

Faculté de droit et de criminologie

La gestation pour autrui : étude comparative entre la Belgique, l'Ontario (Canada), la Grèce et le Royaume-Uni

Une analyse de droit comparé pour élaborer une réglementation belge de la gestation pour autrui

Auteur : **Sarah MAHY**

Promoteur : **Geoffrey WILLEMS**

Année académique 2020 – 2021

Master en droit à finalité justice civile et pénale

PLAGIAT ET ERREUR MÉTHODOLOGIQUE GRAVE

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* À ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à remercier mon promoteur, Monsieur Geoffrey Willems, pour ses conseils avisés, ainsi que le temps et l'énergie qu'il a consacrés à l'élaboration de ce mémoire.

Ma reconnaissance va également aux membres de ma famille, à ma maman et à mon papa, pour le soutien qu'ils m'ont apporté ces derniers mois et plus généralement, tout au long de mon cursus universitaire.

Enfin, je souhaite tout particulièrement remercier ma sœur, Laura, non seulement pour la relecture attentive de ce mémoire ainsi que pour les astuces et les conseils dont elle m'a fait part, mais aussi pour le soutien inconditionnel dont elle fait preuve à mon égard depuis toujours.

LISTE DES ABRÉVIATIONS

GPA	Gestation pour autrui
PMA	Procréation médicalement assistée
FIV	Fécondation <i>in vitro</i>
AHRA (Canada)	Assisted Human Reproduction Act
AFAEA (Ontario)	All Families Are Equal Act
HFEA (Royaume-Uni)	Human Fertilisation and Embryology Act
SAA (Royaume-Uni)	Surrogacy Arrangements Act
C. civ.	Code civil
CODIP	Code de droit international privé

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. LA GESTATION POUR AUTRUI : DÉFINITIONS ET ENJEUX	4
Section 1 ^{ère} . Qu'est-ce que la gestation pour autrui ? Définitions et précisions terminologiques.....	4
§1 ^{er} : Une définition médicale	4
§2 : Une définition générale.....	5
§3 : Une définition juridique et quelques précisions terminologiques.....	5
Section 2. Les enjeux soulevés par la gestation pour autrui	7
§1 ^{er} : L'éclatement de la maternité.....	7
§2 : L'indisponibilité du corps humain.....	8
§3 : Les risques médicaux.....	9
§4 : Quelques considérations de droit international privé	10
CHAPITRE 1^{ER}. LA LÉGISLATION PERTINENTE EN MATIÈRE DE GESTATION POUR AUTRUI ..	11
Section 1 ^{ère} . La Belgique et l'abstention de légiférer.....	11
Section 2. Le Canada et le « AHRA » de 2004 – l'Ontario et le « AFAEA » de 2016	12
Section 3. La Grèce et la loi n° 3089 du 19 décembre 2002 portant sur l'assistance médicale à la procréation	14
Section 4. Le Royaume-Uni : le « SAA » de 1985 et le « HFEA » de 1990	14
CHAPITRE 2. LA PROCÉDURE À SUIVRE POUR ACCÉDER À LA GESTATION POUR AUTRUI.....	16
Section 1 ^{ère} . La nullité des conventions de gestation pour autrui en droit belge	16
Section 2. L'Ontario : le choix d'une procédure essentiellement conventionnelle et d'une ouverture remarquable à la « multiparentalité »	17
§1 ^{er} : Les conventions faisant intervenir jusqu'à quatre parents d'intention	19
§2 : Les conventions faisant intervenir plus de quatre parents d'intention.....	21
Section 3. La Grèce : l'option d'une procédure mixant aspects contractuel et judiciaire ..	21
§1 ^{er} : L'aspect contractuel – la conclusion d'une convention de gestation pour autrui	21
§2 : L'aspect judiciaire – l'obtention préalable d'une autorisation judiciaire	22

Section 4. Le Royaume-Uni : le rejet de la figure contractuelle.....	22
§1 ^{er} : À propos de la convention de gestation pour autrui	23
§2 : À propos de l'ordonnance parentale	24
Conclusion : de quel schéma procédural la Belgique devrait-elle s'inspirer ?	25
CHAPITRE 3. LES CONDITIONS GÉNÉRALES D'ACCÈS À LA GESTATION POUR AUTRUI	27
Section 1 ^{ère} . La Belgique : la loi du 6 juillet 2007 et la liberté d'appréciation des centres	27
§1 ^{er} : Les conditions posées par la loi du 6 juillet 2007	27
§2 : Les conditions imposées discrétionnairement par les centres de fertilité	28
Section 2. Les conditions d'accès imposées par l'Ontario	29
§1 ^{er} : Au niveau fédéral.....	29
§2 : Au niveau provincial.....	30
A. Les conditions légales.....	30
B. Les conditions imposées par les centres de fertilité.....	31
Section 3. Les conditions d'accès imposées par la Grèce.....	31
§1 ^{er} : Le statut civil et l'orientation sexuelle.....	32
§2 : Une condition médicale	33
§3 : La conclusion d'un accord écrit et le principe de gratuité.....	33
§4 : L'interdiction de la GPA de « basse technologie »	34
§5 : Autres conditions	34
Section 4. Les conditions d'accès imposées par le Royaume-Uni.....	35
§1 ^{er} : Le statut civil et l'orientation sexuelle.....	36
§2 : L'obligation pour un des parents d'intention d'être génétiquement lié à l'enfant	37
§3 : Le domicile	37
§4 : Une limite temporelle	38
§5 : Le consentement de la mère porteuse.....	38
§6 : Le principe de gratuité.....	38
Conclusion : un équilibre à trouver entre l'imposition de conditions sur le plan légal et une liberté d'appréciation à laisser aux centres de fertilité.....	39

CHAPITRE 4. L'ÉTABLISSEMENT DE LA FILIATION D'UN ENFANT NÉ PAR LE BIAIS D'UNE GESTATION POUR AUTRUI.....	41
Section 1 ^{ère} . La Belgique : l'application du droit commun de la filiation	42
§1 ^{er} : L'établissement de la filiation au sein d'un couple hétérosexuel	42
A. Quant à la filiation maternelle	42
B. Quant à la filiation paternelle	43
C. La position de la jurisprudence	44
§2 : L'établissement de la filiation au sein d'un couple homosexuel	45
Section 2. L'Ontario : l'instauration d'un mécanisme hybride d'établissement de la filiation	46
§1 ^{er} : Le principe – le recours à la logique déclarative	46
§2 : L'exception – l'application de la logique complétive.....	47
Section 3. La Grèce : un exemple d'application de la logique déclarative.....	48
§1 ^{er} : L'établissement de la filiation maternelle.....	48
§2 : L'établissement de la filiation paternelle.....	50
Section 4. Le Royaume-Uni : un exemple d'application de la logique complétive	51
§1 ^{er} : L'établissement de la filiation maternelle.....	51
§2 : L'établissement de la filiation paternelle (ou du deuxième parent).....	52
Conclusion : quelle approche devrait être privilégiée par le législateur belge dans le cadre de l'établissement de la filiation d'un enfant né par GPA ?	53
 CHAPITRE 5 : LE STATUT LÉGAL DE LA MÈRE PORTEUSE : QUELLE PLACE FAUT-IL LUI ACCORDER DANS LA PROCÉDURE DE GESTATION POUR AUTRUI ?	56
Section 1 ^{ère} . La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique belge	56
Section 2. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique ontarien.....	58
Section 3. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique grec	59
Section 4. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique britannique....	60
Conclusion. Vers l'élaboration d'un statut légal propre à la mère porteuse ?	61
 CONCLUSION	64
BIBLIOGRAPHIE.....	67
ANNEXES	83

INTRODUCTION

La gestation pour autrui (ci-après : GPA) désigne, « *de manière tout à fait générale, le fait pour une femme de porter un enfant pour le compte d'un couple qui en a assuré le projet et à qui il sera remis après la naissance* »¹.

Depuis de très nombreuses années déjà, la GPA est une problématique qui fait l'objet de nombreux débats au sein de la communauté juridique en Belgique : il s'agit d'un sujet sensible, que ce soit d'un point de vue juridique, éthique, médical, psychologique ou encore sociologique². De tels débats s'expliquent en raison de la position adoptée par le législateur belge en matière de GPA qui consiste à s'abstenir de légiférer. En effet, cette problématique ne fait aujourd'hui l'objet d'aucune réglementation légale particulière en Belgique, qu'elle soit prohibitionniste ou permissive : concrètement, ce constat implique qu'à l'heure actuelle, il n'est pas formellement interdit de recourir à la GPA sur le territoire belge. Cela explique pourquoi quatre centres de fertilité belges (le CPMA de Liège³, celui du CHU Saint-Pierre de Bruxelles⁴, de l'UZ Gent⁵ et de l'UZ Antwerpen⁶) y ont d'ores et déjà recours⁷.

Il est étonnant de constater que cette attitude d'abstention de légiférer persiste alors même que l'appel qui est fait au législateur belge de venir réglementer la GPA est devenu de plus en plus fort et persistant au fil du temps : nous en voulons pour preuve les multiples propositions de loi déposées à cet effet, principalement durant ces quinze dernières années. Pourtant, rien n'y fait : l'abstention est l'attitude qui aujourd'hui encore prime en Belgique. Si une telle prise de position peut paraître justifiée en raison des multiples enjeux et questionnements (juridiques, éthiques, etc.) soulevés par la GPA, en ce qu'ils ont eu pour conséquence de freiner considérablement

¹ L. VAN BUNNEN, « La gestation pour autrui et les droits de l'homme », *R.C.J.B.*, 2015, p. 33, citant G. SCHAMPS et J. SOSSON, « La gestation pour autrui : vers un encadrement ? Introduction » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de G. SCHAMPS et J. SOSSON), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 2.

² G. SCHAMPS et J. SOSSON, « La gestation pour autrui : vers un encadrement ? Introduction » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, p. 1.

³ Pour plus d'informations, voy. <http://cpma-ulg.be/>.

⁴ Pour plus d'informations, voy. <https://www.stpierre-bru.be/fr/services-medicaux/gynecologie-obstetrique/pma-procreation-medicalement-assistee-fertilite/en-bref-291>.

⁵ Pour plus d'informations, voy. <https://www.uzgent.be/nl/zorgaanbod/mdspecialismen/reproductieve-geneeskunde/Paginas/default.aspx>.

⁶ Pour plus d'informations, voy. <https://www.uza.be/fertiliteit>.

⁷ C. AUTIN, « Gestation pour autrui : expérience d'un centre belge de procréation médicalement assistée » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, pp. 9 – 21 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui : quelques repères de droit comparé et de droit international » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, p. 269.

l'évolution législative dans ce domaine, il n'est désormais plus acceptable de la part du législateur de maintenir cette absence totale d'encadrement juridique.

En s'abstenant de remédier à cette situation, le législateur vient créer une nette dissociation entre la réalité de la pratique et l'état du droit belge : le droit n'est plus adapté à ce qui se passe réellement sur le terrain, ce qui constitue un véritable problème.

Certes, le nombre de personnes qui sont techniquement concernées par cette problématique est relativement faible puisque les demandes de GPA introduites sur le territoire belge ne dépassent globalement pas la barre des 200 sur les vingt dernières années⁸, mais cela n'empêche qu'une telle dissociation reste néanmoins source d'insécurité pour ces quelques centaines de personnes ayant déjà eu recours ou envisageant d'avoir recours à une GPA en Belgique ; leur situation ne peut pas être tout simplement ignorée par le droit.

Dans l'état actuel des choses, les participants à un tel projet parental, qu'il s'agisse des personnes se trouvant à l'origine du projet (appelées « parents d'intention ») ou de la femme tierce acceptant de porter un enfant pour le compte d'autrui (communément appelée « mère porteuse »), ne bénéficient d'aucune règle juridique protectrice puisqu'en l'absence de tout encadrement juridique, c'est bien le droit commun qui trouve à s'appliquer. Or, il est évident que l'application du droit commun à une problématique aussi spécifique que celle de la GPA entraîne inévitablement certains effets indésirables. Le législateur belge n'aura donc d'autre choix que d'intervenir en la matière.

Lors de l'élaboration d'une future loi relative à la GPA, certains choix législatifs devront évidemment être posés : ceux-ci ne pourront pas être pris de manière purement aléatoire par le législateur car des conséquences significatives dans le chef de toutes les parties découleront inévitablement de ces choix. Pour parvenir à l'élaboration d'une réglementation qui soit la plus adaptée et la plus cohérente possible, une solution est alors de s'inspirer de ce qui a déjà été fait en la matière à l'étranger.

C'est dès lors précisément dans cette optique que s'inscrit le présent mémoire. En effet, afin d'aborder la problématique de la GPA sous un nouvel angle, nous avons décidé de construire notre exposé sur la base d'une étude comparative de trois pays : le Canada (et plus précisément,

⁸ A.-S. BRUYNDONCKX, « GPA : la Belgique tolère mais n'encadre pas : avec quelles conséquences ? », RTBF, 15 février 2020, disponible sur https://www.rtb.be/info/societe/detail_gpa-la-belgique-tolere-mais-n-encadre-pas-avec-quelles-consequences?id=10424532 (date de dernière consultation : 1^{er} mai 2021).

la province d'Ontario), la Grèce et le Royaume-Uni. Si notre choix s'est porté sur ces trois pays, c'est parce que bien qu'ils aient chacun légalement autorisé le recours à la GPA sur le territoire, tous l'ont cependant encadré d'une manière radicalement différente.

Par cette analyse de droit comparé, nous serons en mesure de mettre en lumière les similitudes et les divergences se marquant entre ces trois systèmes juridiques, ainsi que les avantages et les inconvénients propres à chacun d'eux. De cette façon, nous serons alors finalement capables de déterminer quel système ou, à tout le moins, quelle combinaison de systèmes juridiques serait la plus appropriée à mettre en place dans notre propre système juridique belge.

Pour aborder la problématique de la GPA de la manière la plus complète possible, ce mémoire sera fractionné en six chapitres principaux. Dans un chapitre préliminaire, nous élaborerons une définition de la GPA qui coïncidera au mieux avec la réalité que recouvre cette notion, pour ensuite enchaîner sur l'examen des principaux enjeux soulevés par cette dernière.

Les cinq chapitres suivants seront, quant à eux, consacrés à l'étude du fond de la problématique. Chacun de ces cinq chapitres sera respectivement dédié à l'étude de la législation pertinente, de la procédure applicable, des conditions d'accès générales, du mode d'établissement de la filiation dans le chef de l'enfant né par GPA et enfin, de la « place » qui est accordée à la mère porteuse au sein des systèmes juridiques analysés.

Ces cinq chapitres seront construits sur la base d'une structure commune. De fait, chaque chapitre sera composé de quatre sections ainsi que d'une conclusion : tandis que la première section servira à faire le point quant à la situation qui est actuellement en vigueur en Belgique, les trois sections suivantes seront consacrées à l'examen du régime juridique applicable en Ontario, en Grèce et au Royaume-Uni, toujours en suivant ce même ordre. Chaque chapitre se terminera alors par une brève conclusion par le biais de laquelle nous analyserons l'absence de règles juridiques belges à la lumière de ce qui a été réalisé dans les pays étrangers analysés, afin de mettre en avant les solutions légales qui mériteraient, selon nous, d'être sérieusement étudiées et envisagées par le législateur belge dans le cas où celui-ci déciderait de mettre en marche l'élaboration d'un encadrement juridique de la GPA.

Enfin, nous clôturerons ce travail par une synthèse de l'ensemble des enseignements que cette étude comparative nous aura permis de tirer. Grâce à ces informations, nous tenterons de déterminer quelle(s) solution(s) juridique(s) pourrai(en)t s'implanter au mieux dans le cadre du droit familial belge.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. LA GESTATION POUR AUTRUI : DÉFINITIONS ET ENJEUX

Nous entamons l'examen de la problématique de la gestation pour autrui par la mise en lumière des diverses définitions qui circulent actuellement à son égard, afin de saisir au mieux la réalité que recouvre cette notion : lorsque nous parlons de « gestation pour autrui », à quoi faisons-nous concrètement référence ? C'est précisément la question sur laquelle nous allons nous attarder dans un premier temps (Section 1^{ère}). Dans un deuxième temps, les principaux enjeux soulevés par cette problématique seront brièvement passés en revue (Section 2).

Section 1^{ère}. Qu'est-ce que la gestation pour autrui ? Définitions et précisions terminologiques

La gestation pour autrui, abrégée « GPA », est une problématique qui peut être appréhendée sous différents angles : sa définition juridique ne renverra pas forcément à la définition connue du grand public, par exemple. C'est la raison pour laquelle nous avons décidé de scinder l'analyse de sa définition en différents paliers : médical (§1^{er}), général (§2) et juridique (§3).

§1^{er} : Une définition médicale

D'un point de vue strictement médical, la GPA constitue une des méthodes particulières de procréation médicalement assistée (PMA) visant l'implantation⁹, dans l'utérus d'une femme tierce (« mère porteuse¹⁰ »), d'un embryon issu de la fécondation *in vitro* (FIV) d'un ovocyte d'une femme privée d'utérus (« mère d'intention ») par les spermatozoïdes de son conjoint¹¹.

Dans la loi du 6 juillet 2007¹², la PMA est définie comme étant un « *ensemble de modalités et conditions d'application des nouvelles techniques médicales d'assistance à la reproduction dans lesquelles est réalisée : 1° soit une insémination artificielle ; 2° soit une des techniques de fécondation in vitro, c'est-à-dire des techniques dans lesquelles il est, à un moment du*

⁹ Pour être tout à fait exact, certains auteurs suggèrent de parler d'un « transfert d'embryon » plutôt que d'une véritable « implantation » de l'embryon parce que d'un point de vue scientifique, ce dernier est uniquement placé dans l'utérus de la femme : son implantation (ou sa « nidation ») ne peut aucunement être garantie en raison du fait que ce mécanisme se déroule de manière naturelle et non intentionnelle. À ce sujet, voy. G. GENICOT, *Droit médical et biomédical*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 729 (note de bas de page n°235).

¹⁰ L'utilisation de la notion de « mère porteuse » n'est pas unanimement acceptée dans la doctrine (belge et étrangère) mais il s'agit cependant du terme le plus communément utilisé en la matière, ce pourquoi nous conserverons l'utilisation de celui-ci tout au long de notre travail.

¹¹ S. EPELBOIN, « Gestation pour autrui : une assistance médicale à la procréation comme les autres ? », *L'information psychiatrique*, 2011, pp. 573 – 574 ; J. FRÜHLING, « La gestation pour autrui : quelques observations et commentaires, en partie polémiques » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, p. 55 ; S. JAVERZAT, « La gestation pour autrui (approche médicale) », *Les cahiers de la justice*, 2016, p. 206 ; C. AUTIN, « Gestation pour autrui : expérience d'un centre belge ... », *op. cit.*, pp. 10 – 11.

¹² Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, *M.B.*, 17 juillet 2007, p. 38575, art. 2 (ci-après : loi relative à la PMA).

processus, donné accès à l'ovocyte et/ou à l'embryon » (art. 2, a)). La GPA n'y est par contre aucunement définie.

§2 : Une définition générale

Dans une communication du 5 juillet 2004, le Comité consultatif de bioéthique y définit la GPA comme étant « *la pratique par laquelle une femme porte un fœtus ou enfant et poursuit la grossesse jusqu'à la naissance de cet enfant avec l'intention de transférer ensuite tous ses droits et devoirs parentaux aux parents demandeurs* »¹³. Dans le langage commun, la GPA vise donc l'ensemble des situations dans lesquelles un individu seul ou un couple (hétérosexuel ou homosexuel) concrétise son désir d'avoir un enfant par le recours à une tierce personne, la mère porteuse¹⁴.

§3 : Une définition juridique et quelques précisions terminologiques

Les deux définitions médicale et générale de la GPA exposées ci-dessus ne permettent pas d'appréhender au mieux la réalité que recouvre cette notion d'un point de vue juridique. Or en droit, la précision doit être de rigueur. En consultant la doctrine, il est aisé de remarquer que de nombreux termes sont indifféremment employés par les auteurs pour parler de la GPA : parmi ceux-ci, nous recensons notamment les notions de maternité pour autrui, de procréation pour autrui, de maternité de substitution, de maternité de remplacement voire même – plus crûment – d'adoption sur ordonnance, de contrat de grossesse ou encore de location d'utérus¹⁵.

