



# 1ère CIV,6 AVRIL 2011 : LA GESTATION POUR AUTRUI HEURTE LES PRINCIPES FONDAMENTAUX DU DROIT CIVIL.

publié le **07/04/2011**, vu **28755 fois**, Auteur : [Maître HADDAD Sabine](#)

**Le corps humain est une chose hors du commerce. Cela signifie qu'il ne peut faire l'objet de conventions lucratives. Autrement dit, Il est indisponible. De ce point de vue, la Gestation pour autrui (GPA), méthode d'Assistance médicale à la Procréation qui reste pratiquée en cas d'infertilité féminine liée à l'absence d'utérus, ou à sa déformation, reste contestée dans ses effets juridiques. C'est ce que vient de rappeler la 1ère Civ,6 avril 2011 par trois arrêts, (pourvois N°09-664 86, 09-17.130, N° 10-19053 ).**

Le corps humain est une chose hors du commerce. Cela signifie qu'il ne peut faire l'objet de conventions lucratives. Autrement dit, Il est indisponible.

De ce point de vue, la Gestation pour autrui (**GPA**), méthode d'Assistance médicale à la Procréation qui reste pratiquée en cas d'infertilité féminine liée à l'absence d'utérus, ou à sa déformation, reste contestée dans ses effets juridiques.

C'est ce que vient de rappeler la **1ère Civ,6 avril 2011** par trois arrêts, (*pourvois N°09-664 86, 09-17.130, N° 10-19053* ).

Dans ces trois arrêts , des époux français avaient conclu, conformément au droit américain, une convention de gestation pour autrui, homologuée par le juge étranger, prévoyant qu'après la naissance de l'enfant, ils seraient déclarés dans les actes d'état civil étrangers être les parents de cet enfant.

Les actes de naissance étrangers ayant été transcrits sur les registres d'état civil français, le ministère public a demandé l'annulation de cette transcription pour contrariété à l'ordre public international français.

Les cours d'appel ont annulé ces transcriptions ou en ont refusé la transcription en France en considérant que l'ordre public français s'y opposait.

*Dans le pourvoi N° 10-19053*, les époux Menesson, parents Français de jumelles nées en 2000 par mère porteuse aux Etats-Unis, sont déboutés. bien que le certificat de naissance des jumelles avait été établi au nom des parents. La cour de cassation, juge du droit a refusé la transcription sur les actes de l'Etat civil Français, si bien que ces enfants innocents sont considérés comme des fantômes laissés pour compte...

*"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"*

Les parents déboutés et dégoûtés, pourraient donc saisir la Cour Européenne des Droits de L'Homme.

## **I- La GPA heurte les principes du droit Français sur le corps humain.**

### **A) Le principe de la GPA heurte l'indisponibilité de l'état de la personne et du corps humain.**

#### *1°- La GPA: De quoi s'agit il ?*

Une mère porteuse porte l'enfant d'un couple qui lui a fourni ses embryons. Elle assure le développement in utero de l'embryon, jusqu'à la naissance, puis, remettra l'enfant à la « mère génétique » et à son père.

La GPA se heurte ainsi aux principes fondamentaux des législations internes et au problème de la transcription sur les actes de l'état civil .

#### *2°- Les principes de notre droit*

La primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie.

De ce point de vue, le corps humain est inviolable et ses éléments et produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial.

Les lois bioéthiques interdisent depuis 1994 la pratique des mères porteuses.

**Article 16-5 du code civil** " Les conventions ayant pour effet de conférer une valeur patrimoniale au corps humain, à ses éléments ou à ses produits sont nulles"

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

**Article 16-9 du code civil: Les dispositions du présent chapitre sont d'ordre public**

#### *3°- L'inflexibilité de la cour de cassation*

**1ère Civ, 6 avril 2011, pourvoi N° 10-19053** vient de nous rappeler le caractère inflexible des principes, puisqu'elle refuse de reconnaître les effets juridiques en France d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger, après dix années de combat juridique.

Pour la cour, les enfants nés par GPA, par le biais d'une convention juridique à l'étranger, ne pourront voir reconnaître leur filiation, dans le cadre d'une transcription sur les actes de l'Etat civil en France.

Cette décision, va dans le sens de **1ère Civ, 17 déc. 2008, pourvoi n° 07-20.468**

Cet arrêt touche à la fois à la morale, au conservatisme et aux principes fondamentaux de notre droit qui reconnaît le principe d'indisponibilité de l'état de la personne.

Cette décision semble aller aussi à l'encontre des avis des juges du fond.

Ainsi une décision du **TGI de Nantes, 10 fév. 2011, n° 10/06276** a admis la transcription.

*4°- Les Conséquences de la décision :*

Aucun effet pour une telle convention, ou autrement dit des effets nuls et non avenues. L'acte de naissance établi en exécution d'une décision étrangère, qui comportera des dispositions heurtant aux principes essentiels du droit français, ne pourra être transcrit à l'état civil.

Le code civil porte en effet des dispositions d'ordre public, relatives au respect du corps, inviolable à la section " *Du respect du corps humain*" articles 16 à 16-9 du code civil.

**Les choses sont clairement exprimées.**

**B) Une Jurisprudence qui heurte malgré tout les principes européens et contredit des textes nationaux**

Rappelons que :

**L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme** dispose:

*« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ».*

C'est pourtant ce texte que l'avocat général avait invoqué lors de l'audience du 8 mars dernier « *droit au respect de la vie privée et familiale* », garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

**La Convention Internationale des Droits de l'Enfant (CIDE) du 20 novembre 1989**, prévoit une protection et un traitement égal des enfants, quelque soit leurs origines et prévoit que **l'intérêt supérieur** de l'enfant doit primer sur toute autre considération.

**L'Article 3.1 de la CIDE** dispose que « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale..

**L'article 18 du code civil** dispose:" Est français l'enfant dont l'un des parents au moins est français ".

Cette question suppose un réel débat de société de société et une fois encore, le législateur aura son mot à dire dans l'intérêt de l'enfant, voir dans l'intérêt supérieur de l'enfant; notion chère à notre droit et à la convention européenne des droits de l'enfant, débat passionné en perspective, au regard de la responsabilité morale....

## II- La motivation de 1 ère Civ, 6 avril 2011, pourvoi N° 10-19053

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 ; qu'en 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 en 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 ;

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 du 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

Je reste à disposition pour toutes précisions.

**Maître HADDAD Sabine**

**Avocate au barreau de Paris**