au plus tard au moment de la déclaration de naissance : soit le nom de l'une d'elles, soit leurs deux noms accolés dans l'ordre choisi par elles dans la limite d'un nom de famille pour chacune d'elles. En l'absence de déclaration conjointe à l'officier de l'état civil mentionnant le choix du nom de l'enfant, celui-ci prend leurs deux noms, dans la limite du premier nom de famille de chacune d'elles, accolés selon l'ordre alphabétique.

En cas de naissance à l'étranger d'un enfant dont l'un au moins des parents est français, les parents qui n'ont pas utilisé de la faculté de choix du nom dans les conditions prévues au premier alinéa du présent article peuvent effectuer une telle déclaration lors de la demande de transcription de l'acte, au plus tard dans les trois ans suivant la naissance de l'enfant.

Lorsqu'il a déjà été fait application du présent article, de l'article 311-21, du deuxième alinéa de l'article 311-23 ou de l'article 357 à l'égard d'un enfant commun, le nom précédemment dévolu ou choisi vaut pour les autres enfants communs.

Lorsque les parents ou l'un d'entre eux portent un double nom de famille, ils peuvent, par une déclaration écrite conjointe, ne transmettre qu'un seul nom à leurs enfants.

Lorsqu'il est fait application du dernier alinéa de l'article 342-13 et que la filiation de l'enfant s'en trouve modifiée, le procureur de la République modifie le nom de l'enfant par application du présent article.

LORSQUE L'ENFANT EST ISSU D'UNE AMP MENÉE PAR UN COUPLE DE FEMMES

Quid en l'absence de remise de la reconnaissance conjointe à l'officier de l'état civil ?

Filiation, Article 342-13 al. 3 et 4 du code civil

La femme qui, après avoir consenti à l'assistance médicale à la procréation, fait obstacle à la remise à l'officier de l'état civil de la reconnaissance conjointe mentionnée à l'article 342-10 engage sa responsabilité.

En cas d'absence de remise de la reconnaissance conjointe mentionnée au même article 342-10, celle-ci peut être communiquée à l'officier de l'état civil par le procureur de la République à la demande de l'enfant majeur, de son représentant légal s'il est mineur ou de toute personne ayant intérêt à agir en justice. La reconnaissance conjointe est portée en marge de l'acte de naissance de l'enfant. Toutefois, la filiation établie par la reconnaissance conjointe ne peut être portée dans l'acte de naissance tant que la filiation déjà établie à l'égard d'un tiers, par présomption, reconnaissance volontaire ou adoption plénière, n'a pas été contestée en justice dans les conditions prévues à la section 3 du chapitre III du présent titre, par une action en tierce opposition dans les conditions prévues à l'article 353-2 ou par un recours en révision dans les conditions prévues par décret.

Autorité parentale, Article 372 al. 2 et 3 du code civil

Toutefois, lorsque la filiation est établie à l'égard de l'un d'entre eux plus d'un an après la naissance d'un enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre, celui-ci reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale. Il en est de même lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant ou, dans le cas d'un établissement de la filiation dans les conditions prévues au chapitre V du titre VII du présent livre, lorsque la mention de la reconnaissance conjointe est apposée à la demande du procureur de la République.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des père et mère adressée au directeur des services de greffe judiciaires du tribunal judiciaire ou sur décision du juge aux affaires familiales.

ÉTABLISSEMENT D'UNE FILIATION À L'ÉGARD DE DEUX FEMMES

Circulaire de présentation des dispositions en matière d'AMP adressée par le Ministre de la justice aux juridictions, 21 sept. 2021, Fiche n° 1, p. 4
Le reconnaissance conjointe anticipée est « la seule hypothèse dans laquelle une double filiation maternelle peut être établie à l'égard d'un enfant sans procédure d'adoption ».



- **Possible depuis la loi bioéthique de 2021**
Reconnaissance conjointe (faite lors du recueil du consentement à une AMP dans le cadre du projet parental d'un couple de femmes et indiquée dans l'acte de naissance de l'enfant)
- **Toujours possible**
Adoption



- **Toujours exclus**
Tous les autres modes d'établissement de la filiation puisque l'adoption et la reconnaissance conjointe sont les seules possibilités d'établir un double lien de filiation maternelle.



En pratique, les modes d'établissement de la filiation reste différents pour les hommes et pour les femmes.

AMP RÉALISÉE À L'ÉTRANGER PAR UN COUPLE DE FEMMES AVANT LA LOI DU 2 AOÛT 2021

Les deux femmes sont en accord :

Article 6 IV de la loi bioéthique du 2 août 2021 (n°2021-1017)

Lorsqu'un couple de femmes a eu recours à une assistance médicale à la procréation à l'étranger avant la publication de la présente loi, il peut faire, devant le notaire, une reconnaissance conjointe de l'enfant dont la filiation n'est établie qu'à l'égard de la femme qui a accouché. Cette reconnaissance établit la filiation à l'égard de l'autre femme.