Sur le plan juridique, la notion de « gestation pour autrui » est généralement utilisée pour viser l'ensemble des situations qui reposent sur l'engagement d'une femme à mener une grossesse à

¹³ Avis n°30 du Comité Consultatif de Bioéthique du 5 juillet 2004 relatif à la gestation pour autrui, disponible sur https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/7972417/Avis%20n%C2%B030%20du%205%20juillet%202004%20relatif%20%C3%A0%20la%20gestation-pour-autrui.pdf (date de dernière consultation : 29 avril 2021), p. 4.

¹⁴ N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) » in *Le droit familial et le droit patrimonial de la famille dans tous leurs états* (sous la coord. de T. Van HALTEREN), Bruxelles, Larcier, 2017, p. 56 ; G. SCHAMPS et J. SOSSON, « La gestation pour autrui : vers un encadrement ? Introduction » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, op. cit., pp. 2 – 4 ; G. WILLEMS, « La gestation pour autrui : brève synthèse des réflexions relatives à un éventuel encadrement législatif », *Ann. Dr. Louvain*, vol. 74, n°1, 2014, p. 113.

¹⁵ Avis n°30 du Comité Consultatif de Bioéthique du 5 juillet 2004 relatif à la gestation pour autrui, p. 4 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution » in *Parenté, Filiation, Origine* (sous la dir. de H. FULCHIRON et J. SOSSON), Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 170.

terme, non pas pour elle-même mais bien dans le cadre du projet parental mené par un couple ou par une personne seule lorsque cela est autorisé en pratique¹⁶.

Néanmoins, puisque la GPA recouvre en soi plusieurs situations médicales différentes, dans un souci de précision, il convient en réalité de distinguer deux types de GPA : la GPA de « basse technologie », d'une part et la GPA de « haute technologie », d'autre part¹⁷.

Dans le cadre de la GPA de « basse technologie », la mère porteuse est en même temps la mère gestatrice et génitrice de l'enfant¹⁸ : outre le fait qu'elle porte celui-ci, elle y est également génétiquement liée. Ce type de GPA peut dès lors prendre place dans la sphère médicale tout comme dans la sphère privée¹⁹.

À l'inverse, la GPA de « haute technologie » consiste en l'implantation (ou le transfert) dans l'utérus de la mère porteuse d'un embryon provenant de la FIV soit d'un ovule de la mère d'intention par les spermatozoïdes de son conjoint, soit d'un don d'ovule (ou d'embryon). Cette définition implique que la GPA devra inévitablement prendre place dans un centre de fertilité agréé, ce qui signifie qu'elle est nécessairement médicale. Dans ce deuxième cas de figure, la mère porteuse sera donc uniquement la mère gestatrice de l'enfant : elle ne fera « que » le porter, sans y être génétiquement liée²⁰.

Cette distinction qui est opérée entre la GPA de « basse » et de « haute technologie » est importante à retenir car elle sera fréquemment utilisée dans le cadre de ce travail, les systèmes juridiques étrangers analysés n'ayant pas tous uniformément ouvert le recours de manière large à tous les types de GPA.

¹⁶ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 170 ; G. SCHAMPS et J. SOSSON, « La gestation pour autrui : vers un encadrement ? Introduction », *op. cit.*, pp. 2 – 3 ; L. VAN BUNNEN, « La gestation pour autrui et les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 37.

¹⁷ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 170 ; N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*, p. 57 ; N. MASSAGER, « Gestation pour autrui, uniparenté et coparentalité en droit belge » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale* (sous la dir. de N. MASSAGER et N. GALLUS), Bruxelles, Anthemis, 2017, p. 155.

¹⁸ Nous reviendrons plus amplement sur les notions de mères gestatrice et génitrice dans la section 2, §1^{er} de ce chapitre.

¹⁹ Rapport d'information concernant l'examen des possibilités de créer un régime légal de coparentalité fait au nom de la Commission des Affaires institutionnelles par M. MAHOUX et crts, Auditions et avis, *Doc. Parl.*, Sén., sess. ord. 2015 – 2016, n° 6-98/2, p. 4 (disponible sur <http://www.senate.be>) ; N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*, p. 57.

²⁰ S. EPELBOIN, « Gestation pour autrui : une assistance médicale à la procréation comme les autres ? », *op. cit.*, pp. 573 – 574 ; J. JAVERTZAT, « La gestation pour autrui (approche médicale) », *op. cit.*, p. 205 ; N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*, p. 57.

Section 2. Les enjeux soulevés par la gestation pour autrui

Il va sans dire que la GPA est une thématique qui fait couler énormément d'encre en doctrine et qui est sujette à de nombreuses controverses. Sans avoir la prétention d'être exhaustif, attardons-nous un instant sur les enjeux majeurs soulevés par la GPA que sont l'éclatement de la maternité (§1^{er}), l'indisponibilité du corps humain (§2) et les risques médicaux (§3), pour finalement terminer par quelques considérations de droit international privé (§4).

§1^{er} : L'éclatement de la maternité

Le fait qu'une tierce personne (la mère porteuse) porte un enfant et le mette au monde dans l'unique but de le céder à d'autres personnes pose d'évidents soucis sur le plan de la maternité puisque celle-ci se trouve éclatée entre différentes femmes, à savoir celle qui a fourni l'ovocyte, celle qui a porté l'enfant et celle qui l'a commandé²¹. Autrement dit, la GPA crée une dissociation entre la mère gestatrice, la mère génitrice et la mère commanditaire²².

La mère gestatrice est la femme qui porte et met au monde l'enfant : il s'agira par conséquent toujours de la mère porteuse, quand bien même celle-ci n'est pas génétiquement à l'enfant²³. En revanche, la mère génitrice est la femme qui a fourni l'ovocyte nécessaire à la conception de l'enfant : il peut dès lors s'agir tantôt de la mère porteuse (GPA de « basse technologie »), tantôt de la mère d'intention, tantôt encore d'une personne anonyme tierce ayant fait don d'ovule ou d'embryon. Enfin, la mère commanditaire (ou sociale) est la femme qui se trouve à l'origine du projet parental : par conséquent, il s'agira systématiquement de la mère d'intention.

Cet éclatement de la maternité provoqué par la GPA est problématique sur le plan juridique car il est incompatible avec la certitude qui existe depuis toujours en droit belge de la filiation, véhiculée par l'adage « *mater semper certa est* » en vertu duquel c'est la femme qui a mis l'enfant au monde qui est automatiquement considérée comme étant sa mère (Chapitre 4,

²¹ K., LAVOIE « Médiation procréative et maternités assistées : vers une approche relationnelle et pragmatique de la gestation pour autrui et du don d'ovules au Canada », Doctorat interdisciplinaire en sciences humaines appliquées, Université de Montréal, Faculté des arts et des sciences, 2019, https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/22625/Lavoie_K%c3%a9vin_2019_these.pdf?sequence=6&isAllowed=y (date de dernière consultation : 29 avril 2021), pp. 87 – 90 ; A. MIRKOVIC, « La maternité à l'épreuve de la PMA et de la GPA » in *Mater semper certa est ? Passé, présent, avenir d'un adage* (sous la dir. de K. FIORENTINO et A. FIORENTINO), coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 224.

²² *Idem*, p. 224 ; J. SOSSON et G. WILLEMS, « Les conventions faisant intervenir un tiers » in *Le statut juridique du couple marié et du couple non marié en droit belge et français* (sous la dir. de M. LAMARCHE et J.-L. RENCHON), vol. 2, coll. Les Cahiers du CeFAP, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 339.

²³ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 170.

Section 1^{ère})²⁴. L'éclatement de la maternité entre plusieurs mères potentielles empêche donc d'apporter une réponse claire et certaine à la question de savoir qui est la véritable mère de l'enfant né par GPA²⁵.

§2 : L'indisponibilité du corps humain

Le second enjeu fondamental soulevé par la GPA est relatif au principe de l'indisponibilité de la personne et des droits de la personnalité et plus précisément, de l'indisponibilité du corps humain²⁶. Nombreux sont les auteurs qui estiment que le fait pour une femme de porter un enfant dans l'unique but de le confier à d'autres personnes à sa naissance entre en totale contradiction avec le principe d'indisponibilité du corps humain²⁷.

Selon eux, le corps des mères porteuses est utilisé (voire exploité) dans le seul but de satisfaire les envies de personnes qui bien qu'étant dans l'impossibilité de concevoir un enfant de manière naturelle, souhaitent tout de même être génétiquement liées à leurs enfants. Bien que ce principe ne soit pas légalement consacré, les auteurs en question appuient leur argumentation sur les articles 6, 1128 et 1133 du Code civil selon lesquels les droits de la personnalité sont considérés comme « *des choses qui ne sont pas dans le commerce et qui ne peuvent faire l'objet de transactions* »²⁸.

Dans la pratique belge actuelle, le principe de l'indisponibilité du corps humain est généralement soulevé pour faire obstacle à l'établissement de « conventions de GPA ». Nous

²⁴ Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, 4^e éd., coll. Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 556 – 557 ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium » in *Handbook of gestational surrogacy : international clinical practice and policy issues* (sous la dir. de E. S. SILLS), Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 119 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, op. cit., pp. 375 – 376.

²⁵ A. MIRKOVIC, « La maternité à l'épreuve de la PMA et de la GPA », op. cit., pp. 226 – 227.

²⁶ Pour plus d'informations à ce sujet, *cfr* not. B. FEUILLET-LIGER et G. SCHAMPS (sous la dir.), *Principes de protection du corps et Biomédecine : approche internationale*, coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2015 ; B. FEUILLET-LIGER et S. OKTAY-ÖZDEMİR (sous la dir.), *Le principe de non-patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité – Panorama international*, coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2017.

²⁷ M.-A. FRISON-ROCHE, « La GPA, ou comment rendre juridiquement disponibles les corps des êtres humains par l'élimination de la question » in *Le principe de non-patrimonialité du corps humain*, op. cit., pp. 365 – 366.

²⁸ Avis n°30 du Comité Consultatif de Bioéthique du 5 juillet 2004 relatif à la gestation pour autrui, p. 13 ; N. GALLUS, « La validité de la convention de gestation pour autrui en droit belge actuel » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, op. cit., p. 183 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2016, pp. 115 – 116 ; E. NELSON, « Surrogacy in Canada : toward permissive regulation » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy* (sous la dir. de V. GRUBEN, A. CATTAPAN et A. CAMERON), Toronto (ON), Irwin Law, 2018, pp. 185 – 186.

verrons toutefois que cette prétendue illicéité pour violation des règles légales de la filiation est depuis peu remise en question par certains auteurs (Chapitre 2, Section 1^{ère})²⁹.

§3 : Les risques médicaux

Il est certain que toute grossesse présente des risques : c'est d'ailleurs la raison pour laquelle dans le courant de la procédure qui a été mise en place par les centres de fertilité belges pratiquant d'ores et déjà la GPA, la mère porteuse doit obligatoirement être mise au courant par un gynécologue de l'ensemble des risques généraux découlant d'une grossesse³⁰. Outre ces risques inhérents à toute grossesse, viennent toutefois s'ajouter dans le cadre d'une GPA les risques psychologiques pouvant survenir aussi bien dans le chef de la mère porteuse que dans celui de l'enfant, que ce soit avant, pendant ou encore après la séparation de la mère porteuse et du nouveau-né³¹.

Des risques supplémentaires sont également susceptibles de voir le jour en raison du recours qui est fait à la FIV qui peut entraîner comme effet secondaire défavorable la survenance de grossesses multiples³². Bien que le transfert d'un seul embryon soit le plus souvent privilégié, il n'est effectivement pas rare que pour qu'une GPA soit réalisée avec succès, il faille procéder au transfert de plusieurs embryons à la fois. Or, un tel transfert peut avoir pour conséquence de mener à la survenance de grossesses multiples³³. Ces risques sont très importants, ce pourquoi le législateur belge devra être attentif à ce que les informations devant être transmises aux parties préalablement au commencement du projet soient explicitement détaillées dans la loi.

²⁹ D. LE BRETON, « La question anthropologique de la gestation pour autrui » in *Les incidences de la biomédecine sur la parenté : approche internationale* (sous la dir. de M.-C. CRESPO-BRAUNER et B. FEUILLET-LIGER), Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 337 – 348 ; G. G. SCHAMPS, « L'autonomie de la personne sur son corps : portée et balises en droit belge » in *Principes de protection du corps et Biomédecine : approche internationale* (sous la dir. de B. FEUILLET-LIGER et G. SCHAMPS), coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 69 ; G. SCHAMPS et G. WILLEMS, « La convention de gestation pour autrui entre autonomie de la volonté, ordre public et droits fondamentaux : quelles garanties formelles et substantielles ? » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, pp. 327 – 328.

³⁰ C. AUTIN, « Gestation pour autrui : expérience d'un centre belge ... », *op. cit.*, p. 13.

³¹ S. JAVERZAT, « La gestation pour autrui (approche médicale) », *op. cit.*, pp. 206 – 207.

³² Question n° 309 de Mr Koen Bultinck du 2 mai 2005 (N.), *Q.R.*, Ch. repr., sess. ord. 2004 – 2005, n° 51, pp. 15510 – 15511 (disponible sur www.lachambre.be). Pour plus d'informations, voy. notamment <https://www.canada.ca/fr/sante-publique/services/fertilite/risques-pour-sante-lies-procreation-assistee.html>.

³³ C. AUTIN, « Gestation pour autrui : expérience d'un centre belge ... », *op. cit.*, p. 15.

§4 : Quelques considérations de droit international privé

À l'heure actuelle, la Belgique est un pays qui n'interdit, ni n'autorise explicitement le recours à la GPA. Au vu des multiples insécurités juridiques qui découlent de ce *no man's land* caractéristique du droit familial belge, nombreux sont les couples qui décident de se rendre dans un pays étranger disposant d'un régime juridique encadré en la matière afin d'avoir recours à une GPA. Dans ce contexte, émerge donc la problématique de la reconnaissance d'un lien de filiation établi par un acte juridique à la suite d'une GPA pratiquée à l'étranger³⁴.

Le lien de filiation peut être établi de deux manières différentes suivant le pays concerné : soit par le biais d'un acte de naissance, soit par l'intermédiaire d'un jugement. Ce sont alors les articles 23, 25 et 27 du CODIP qui imposent les conditions respectives auxquelles tout acte établi ou tout jugement prononcé à l'étranger doit répondre pour pouvoir être officiellement reconnu en Belgique³⁵. Si le régime applicable à la reconnaissance de jugements est relativement souple, tel n'est pas le cas du régime applicable à la reconnaissance d'un acte de naissance étranger, dans le cadre duquel le ministère public n'hésite jamais à brandir le moyen de la contrariété à l'ordre public pour empêcher la reconnaissance en Belgique d'un tel acte juridique. Dans cette situation, une procédure judiciaire est inévitable, ce qui est source d'insécurité pour les parents d'intention car même si dans ce cas-là, les tribunaux belges ont presque systématiquement tendance à autoriser au moins l'établissement de la filiation paternelle biologique, il est indiscutable qu'une solution à ce point incertaine et fastidieuse est insatisfaisante sur le plan du droit³⁶. Adopter une réglementation légale nationale en la matière permettrait ainsi aux parents d'intention d'éviter tout ce stress et cette insécurité qui découlent du fait de se rendre à l'étranger afin de procéder à une GPA.

³⁴ P. WAUTELET, « Bébés papiers, gestation pour autrui et co-maternité : la filiation internationale dans tous ses états » in *Le droit des relations familiales internationales à la croisée des chemins*, Actes du XIVe colloque de l'Association "Famille & droit" organisé le 20 mai 2016 par A.-C. VAN GYSEL et A. NUYTS, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 205.

³⁵ Pour plus d'informations, *cfr* not. S. PFEIFF et J. MARY, « Procréation médicalement assistée, gestation pour autrui et droit international privé : questions choisies » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale* (sous la dir. de N. MASSAGER et N. GALLUS), Limal, Anthemis, 2017, pp. 194 et s. ; P. WAUTELET, « La filiation issue d'une gestation pour autrui : quelles règles de droit international privé pour la Belgique ? » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, pp. 213 – 237 ; C. VERBROUCK C. et de BOUYALSKI, « Gestation pour autrui : le temps d'un nécessaire encadrement de la pratique », *Revue du droit des étrangers*, 2014, pp. 163 – 179 ; P. WAUTELET, « Autour et alentour de la gestation pour autrui, laboratoire du droit international privé », *J.T.*, 2018, pp. 738 – 741.

³⁶ C. de BOUYALSKI et C. VERBROUCK, « Gestation pour autrui réalisée en Belgique et réception en Belgique d'une filiation issue de la gestation pour autrui faite à l'étranger », *U.I.A.*, 2019, p. 20 ; J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de procréation médicalement assistée et de gestation pour autrui » in *Les mutations contemporaines du droit de la famille* (sous la dir. de S. BERNARD et M. FARGE), coll. Droit et action publique, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 2020, p. 57.

CHAPITRE 1^{ER}. LA LÉGISLATION PERTINENTE EN MATIÈRE DE GESTATION POUR AUTRUI

En matière de GPA, trois catégories d'états peuvent être distinguées : ceux qui l'ont expressément interdite, ceux qui se sont abstenus de la réglementer et enfin, ceux qui l'ont légalement encadrée³⁷. Tandis que la Belgique appartient à la deuxième catégorie, les trois autres pays analysés s'inscrivent quant à eux dans la troisième catégorie. C'est pourquoi après avoir fait un rapide point sur la situation législative actuelle en Belgique (Section 1^{ère}), nous analyserons la législation dont le Canada (Section 2) la Grèce (Section 3) et le Royaume-Uni (Section 4) se sont dotés pour autoriser la pratique de la GPA sur leur territoire.

Section 1^{ère}. La Belgique et l'abstention de légiférer

En matière de GPA, la Belgique a fait le choix de s'abstenir de légiférer et bien que cette situation d'abstention fut tolérée pendant un temps, il n'est désormais plus possible pour le législateur de persister dans cette voie, et ce, pour trois raisons majeures³⁸. Premièrement, l'absence d'un encadrement juridique crée une puissante insécurité juridique dans le chef des personnes ayant déjà recours à la GPA sur le territoire belge³⁹.

Deuxièmement, certaines décisions jurisprudentielles belges retentissantes ont été rendues (notamment la célèbre affaire « bébé D(onna) ») et ont apporté une preuve concrète du manque cruel de législation qui se fait ressentir en la matière⁴⁰.

Troisièmement et dernièrement, bien qu'un consensus n'ait pas encore été trouvé à l'heure actuelle, il ressort du rapport rendu par le Sénat en 2015 qu'à l'exception du cdH, tous les autres partis politiques se sont exprimés en faveur de l'instauration d'une législation visant à réglementer la GPA altruiste, pour laquelle aucune rémunération (sauf exceptions) n'est accordée à la mère porteuse⁴¹. Une telle volonté coïncide avec les propositions de loi⁴² qui ont

³⁷ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 173 – 174.

³⁸ Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 152 – 153 ; N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*, pp. 58 – 59 ; G. WILLEMS, « La gestation pour autrui : brève synthèse des réflexions relatives à un éventuel encadrement législatif », *op. cit.*, pp. 114 – 115.

³⁹ Il s'agit d'une des raisons principales pour lesquelles la quasi-totalité des partis politiques belges souhaite qu'une réglementation soit promulguée en la matière. Voy. Rapport d'information concernant l'examen des possibilités de créer un régime légal de coparentalité, *op. cit.*, Synthèse, pp. 248 et s.

⁴⁰ Pour un détail des décisions dont il est fait mention ici, voy. L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », *op. cit.*, pp. 116 – 117 ; Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, déposée par K. JIROFLÉE *et al.*, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2019 – 2020, n° 55-0855/1, pp. 6 – 8.

⁴¹ Rapport d'information concernant l'examen des possibilités de créer un régime légal de coparentalité, *op. cit.*, Synthèse, pp. 248 et s.

⁴² Nous visons principalement les propositions de loi suivantes : proposition de loi réglementant la maternité de substitution, déposée par B. TOMMELEIN et crts., *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 2010, n° 5-130/1 ; Proposition de loi relative aux mères porteuses, déposée par C. DEFRAIGNE, *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 2010, n° 5-160/1 ; Proposition de loi relative à la maternité pour autrui, déposée par P. MAHOUX, *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 2010,

été déposées par le passé dans l'espoir qu'une législation soit mise en place, en vain⁴³. Ce sont autant d'indices qui démontrent à quel point la volonté qui prime en Belgique est celle de mettre en place une véritable réglementation de la GPA.

