

Evolution de la parenté et modes d'établissement de la filiation : chantier en cours

Laurence Brunet



Conseil d'Etat - 28 juin 2018

Révision de la loi de bioéthique : quelles options pour demain ?

Ouverture de l'AMP aux couples de femmes et aux femmes seules : «Le droit ne commande ni le *statu quo* ni l'évolution »

- Aucun principe juridique n'impose en effet l'extension de l'accès à l'AMP:
 - Ni le fait que l'adoption soit ouverte aux couples de femmes et aux personnes seules
 - **Pourtant**, une évolution récente est venue conforter indirectement l'ouverture de l'AMP pour deux femmes : **par deux avis du 22 septembre 2014, la Cour de cassation a estimé que le recours à l'IAD à l'étranger ne faisait pas obstacle en soi à l'adoption de l'enfant par la conjointe de la mère**
=> pb de cohérence juridique
 - ni le principe d'égalité
 - ni le droit au respect de la vie privée
 - ni la liberté de procréer
 - ni l'interdiction des discriminations

Rapport de la MP relative à la loi de bioéthique (rapp. Touraine)

- Ouvrir l'accès à l'AMP aux couples de femmes et aux femmes seules

- 205 000 les personnes en couple avec un conjoint du même sexe, « soit 0,6 % des 31,8 millions de personnes en couple » (selon INSEE, 2015)
- AMP proposée à des couples qui ne sont pas véritablement confrontés à une infertilité pathologique => AMP est aujourd'hui une technique procréative, et pas un traitement contre l'infertilité
- l'intérêt de l'enfant n'est pas menacé, en l'état des connaissances disponibles.

- Étendre aux couples de femmes et aux femmes seules la prise en charge de l'AMP par la sécurité sociale dans les mêmes conditions que pour les couples hétérosexuels

remboursement partiel si couple aisé évoqué, p. 73

Quels modes d'établissement de la filiation?

Analyse des rapports CE et MI et de l'avis de la Cncdh

Option 1

- L'absence d'aménagement du droit de la filiation : la voie de l'adoption de l'enfant de sa conjointe
 - en rupture totale avec le mode d'établissement de la filiation prévue pour les couples hétérosexuels bénéficiant d'une IAD.
 - imposerait à ces femmes de se marier
 - l'adoption exige le consentement de la mère => inégalité entre les deux parentes
 - temps écoulé entre la naissance de l'enfant et le prononcé de l'adoption => une situation d'insécurité juridique si séparation ou de décès
 - La délégation de l'autorité parentale ou le droit au maintien de relations avec l'enfant ne permettent pas l'établissement d'un lien de filiation à l'égard de l'enfant

Option 2 (privilégiée par CNCDH)

Application aux couples de femmes des dispositions applicables aux couples hétéros bénéficiaires d'un don de gamètes (titre VII bis à créer)

- Consentement donné devant le juge ou le notaire avant la réalisation de l'AMP.
- Effet
 - recueillir le consentement du couple et l'informer des effets de l'AMP avec donneur sur le lien de filiation
 - prendre acte du projet parental formé par les deux femmes
- La femme qui accouche serait la mère de l'enfant et son **épouse** deviendrait **la co-parente** de l'enfant par **présomption de co-maternité**.
- **Hors mariage**, la compagne de la mère remettrait à l'officier d'état civil **une attestation du consentement** préalablement reçu par le juge ou le notaire et **reconnaîtrait** l'enfant, avant ou après la naissance de celui-ci. La reconnaissance serait alors inscrite ou portée en marge de l'acte de naissance de l'enfant.

NB : au moment de la reconnaissance notamment, apporter à l'officier d'état civil l'attestation de consentement, preuve de l'existence du projet parental (pas transposition exacte des dispo. applicables aux couples hétéros)

Objections du CE et MI

- en contradiction avec la philosophie des modes d'établissement classiques de la filiation qui reposent sur la vraisemblance = refléter une vérité => remise en cause des principes fondateurs du droit de la filiation fixés par le titre VII du livre 1^{er} du code civil qui régit l'ensemble des situations
- Accès pour l'enfant à son mode de conception et à son droit d'accès aux origines est subordonné à la volonté des parents

Option 3 (privilégiée par MI)

proposée par rapport Thery-Leroyer 2014

- Créer un mode d'établissement du lien de filiation unique pour tous les couples ayant recours à une AMP avec tiers donneur, homos ou hétéros (titre VII bis, livre 1^{er} c. civ.)
 - **déclaration commune anticipée de filiation** devant **le juge ou le notaire** qui doit recevoir leur consentement, avant la réalisation de l'AMP.
 - l'un ou l'autre des membres du couple devra transmettre la déclaration commune anticipée à l'officier de l'état civil => filiation établie simultanément à l'égard des deux membres du couple et de manière incontestable
 - **Mention visible de la déclaration commune anticipée sur l'acte de naissance de l'enfant**, comme c'est le cas de tous les modes d'établissement de la filiation,
 - **Tempérament** : seulement sur la copie intégrale de l'acte de naissance - **Mais** nécessaire pour adoption, divorce, changement de nationalité, tout contentieux.
 - Perte de la possibilité pour les couples hétérosexuels de ne pas révéler à leur enfant son mode de conception = **fragilisation du droit des parents au respect de leur vie privée**
- ⇒ recul pour les couples hétérosexuels infertiles, discrimination au sein des couples hétérosexuels selon la nature de leur pathologie = **singularisation à l'excès, dans le droit de la filiation, de la procréation avec tiers donneur.**

Option 4 (Option privilégiée par CE)

- La création d'un mode d'établissement de la filiation *ad hoc* pour les seuls couples de femmes
- déclaration commune anticipée notariée au moment de la déclaration de naissance de l'enfant qui figurerait en marge de la copie intégrale de son acte de naissance
- Question du secret ne se pose pas dans les mêmes termes pour les couples de femmes

⇒ Coexistence de 2 modes d'établissement distincts

⇒ Préserve le traitement égal des couples hétérosexuels (qq soit le mode de conception de l'enfant)

⇒ Ménage la possibilité de préserver le secret sur le mode de conception de l'enfant au sein d'un couple hétéro

Comparaisons option 2 et option 3

Similitudes

- Nécessité de faire un titre VII bis dans livre 1 (distinguer selon mode de conception)
- Établissement *ab initio* de la filiation et filiation incontestable

Différences

- engagement préalable en la forme authentique dans les 2 cas mais dans option 2, il ne suffit pas à établir la filiation => recours à des mécanismes juridiques traditionnels (effet de la loi + reconnaissance)
- Mention sur la copie intégrale de acte de naissance

Conséquence : **risque de fraude des couples hétéros** (refus de présenter la DCA à l'officier d'état civil)

=> risque de fragilisation de la filiation qui serait contestable selon le droit commun (voir avant loi 1994) ?