La reconnaissance conjointe est inscrite en marge de l'acte de naissance de l'enfant sur instruction du procureur de la République, qui s'assure que les conditions prévues au premier alinéa du présent IV sont réunies.

Le présent IV est applicable pour une durée de trois ans à compter de la publication de la présente loi.

La mère refuse de donner son accord :

Article 9 de la loi réformant l'adoption du 21 février 2022 (n°2022-219)

A titre exceptionnel, pour une durée de trois ans à compter de la promulgation de la présente loi, lorsque, sans motif légitime, la mère inscrite dans l'acte de naissance de l'enfant refuse la reconnaissance conjointe prévue au IV de l'article 6 de la loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique, la femme qui n'a pas accouché peut demander à adopter l'enfant, sous réserve de rapporter la preuve du projet parental commun et de l'assistance médicale à la procréation réalisée à l'étranger avant la publication de la même loi, dans les conditions prévues par la loi étrangère, sans que puisse lui être opposée l'absence de lien conjugal ni la condition de durée d'accueil prévue au premier alinéa de l'article 345 du code civil. Le tribunal prononce l'adoption s'il estime que le refus de la reconnaissance conjointe est contraire à l'intérêt de l'enfant et si la protection de ce dernier l'exige. Il statue par une décision spécialement motivée. L'adoption entraîne les mêmes effets, droits et obligations qu'en matière d'adoption de l'enfant du conjoint, du partenaire d'un pacte civil de solidarité ou du concubin.

LORSQUE L'ENFANT EST ISSU D'UNE AMP MENÉE PAR UNE FEMME NON-MARIÉE

La filiation entre l'enfant et la femme qui a accouché est établie par l'acte de naissance.

L'autre branche reste vacante. Comment pourrait-elle être comblée ?

Par une femme

- Adoption

Par un homme

- Possession d'état
- Reconnaissance (sauf si frauduleuse ; une reconnaissance mensongère peut ne pas être frauduleuse)
- Adoption

2

LA FILIATION DES ENFANTS ISSUS D'UNE GPA À L'ÉTRANGER



LA FILIATION DES ENFANTS ISSUS D'UNE GPA À L'ÉTRANGER

Etat de la jurisprudence au moment du dépôt du projet de loi bioéthique :

- La transcription de l'acte de naissance étranger d'un enfant issu d'une GPA est possible en ce qu'il désigne le père d'intention (Ass. plén., 3 juill. 2015)
- La transcription de l'acte de naissance étranger d'un enfant issu d'une GPA est exclue en ce qu'il désigne la mère d'intention qui n'a pas accouché de l'enfant (car, s'agissant de la maternité, la réalité au sens de l'article 47 du code civil est celle de l'accouchement, Civ. 1^{re}, 5 juill. 2017)
- L'adoption par un parent d'intention d'un enfant issu d'une GPA est envisageable si les conditions légales sont remplies et si elle est conforme à l'intérêt de l'enfant (Civ. 1^{re}, 5 juill. 2017)

Article 47 du code civil avant la modification opérée par la loi bioéthique :

Tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité.

LA FILIATION DES ENFANTS ISSUS D'UNE GPA À L'ÉTRANGER

Evolution de la jurisprudence entre le dépôt du projet de loi bioéthique et son adoption :

- **Ass. plénière, 4 oct. 2019, 10-19.053 (affaire Mennesson) :**

Admission de la transcription d'un acte indiquant une filiation à l'égard d'une femme n'ayant pas accouché afin de faire cesser une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée des enfants.

Solution apparaissant alors très liée aux circonstances de l'espèce (enfants devenus majeurs, plus de 15 ans de procédure).

- **Civ. 1^{re}, 18 déc. 2019, n°18-11.815 et 18-12.327**

Solution précédente généralisée « afin d'unifier le traitement des situations » et appliquée dans des hypothèses où l'acte indiquait une filiation à l'égard de deux hommes.

Admission de la transcription dès lors que l'acte étranger était régulier, exempt de fraude et établi conformément au droit de l'Etat d'origine de l'acte.

Jurisprudence brisée par la loi bioéthique ajoutant une précision à l'article 47 du code civil :

La réalité « est appréciée au regard de la loi française ».

3

BILAN DE LA LOI DU 2 AOÛT 2021 QUANT AUX FONDEMENTS DE LA FILIATION



1

MERCI À TOUS POUR VOTRE PARTICIPATION À CET ATELIER !





ÉTATS GÉNÉRAUX

DU DROIT DE
LA FAMILLE &
DU PATRIMOINE

18^{ÈME} ÉDITION