Section 2. Le Canada et le « AHRA » de 2004 – l'Ontario et le « AFAEA » de 2016⁴⁴

Au Canada, l'autorisation de recourir à la GPA prend implicitement sa source dans une loi datant du 29 mars 2004, intitulée « *Assisted Human Reproduction Act* » (ci-après : AHRA)⁴⁵. S'agissant d'une loi fédérale, elle est applicable sur l'ensemble du territoire canadien⁴⁶. Par cette loi, le législateur canadien est venu expressément interdire le recours à la GPA dite commerciale, qui est la GPA dans le cadre de laquelle une rémunération est octroyée à la mère porteuse en contrepartie du service rendu⁴⁷. Le recours à la GPA altruiste y est par contre implicitement autorisé par l'article 6, alinéa 4 du AHRA⁴⁸. Cette loi fédérale constitue l'instrument légal par excellence qui gouverne les principes fondamentaux de la GPA (gratuité, sanctions civiles et pénales⁴⁹, force obligatoire...)⁵⁰.

En vertu du partage des compétences constitutionnelles qui prend place au Canada, l'ensemble des aspects de la GPA ne pouvait toutefois pas être déterminé par le gouvernement fédéral : c'est aux gouvernements provinciaux que revenait le devoir de fournir les règles relatives à la

n° 5-236/1 ; Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, déposée par M. TEMMERMAN et G. SWENNEN, *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2010 – 2011, n° 5-929/1 ; Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, déposée par K. JIROFLÉE et crts, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2019 – 2020, n° 55-0855/1.

⁴³ Pour un examen approfondi de ces propositions de loi, *cfr.* not. J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 375 – 409 ; G. VERSCHULDEN, « Pleidooi voor een familierechtelijke regeling van draagmoederschap in België », *T.P.R.*, 2011, pp. 1421 – 1510.

⁴⁴ Pour un examen approfondi de l'évolution législative ayant mené à l'autorisation de la gestation pour autrui au Canada, *cfr.* not. A. CATTAPAN, V. GRUBEN, et A. CAMERON, « Introduction : regulatory pasts and futures » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy*, *op. cit.*, pp. 6 – 10 ; E. NELSON, « Gestational Surrogacy in Canada » in *Handbook of gestational surrogacy : international clinical practice and policy issues*, *op. cit.*, pp. 123 – 124 ; E. NELSON, « Surrogacy in Canada : toward permissive regulation », *op. cit.*, pp. 187 – 191.

⁴⁵ *Assisted Human Reproduction Act*, S.C. 2004, c. 2 (ci-après : AHRA), disponible sur <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/a-13.4/> (date de dernière consultation : 16 mai 2021).

⁴⁶ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 185.

⁴⁷ E. NELSON, « Gestational Surrogacy in Canada », *op. cit.*, p. 124.

⁴⁸ K. ZAOUAQ, « La gestation pour autrui au regard de l'éthique et du droit », *Canadian Journal of Bioethics*, 2020, vol. 3, n°3, p. 131.

⁴⁹ L'article 60 du AHRA nous apprend que la contravention à la loi fédérale pour les intermédiaires impliqués est une infraction qui peut encourir « *par mise en accusation, une amende maximale de 500 000 \$ et une peine d'emprisonnement maximal de 10 ans* » ou « *par procédure sommaire, une amende maximale de 250 000 \$ et un emprisonnement maximal* ». Voy. M. GIROUX, « Les conventions de procréation ou de gestation pour autrui au Québec : entre solution jurisprudentielle et réforme du droit de 4 ans, ou l'une de ces peines » in *La gestation pour autrui : approches juridiques internationales* (sous la dir. de V. BOILLET, E. DE LUZE et M. ROCA I ESCODA), Centre de droit privé – Unité de droit familial, Limal, Anthemis, 2018, p. 127 (note de bas de page n°12).

⁵⁰ A. CATTAPAN, V. GRUBEN et A. CAMERON, « Introduction : regulatory pasts and futures », *op. cit.*, pp. 10 et 20.

validité et à la force exécutoire des conventions de GPA⁵¹. Cela explique pourquoi à l'heure actuelle, le recours à la GPA n'est pas uniformément autorisé au Canada : tandis que certaines provinces ont fait le choix de prohiber purement et simplement le recours à la GPA (à l'instar du Québec⁵²), d'autres ont opté pour le choix inverse.

C'est précisément vers cette deuxième option que s'est tournée la province d'Ontario, ce qui en fait un système juridique très intéressant à examiner, notamment en raison de sa position avant-gardiste sur le sujet et au vu de l'introduction dans sa législation du concept de « multiparentalité » (Chapitre 2, Section 2). Elle n'est toutefois pas la seule province canadienne ayant permis le recours à la GPA : c'est également le cas de la Colombie Britannique, par exemple⁵³.

Auparavant, la filiation d'enfants nés par le biais d'une GPA était établie par application du « *Children's Law Reform Act* » (1977)⁵⁴ qui est une loi venue poser le cadre législatif général applicable en matière de filiation à la suite de la réalisation d'une technique de procréation assistée⁵⁵. Sur le plan administratif, l'enregistrement des naissances était régi par une autre loi, intitulée « *Vital Statistics Act* » (1990)⁵⁶. Au début des années 2000, ces deux lois commencèrent toutefois à montrer des signes d'inadéquation par rapport à l'évolution prenant place à ce moment-là dans le droit de la famille ontarien⁵⁷. C'est pourquoi l'Ontario décida de se doter d'une nouvelle réglementation de la GPA, intitulée « *All Families Are Equal Act* » (ci-

⁵¹ A. CATTAPAN, V. GRUBEN et A. CAMERON, « Introduction : regulatory pasts and futures », *op. cit.*, p. 21 ; M. GIROUX, « Les conventions de procréation ou de gestation pour autrui au Québec ... », *op. cit.*, p. 128 ; E. NELSON, « Gestational Surrogacy in Canada », *op. cit.*, p. 125.

⁵² L'article 541 du Code civil québécois dispose effectivement que « toute convention par laquelle une femme s'engage à procréer ou à porter un enfant pour le compte d'autrui est nulle de nullité absolue ». Pour plus d'informations à ce sujet, *cfr.* not. S. CARSLEY, « Reconceiving Quebec's law on surrogate motherhood », *Canadian Bar Review*, 2018, vol. 96, n°1, pp. 120 – 157 ; M. GIROUX, « Les conventions de procréation ou de gestation pour autrui au Québec ... », *op. cit.*, pp. 125 – 142 ; K. LAVOIE et I. CÔTÉ, « Navigating in Murky Waters: Legal issues arising from a lack of surrogacy regulation in Quebec » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy*, *op. cit.*, pp. 81 – 112.

⁵³ *Family Law Act*, S.B.C. 2011, c. 25 Le texte de loi est disponible dans sa version intégrale (en anglais) à l'adresse suivante : https://www.bclaws.gov.bc.ca/civix/document/id/complete/statreg/00_11025_01. Pour plus d'informations concernant la réglementation législative de la GPA en Colombie Britannique, *cfr.* not. <https://www2.gov.bc.ca/gov/content/justice/about-bcs-justice-system/legislation-policy/legislation-updates/family-law-act> et <https://www2.gov.bc.ca/gov/content/justice/about-bcs-justice-system/legislation-policy/legislation-updates/family-law-act/the-family-law-act-explained>.

⁵⁴ *Children's Law Reform Act*, S.O. 1977, c. 41 later R.S.O. 1990, c. C12 (disponible sur <https://www.ontario.ca/laws/statute/90c12> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

⁵⁵ R. LECKEY, « One Parent, Three Parents : Judges and Ontario's All Families Are Equal Act 2016 », *International Journal of Law, Policy and The Family*, 2019, Vol. 33, p. 299.

⁵⁶ *Vital Statistics Act*, R.S.O. 1990, c. V4 (disponible sur <https://www.ontario.ca/laws/statute/90v04> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

⁵⁷ R. LECKEY, « One Parent, Three Parents ... », *op. cit.*, pp. 299 – 300 ; D. SNOW, « Litigating Parentage: Equality Rights, LGBTQ Mobilization and Ontario's All Families Are Equal Act », *Canadian Journal of Law and Society*, 2017, Vol. 32, No. 3, pp. 329 – 348.

après : AFAEA) qui est venue modifier les lois précitées⁵⁸. Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017, cette nouvelle loi comporte des dispositions spécifiques relatives à la GPA (art. 10 et 11) qui dérogent aux règles de droit commun précédemment en vigueur en matière de filiation⁵⁹.

Section 3. La Grèce et la loi n° 3089 du 19 décembre 2002 portant sur l'assistance médicale à la procréation

La GPA fut autorisée pour la toute première fois en Grèce par le biais de la loi n° 3089 du 19 décembre 2002 portant sur l'assistance médicale à la procréation (complétée par une loi n° 3305 du 27 janvier 2005 relative à la mise en œuvre des méthodes de reproduction médicalement assistée)⁶⁰. Les dispositions de cette loi, couvrant non seulement les aspects médicaux du processus de GPA (en termes de conditions d'accès) mais également l'organisation civile de ses conséquences (en termes de filiation)⁶¹, furent presque entièrement intégrées dans le livre du Code civil grec relatif au droit de la famille, plus précisément aux articles 1455 à 1464 qui sont les dispositions légales que nous examinerons en détail dans les prochains chapitres⁶².

Section 4. Le Royaume-Uni : le « SAA » de 1985 et le « HFEA » de 1990⁶³

L'histoire de la GPA au Royaume-Uni prend sa source dans le *Warnock Report* de 1984, publié par le comité d'enquête sur la fécondation et l'embryologie humaine⁶⁴.

⁵⁸ *An Act to amend the Children's Law Reform Act, the Vital Statistics Act and various other Acts respecting parentage and related registrations*, S.O. 2016, c. 23. Le texte de loi est disponible dans sa version intégrale à l'adresse suivante : <https://www.ontario.ca/laws/statute/s16023> (en anglais) ; <https://www.ontario.ca/fr/lois/loi/s16023> (en français - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

⁵⁹ O. WEINBERG et M. BELFON, « *All Families Are Equal: the new legislation regarding parentage in Ontario, Canada* », 2020, <http://boulbyweinberg.com/wp-content/uploads/2020/01/Ontario-Parentage-Paper-O.-Weinberg-M.-Belfon-Nov-2019.pdf> (date de dernière consultation : 10 avril 2021), p. 1.

⁶⁰ Les deux lois n° 3089/2002 et 3305/2005 sont disponibles aux adresses suivantes : <http://www.bioethics.gr/> ; <http://www.et.gr/index.php/anazitisi-fek> (Journal Officiel du Gouvernement Grec) ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger : exemples de droit comparé », *Cahiers Droit, Sciences et Technologies*, 2017, pp. 93 – 111 (disponible sur <https://doi.org/10.4000/cdst.541>), n°16.

⁶¹ G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 254.

⁶² E. KOUNOUGERI-MANOLEDAKI, « Surrogate motherhood in Greece (according to the new law on assisted reproduction) », *International Survey of Family Law*, 2005, p. 268.

⁶³ Une précision préalable quant au fonctionnement du droit au Royaume-Uni s'impose. En effet, il faut savoir que le Royaume-Uni englobe trois systèmes juridiques différents : le droit anglais (valable en Angleterre et au Pays de Galles), le droit écossais et le droit nord-irlandais. Bien que les instruments légaux dont nous allons parler (notamment le « HFEA ») sont applicables à l'échelle nationale, notons que certaines différences juridiques sont à prévoir entre ces trois systèmes légaux. Voy. M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, Den Haag, Eleven International Publishing, 2016 (version électronique disponible sur <https://cris.maastrichtuniversity.nl/ws/portalfiles/portal/1545224/guid-e096d547-617f-462f-bb4e-dd8f59a79e2a-ASSET1.0.pdf>), p. 159 (note de bas de page n°308) ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy » in *La gestation pour autrui : approches juridiques internationales*, *op. cit.*, p. 43 (note de bas de page n°3).

⁶⁴ L. TREFON, « La gestation pour autrui : étude comparative entre la Belgique, les États-Unis, la France et le Royaume-Uni », Mémoire, Université Catholique de Louvain, Faculté de droit et de criminologie, 2017,

Dans son état actuel, la législation anglaise se compose du « *Surrogacy Arrangements Act* » de 1985⁶⁵ qui est venu interdire la GPA commerciale, ainsi que du « *Human Fertilisation and Embryology Act* » de 1990⁶⁶ (ci-après : HFEA)⁶⁷ qui est venu explicitement autoriser le recours à la GPA altruiste. Ces deux instruments légaux sont donc ceux qui sont actuellement applicables au Royaume-Uni en matière de GPA. Le HFEA a par la suite fait l'objet de deux amendements (en 2008 et en 2010) qui ont eu pour effet principal d'ouvrir la GPA aux couples non mariés ainsi qu'aux couples homosexuels (Chapitre 3, Section 4, §1^{er})⁶⁸. À l'instar de la Grèce, la législation dont s'est doté le Royaume-Uni est complète en ce qu'elle régit aussi bien les aspects médicaux que les conséquences qui découlent du recours à la GPA sur le plan civil⁶⁹.

À ce stade-ci de l'exposé, précisons d'ores et déjà que depuis peu, l'initiative de réformer le droit de la GPA a été mise en marche au Royaume-Uni par les Law Commission⁷⁰ d'Angleterre, du Pays de Galles et d'Écosse⁷¹. Le projet de réforme viserait à résoudre certaines problématiques qui ont émergé suite à l'application concrète de la législation britannique au cours des dernières années⁷². Bien que dans les prochains chapitres, nous focaliserons notre analyse sur le régime juridique tel qu'il est applicable à l'heure actuelle au Royaume-Uni, il ne faut donc pas perdre de vue que certaines de ces explications pourraient devenir obsolètes à l'aube de l'année 2022, date à laquelle les Law Commission estiment être en mesure de déposer un projet de loi abouti.

<http://hdl.handle.net.proxy.bib.ucl.ac.be/2078.1/thesis:11459> (date de dernière consultation : 16 février 2021), p. 32.

⁶⁵ *Surrogacy Arrangements Act 1985*, 1985, c. 49. Le texte est disponible dans sa version amendée et intégrale à l'adresse suivante : <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49>.

⁶⁶ M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 159 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 252.

⁶⁷ *Human Fertilisation and Embryology Act*, 2008, c. 22. Le texte est disponible dans sa version amendée et intégrale à l'adresse suivante : <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents>.

⁶⁸ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 43.

⁶⁹ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 197.

⁷⁰ Les « Law Commission » sont des organes indépendants créés statutairement qui ont pour mission de maintenir la loi au goût du jour et de recommander des réformes à chaque fois que cela s'avère nécessaire.

⁷¹ Pour plus d'informations concernant le projet de loi qui est en cours, cons. <https://www.lawcom.gov.uk/surrogacy/> et <https://www.lawcom.gov.uk/project/surrogacy/>. Voy. S. LATHAM, « The United Kingdom revisits its surrogacy law », *Hastings Center Report*, 2020, pp. 6 – 7 ; A. SAMUELS, « Surrogacy and the law : Possible reforms », *Medico-Legal Journal*, 2020, Vol. 88, n°3, pp. 145 – 146.

⁷² Les points de réforme majeurs visés par le projet sont synthétiquement mis en lumière à l'adresse suivante : <https://www.lawcom.gov.uk/project/surrogacy/>. Sont notamment visées la création d'une toute nouvelle méthode d'établissement de la filiation *a priori* et non plus *a posteriori*, l'introduction d'une réglementation spécifique destinée à encadrer davantage les conventions de GPA ainsi que la reconnaissance de conventions ayant pour objet une GPA pratiquée à l'étranger.

CHAPITRE 2. LA PROCÉDURE À SUIVRE POUR ACCÉDER À LA GESTATION POUR AUTRUI

Les fondements légaux ayant été posés, nous pouvons désormais nous pencher sur la question de savoir par quel processus il est possible de réaliser une GPA dans chacun des pays analysés. Dans ce deuxième chapitre, nous commencerons par analyser la validité des conventions de GPA au regard du droit belge actuel (Section 1^{ère}).

Par la suite, nous examinerons les solutions ayant été retenues respectivement par l'Ontario qui se fonde sur une procédure essentiellement contractuelle (Section 2), la Grèce qui a décidé de se doter d'une procédure mixte, mélangeant aspects contractuel et judiciaire (Section 3) et le Royaume-Uni qui se fonde à l'inverse sur une procédure exclusivement judiciaire (Section 4).

Enfin, grâce aux enseignements que nous aurons tirés de cette comparaison, nous pourrions clôturer ce deuxième chapitre en répondant à la question de savoir laquelle des procédures envisagées s'intégrerait le plus adéquatement dans notre système juridique belge.

Section 1^{ère}. La nullité des conventions de gestation pour autrui en droit belge

Puisqu'aucune procédure particulière n'est légalement prévue pour accéder à la GPA en Belgique, ce sont les centres de fertilité qui s'occupent de la prise en charge des couples commanditaires⁷³. En l'espèce, nous souhaitons en réalité concentrer davantage notre exposé sur les conventions de GPA. Le droit belge de la filiation (et de l'adoption) relevant de l'ordre public, il est normalement impossible pour les parents d'intention et la mère porteuse d'y déroger par la conclusion d'un accord privé prévoyant l'engagement de cette dernière à remettre l'enfant à la naissance au(x) parent(s) d'intention et à lui/leur céder les droits parentaux en renonçant à établir sa maternité ou en consentant à l'adoption préalablement à la naissance.

Il n'empêche que certaines conventions de GPA (relatives à la procréation d'un enfant et à l'établissement de la filiation) sont déjà conclues sur le territoire belge⁷⁴. Pourtant, selon la grande majorité des auteurs belges, de telles conventions de GPA sont en principe illicites et partant, nulles de nullité absolue (ou à tout le moins, dépourvues d'une quelconque force exécutoire). Concrètement, cela implique que la mère porteuse disposera toujours de la possibilité de se rétracter dans le cas où elle souhaiterait finalement garder l'enfant et l'élever elle-même, peu importe qu'une convention prévoyant le contraire ait été préalablement

⁷³ Pour plus d'informations concernant la procédure qui est concrètement établie par les centres, voy. not. C. AUTIN, « Gestation pour autrui : expérience d'un centre belge ... », *op. cit.*, pp. 9 – 21.

⁷⁴ J. SOSSON et G. WILLEMS, « Les conventions faisant intervenir un tiers », *op. cit.*, p. 339.

conclue⁷⁵. Selon cette tendance doctrinale majoritaire, l'illicéité de la convention tiendrait non seulement à son objet mais également à sa cause qui entreraient en contradiction flagrante avec les principes d'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes⁷⁶.

Il n'en reste pas moins qu'une minorité d'auteurs s'oppose à une telle appréhension de la validité de la convention de GPA. D'aucuns considèrent effectivement que celle-ci ne peut être déclarée nulle puisqu'aucune règle de droit à proprement parler ne justifie actuellement une telle sanction. Selon Y.-H. LELEU, ce type de conventions peut s'avérer tout à fait valable en pratique, sous réserve du respect de certaines conditions⁷⁷.

Que nous nous placions de l'un ou de l'autre côté du débat, il est indéniable que le recours aux conventions de GPA est une réalité en Belgique. C'est d'ailleurs pour cette raison que certains auteurs en sont venus à développer leur propre modèle de conventions de GPA pour pouvoir guider au mieux les centres de fertilité agréés procédant aujourd'hui déjà à la réalisation de projets de GPA⁷⁸. L'aspect contractuel de la procédure de GPA constitue un des points clés que le législateur belge se devra donc d'adresser dans le cadre de l'élaboration d'une future législation à cet égard.

Section 2. L'Ontario : le choix d'une procédure essentiellement conventionnelle et d'une ouverture remarquable à la « multiparentalité »

La procédure dont s'est dotée la province d'Ontario en matière de GPA est de nature essentiellement contractuelle. Le législateur ontarien fournit une définition générale de la

⁷⁵ N. GALLUS, « La validité de la convention de gestation pour autrui en droit belge actuel », *op. cit.*, pp. 181 – 183 ; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 155 – 156 ; N. MASSAGER, « Gestation pour autrui, uniparenté et coparentalité en droit belge », *op. cit.*, pp. 156 – 157 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, pp. 115 – 116 ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », *op. cit.*, p. 120 ; G. SCHAMPS, « L'autonomie de la personne sur son corps : portée et balises en droit belge », *op. cit.*, pp. 89 – 90 ; J. SOSSON et G. WILLEMS, « Les conventions faisant intervenir un tiers », *op. cit.*, p. 340 ; G. SCHAMPS et G. WILLEMS, « La convention de gestation pour autrui entre autonomie de la volonté, ... », *op. cit.*, pp. 325 – 327 ; J. SOSSON et G. WILLEMS, « Les conventions faisant intervenir un tiers », *op. cit.*, pp. 339 – 341.

⁷⁶ Le défaut d'un consentement libre et éclairé de la mère porteuse est également avancé par ces auteurs pour justifier la nullité de ce type de conventions, tout comme l'est la violation du droit indisponible et inaliénable de toute femme d'établir sa maternité à l'égard de l'enfant qu'elle met au monde. Voy. G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, p. 116 ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », *op. cit.*, p. 120.

⁷⁷ La mère porteuse doit avoir la parfaite maîtrise sur son corps (objet de la convention) et la convention ne peut prévoir aucune rémunération, ni ne contenir de mesures de suivi de la grossesse qui seraient contraires à la dignité de la femme enceinte, ou encore de dispositions concernant la remise ou l'état de l'enfant. Voy. Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 155 – 156 ; G. SCHAMPS, « L'autonomie de la personne sur son corps : portée et balises en droit belge », *op. cit.*, p. 90.

⁷⁸ Voy. D. PIRE, « Propositions de conventions relatives à la gestation pour autrui » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale*, *op. cit.*, pp. 115 – 123.

convention de GPA, la décrivant comme étant : « *A written agreement between a surrogate and one or more persons respecting a child to be carried by the surrogate, in which a) the surrogate agrees to not be a parent of the child, and (b) each of the other parties to the agreement agrees to be a parent of the child* » (nous soulignons)⁷⁹.

Il est remarquable de la part de la province d'Ontario d'avoir grandement ouvert la porte à la multiparentalité, ne limitant plus les parents d'un enfant au nombre de deux et permettant de cette manière de prendre concrètement en compte la réalité sociale qui est celle de certaines familles⁸⁰. En effet, il n'est pas rare d'être confronté à des configurations familiales qui répartissent les tâches parentales entre plus de deux personnes⁸¹.

Dans la grande majorité des pays du monde entier, ce concept reste complètement ignoré sur le plan juridique et jusqu'en 2016, la province d'Ontario n'échappait pas à cette tendance, et ce, malgré la décision retentissante qui avait été rendue en 2007 par la Cour d'Appel de l'Ontario⁸².

Dans cette affaire, il était question d'un couple de femmes (A et C) ayant donné naissance à un enfant grâce à l'aide biologique fournie par un ami du couple (B). Lors de la naissance de l'enfant, c'est la mère biologique (C) qui fut désignée comme étant la mère juridique de ce dernier, tandis que l'homme (B) fut désigné comme étant son père juridique. Toutes les parties souhaitaient que A soit également reconnue comme étant la mère juridique de l'enfant, sans pour autant vouloir procéder à une adoption qui aurait inévitablement eu pour effet de rompre le lien juridique liant (B) à l'enfant, ce que les parties voulaient éviter à tout prix. (A) décida donc d'introduire une déclaration de filiation afin de devenir la mère juridique de l'enfant, au même titre que (C) et (B), ce qu'autorisa le juge d'appel. Par cette décision, un enfant fut donc légalement reconnu pour la première fois comme ayant trois parents légaux.

À notre connaissance, il s'agit de l'unique jugement ontarien ayant été rendu à propos d'une telle problématique : la singularité qui s'attache à cette décision la rend donc encore plus

⁷⁹ AFAEA, art. 10, §1^{er}, al. 2.

⁸⁰ S. R. COHEN, « Multi-parent agreements », <http://www.fertilitylawcanada.com/multi-parent-agreements.html> (date de dernière consultation : 24 mars 2021).

⁸¹ Pour avoir un aperçu global de la multiparentalité (autre qu'en matière de GPA), *cfr.* not. H. ABRAHAM, « A family is what you make it ? Legal recognition and regulation of multiple parents », *American University Journal of Gender, Social Policy and the Law*, 2017, vol. 25, n°4, pp. 405 – 444 (disponible sur <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1700&context=jgspl>) ; N. CAMMU, « Intent to parent is what makes a parent ? A comparative analysis of the role of intent in multi-parenthood recognition », *Canadian Journal of Family Law*, 2019, vol. 32, n°2, pp. 281 – 322 ; D. GOUBAU et M. CHABOT, « Recomposition familiale et multiparentalité : un exemple du difficile arrimage du droit à la famille contemporaine », *Cahiers de droit*, 2018, vol. 59, n°4, pp. 889 – 928.

⁸² *A.A. v B.B.*, Court of Appeal for Ontario, 2 janvier 2007, O.R. 561 (disponible sur le site web de la cour : <https://www.ontariocourts.ca/coa/en/>). Pour un examen complet de la décision, voy. N. LAVIOLETTE, « Dad, Mom – and Mom : the Ontario Court of Appeal's decision in *A.A. v. B.B.* », *The Canadian Bar Review*, 2007, vol. 86, pp. 665 – 689.

importante. Quoiqu'il en soit, la multiparentalité ne pose désormais plus aucun problème puisque le AFAEA y fait expressément référence, permettant ainsi à chaque partie de sécuriser ses droits préalablement à la conception de l'enfant, en plus de garantir un processus simple d'enregistrement des naissances⁸³.

Pour en revenir à l'examen de la procédure, la loi opère une distinction entre les conventions de GPA faisant intervenir jusqu'à quatre parents d'intention (art. 10, AFAEA - §1^{er}) et celles faisant intervenir plus de quatre parents d'intention (art. 11, AFAEA - §2), ces deux hypothèses entraînant des conséquences différentes sur le plan procédural.

§1^{er} : Les conventions faisant intervenir jusqu'à quatre parents d'intention

Lorsqu'une convention de GPA est conclue par un maximum de quatre parents d'intention⁸⁴ (à l'exclusion de la mère porteuse qui n'est point comprise dans ce nombre⁸⁵), la province d'Ontario a fait le choix surprenant d'éjecter tout aspect judiciaire de sa procédure⁸⁶. En principe, les parents d'intention ne se trouveront dès lors pas dans l'obligation de se rendre devant un juge pour obtenir l'établissement d'un lien de filiation à l'égard de l'enfant, pour autant que certaines conditions soient néanmoins respectées (Chapitre 3, Section 2)⁸⁷.

Parmi ces conditions, il faut notamment que la convention ait été conclue antérieurement à la conception de l'enfant⁸⁸. En outre, il est obligatoire que la mère porteuse donne son consentement écrit⁸⁹ en vertu duquel elle renonce aux droits et devoirs parentaux qu'elle détient sur l'enfant⁹⁰. Or, un tel consentement ne peut être donné avant le septième jour suivant la naissance de l'enfant⁹¹. Par conséquent, sauf mention contraire dans la convention, pendant les

⁸³ S. R. COHEN, « Multi-parent agreements », *op. cit.*

⁸⁴ L'article 10, §1^{er}, alinéa 1^{er} de l'AFAEA définit le parent d'intention comme étant « *a party to a surrogacy agreement, other than the surrogate* ».

⁸⁵ AFAEA, art. 10, §1^{er}, al. 1^{er}.

⁸⁶ R. LECKEY, « One Parent, Three Parents ... », *op. cit.*, pp. 301 – 302.

⁸⁷ Concrètement, cela signifie que leurs noms pourront être directement inscrits sur l'acte de naissance de l'enfant, sans qu'ils aient à se rendre devant la justice et encore moins qu'ils aient à déclencher une procédure d'adoption. Voy. A. CATTAPAN, V. GRUBEN et A. CAMERON, « Introduction : regulatory pasts and futures », *op. cit.*, p. 21.

⁸⁸ Pour une étude approfondie des conditions légales requises, nous vous renvoyons au chapitre 3, section 2, §2.

⁸⁹ Nous verrons que cette condition de consentement a une importance capitale au niveau de l'établissement de la filiation puisque c'est à ce moment-là que les parents d'intention seront automatiquement reconnus comme étant les parents légaux de l'enfant né par GPA. Pour plus d'informations à ce sujet, voy. Chapitre 4, Section 2.

⁹⁰ AFAEA, art. 10, §3. Pour de plus amples informations concernant la marche à suivre pour procéder à l'enregistrement d'une naissance suite à une GPA en province d'Ontario, consultez le site web suivant : <https://www.ontario.ca/page/register-birth-new-baby#section-5> (date de dernière consultation : 6 avril 2021). En outre, voy. l'annexe n°2 pour avoir sous les yeux les déclarations solennelles qui sont à remplir par la mère porteuse ainsi que par les parents d'intention avant de pouvoir procéder à l'enregistrement en ligne de la naissance de l'enfant né par GPA.

⁹¹ AFAEA, art. 10, §4.

sept premiers jours de vie de l'enfant (au minimum), la mère porteuse et les parents d'intention se partageront mutuellement l'exercice des droits et devoirs parentaux à l'égard de l'enfant⁹².

Par exception au principe posé ci-avant, une procédure judiciaire a été réinjectée par le législateur ontarien dans les cas où la mère porteuse est introuvable, qu'elle se trouve dans l'incapacité de donner son consentement ou qu'elle refuse tout bonnement de le donner. Dans ces trois situations, les parents d'intention n'auront effectivement d'autre choix que de se tourner vers un juge afin d'obtenir une « déclaration de filiation », et ce en raison du fait que la convention de GPA n'a pas force contraignante dans le chef des parties⁹³.

La déclaration de filiation est l'instrument légal qui détermine pour l'avenir et de manière définitive le statut parental, permettant ainsi à un parent de participer pleinement à la vie d'un enfant. Elle s'apparente à une ordonnance d'adoption, sans pour autant lui être identique⁹⁴. Cette déclaration peut être obtenue par toute partie à la convention par voie de requête déposée devant le Tribunal compétent. Elle ne sera valide que pour autant qu'elle soit introduite postérieurement à la naissance de l'enfant mais préalablement à son premier anniversaire⁹⁵.

Jusqu'à ce qu'une déclaration de filiation soit octroyée, les droits et devoirs parentaux sont partagés entre la mère porteuse et les parents d'intention⁹⁶. Lorsqu'il est confronté à une demande de déclaration de filiation, le Tribunal aura alors le choix soit d'accorder ladite déclaration à la partie ayant introduit la requête, soit de prononcer toute autre déclaration de filiation qu'il estimera opportune à l'égard de l'enfant ayant fait l'objet de la convention de GPA⁹⁷. Dans tous les cas, la loi précise que la décision du Tribunal devra impérativement être prise au regard du critère de l'intérêt supérieur de l'enfant⁹⁸.

⁹² AFAEA, art. 10, §5 ; Boulby Weinberg LLP, « All Families Are Equal: The New Legislation Regarding Parentage in Ontario, Canada », 2020, <https://boulbyweinberg.com/blogs-articles/custody/all-families-are-equal-the-new-legislation-regarding-parentage-in-ontario-canada/> (date de dernière consultation : 5 avril 2021) ; Association of Ontario Midwives, « Surrogacy & Parentage », <https://www.ontariomidwives.ca/surrogates-parentage> (date de dernière consultation : 5 avril 2021).

⁹³ AFAEA, art. 10, §§ 6, 9 et 13.

⁹⁴ K. BUSBY, « Of Surrogate Mother Born: Parentage Determinations in Canada and Elsewhere », *Canadian Journal of Women and the Law*, 2013, Vol. 25, pp. 289 – 291 ; LGBTQ Parenting Network Canada, « Declaration of parentage in Ontario », 2015, http://lgbtqpn.ca/wp-content/uploads/woocommerce_uploads/2015/10/Declaration-of-Parentage-in-Ontario-version-1-0-Sept-2015.pdf (date de dernière consultation : 10 avril 2021), p. 1.

⁹⁵ AFAEA, art. 11, §1^{er} et 2.

⁹⁶ AFAEA, art. 11, §3.

⁹⁷ AFAEA, art. 10, §7.

⁹⁸ AFAEA, art. 10, §8.

Enfin, dans le cadre de la procédure judiciaire visant à l'obtention d'une déclaration de filiation et même si la convention de GPA est en principe totalement dépourvue de force contraignante, cette dernière pourra tout de même être utilisée par les parents commanditaires comme preuve de leur intention de devenir les parents légaux de l'enfant, ainsi que comme preuve corrélatrice de l'intention de la mère porteuse de ne pas être considérée comme la mère légale de l'enfant⁹⁹.

§2 : Les conventions faisant intervenir plus de quatre parents d'intention

Lorsqu'une convention de GPA est conclue par plus de quatre parents d'intention (toujours à l'exclusion de la mère porteuse), l'aspect judiciaire refait nécessairement surface : c'est ici une procédure mixant aspects contractuel et judiciaire qui fait son apparition. En effet, les parents d'intention devront nécessairement introduire une demande de déclaration de filiation pour être légalement reconnus comme les parents de l'enfant¹⁰⁰¹⁰¹.

Section 3. La Grèce : l'option d'une procédure mixant aspects contractuel et judiciaire

Le législateur grec a opté pour la mise en place d'une procédure mélangeant deux aspects différents : un aspect contractuel, consistant en la conclusion d'un accord écrit sous la forme d'une convention de GPA (§1^{er}) et un aspect judiciaire, visant l'obtention d'une autorisation judiciaire préalable à la conception de l'enfant (§2).

§1^{er} : L'aspect contractuel – la conclusion d'une convention de gestation pour autrui

Préalablement à la conception de l'enfant et en vue de l'obtention de l'autorisation judiciaire pour procéder à la GPA, il est impératif que les parents d'intention et la mère porteuse (ainsi que son éventuel conjoint) aient conclu un accord écrit, excluant toute rémunération (art. 1458, C. civ. grec)¹⁰². Cette convention a pour objectif non seulement de contenir les obligations respectives de remise et de prise en charge de l'enfant, mais également de fonder l'établissement du lien de filiation entre l'enfant et les parents d'intention¹⁰³.

⁹⁹ AFAEA, art. 10, §9.

¹⁰⁰ AFAEA, art. 11, §1^{er} ; R. LECKEY, « One Parent, Three Parents ... », *op. cit.*, p. 302.

¹⁰¹ Tous les commentaires concernant la force exécutoire de la convention ainsi que la déclaration de filiation valent tout autant dans le cadre de cette seconde hypothèse, ce pourquoi nous renvoyons aux développements ayant déjà été exposés à cet égard dans le paragraphe précédent.

¹⁰² V.F. GRANET, « La maternité de substitution et l'état civil de l'enfant dans des États membres de la CIEC », 2014, http://www.ciec1.org.proxy.bib.ucl.ac.be/SiteCIEC/PAGE_Etudes/1AoAAGNBcgBGVlpEaW96UVhRHA, p. 12 (date de dernière consultation : 31 mars 2021) ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 392 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 255.

¹⁰³ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 212.

En ce qui concerne sa force exécutoire, bien qu'il serait incorrect de parler en tant que tel d'une exécution « forcée » de la convention, il n'en reste pas moins qu'en Grèce, la mère porteuse se trouve dans l'impossibilité de retenir l'enfant une fois celui-ci mis au monde (sauf dans le cas où la mère porteuse s'avère génétiquement liée à l'enfant qu'elle porte – voy. Chapitre 4, Section 3, §2, A), cette impossibilité découlant non seulement de l'existence de la convention de GPA mais en outre, du fait que celle-ci est soumise au contrôle d'un juge préalablement à la conception de l'enfant¹⁰⁴.

§2 : L'aspect judiciaire – l'obtention préalable d'une autorisation judiciaire

En Grèce, il n'est pas possible de procéder à la réalisation d'une GPA sans avoir préalablement obtenu une autorisation judiciaire auprès du Tribunal compétent. Or, pour obtenir une telle autorisation, les parents d'intention doivent soumettre la convention de GPA préalablement établie au contrôle d'un juge. C'est alors uniquement si les conditions fixées par la loi sont réunies¹⁰⁵ que l'autorisation judiciaire sera octroyée aux demandeurs (art. 799, Code de procédure civile grec)¹⁰⁶. Nous voyons donc bien en l'occurrence la manière dont les aspects contractuel et judiciaire sont intrinsèquement liés dans la législation grecque.

Au final, à l'instar du Royaume-Uni (Section 4), la Grèce a fait le choix de faire nécessairement intervenir l'État dans la procédure de GPA¹⁰⁷. Néanmoins, si ce contrôle judiciaire a lieu postérieurement à la naissance de l'enfant au Royaume-Uni, il prend place préalablement à la conception de l'enfant en Grèce, ce qui signifie concrètement que la procédure d'insémination ne pourra être entamée qu'une fois l'autorisation judiciaire obtenue¹⁰⁸.

Section 4. Le Royaume-Uni : le rejet de la figure contractuelle

Par application des articles 54 et 54A du HFEA, le législateur britannique fonde exclusivement sa procédure d'accès à la GPA sur l'obtention d'une ordonnance parentale (« *parental order* »)

¹⁰⁴ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 208 ; Conférence de la Haye de droit international privé, « Rapport préliminaire sur les problèmes découlant des conventions de maternité de substitution à caractère international », 2012, <https://assets.hcch.net/docs/b4114840-8e21-4f34-b054-43fe4c01ab32.pdf>, p. 15 (date de dernière consultation : 1^{er} avril 2021).

¹⁰⁵ Pour un examen complet des conditions requises par la loi, nous vous renvoyons au chapitre 3, section 3.

¹⁰⁶ V.F. GRANET, « La maternité de substitution et l'état civil de l'enfant ... », *op. cit.*, pp. 12 – 13 ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec en matière de gestation pour autrui » in *La gestation pour autrui : approches juridiques internationales*, *op. cit.*, p. 97 ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°17.

¹⁰⁷ K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, pp. 97 – 98.

¹⁰⁸ Amoiridis Law Services, « La procédure de gestation pour autrui en Grèce », 2020, <https://www.cabinetavocatsgrece.fr/la-procedure-de-la-gestation-pour-autrui-en-grece/> (date de dernière consultation : 6 avril 2021).

postérieurement à la naissance de l'enfant¹⁰⁹. Contrairement à l'Ontario (Section 2) et à la Grèce (Section 3), le Royaume-Uni a donc décidé d'éjecter purement et simplement de sa procédure tout aspect contractuel¹¹⁰. Cela étant dit, avant de procéder à l'examen de la procédure judiciaire en matière de GPA (§2), quelques mots doivent malgré tout être consacrés à la validité des conventions de GPA au regard du droit britannique actuel (§1^{er}).

§1^{er} : À propos de la convention de gestation pour autrui

À l'instar de la Belgique, le Royaume-Uni rejette de sa procédure toute figure contractuelle sur base des principes de l'indisponibilité du corps et de l'état civil¹¹¹. La solution retenue par chacun de ces deux pays diverge toutefois quelque peu puisqu'en Belgique, le contrat de GPA est considéré comme étant nul par la doctrine majoritaire. Par contre, au Royaume-Uni, bien que le *Surrogacy Arrangements Act* de 1985¹¹² soit venu dépourvoir les conventions de GPA de toute force exécutoire, il ne les a pas rendues nulles pour autant, signifiant par-là que ce type de conventions peut tout à fait exister dans l'ordonnancement juridique mais sera forcément dépourvue de toute force contraignante et *a fortiori*, ne pourra pas faire l'objet d'une exécution « forcée »¹¹³. En d'autres termes, si la mère porteuse vient à changer d'avis une fois l'enfant venu au monde, elle disposera toujours de la possibilité d'apposer son veto quant au transfert des droits parentaux vers les parents d'intention, malgré l'existence d'une convention¹¹⁴¹¹⁵.

Heureusement, le contentieux survenant postérieurement à la naissance de l'enfant et opposant la mère porteuse aux parents d'intention est maigre en pratique¹¹⁶. Néanmoins, si des litiges devaient se produire, les juges anglais n'auraient d'autre choix que de les résoudre et pour ce

¹⁰⁹ K. BUSBY, « Of Surrogate Mother Born: Parentage Determinations in Canada and Elsewhere », *op. cit.*, pp. 304 – 308 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 46 - 47.

¹¹⁰ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 202.

¹¹¹ *Idem*, p. 202.

¹¹² L'article 1A du *Surrogacy Arrangements Act* de 1985 indique expressément que « *No surrogacy arrangement is enforceable by or against any of the persons making it* ».

¹¹³ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 199 ; S. LATHAM, « The United Kingdom revisits its surrogacy law », *op. cit.*, p. 6 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 53.

¹¹⁴ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 204 – 205.

¹¹⁵ La situation inverse est également envisageable : les parents d'intention qui n'auraient finalement plus la volonté de recevoir et de prendre en charge un enfant né par GPA auront le droit de s'opposer au transfert de la parenté, et ce, même après avoir conclu une convention de GPA avec la mère porteuse (et son éventuel conjoint). Voy. E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 201 renvoyant à L. BRUNET, « De l'art d'accommoder la gestation pour autrui au droit français », *Rev. gén. dr. médical*, 2008, p. 176.

¹¹⁶ Sur les cinq décisions jurisprudentielles rendues à ce sujet, trois d'entre elles ont finalement accordé la responsabilité de l'enfant aux parents d'intention. N. GAMBLE, « Surrogacy », Thomas Reuters Westlaw Edge UK, 2019, <https://uk.westlaw.com> (date de dernière consultation : 13 avril 2021), n°33 – 39 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 54.

faire, ils devront primordialement prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant. La *Family Court* conserve toutefois un large pouvoir d'appréciation quant à la décision à prendre en cas de problème se posant en matière de GPA¹¹⁷.

§2 : À propos de l'ordonnance parentale

Afin d'être déclarés comme étant les parents légaux de l'enfant né par GPA, les parents d'intention devront se rendre en justice postérieurement à la naissance de l'enfant afin d'obtenir un *parental order* : l'ordonnance parentale a pour vocation d'opérer le transfert des droits et devoirs parentaux de la mère porteuse (et de son éventuel conjoint) vers les parents d'intention et, par ce fait, de leur conférer la qualité de parents sur le plan juridique (voy. Chapitre 4, Section 4)¹¹⁸.

Cette procédure, qui peut prendre jusqu'à un an pour aboutir, s'apparente fortement à une adoption, même si les conditions requises pour son obtention ont été quelque peu allégées par rapport au modèle de droit commun¹¹⁹. Il n'en reste pas moins que la délivrance d'une ordonnance parentale est subordonnée au respect de conditions strictes reprises aux articles 54 et 54A du HFEA (voy. Chapitre 3, Section 4).

Lorsqu'une demande d'ordonnance parentale est introduite, le Tribunal compétent prendra sa décision sur la base de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il s'aidera en outre du rapport complet rédigé par un tuteur spécialisé, portant le nom de « *Parental Order Reporter* » (POR)¹²⁰.

Finalement, par l'instauration de l'obligation d'obtenir une ordonnance parentale, le législateur britannique a fait le choix de faire intervenir le pouvoir judiciaire dans le cadre de la procédure de GPA, comme l'a pareillement décidé le législateur grec.

¹¹⁷ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 53 – 54.

¹¹⁸ *Idem*, p. 46.

¹¹⁹ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé : quand le droit peine à distinguer la filiation, origines et parenté » in *Parenté, Filiation, Origine*, *op. cit.*, p. 48 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 47.

¹²⁰ Pour plus d'informations à ce sujet, voy. <https://www.cafcass.gov.uk/grown-ups/parents-and-carers/surrogacy/>. M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 168 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 47.

Conclusion : de quel schéma procédural la Belgique devrait-elle s'inspirer ?

Maintenant que nous disposons d'un aperçu global de la procédure applicable en matière de GPA dans chacun des systèmes juridiques analysés, nous remarquons que les solutions retenues diffèrent fondamentalement les unes des autres. En effet, tandis que l'Ontario a fait le choix d'appliquer le plus souvent possible une procédure exclusivement contractuelle, le Royaume-Uni a opté pour la solution inverse en décidant de rejeter toute figure contractuelle de sa procédure. La Grèce, quant à elle, a misé sur la solution de neutralité, mélangeant au sein d'une même procédure aspects contractuel et judiciaire.

Dans le cadre de l'élaboration d'une future réglementation légale belge en la matière, deux aspects procéduraux fondamentaux devront être impérativement abordés, ceux-ci pouvant être formulés sous la forme de questions : faut-il légalement encadrer le recours aux conventions de GPA ? Si oui, la conclusion de ce type de conventions doit-elle être doublée d'un contrôle judiciaire ?

Tout d'abord, la question va se poser de savoir ce qu'il va advenir des conventions de GPA. Au vu de l'analyse qui a été fournie dans le cadre de ce deuxième chapitre, il semblerait que trois voies principales s'offrent au législateur belge¹²¹. Premièrement, il pourrait décider de modifier complètement le paradigme actuellement applicable en droit belge en conférant à la convention de GPA une valeur juridique propre, comme l'a fait la Grèce. Dans ce cas-là, la convention viendrait fonder les obligations et les devoirs dans le chef de chacune des parties, ainsi que l'établissement de la filiation¹²².

Deuxièmement, le législateur belge pourrait suivre l'exemple posé par le législateur ontarien en décidant de ne pas modifier de fond en comble la logique actuellement valable en droit belge, en érigeant la conclusion d'une convention comme condition préalable obligatoire pour pouvoir procéder à la GPA, tout en ne lui accordant aucune force contraignante.

Troisièmement, le législateur belge pourrait opter pour la solution retenue par le Royaume-Uni, ce qui lui permettrait de continuer à rejeter tout aspect contractuel de la procédure. Néanmoins, il nous paraît judicieux de ne pas se diriger trop rapidement vers la voie du rejet contractuel. Cette dernière solution nous apparaît effectivement obsolète, ce qui justifierait qu'elle soit écartée au profit d'une des deux autres solutions. L'écartement de cette troisième solution serait

¹²¹ J. SOSSON et G. WILLEMS, « Les conventions faisant intervenir un tiers », *op. cit.*, pp. 348 – 351.

¹²² E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 212.

d'ailleurs conforme à la volonté générale des partis politiques qui s'est dégagée du rapport (précité) rendu par le Sénat, qui est celle d'ériger la convention de GPA comme condition devant être remplie préalablement au lancement de la procédure de GPA¹²³. S'il met cette troisième voie de côté, encore faudra-t-il alors que le législateur belge vienne, d'une manière ou d'une autre, autoriser en amont cette « conventionnalisation » de la filiation après GPA¹²⁴.

Ensuite, si nous poursuivons ce raisonnement, restera toujours en suspens le débat de savoir si la conclusion d'une convention, érigée à l'instar d'une condition essentielle d'accès à la GPA, devrait être doublée ou non d'un contrôle judiciaire¹²⁵. En répondant à cette interrogation par la positive, le législateur belge pourra s'inspirer du régime juridique mis en place en Grèce, tandis qu'en y répondant par la négative, il pourra au contraire s'inspirer de ce qui a été mis en place par la province d'Ontario.

Quelle que soit finalement la voie poursuivie par le législateur belge, il est important de comprendre que toutes ces procédures n'offrent pas un même degré de sécurité juridique à ceux qui participent au projet de GPA. De plus, le choix de l'une ou de l'autre procédure entraînera inévitablement des conséquences différentes, notamment quant à la méthode d'établissement du lien de filiation dans le chef de l'enfant (voy. Chapitre 4). Comme le font très justement remarquer J. SOSSON et G. MATHIEU, il n'est absolument pas question « *de choisir « aveuglément » un mécanisme juridique sans percevoir ce qu'il induit quant à la place et au rôle de chacun* »¹²⁶.

Au final, miser sur une procédure mixte, imposant la conclusion d'une convention préalablement à la conception de l'enfant, accompagnée en outre d'un contrôle judiciaire en amont, tout comme l'a choisi la Grèce, nous paraît constituer la voie qui soit la plus prometteuse de toutes celles ayant été analysées dans le cadre de ce chapitre, en ce qu'elle apportera une plus grande sécurité juridique dans le chef de toutes les parties qui sauront exactement à quoi s'attendre avant même qu'il soit procédé à la conception de l'enfant.

¹²³ Pour un détail des solutions retenues par chaque parti politique, voy. Rapport d'information concernant l'examen des possibilités de créer un régime légal de coparentalité, *op. cit.*, Synthèse, pp. 271 – 280.

¹²⁴ J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 400 – 401 ; J. SOSSON et G. WILLEMS, « Les conventions faisant intervenir un tiers », *op. cit.*, p. 351.

¹²⁵ J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 400 – 401.

¹²⁶ *Idem*, p. 399.

CHAPITRE 3. LES CONDITIONS GÉNÉRALES D'ACCÈS À LA GESTATION POUR AUTRUI

Dans le cadre de ce troisième chapitre, nous allons procéder à un examen complet des conditions générales requises par chacun des législateurs étrangers pour pouvoir accéder à la GPA sur leur territoire. En suivant une structure identique à celle utilisée dans le chapitre précédent, nous détaillerons dans un premier temps l'état de la situation actuelle en Belgique (Section 1^{ère}) pour ensuite, dans un deuxième temps, examiner le régime juridique applicable en Ontario (Section 2), en Grèce (Section 3) et au Royaume-Uni (Section 4). Cette comparaison nous permettra de mettre en exergue dans une conclusion non seulement les points principaux sur lesquels chacun d'eux s'est attardé et sur lesquels le législateur belge devra à son tour se concentrer, mais également les défauts propres à chacune des législations qui pourraient dès le départ être évités par le législateur belge.

Section 1^{ère}. La Belgique : la loi du 6 juillet 2007 et la liberté d'appréciation des centres

Cette première section n'a évidemment pas pour vocation de lister les conditions légales requises pour procéder à une GPA sur le territoire belge puisqu'il n'existe aucune réglementation légale en ce sens. Le but de cette première section est en réalité d'examiner la manière dont se déroulent concrètement les choses lorsqu'un couple décide de recourir à une GPA sur le territoire belge car même en l'absence totale d'encadrement juridique à cet égard, certaines conditions doivent néanmoins être respectées par les personnes souhaitant recourir à la GPA en Belgique. Tandis que certaines de ces conditions sont directement tirées de la loi du 6 juillet 2007 relative à la PMA (§1^{er}), d'autres sont librement fixées par les centres de fertilité agréés (§2). Étudions ces conditions un peu plus en détail.

§1^{er} : Les conditions posées par la loi du 6 juillet 2007

Bien que le point de départ soit la liberté qui s'offre à chacun des hôpitaux pratiquant la GPA de déterminer librement les conditions qui doivent être réunies afin de pouvoir procéder à la réalisation d'une GPA sur le territoire belge, une limite vient toutefois restreindre cette liberté : il s'agit de l'obligation de respecter les conditions posées par la loi du 6 juillet 2007 relative à la PMA¹²⁷. Dans son principe, cette loi confirme la maîtrise que détient toute personne sur son corps et sur certains éléments de celui-ci (à savoir les gamètes et les embryons)¹²⁸. Même si les

¹²⁷ Loi du 6 juillet 2007 relative à la PMA ; J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de ... », *op. cit.*, p. 49. Voy. not. M.-N. DERÈSE, « L'accès à la gestation pour autrui » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?*, *op. cit.*, pp. 293 – 323.

¹²⁸ Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, p. 149.

conditions imposées par ladite loi sont peu nombreuses, il importe malgré tout de les identifier. Ces conditions sont relatives à l'âge requis pour procéder à une PMA¹²⁹, d'une part et à la gratuité du projet qui est mené d'autre part, toute commercialisation des gamètes humains étant expressément interdite par l'article 51 de la loi. Pour le reste, la loi du 6 juillet 2007 ouvre très largement l'accès aux techniques de PMA puisqu'elle permet à toute personne d'y accéder, quel que soit son statut civil, son orientation sexuelle ou encore sa nationalité¹³⁰.

L'absence de restriction légale concernant l'accès aux techniques de PMA ne fait pour autant aucunement disparaître le large pouvoir d'appréciation qui subsiste dans le chef des centres de fertilité agréés. En effet, l'article 5 de la loi du 6 juillet 2007 offre la possibilité aux centres de PMA d'accepter ou de refuser de manière totalement libre les demandes de PMA qui leur sont soumises, en invoquant ce qui est communément appelé la « clause de conscience »¹³¹. Cette clause est opposable aux demandeurs d'une PMA sous réserve du respect de certaines conditions (transparence du centre, refus mis par écrit, renvoi vers un autre centre, etc.)¹³².

§2 : Les conditions imposées discrétionnairement par les centres de fertilité

Les centres de fertilité, chacun pour ce qui les concerne, sont libres de déterminer les modalités d'accès à la GPA qu'ils jugent opportunes : celles-ci peuvent concerner l'âge des participants, la nécessité pour eux de fournir tout ou partie du matériel génétique, l'existence ou non de liens préalables avec la mère porteuse...¹³³. Notons ici que certains centres – à l'instar de celui du

¹²⁹ En vertu de l'article 4 de la loi relative à la PMA, le prélèvement de gamètes et la demande d'implantation d'embryon n'est ouvert qu'aux femmes âgées respectivement de moins de 46 et 48 ans ; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, op. cit., p. 149 ; M.-N. DERÈSE et G. WILLEMS, « La loi du 6 juillet relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes », *R.T.D.F.*, 2008, pp. 296 – 298.

¹³⁰ M.-N. DERÈSE et G. WILLEMS, « La loi du 6 juillet relative à ... », op. cit., pp. 283 – 284 et 300 – 304 ; J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de ... », op. cit., p. 39.

¹³¹ H. MALMANCHE, « Les blouses blanches dans la zone grise : l'exemple d'une pratique médicale de la gestation pour autrui, entre silence législatif et jurisprudence compréhensive » in *Perspectives internationales sur la gestation pour autrui : expériences des personnes concernées et contextes d'action* (sous la dir. de I. CÔTÉ, K. LAVOIE et J. COURDURIÈS), coll. Problèmes sociaux et interventions sociales, Québec, Presses de l'université du Québec, 2018, pp. 258 – 259 ; J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de ... », op. cit., p. 42 ; M.-N. DERÈSE et G. WILLEMS, « La loi du 6 juillet relative à ... », op. cit., pp. 298 – 304.

¹³² N. GALLUS, *Filiation*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 165 ; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, op. cit., 2020, p. 150. Pour des applications concrètes de la mise en œuvre de la clause de conscience, voy. G. GENICOT, « L'autonomie des centres de procréation médicalement assistée doit être mise en œuvre avec humanisme », note sous Civ. Bruxelles fr., 13 octobre 2016 et sous Civ. Bruxelles fr., 2 juin 2017 *Revue belge du dommage corporel et de médecine légale*, 2019, pp. 115 – 127 ; G. MATHIEU, « La procréation médicalement assistée » in *Divorce : commentaire pratique* (sous la dir. de J. FIERENS), liv. 54, Liège, Wolters Kluwer, 2020, pp. 146 – 147.

¹³³ J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de ... », op. cit., p. 49.

CHU Saint-Pierre à Bruxelles¹³⁴ – ont décidé de n’accepter que les demandes s’inscrivant dans une indication médicale particulière justifiant le recours à la GPA. Ces indications médicales ont été établies par la *Société européenne de médecine de la reproduction* (ESHRE) et se divisent en trois catégories différentes : les indications médicales absolues (ex. absence congénitale d’utérus, hystérectomie ou utérus non fonctionnel), relatives (pathologies contre-indiquant une grossesse) et discutables (ex. fausses couches ou échecs de FIV à répétition)¹³⁵.

Section 2. Les conditions d’accès imposées par l’Ontario

Les conditions requises pour accéder à la GPA en Ontario se divisent en deux catégories : celles déterminées au niveau fédéral (§1^{er}) et celles déterminées au niveau provincial (§2).

§1^{er} : Au niveau fédéral

Sur le plan fédéral, deux conditions fondamentales sont imposées par l’article 6, §§1^{er} et 4 du AHRA et doivent être respectées, peu importe la province canadienne dans laquelle la GPA est pratiquée : il s’agit du principe de gratuité¹³⁶ et de l’âge minimal pour devenir mère porteuse, fixé à 21 ans¹³⁷. Si la deuxième condition est univoque et ne nécessite pas davantage d’explications, revenons un peu plus en détail sur le principe de gratuité.

À l’instar de la Grèce et du Royaume-Uni, la GPA commerciale est expressément interdite au Canada. À ce titre, sauf réglementation contraire, il est interdit de rembourser les frais supportés par une mère porteuse¹³⁸. Pendant longtemps, le Canada fut dépourvu de toute réglementation contraire, ce qui laissait persister un flou quant à la manière de déterminer quels frais pouvaient légitimement faire l’objet d’un remboursement¹³⁹. En 2016, le gouvernement fédéral canadien a donc émis sa volonté de présenter un projet de règlement « *visant à renforcer le AHRA* » afin de clarifier les dépenses remboursables admissibles pour les parties visées par une convention de GPA¹⁴⁰. Ce processus a fini par aboutir en 2019 à la création d’un Règlement de

¹³⁴ À ce sujet, voyez not. http://www.fivette.be/index.php?option=com_content&view=article&id=61%3Ales-meres-porteuses&catid=36%3Anos-traitements-g-cas-particuliers&Itemid=67%E2%8C%A9=fr.

¹³⁵ C. AUTIN, « Gestation pour autrui : expérience d’un centre belge ... », *op. cit.*, p. 11 ; Rapport d’information concernant l’examen des possibilités de créer un régime légal de coparentalité, *op. cit.*, Auditions et avis, p. 5.

¹³⁶ AHRA, art. 6, §1^{er}.

¹³⁷ AHRA, art. 6, §4.

¹³⁸ AHRA, art. 12, §1^{er}, c).

¹³⁹ E. NELSON, « Surrogacy in Canada : toward permissive regulation », *op. cit.*, p. 190.

¹⁴⁰ Toutes les informations concernant le projet de règlement peuvent être trouvées à l’adresse suivante : <https://www.canada.ca/fr/sante-canada/nouvelles/2016/09/gouvernement-canada-intention-present-projet-reglement-appui-loi-procreation-assistee.html> (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

remboursement relatif à la procréation assistée¹⁴¹ qui circonscrit désormais les frais exposés par une mère porteuse pour lesquels elle pourra obtenir remboursement¹⁴².

§2 : Au niveau provincial

Les conditions requises au niveau provincial sont contenues aux articles 10 et 11 du AFAEA. Avant de les examiner en détail, nous souhaitons d'ores et déjà faire remarquer que dans sa législation, l'Ontario a eu recours à la notion de « parent » pour désigner les personnes pouvant accéder à la GPA : il s'agit d'un terme délibérément neutre du point de vue des genres, permettant de cette manière à quiconque de procéder à une GPA, quel que soit son statut civil et/ou son orientation sexuelle¹⁴³.

A. Les conditions légales

Tout d'abord, pour qu'une GPA puisse être réalisée sur le territoire de la province, il faut impérativement que l'ensemble des parties (la mère porteuse, son éventuel conjoint et le(s) parent(s) d'intention) procède à la rédaction d'une convention écrite préalable à la conception de l'enfant, qui peut faire intervenir jusqu'à quatre¹⁴⁴ ou plus de quatre parents d'intention¹⁴⁵, comme nous avons déjà pu l'évoquer précédemment (voy. Chapitre 2, Section 2).

Antérieurement à la conclusion d'une convention de GPA, il est en outre obligatoire que toutes les parties aient reçu une assistance juridique individuelle. De plus, la loi précise que l'enfant doit être né grâce à une technique de procréation assistée¹⁴⁶. Enfin, dans le cas où la convention de GPA ne fait pas intervenir plus de quatre parents d'intention, la mère porteuse doit donner son consentement écrit en vertu duquel elle renonce au droit de parenté qu'elle détient sur l'enfant aux parents d'intention¹⁴⁷.

¹⁴¹ *Reimbursement Related to Assisted Human Reproduction Regulations*, S.O.R. 2019-193 (disponible sur <https://laws.justice.gc.ca/fra/reglements/DORS-2019-193/> - date de dernière consultation : 16 mai 2021). Une ligne directrice a également été publiée et est disponible à l'adresse suivante : <https://www.canada.ca/fr/sante-canada/programmes/consultation-remboursement-procreation-assistee/document.html>.

¹⁴² La liste complète des frais pouvant faire l'objet d'un remboursement sont énumérés à l'article 4 du Règlement sur le remboursement relatif à la procréation assistée. Ce remboursement est toutefois subordonné au respect de certaines conditions qui sont énumérées à l'article 6 du Règlement.

¹⁴³ Avant l'entrée en vigueur du AFAEA, l'Ontario avait été épinglé à de multiples reprises par la jurisprudence en raison de son accès à la GPA qui avait été jugé trop restreint, les registres de naissance permettant notamment de ne faire apparaître sur l'acte de naissance d'un enfant qu'un père et une mère, sans aucune autre possibilité. Dorénavant, ces critiques ont été mises de côté car résolues par l'avènement du AFAEA. Voy. D. SNOW, « Litigating Parentage ... », *op. cit.*, pp. 329 – 348.

¹⁴⁴ AFAEA, art. 10, §2, al. 1^{er}.

¹⁴⁵ AFAEA, art. 11.

¹⁴⁶ AFAEA, art. 10, §2, al. 2 et 4.

¹⁴⁷ AFAEA, art. 10, §3.

B. Les conditions imposées par les centres de fertilité¹⁴⁸

Les autres conditions non expressément reprises dans la loi provinciale sont librement posées par les centres de fertilité pratiquant la GPA : c'est notamment le cas de l'âge maximum de la mère porteuse (variant entre 41 et 49 ans selon les centres), l'âge des parents d'intention (les femmes ayant recours à une FIV ne pouvant toutefois pas être âgées de plus de 43 ans), les types de GPA pouvant être réalisés (la GPA de « basse technologie » n'étant pas formellement interdite par la loi), etc.¹⁴⁹.

Section 3. Les conditions d'accès imposées par la Grèce

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 3089/2002, la GPA altruiste est permise en Grèce moyennant l'obtention préalable d'une autorisation judiciaire. Cette autorisation ne sera toutefois octroyée que si les conditions imposées par la loi sont respectées¹⁵⁰. Les conditions dont il est question sont reprises aux articles 1455 et 1458 du Code civil grec¹⁵¹, ces articles contenant à eux deux la grande majorité des conditions qui sont requises par le législateur pour qu'il puisse être procédé à une GPA sur le territoire grec.

L'article 1455 (introduit par l'article 1^{er} de la loi n° 3089/2002) indique que « *l'assistance médicale à la reproduction humaine (procréation artificielle) n'est permise que pour faire face à l'impossibilité de procréation naturelle ou pour éviter la transmission à l'enfant d'une maladie grave.* Cette assistance

¹⁴⁸ Tout au long de nos recherches, nous avons dû faire face à un manque considérable de sources doctrinales relatives à la gestation pour autrui en Ontario (concernant la mise en œuvre de la procédure sur le terrain, les conditions requises pour accéder à la GPA, le mode d'établissement de la filiation, etc.). Un tel manque peut sûrement s'expliquer en raison du fait que le AFAEA est une législation relativement récente comparées aux autres législations qui sont analysées dans le cadre de ce travail, combiné au constat que le nombre de GPA réalisées au Canada (dans sa globalité) ne dépasse pas les 400 demandes par an. Les propos qui suivent forment donc une brève synthèse des informations disponibles sur les sites internet des différents centres de fertilité d'Ontario pratiquant la GPA que nous avons pu trouver lors de nos recherches. Ces sites constituent une source importante et non négligeable d'informations, ce pourquoi nous vous renvoyons à ces ceux-ci pour plus d'informations. La liste de l'ensemble des centres de fertilité (et de leur site internet respectif) pratiquant la GPA dans la province d'Ontario sont répertoriés à l'adresse suivante : <https://surrogacy.ca/surrogacy-in-canada/canadian-fertility-clinics.html>. Voy. de manière générale le site suivant, répertoriant tout ce qu'il y a à savoir sur la GPA au Canada : <https://surrogacy.ca/>. Les conditions respectivement requises pour devenir mère porteuse et parent d'intention sont reprises aux adresses suivantes : <https://surrogacy.ca/surrogate-mothers/surrogate-mother-qualifications.html> et <https://surrogacy.ca/intended-parents/intended-parent-qualifications.html>.

¹⁴⁹ À ce sujet, précisons qu'à aucun moment la loi ne vient interdire le recours à la GPA de « basse technologie » : *a fortiori*, cela signifie qu'un tel type de GPA est totalement légal en Ontario¹⁴⁹. *In fine*, il appartient aux centres de fertilité de décider de prendre en charge ou non des demandes de GPA de « basse technologie » mais d'après les recherches effectuées sur un bon nombre de sites internet de centres de fertilité ontariens, il semblerait que la majorité des centres n'acceptent pas dans la pratique de procéder à un tel type de GPA.

¹⁵⁰ K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, pp. 95 – 99.

¹⁵¹ Pour plus d'informations, voyez not. I. MAVRIDIS, « Le contrat de mère porteuse en Grèce : processus autorisé et encadré par la loi », CDPF, Université de Strasbourg, 2011, http://cdpf.unistra.fr/travaux/obligations-biens/les-contrats-de-mere-porteuse/grece/#_ftn1 (date de dernière consultation : 17 mars 2021).

est permise jusqu'à l'âge de la capacité naturelle de procréation de la personne assistée » (nous soulignons).

L'article 1458 (introduit par l'article 8 de la loi n° 3089/2002) ajoute que « *Le transfert dans le corps d'une autre femme des ovules fécondés qui ne proviennent pas de cette dernière et la gestation par celle-ci sont autorisés par les juges dans un temps préalable à ce transfert et suite à un accord écrit et indépendant de toute rémunération. Cet accord doit être conclu entre les personnes souhaitant avoir un enfant et la femme gestatrice, ainsi que son mari, si elle est mariée. L'autorisation judiciaire est octroyée sur demande de la femme souhaitant avoir un enfant, s'il est avéré qu'elle est médicalement inapte de porter un enfant et à condition que l'état de santé de la femme qui le portera permette la gestation » (nous soulignons).*

Des sanctions pénales ont été prévues à l'article 26, §8 de la loi n° 3305/2005 et sont applicables en cas de manquement. Cependant, il semblerait qu'il ne s'agisse que de sanctions purement déclaratoires, en ce qu'elles n'ont jamais été appliquées depuis leur entrée en vigueur et selon lui, elles ne s'appliqueront probablement pas davantage à l'avenir¹⁵².

Procédons à l'examen des conditions légales requises que sont le statut civil et l'orientation sexuelle (§1^{er}), l'aspect médical (§2) l'accord écrit et le principe de gratuité (§3), l'interdiction de la GPA de basse technologie (§4) ainsi que quelques autres conditions supplémentaires (§5).

§1^{er} : Le statut civil et l'orientation sexuelle

Contrairement à l'Ontario (Section 2) et au Royaume-Uni (Section 4), la Grèce n'a pas opté pour un accès largement ouvert à la GPA. De fait, seuls les couples hétérosexuels (mariés, en partenariat civil ou en concubinage) ainsi que les femmes célibataires sont expressément autorisés à y recourir¹⁵³. En principe, les hommes célibataires¹⁵⁴ ainsi que les couples de personnes de même sexe (hommes ou femmes) semblent exclus de toute possibilité d'entamer un projet parental de GPA en Grèce¹⁵⁵.

Il convient cependant de nuancer ces propos car dans la pratique, certaines décisions rendues par les tribunaux grecs ont autorisé des hommes célibataires à recourir à une GPA en s'appuyant

¹⁵² A.N. HATZIS, « The regulation of surrogate motherhood in Greece », *Working paper*, 1^{er} septembre 2010, University of Athens, p. 1 – 13 (www.uoa.gr et <https://www.researchgate.net>).

¹⁵³ K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 98.

¹⁵⁴ Cela ressort directement de la lecture de l'article 1458 du Code civil grec puisque celui-ci quémante que la « femme » souhaitant avoir un enfant pourra recourir à une GPA pour autant qu'elle apporte la preuve de son inaptitude à procréer naturellement.

¹⁵⁵ F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°16.

sur le principe d'égalité, protégé par l'article 4 de la Constitution grecque¹⁵⁶. Par application de ce principe, l'article 1458 du Code civil grec devrait nécessairement s'appliquer par analogie aux hommes célibataires¹⁵⁷. Néanmoins, de telles décisions restent l'exception, la décision d'un juge ayant refusé d'octroyer à un homme célibataire une autorisation de procéder à une GPA alors même qu'il était atteint d'une maladie liée au sperme en étant l'exemple-même¹⁵⁸.

§2 : Une condition médicale

La GPA, telle qu'elle est actuellement réglementée en Grèce, n'est conçue et appréhendée qu'à l'instar d'un moyen permettant de résoudre l'infertilité féminine. En effet, la GPA est exclusivement réservée aux personnes présentant des circonstances d'ordre médical rendant impossible la gestation ou, à tout le moins, faisant obstacle au déroulement d'une grossesse sans risque (art. 1455 et 1458, C. civ. grec)¹⁵⁹. C'est à la mère d'intention que revient la tâche d'apporter la preuve de son impossibilité de procréer naturellement ou du risque de transmission d'une maladie grave à l'enfant en cas de procréation. Cette preuve doit être rapportée par le biais d'un certificat médical, obtenu à la suite de divers examens médicaux¹⁶⁰.

§3 : La conclusion d'un accord écrit et le principe de gratuité

Une autorisation judiciaire ne pourra jamais être accordée aux participants à un projet de GPA sans qu'ils se soient tous préalablement mis d'accord par l'intermédiaire d'un accord écrit qui soit « *indépendant de toute rémunération* »¹⁶¹ (art. 1458, C. civ.). Le législateur grec rappelle ici expressément le principe de gratuité qui s'attache à tout projet de GPA, excluant ainsi toute forme de contrepartie, à l'exception d'une indemnité destinée à couvrir tous les frais raisonnables exposés par la mère porteuse durant sa grossesse, ainsi que le manque à gagner

¹⁵⁶ M. KALOGIROU, « La fragmentation de la définition de la filiation comme moteur de non-discrimination en matière de procréation ? », *Rev. dr. hom.*, 2019/15, n°20 (disponible sur <https://doi.org/10.4000/revdh.5234>).

¹⁵⁷ K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 98 renvoyant à Tribunal de première instance d'Athènes (Monomelès protodikéio), 2827/2008, *Chroniques de Droit privé*, 2009, p. 817, obs. A.C. PAPACHRISTOU et Tribunal de première instance de Thessalonique, 13707/2009, *DSANET* (banque de données du Barreau d'Athènes). Ces décisions ne sont toutefois disponibles qu'en grec.

¹⁵⁸ M. KALOGIROU, « La fragmentation de la définition de la filiation ... », *op. cit.*, n°20 renvoyant à Cour d'appel (Efetío Athinon), 3357/2010, obs. P. NICOLOPOULOS, *Revue juridique Nomiko Vima*, vol. 60, 2012, pp. 1440 – 1441.

¹⁵⁹ I. KRIARI et A. VALONGO, « International issues regarding surrogacy », *Italian Law Journal*, 2016, p. 340 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 254.

¹⁶⁰ I. KRIARI et A. VALONGO, « International issues regarding surrogacy », *op. cit.*, p. 340 ; P. AGALLOPOULOU, « Les procréations médicalement assistées selon le droit hellénique » in *Réflexions sur le pluralisme familial* (sous la dir. de O. ROY), Nanterre, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2011, n°34 et 37 (disponible sur <https://books.openedition.org/pupo/679> – date de dernière consultation : 16 mai 2021).

¹⁶¹ Il semblerait toutefois que dans la pratique, la plupart des GPA réalisées en Grèce le soient de manière commerciale. Pour plus d'informations à ce sujet, *cf.* not. A.N. HATZIS, « The regulation of surrogate motherhood in Greece », *op. cit.*, pp. 5 – 7.

consécutif à un arrêt de l'activité professionnelle¹⁶². Les seuils maximaux des montants payés à titre d'indemnisation sont fixés par l'Autorité Nationale (art. 13, L. 3305/2005)¹⁶³.

§4 : L'interdiction de la GPA de « basse technologie »

Contrairement à l'Ontario (Section 2) et au Royaume-Uni (Section 4), la loi grecque exclut de manière explicite la GPA dite de « basse technologie », l'article 1458 du Code civil précisant à cet effet qu'est uniquement admis « *le transfert dans le corps d'une autre femme des ovules fécondés qui ne proviennent pas de cette dernière* » (nous soulignons). En d'autres termes, il est hors de question que dans le cadre d'une GPA réalisée sur le territoire grec, la mère porteuse soit génétiquement liée à l'enfant qu'elle porte¹⁶⁴.

§5 : Autres conditions

À côté des conditions principales énoncées ci-dessus, d'autres conditions sont prévues par le droit grec : nous ne ferons que les décrire brièvement dans le cadre de ce dernier paragraphe. Premièrement, des critères liés à l'âge des participants sont légalement prévus : la mère d'intention doit impérativement être âgée de moins de 50 ans¹⁶⁵ tandis que la mère porteuse doit être âgée de minimum 25 ans et de maximum 45 ans, outre le fait qu'elle doit déjà avoir eu un enfant et ne pas avoir subi plus de deux césariennes lors de ses précédentes grossesses¹⁶⁶.

Deuxièmement, toutes les parties au projet de GPA doivent donner leur consentement libre et éclairé et les parents d'intention (art. 4, §2, L. 3305/2005) comme la mère porteuse (art. 13, §2, L. 3305/2005) doivent procéder à la réalisation de divers examens médicaux.

Troisièmement, il était auparavant prévu que la mère d'intention ainsi que la mère porteuse devaient avoir leur domicile en Grèce (art. 8, L. 3089/2002), et ce, dans le but d'éviter le phénomène du tourisme procréatif¹⁶⁷. Cependant, il est désormais fait recours au critère de la

¹⁶² Loi n° 3305/2005, art. 13. Voy. en outre G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 255 renvoyant à A.C. PAPACHRISTOS, « Le don d'utérus et le droit hellénique » in *Gestation pour autrui – Surrogate Motherhood* (sous la dir. de F. MONEGER), XVIIIe Congrès Washington, coll. « Colloques », vol. 14, Paris, Société de législation comparée, 2011, p. 170.

¹⁶³ P. AGALLOPOULOU, « Les procréations médicalement assistées selon le droit hellénique », *op. cit.*, n°39 ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 98.

¹⁶⁴ P. AGALLOPOULOU, « Les procréations médicalement assistées selon le droit hellénique », *op. cit.*, n°38 ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 98.

¹⁶⁵ Loi n° 3305/2005, art. 4, §1^{er} ; A.N. HATZIS, « The regulation of surrogate motherhood in Greece », *op. cit.*, p. 4.

¹⁶⁶ Code de Conduite pour la Procréation Médicalement Assistée, art. 9, §1^{er} ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 99.

¹⁶⁷ F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°20.

résidence temporaire plutôt qu'au critère du domicile (art. 17, L. 4272/2014), permettant de cette façon également aux étrangers d'avoir recours à une GPA sur le territoire grec.

Section 4. Les conditions d'accès imposées par le Royaume-Uni¹⁶⁸

Au Royaume-Uni, la détermination des conditions d'accès générales à la GPA (l'âge des participants, le type de GPA réalisable, etc.) semble être laissée à l'appréciation des centres de fertilité¹⁶⁹. En revanche, les conditions pour obtenir une ordonnance parentale sont strictement et limitativement établies par la loi britannique et plus précisément, par l'article 54 (pour les couples) et l'article 54A (pour les personnes célibataires) du HFEA¹⁷⁰.

Il faut savoir que la rigidité des conditions imposées par le HFEA pour l'obtention d'un *parental order* a été remise en cause à de multiples reprises durant ces dernières années. Cette remise en cause constitue d'ailleurs un des éléments déclencheurs ayant poussé les Law Commission à entreprendre la rédaction d'un projet de réforme de la législation britannique en matière de GPA¹⁷¹. Néanmoins, cette rigidité a été quelque peu contrebalancée avec le dernier amendement du HFEA de 2010 qui a eu pour effet de miner la capacité des tribunaux à refuser d'octroyer une ordonnance parentale : c'est désormais l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit être primordialement pris en compte, au-delà du seul et strict respect des conditions légales¹⁷².

Procédons maintenant à l'examen des conditions légales requises pour l'obtention d'une ordonnance parentale que sont le statut civil et l'orientation sexuelle (§1^{er}), l'obligation pour

¹⁶⁸ Pour plus d'informations concernant la GPA au Royaume-Uni, *cfr.* <https://surrogacyuk.org/>.

¹⁶⁹ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 198.

¹⁷⁰ Pour un examen approfondi de la gestation pour autrui en Angleterre, *cfr.* not. N. GAMBLE, « Surrogacy », *op. cit.* ; K. HORSEY et S. SHELDON, « Still hazy after all these years : the law regulating surrogacy », *Medical Law Review*, 2012, pp. 67 – 89 ; K. HORSEY, « Surrogacy in the United Kingdom : Present and future challenges » in *Handbook of gestational surrogacy : international clinical practice and policy issues*, *op. cit.*, pp. 266 – 275 ; H. PROSSER et N. GAMBLE, « Modern surrogacy practice and the need for reform », *Journal of Medical Law and Ethics*, 2016, Vol. 4, n°3, pp. 257 – 274 ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », Thomas Reuters Westlaw Edge UK, 2018, disponible sur <https://uk.westlaw.com> (date de dernière consultation : 13 avril 2021) ; N. SMITH, « Mapping out a future for the UK's law on surrogacy », *Journal of Medical Law and Ethics*, Vol. 4, n°3, 2016, pp. 237 – 256 ; E. STEINER, « Angleterre : maternité pour le compte d'autrui entre prohibition et permission » in *Gestation pour autrui – Surrogate motherhood*, *op. cit.*, pp. 39 – 46 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, pp. 159 – 191 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, pp. 195 – 205.

¹⁷¹ Pour plus d'informations concernant les principales critiques dirigées à l'encontre de la réglementation de la GPA anglaise actuelle, *cfr.* not. <https://www.lawcom.gov.uk/project/surrogacy/> (date de dernière consultation : 20 mars 2021) ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », *op. cit.*, n°16 ; N. EVANS, « The legal regulation of surrogacy in the UK : the need for change », *Manchester review of law, crime and ethics*, 2020, pp. 32 – 55 ; K. HORSEY, « Fraying at the edges : UK surrogacy law in 2015 », *Medical Law Review*, 2016, Vol. 24, n°4, pp. 608 – 621 ; S. LATHAM, « The United Kingdom revisits its surrogacy law », *op. cit.*, pp. 6 – 7.

¹⁷² C. FENTON-GLYNN, « The difficulty of enforcing surrogacy regulations », *Cambridge Law Journal*, 2015, vol. 74, n°1, p. 35.

un des parents d'intention d'être génétiquement lié à l'enfant (§2), le domicile (§3), la limite temporelle (§4), le consentement de la mère porteuse (§5) et enfin, le principe de gratuité (§6).

§1^{er} : Le statut civil et l'orientation sexuelle

Dans sa version originelle, le HFEA n'ouvrait le recours à la GPA qu'aux seuls couples hétérosexuels légalement mariés. Désormais, grâce au dernier amendement du HFEA de 2010, la GPA est également ouverte aux couples non mariés ainsi qu'aux couples de même sexe¹⁷³.

Par contre, jusqu'il y a peu, les personnes célibataires se voyaient encore refuser catégoriquement la possibilité de se lancer dans un projet de GPA, et ce, même suite à l'amendement de 2010. Ce refus s'expliquait par le fait qu'à l'époque, la loi était rédigée d'une manière telle que l'obtention d'une ordonnance parentale n'était possible qu'à la condition que la demande en justice ait été introduite conjointement par les deux parents d'intention¹⁷⁴. Une évolution considérable s'est alors produite à cet égard grâce à la survenance de l'affaire *Re Z*¹⁷⁵ (2015) dans le cadre de laquelle le juge refusa d'octroyer une ordonnance parentale à un homme célibataire qui en avait fait la demande, alors même qu'il s'agissait du père biologique de l'enfant né par GPA, car il s'estimait lié par les mots utilisés par la loi qui n'ouvrait l'obtention d'une ordonnance parentale qu'à « deux personnes »¹⁷⁶. Cette décision mena le Président de la High Court (Section Familiale) à poser un constat formel d'incompatibilité du HFEA avec la section 4 du *Human Rights Act* de 1998 pour cause de discrimination à l'égard des parents célibataires et de leurs enfants.

Par cette déclaration, le Président demanda aux pouvoirs exécutifs et législatifs de corriger ce problème¹⁷⁷. Suite à cette déclaration et au tollé provoqué par cette affaire (et d'autres rendues dans la même lignée¹⁷⁸), il fut donc décidé d'ouvrir le recours à la GPA aux personnes célibataires (hommes et femmes) par le biais d'une ordonnance correctrice du HFEA, entrée en

¹⁷³ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 48 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 252.

¹⁷⁴ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 48.

¹⁷⁵ *Re Z (Foreign Surrogacy: Parental Order)*, 2015, EWFC 73.

¹⁷⁶ P. BREMNER, « Surrogacy and Single Parents following *Re Z* », *The Edinburgh Law Review*, Vol. 21, n°2, 2017, pp. 281 – 286 ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°14 ; K. HORSEY, « Surrogacy in the United Kingdom : Present and future challenges », *op. cit.*, p. 273.

¹⁷⁷ *Re Z (A Child) (No. 2)*, 2016, EWHC 1991 (Fam.) ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 48 ; P. BREMNER, « Surrogacy and Single Parents following *Re Z* », *op. cit.*, p. 284.

¹⁷⁸ Voy. not. *Re B v. C (Surrogacy: Adoption)*, 2015, EWFC 17.

vigueur le 3 janvier 2019¹⁷⁹. Par conséquent, à l'heure actuelle, toute personne qu'elle soit homme ou femme, célibataire ou en couple, mariée ou simplement dans les liens d'une relation familiale stable et durable, peut procéder à une GPA sur le territoire britannique (art. 54, 2°, HFEA).

§2 : L'obligation pour un des parents d'intention d'être génétiquement lié à l'enfant

À l'instar de la province d'Ontario (Section 2) mais contrairement à la Grèce (Section 3), la loi britannique n'interdit pas le recours à la GPA de « basse technologie », ce qui signifie qu'au Royaume-Uni, il est tout à fait possible que la mère porteuse soit génétiquement liée à l'enfant qu'elle porte. En revanche, en vertu des articles 54 et 54A, 1°, b) du HFEA, il est obligatoire que le matériel génétique d'au moins un des parents d'intention ait été utilisé lors de la conception de l'enfant¹⁸⁰.

§3 : Le domicile

Par application des articles 54, 4°, b) et 54 A, 3°, b) du HFEA, une ordonnance parentale ne pourra être octroyée que si au moins un des demandeurs est domicilié sur le territoire du Royaume-Uni, des îles Anglo-Normandes ou de l'île de Man. Il faut toutefois être attentif au fait que le concept de « domicile » tel qu'il est appréhendé dans la législation britannique s'entend très différemment de la manière dont il est généralement appréhendé dans d'autres systèmes juridiques, lesquels se basent le plus souvent sur l'idée de « résidence habituelle »¹⁸¹. Au Royaume-Uni, une personne sera considérée comme étant domiciliée sur le territoire à condition qu'elle y possède sa résidence permanente, peu importe sa nationalité et peu importe l'endroit exact du territoire britannique concerné (Angleterre, Pays de Galles, Écosse, etc.)¹⁸².

¹⁷⁹ *The Human Fertilisation and Embryology Act 2008 (Remedial) Order*, 2018 (S.I. 2018/1413), arts. 1(1), 2(5), disponible sur : <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2018/1413/contents/made> (date de dernière consultation : 16 mai 2021) ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 48 – 49.

¹⁸⁰ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 198 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 397 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 252.

¹⁸¹ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 49 – 50 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, pp. 169 – 171.

¹⁸² Pour prendre connaissance des quelques décisions jurisprudentielles rendues en la matière, voy. *idem*, pp. 169 – 171 renvoyant not. à *Re G (Surrogacy: Foreign Domicile)*, 2007, EWHC 2814 ; *Z and another v. C and another*, 2011, EWHC 3181 (Fam.) ; *Re A and B (Surrogacy: Domicile)*, 2013, EWHC 426 et *CC v. DD*, 2014, EWHC 1307 (Fam.).

§4 : Une limite temporelle

La particularité du système juridique anglais réside dans la limite temporelle qui est imposée par les articles 54, 3° et 54 A, 2° du HFEA : pour qu'une ordonnance parentale puisse être obtenue par les parents d'intention, la demande en justice doit obligatoirement être introduite entre la sixième semaine et le sixième mois de vie de l'enfant¹⁸³. Nous recensons cependant quelques jugements qui ont octroyé une ordonnance parentale malgré le dépassement de la limite temporelle fixée par la loi, certains juges ayant effectivement estimé qu'une telle limite dans le temps était en soi complètement illogique¹⁸⁴.

§5 : Le consentement de la mère porteuse

Une ordonnance parentale ne pourra être délivrée par un juge qu'après avoir recueilli le consentement libre et éclairé de la mère porteuse ainsi que de l'éventuel autre parent (art. 54, 6° et art. 54A, 5°, HFEA)¹⁸⁵. La loi précise à cet égard que le juge doit s'assurer que ces personnes aient « *librement, en pleine connaissance de cause de ce qui est impliqué et inconditionnellement* » accepté à ce qu'un *parental order* soit produit par le tribunal. Par l'ajout de cette condition, le législateur a mis un point d'honneur à ce que la mère porteuse dispose toujours d'un droit de rétractation dans le cas où elle souhaiterait finalement garder l'enfant (Chapitre 5, Section 4)¹⁸⁶.

§6 : Le principe de gratuité¹⁸⁷

À l'instar de l'Ontario (Section 2) et de la Grèce (Section 3), le législateur britannique a décidé de prohiber l'utilisation de la GPA à des fins strictement commerciales (*Surrogacy Arrangements Act* de 1985). Des sanctions pénales ont d'ailleurs été prévues en cas de manquement à cette interdiction¹⁸⁸. Cette interdiction n'empêche toutefois pas la mère porteuse

¹⁸³ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 51.

¹⁸⁴ *X (A child) (Surrogacy: Time limit)*, 2014, EWHC 3135 (Fam.) cité par M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, pp. 172 – 174.

¹⁸⁵ N. GAMBLE, « Surrogacy », *op. cit.*, n°57 ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », *op. cit.*, n°11.

¹⁸⁶ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 50.

¹⁸⁷ Pour plus d'informations concernant l'indemnisation des mères porteuses au Royaume-Uni, *cfr.* not. H. PROSSER et N. GAMBLE, « Modern surrogacy practice and the need for reform », *op. cit.*, pp. 269 – 271 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 51 – 53 ; K. HORSEY, « Fraying at the edges : UK surrogacy law in 2015 », *op. cit.*, pp. 610 – 612.

¹⁸⁸ L'interdiction de la GPA commerciale au Royaume-Uni est cependant largement contestée dans la pratique car beaucoup d'auteurs estiment qu'une telle interdiction a pour effet de pousser les parents d'intention à se déplacer à l'étranger pour procéder à une GPA internationale (problématique du « tourisme procréatif »). Or selon eux, une telle pratique ne promeut en aucune façon les intérêts de l'enfant, de la mère porteuse et des parents d'intention. Pour une étude approfondie de la question, *cfr.* not. N. EVANS, « The legal regulation of surrogacy in the UK : the

de se voir octroyer de la part des parents d'intention une indemnisation raisonnable visant à couvrir les frais que celle-ci aurait exposés durant la grossesse¹⁸⁹.

Conclusion : un équilibre à trouver entre l'imposition de conditions sur le plan légal et une liberté d'appréciation à laisser aux centres de fertilité

Suite à la comparaison qui a été réalisée dans ce troisième chapitre, nous remarquons que la détermination des conditions d'accès générales à la GPA relève en quelque sorte d'un système de « vases communicants » : au plus les conditions sont nombreuses et strictement déterminées par la loi, au moins les centres de fertilité disposent d'une quelconque liberté d'établir eux-mêmes les critères qu'ils jugent être les plus adaptés pour accéder à une GPA et vice-versa.

Pour ce qui est de l'Ontario, outre les deux conditions imposées sur le plan fédéral (le principe de gratuité et l'âge minimum requis pour devenir mère porteuse), seules trois grandes conditions sont légalement requises pour pouvoir procéder à une GPA sur le territoire ontarien : l'existence d'une convention de GPA préalable à la conception de l'enfant, la nécessité pour chaque partie d'avoir bénéficié de conseils juridiques avisés et le consentement de la mère porteuse postérieurement à la naissance de l'enfant. Les autres critères d'accès sont quant à eux laissés à la libre appréciation des centres de fertilité qui sont jugés comme étant les mieux placés pour déterminer les modalités d'accès à la GPA.

Le législateur anglais a lui aussi décidé de laisser une série de critères à la libre appréciation des centres de fertilité agréés (l'âge des participants, les types de GPA réalisables...) mais les conditions procédurales requises pour l'obtention d'une ordonnance parentale sont en revanche bien plus nombreuses et surtout plus strictes que celles prévues par l'Ontario pour l'établissement de la convention de GPA.

Enfin, le législateur grec a quant à lui eu recours à la loi pour établir de manière exhaustive toutes les conditions requises pour procéder à une GPA sur le territoire grec, sans exception. Par conséquent, les centres de fertilité grecs voient leur liberté d'appréciation être réduite à néant concernant l'appréciation pratique des critères d'accès à la GPA.

need for change », *op. cit.*, pp. 49 – 54 ; E. JACKSON, « UK law and International Commercial Surrogacy: 'the very antithesis of sensible' », *Journal of Medical Law and Ethics*, Vol. 4, n°3, 2016, pp. 197 – 214.

¹⁸⁹ Il faut faire attention au fait que contrairement à la croyance générale qui circule à cet égard, il n'est pas illégal pour la mère porteuse de recevoir une indemnisation qui couvrirait plus que ces dépenses raisonnables. Néanmoins, une telle indemnisation devra nécessairement être autorisée rétrospectivement par la Family Court (art. 54, 8° et art. 54A, 7°, HFEA).

Il est évident qu'aucune des approches étudiées n'est en soi parfaite : toutes ont fait l'objet de diverses critiques de la part des auteurs spécialisés dans le domaine. D'après la littérature que nous avons consultée en la matière, il semblerait cependant que l'approche mise en place par le Royaume-Uni soit la plus critiquée d'entre les trois, principalement en raison du fait que les conditions posées pour l'obtention d'un *parental order* sont unanimement jugées comme étant bien trop rigides, ne permettant pas à la jurisprudence d'y apporter une souplesse suffisante¹⁹⁰.

A contrario, le système grec est très souvent salué et pris en exemple par les pays envisageant une législation relative à la GPA : les conditions légales font l'objet d'une certaine flexibilité de la part de la jurisprudence, permettant en quelque sorte de pallier le manque d'appréciation laissée aux centres de fertilité¹⁹¹. K.A. ROKAS attire néanmoins l'attention sur le fait que le modèle juridique grec présente lui aussi ses faiblesses, notamment concernant la protection des parties à la GPA, jugée bien trop faible à son goût (concernant la mère porteuse, voy. Chapitre 5, Section 3)¹⁹².

In fine, c'est au législateur belge qu'il reviendra de décider de quel côté du débat il souhaitera se placer. En effet, il pourrait faire le choix de déterminer légalement et de manière exhaustive toutes les conditions requises pour pouvoir procéder à une GPA : de cette façon, toute différence de traitement qui pourrait éventuellement découler de la liberté d'appréciation accordées aux centres de fertilité serait anticipativement écartée puisque les conditions d'accès seraient identiques dans tous les centres.

À l'inverse, s'il juge que seuls les centres sont véritablement aptes à déterminer les modalités d'accès à la GPA de la manière la plus efficiente possible, le législateur pourrait décider de n'imposer que quelques conditions sur le plan légal (principe de gratuité, domicile...) tout en laissant les autres conditions à la libre appréciation des centres de fertilité agréés (âge des participants, conditions médicales, types de GPA...).

¹⁹⁰ K. HORSEY, « Fraying at the edges : UK surrogacy law in 2015 », *op. cit.*, pp. 619 – 621 ; K. HORSEY, « Surrogacy in the United Kingdom : Present and future challenges », *op. cit.*, p. 274 ; S. LATHAM, « The United Kingdom revisits its surrogacy law », *op. cit.*, pp. 6 – 7 ; H. PROSSER et N. GAMBLE, « Modern surrogacy practice and the need for reform », *op. cit.*, pp. 257 – 274 ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », *op. cit.*, n°16 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 54 – 55 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, pp. 189 – 191.

¹⁹¹ K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, pp. 100 – 105 ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°21.

¹⁹² K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, pp. 105 – 108.

CHAPITRE 4. L'ÉTABLISSEMENT DE LA FILIATION D'UN ENFANT NÉ PAR LE BIAIS D'UNE GESTATION POUR AUTRUI

Dans ce quatrième chapitre, nous allons examiner la manière dont les différents systèmes juridiques analysés établissent la filiation de l'enfant né à la suite d'une GPA. Sur le plan juridique, il existe différents moyens auxquels un état peut recourir pour établir un lien de filiation : il peut soit utiliser des « outils » juridiques existants, soit en créer de nouveaux. Le choix que doit opérer un état entre ces deux approches n'est pas anodin puisqu'il entraînera toute une série de conséquences importantes (notamment en ce qui concerne la place qui sera accordée à la mère porteuse dans le processus de GPA – voy. Chapitre 5)¹⁹³.

Selon la doctrine, deux logiques sont généralement à l'œuvre en matière de filiation. Bien qu'il s'agisse de logiques applicables de manière générale au droit de la filiation, celles-ci restent évidemment parfaitement transposables à la situation juridique particulière qu'est la GPA. D'un côté, il existe la logique dite « déclarative » en vertu de laquelle la filiation entre l'enfant et les parents d'intention est établie immédiatement (ou presque) au moment de la naissance ; il est dit de la filiation qu'elle est établie « *ab initio* ». Dans ce cas-là, la filiation tire directement sa source du projet parental, l'objectif poursuivi étant de conférer à l'enfant une filiation à l'égard des parents d'intention de manière instantanée, par le biais d'un mécanisme de type conventionnel¹⁹⁴.

D'un autre côté, il existe la logique dite « complétive » en vertu de laquelle la filiation entre l'enfant et les parents d'intention n'est établie que postérieurement à la naissance de l'enfant ; il est dit de la filiation qu'elle est établie « *a posteriori* ». Si la logique est caractérisée comme étant complétive, c'est dû au fait que la filiation n'est point établie sur base d'une procédure nouvelle et propre à une situation juridique donnée : au contraire, elle est établie par recours « *à l'adoption ou à des procédures voisines originales qui permettent d'adjoindre une filiation adoptive, en complément ou en superposition de la filiation d'origine* »¹⁹⁵.

Ce quatrième chapitre va être consacré à l'étude des logiques d'établissement de la filiation qui sont appliquées en matière de GPA par chacun des pays analysés. La structure poursuivie dans

¹⁹³ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 52 – 54 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 195 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 389.

¹⁹⁴ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 34 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 389 – 391.

¹⁹⁵ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 34.

le présent chapitre sera identique à celle utilisée dans les trois chapitres précédents : nous commencerons par expliciter la manière dont la filiation d'un enfant né par GPA est établie en vertu du droit belge actuel, ainsi que les solutions offertes par le droit belge aux parents d'intention pour que leur parenté soit établie à l'égard de l'enfant (Section 1^{ère}).

Par la suite, nous nous attarderons plus amplement sur l'étude de la logique qui est respectivement mise à l'œuvre en Ontario (Section 2), en Grèce (Section 3) et au Royaume-Uni (Section 4). Grâce aux enseignements que nous aurons pu tirer de cette analyse comparative, nous serons finalement en mesure de clore ce chapitre par la mise en lumière d'une solution qui mériterait selon nous d'être sérieusement envisagée par le législateur belge dans le cadre de l'élaboration d'une éventuelle réglementation légale relative à la GPA.

Section 1^{ère}. La Belgique : l'application du droit commun de la filiation

Dans le silence de la loi belge, la filiation d'un enfant né par GPA est établie par application du droit commun de la filiation¹⁹⁶. Voyons les conséquences qu'une telle application entraîne, selon que le couple d'intention est un couple hétérosexuel (§1^{er}) ou un couple homosexuel (§2).

§1^{er} : L'établissement de la filiation au sein d'un couple hétérosexuel

Dans ce premier paragraphe, nous examinerons distinctement l'établissement de la filiation maternelle (A) de l'établissement de la filiation paternelle (B), pour ensuite se pencher sur la position qui est actuellement soutenue par la jurisprudence afin de justifier le rattachement de l'enfant aux parents d'intention (C).

A. Quant à la filiation maternelle

La situation est simple car elle est systématique : par application de l'adage « *mater semper certa est* » et plus précisément des articles 57 et 312, §1^{er} du Code civil¹⁹⁷, c'est la femme qui donne naissance à l'enfant et dont le nom est fait mention dans l'acte de naissance qui est légalement désignée comme étant la mère de celui-ci. Par conséquent, en matière de GPA, c'est bel et bien la mère porteuse qui sera juridiquement considérée comme la mère de l'enfant¹⁹⁸.

¹⁹⁶ N. MASSAGER, « Gestation pour autrui, uniparenté et coparentalité en droit belge », *op. cit.*, pp. 158 – 159 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, p. 117.

¹⁹⁷ L'article 312, §1^{er} du Code civil indique la chose suivante : « *L'enfant a pour mère la personne qui est désignée comme telle dans l'acte de naissance* ».

¹⁹⁸ C. VERBROUCK C. et DE BOUYALSKI, « Gestation pour autrui : le temps d'un nécessaire encadrement de la pratique », *op. cit.*, pp. 165 – 166 ; N. GALLUS, *Filiation*, *op. cit.*, pp. 64 – 69 ; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 556 – 557 et 601 – 604 ; N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*,

L'établissement de la filiation maternelle dans le chef de la mère porteuse est automatique, peu importe qu'elle soit génétiquement liée à l'enfant ou non, qu'elle soit mariée ou célibataire. Cette systématique s'explique par diverses raisons, la principale étant qu'en Belgique, il est obligatoire que l'acte de naissance fasse mention du nom de la femme ayant accouché car c'est précisément cette mention qui établit de plein droit la filiation maternelle¹⁹⁹.

Pour établir un lien de filiation à l'égard de l'enfant, la mère d'intention n'aura par conséquent d'autre choix que de procéder à l'adoption plénière de ce dernier²⁰⁰.

B. Quant à la filiation paternelle

Concernant l'établissement de la filiation paternelle, deux hypothèses doivent être distinguées selon l'état civil de la mère porteuse. De fait, si elle est célibataire, le père d'intention sera en mesure de reconnaître l'enfant sur base des articles 319 et 329*bis* du Code civil²⁰¹. La reconnaissance ne sortira ses effets qu'une fois le consentement de la mère porteuse recueilli²⁰². Dans la pratique, il est courant que dans un couple hétérosexuel, dans le cas où la mère porteuse

pp. 58 – 62 ; N. MASSAGER, *Droit civil. Tome I. Droit familial et droit patrimonial de la famille, droit des biens et droits réels*, Limal, Anthémis, 2020, pp. 143 – 146 ; A. MIRKOVIC, « La maternité à l'épreuve de la PMA et de la GPA », *op. cit.*, pp. 221 – 228 ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », *op. cit.*, p. 119 ; J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de procréation médicalement assistée et de gestation pour autrui », *op. cit.*, pp. 51 – 52 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 375 – 376.

¹⁹⁹ En Belgique, il n'est pas autorisé de recourir à ce qui est communément appelé « l'accouchement anonyme » qui est la pratique permettant à une femme d'accoucher tout en gardant son anonymat. Par contre, il est plausible qu'une mère porteuse belge se rende dans un pays étranger autorisant cette pratique (comme c'est le cas de la France, par exemple). Dans ce cas-là, l'acte de naissance sera effectivement dépourvu de la mention du nom de la mère porteuse. Or, le droit belge n'interdit pas de reconnaître un acte de naissance étranger dépourvu de la mention du nom de la femme qui a accouché. Dans une telle hypothèse, la mère d'intention serait par conséquent dans la mesure d'entamer une procédure de reconnaissance de l'enfant (art. 313, C. civ.). Cette situation reste néanmoins très exceptionnelle en pratique. Pour plus d'informations à ce sujet, voy. Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 558 – 559 et 603 – 604 ; N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*, pp. 61 – 62 ; S. TISSEYRE, « L'accouchement sous X : étude de droit anglais et de droit français » in *Mater semper certa est ? Passé, présent, avenir d'un adage*, *op. cit.*, pp. 151 – 165.

²⁰⁰ Sous réserve de l'hypothèse exceptionnelle de l'accouchement anonyme exposée ci-dessus. Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, p. 603 ; G. MATHIEU, « L'impact de la procréation médicalement assistée et de la gestation pour autrui sur le droit de la filiation » in *Familles : union et désunion – Commentaire pratique* (sous la dir. de J. FIERENS), Liège, Wolters Kluwer, 2020, p. 80 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, p. 118.

²⁰¹ Pour un examen approfondi de la procédure de reconnaissance, voy. N. GALLUS, *Filiation*, *op. cit.*, pp. 114 – 126 ; Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 608 – 632 ; N. MASSAGER, *Droit civil. Tome I. Droit familial et droit patrimonial de la famille, droit des biens et droits réels*, *op. cit.*, pp. 149 – 152.

²⁰² N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », *op. cit.*, p. 60 ; G. MATHIEU, « L'impact de la procréation médicalement assistée et de la gestation pour autrui sur le droit de la filiation », *op. cit.*, p. 80 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, p. 119 ; J. SOSSON et H. MALMANCHE, « État du droit belge en matière de procréation médicalement assistée et de gestation pour autrui », *op. cit.*, p. 52.

est célibataire, le père d'intention reconnaisse l'enfant tandis que la mère d'intention procède quant à elle à une adoption plénière intrafamiliale de l'enfant²⁰³.

En revanche, si la mère porteuse est mariée ou qu'à tout le moins, l'enfant naît endéans les 300 jours qui suivent le divorce ou le décès (sauf application de l'article 316*bis* du Code civil), c'est le mari²⁰⁴ qui, par voie de présomption, sera automatiquement désigné comme le père de l'enfant (ou, le cas échéant, l'épouse²⁰⁵ qui sera désignée comme la coparente de l'enfant)²⁰⁶.

Dans ce deuxième cas de figure, trois solutions s'offrent alors au père d'intention en vue d'établir sa parenté à l'égard de l'enfant né par GPA : **a)** si le père d'intention est le père biologique de l'enfant, il lui est tout à fait possible d'introduire une action en contestation de la paternité (ou de la comaternité²⁰⁷) sur base de l'article 318, §5 du Code civil, pour autant qu'il apporte la preuve de sa propre paternité²⁰⁸ ; **b)** si le père d'intention n'est pas le père biologique de l'enfant, la paternité (ou la comaternité) pourra tout de même être contesté(e) par la mère porteuse ou par son (sa) conjoint(e)²⁰⁹ ; **c)** enfin, le père d'intention pourra, en dernier recours, procéder à une adoption conjointe avec la mère d'intention (art. 418, C. civ.)²¹⁰.

C. La position de la jurisprudence

Vu que la loi belge reste complètement muette quant à l'établissement de la filiation d'un enfant après la réalisation d'une GPA, c'est le plus souvent par l'intermédiaire du modèle de l'adoption que les juges cherchent à valider le rattachement de l'enfant né d'une femme porteuse à ses

²⁰³ Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, op. cit., pp. 602 – 603 ; G. MATHIEU, « L'impact de la procréation médicalement assistée et de la gestation pour autrui sur le droit de la filiation », op. cit., p. 80 – 81 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, op. cit., p. 119.

²⁰⁴ C. civ., art. 315.

²⁰⁵ C. civ., art. 325/2. Pour plus d'informations concernant le régime juridique de la comaternité, voy. N. GALLUS, *Filiation*, op. cit., pp. 147 – 155 ; N. MASSAGER, *Droit civil. Tome I. Droit familial et droit patrimonial de la famille, droit des biens et droits réels*, op. cit., pp. 155 – 156 ; A.-F. SAUDOYEZ, « Le droit de la filiation », *Le Pli juridique*, 2020, n° 51, pp. 16 – 18 ; J. SOSSON, « Filiation après procréation médicalement assistée et comaternité : principes et pièges » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale*, op. cit., pp. 142 – 150.

²⁰⁶ Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, op. cit., pp. 560 – 561 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, op. cit., p. 119.

²⁰⁷ C. civ., art. 325/3.

²⁰⁸ La fin de non-recevoir visée par l'article 318, §4, du Code civil doit être écartée dans le cas d'espèce. Voy. N. MASSAGER, « La gestation pour autrui (GPA) », op. cit., pp. 59 – 60 ; G. MATHIEU, « L'impact de la procréation médicalement assistée et de la gestation pour autrui sur le droit de la filiation », op. cit., pp. 80 – 81 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, op. cit., p. 119 ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », op. cit., p. 119.

²⁰⁹ G. MATHIEU, « L'impact de la procréation médicalement assistée et de la gestation pour autrui sur le droit de la filiation », op. cit., p. 81 ; G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, op. cit., p. 119.

²¹⁰ Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, op. cit., pp. 602 – 603 ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », op. cit., pp. 119 – 120 ; G. WILLEMS, « La gestation pour autrui : brève synthèse des réflexions relatives à un éventuel encadrement législatif », op. cit., p. 115.

parents d'intention²¹¹. Que l'adoption plénière²¹² soit mise en œuvre individuellement²¹³ ou conjointement, elle présente l'avantage majeur de rendre l'établissement de la filiation irrévocable dans le chef des parents d'intention. En revanche, le problème est que cette procédure reste très longue et présente divers problèmes, le premier étant l'obligation de recueillir le consentement des parents d'origine²¹⁴.

Au final, la position de la jurisprudence belge est telle qu'elle se fonde principalement sur le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant (à apprécier *in concreto*) pour justifier l'établissement de la filiation de l'enfant vis-à-vis du couple d'intention²¹⁵. Selon ce raisonnement, il serait irrespectueux de maintenir l'enfant dans une situation juridique qui n'est pas conforme à sa réalité socio-affective²¹⁶. Concrètement, cela revient à considérer que l'adoption plénière répond à l'intérêt supérieur de l'enfant lorsqu'il détient, vis-à-vis de la mère légale, un lien juridique sans aucun lien affectif ni parental, alors que ce lien existe vis-à-vis de l'adoptante²¹⁷.

§2 : L'établissement de la filiation au sein d'un couple homosexuel

Au sein d'un couple d'hommes, deux situations sont envisageables : soit l'un d'eux reconnaît l'enfant avec le consentement de la mère porteuse (qui n'est pas mariée) et l'autre procède à une adoption (simple²¹⁸ ou plénière²¹⁹) sur base des articles 343 et suivants du Code civil, soit les deux recourent conjointement à une adoption, moyennant l'obtention du consentement des parents d'origine²²⁰.

Au sein d'un couple de femmes, deux situations sont également envisageables : soit l'une d'elle procède à la reconnaissance de l'enfant sur la base du régime de la comaternité (dans le cas où

²¹¹ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 49.

²¹² Concernant la procédure d'adoption plénière, voy. Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, *op. cit.*, pp. 683 – 688 ; N. MASSAGER, *Droit civil. Tome I. Droit familial et droit patrimonial de la famille, droit des biens et droits réels*, *op. cit.*, pp. 156 – 159.

²¹³ Il peut s'agir soit de la mère d'intention seule, lorsque le père d'intention a déjà pu procéder à la reconnaissance de l'enfant (ce qui est possible lorsque la mère porteuse n'est pas mariée), soit du père d'intention seul lorsque de manière exceptionnelle, l'acte de naissance de l'enfant ne fait aucunement mention du nom de la femme qui a accouché (ce qui constitue le résultat d'un accouchement anonyme réalisé dans un pays étranger).

²¹⁴ Ce consentement ne peut en outre être donné qu'au plus tôt deux mois suivant la naissance de l'enfant. Voy. C. civ., art. 348 et s. ; L. PLUYM et G. PENNING, « Surrogate motherhood in Belgium », *op. cit.*, p. 120 ; G. WILLEMS, « La gestation pour autrui : brève synthèse des réflexions relatives à un éventuel encadrement législatif », *op. cit.*, p. 115.

²¹⁵ G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, p. 120.

²¹⁶ Trib. jeun. Namur, 7 janvier 2011, *Act. dr. fam.*, 2013, pp. 96 – 98.

²¹⁷ Trib. jeun. Bruxelles, 23 août 2012, *Act. dr. fam.*, 2013, pp. 99 – 100.

²¹⁸ L. COHEN, « L'adoption simple ou plénière de l'enfant issu d'une gestation pour autrui par le co-parent de même sexe », note sous Trib. fam. Namur, 17 janvier 2018, *Rev. trim. dr. fam.*, 2019, pp. 840 – 845.

²¹⁹ Trib. fam. Namur, 7 novembre 2018, *Rev. trim. dr. fam.*, 2019, pp. 134 – 138.

²²⁰ G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, *op. cit.*, p. 121.

la mère porteuse est célibataire)²²¹, soit les deux recourent conjointement à une adoption plénière, moyennant l'obtention du consentement des parents d'origine²²².

Section 2. L'Ontario : l'instauration d'un mécanisme hybride d'établissement de la filiation

Une fois encore, la province d'Ontario se démarque de la Grèce (Section 3) et du Royaume-Uni (Section 4) quant au choix opéré relativement au mécanisme permettant l'établissement de la filiation d'un enfant né par GPA. En effet, le législateur ontarien a décidé d'approcher la problématique d'une toute autre manière que ses collègues grec et britannique puisqu'il a élaboré un processus hybride d'établissement de la filiation : si le principe est tel que c'est la logique déclarative qui est à l'œuvre pour établir la filiation dans le chef des parents d'intention, certaines exceptions prévues par le AFAEA ont cependant pour effet de complètement bousculer la logique applicable, en passant d'une logique déclarative à une logique complétive.

Pour une compréhension optimale de ce qui va suivre, nous scinderons notre exposé en deux parties : la première partie posera le principe applicable en matière d'établissement de la filiation d'un enfant né par GPA en Ontario, qui consiste en l'application d'une logique de type déclarative (§1^{er}). La deuxième partie sera alors consacrée à l'examen des exceptions dans le cadre desquelles c'est davantage une logique de type complétive qui trouve à s'appliquer (§2).

§1^{er} : Le principe – le recours à la logique déclarative

Lorsque la convention de GPA ne fait pas intervenir plus de quatre parents d'intention (à l'exclusion de la mère porteuse) et qu'à partir du septième jour suivant la naissance de l'enfant, la mère porteuse donne son consentement par écrit en vertu duquel elle renonce à faire valoir ses droits parentaux sur l'enfant, le principe est que l'établissement de la filiation dans le chef des parents d'intention est automatique²²³.

Concrètement, cela signifie que pour pouvoir être légalement reconnus comme étant les parents de l'enfant, il ne sera pas nécessaire pour les parents d'intention de se rendre devant un juge postérieurement à la naissance de l'enfant²²⁴ ; il n'est pas question de devoir obtenir une ordonnance parentale, comme cela est prévu au Royaume-Uni, pour être juridiquement reconnu

²²¹ C. civ., art. 325/4 à 325/7.

²²² G. MATHIEU, A. ROLAND et R. HAZÉE, *Manuel pratique de la filiation*, op. cit., p. 122.

²²³ AFAEA, art. 10, §§2 et 3.

²²⁴ R. LECKEY, « One Parent, Three Parents ... », op. cit., pp. 301 – 302.

comme les parents de l'enfant²²⁵. Par conséquent, c'est bel et bien une logique déclarative d'établissement de la filiation qui est pleinement à l'œuvre dans le cas d'espèce puisque la filiation est établie *ab initio* et sans le moindre contrôle judiciaire²²⁶.

§2 : L'exception – l'application de la logique complétive

Par exception à ce qui vient d'être énoncé, si la convention de GPA fait intervenir plus de quatre parents d'intention ou si la mère porteuse est dans l'incapacité de donner son consentement postérieurement à la naissance en vertu d'une des raisons énoncées à l'article 10, §6 du AFAEA²²⁷, la filiation ne pourra point être établie *ab initio* dans le chef des parents d'intention. De fait, dans ces hypothèses-là, pour être désignés comme parents juridiques de l'enfant, ils n'auront d'autre choix que de se rendre devant le Tribunal compétent, postérieurement à la naissance de l'enfant, afin d'obtenir une déclaration de filiation.

Comme nous avons déjà pu l'évoquer précédemment (voy. Chapitre 2, Section 2, §1^{er}), la déclaration de filiation est un acte juridique qui s'apparente à une ordonnance d'adoption, sans pour autant lui être identique : elle a pour effet de désigner les parents d'intention comme étant les parents de l'enfant et corrélativement, de déclarer la mère porteuse comme n'étant pas un parent de l'enfant²²⁸. Nous saisissons dès lors le renversement de paradigme qui prend place en l'occurrence : en se trouvant dans le champ d'application d'une des exceptions citées ci-dessus, l'établissement de la filiation dans le chef des parents d'intention ne pourra plus se réaliser de manière automatique et en l'absence de contrôle judiciaire ; le passage par le Tribunal devient obligatoire dans le chef de toute partie à la convention souhaitant se voir accorder sur le plan légal le titre de parent à l'égard de l'enfant²²⁹. L'approche qui est ici à l'œuvre est donc davantage de type complétive que déclarative, l'établissement de la filiation étant fondé sur base d'une procédure similaire à l'adoption et non sur base du projet parental.

²²⁵ Boulby Weinberg LLP, « All Families Are Equal: The New Legislation Regarding Parentage in Ontario, Canada », *op. cit.* ; A. CATTAPAN, V. GRUBEN et A. CAMERON, « Introduction ... », *op. cit.*, p. 21 ; S. R. COHEN, « Declaration of parentage and non-parentage », <http://www.fertilitylawcanada.com/legal-parentage---declaration-of-parentage-in-ontario-and-second-parent-adoption.html> (date de dernière consultation : 3 mai 2021) ; R. LECKEY, « One Parent, Three Parents ... », *op. cit.*, pp. 301 – 302.

²²⁶ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 34.

²²⁷ Les raisons dont il est question sont les suivantes : a) la mère porteuse est décédée ou dans l'incapacité de donner son consentement ; b) la mère porteuse n'a pas pu être localisée malgré les efforts de recherche raisonnables fournis ; c) la mère porteuse refuse de donner son consentement.

²²⁸ S. R. COHEN, « Declaration of parentage and non-parentage », *op. cit.* ; LGBTQ Parenting Network Canada, « Declaration of parentage in Ontario », *op. cit.*, p. 1.

²²⁹ AFAEA, art. 11, §1^{er}.

Enfin, bien qu'aucune source doctrinale ontarienne n'ait pu être trouvée à ce sujet pour confirmer nos propos, nous souhaitons tout de même faire remarquer que dans le cas où la convention de GPA fait intervenir plus de quatre parents d'intention, la loi prévoit explicitement un partage des responsabilités parentales à l'égard de l'enfant : jusqu'à ce que le Tribunal rende sa décision et sauf stipulation contraire dans la convention de GPA, la mère porteuse (son éventuel conjoint) et les parents d'intention devront conjointement exercer les droits et devoirs parentaux à l'égard de l'enfant ayant fait l'objet de la convention²³⁰. En revanche, un tel partage des responsabilités n'est point prévu par la loi dans le cas où la mère porteuse ne donne pas son consentement en vertu d'une des raisons énoncées à l'article 10, §6 du AFAEA. Dans ce cas-là, nous pouvons cependant imaginer que la règle énoncée ci-dessus est applicable par analogie.

Section 3. La Grèce : un exemple d'application de la logique déclarative

La législation grecque offre un parfait exemple d'application du modèle de la filiation dite « déclarative » (ou de la filiation « charnelle » comme préfèrent l'appeler certains auteurs²³¹), en ce qu'elle permet l'établissement de la filiation entre les parents d'intention et l'enfant né à la suite d'une GPA dès la naissance de ce dernier, pour autant qu'un contrôle judiciaire imposé en amont ait été correctement exécuté²³².

À nouveau, pour une meilleure compréhension de ce qui va suivre, nous analyserons distinctement l'établissement de la filiation maternelle (§1^{er}) de l'établissement de la filiation paternelle (§2).

§1^{er} : L'établissement de la filiation maternelle

Avant l'entrée en vigueur de la loi n° 3089/2002, la règle applicable en droit grec était la même que celle que nous connaissons toujours à l'heure actuelle en Belgique, à savoir « *mater semper certa est* »²³³. Par conséquent, si une GPA était réalisée sur le territoire grec, c'était bel et bien la mère porteuse qui était automatiquement désignée comme étant la mère juridique de l'enfant.

Cependant, la Grèce s'est rapidement rendue compte que la solution retenue par le droit commun était trop inadaptée en raison des particularités soulevées par la GPA. C'est dès lors pour cette raison que la loi n° 3089/2002 est venue créer une exception à cette règle de droit

²³⁰ AFAEA, art. 10, §5 et art. 11, §3.

²³¹ Voy. not. E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 195 et 205 – 215.

²³² R. LECKEY, « One Parent, Three Parents ... », *op. cit.*, pp. 301 – 302.

²³³ Code civil grec, art. 1463, al. 1^{er}.

commun et, par ce même fait, est venue rompre avec le modèle traditionnel occidental qui a pour principe de désigner comme mère, la femme qui accouche de l'enfant²³⁴. Cette loi a eu pour conséquence d'insérer dans le Code civil grec un article 1464 qui régit désormais de manière spécifique l'établissement de la filiation d'un enfant né à la suite d'une GPA²³⁵.

En vertu du premier alinéa de cet article, c'est la femme qui a préalablement obtenu l'autorisation judiciaire auprès du Tribunal compétent (soit, la mère d'intention) qui est présumée à la naissance de l'enfant comme étant la mère légale de celui-ci²³⁶. Bien que le choix opéré par le législateur grec de renverser la présomption de droit commun puisse paraître surprenant, il peut en réalité se comprendre en raison de deux facteurs principaux.

Premièrement, le fait que la filiation (maternelle ainsi que paternelle) soit établie *ab initio* se dégage de la procédure en elle-même : c'est parce que l'accès à la GPA est conditionné à la rédaction d'une convention et au contrôle de cette celle-ci par une instance judiciaire que l'établissement d'une filiation dans le chef des parents d'intention se justifie²³⁷.

Deuxièmement, il est ici opportun de se rappeler que la Grèce interdit légalement le recours à la GPA dite de « basse technologie », signifiant par-là que la mère porteuse ne peut en aucun cas être génétiquement liée à l'enfant qu'elle porte (art. 1458, C. civ. grec). En réalité, c'est précisément cette absence de lien génétique qui facilite grandement l'instauration d'un modèle d'établissement de la filiation *ab initio* entre la mère d'intention et l'enfant²³⁸.

En vertu du deuxième alinéa de l'article 1464, la présomption de maternité établie dans le chef de la mère d'intention est en outre une présomption réfragable, pouvant faire l'objet d'une contestation : la présomption de maternité peut être renversée par une action en contestation de la maternité durant les six premiers mois de vie de l'enfant. Cette action peut être introduite

²³⁴ E. KOUNOUGERI-MANOLEDAKI, « Surrogate motherhood in Greece ... », *op. cit.*, p. 272 ; L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 50.

²³⁵ L'article 1464 du Code civil grec indique que « *En cas de procréation artificielle et de gestation par une autre femme selon l'article 1458, est présumée mère de l'enfant la femme à laquelle a été accordée l'autorisation. Cette présomption est renversée par l'action en contestation de la maternité, exercée dans un délai de six mois à partir de la naissance, soit par la mère présumée, soit par la femme gestatrice, s'il est prouvé que l'enfant est issu biologiquement de cette dernière. La contestation est faite par la femme titulaire de l'action elle-même, ou par son mandataire spécial, ou, après autorisation judiciaire, par son représentant légal. Suite à la décision judiciaire irrévocable qui fait droit à l'action, l'enfant a, rétroactivement depuis sa naissance, pour mère la femme gestatrice.* ».

²³⁶ A.N. HATZIS, « The regulation of surrogate motherhood in Greece », *op. cit.*, p. 6 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 392 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 255.

²³⁷ J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 392.

²³⁸ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 52 – 55 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 209 et 212 – 213.

aussi bien par la mère d'intention que par la mère porteuse, pour autant toutefois que cette dernière apporte la preuve qu'elle est génétiquement liée à l'enfant²³⁹. Autrement dit, l'opportunité offerte par la loi grecque d'obtenir un renversement de la présomption maternelle est mince puisqu'un tel renversement ne pourra se produire que dans l'hypothèse où la GPA a été réalisée en violation de l'interdiction de recourir à une GPA de « basse technologie »²⁴⁰.

Quoiqu'il en soit, à aucun moment la mère porteuse ne devient la mère légale de l'enfant. La seule possibilité qui s'offre à cette dernière d'en devenir la mère est qu'elle introduise l'action en contestation de la maternité exposée ci-dessus : si cette action aboutit, elle sera effectivement considérée comme étant la mère de l'enfant de manière rétroactive, et ce, par application du droit commun (art. 1463, al. 1^{er}, C. civ. grec)²⁴¹. Ce cas particulier mis à part, la mère porteuse est par conséquent complètement éclipsée de la filiation de l'enfant, ne se voyant reconnaître aucun statut légal particulier et aucun droit à l'égard de l'enfant (voy. Chapitre 5, Section 3)²⁴².

§2 : L'établissement de la filiation paternelle

En l'espèce, deux situations doivent une nouvelle fois être distinguées : si la mère d'intention est mariée (art. 1465, §1^{er}, C. civ. grec) ou qu'à tout le moins, elle vit en partenariat civil avec un homme (art. 8, loi n° 3719/2008²⁴³), ce dernier sera présumé être le père juridique de l'enfant²⁴⁴. En revanche, si la mère d'intention est en simple concubinage avec un homme, ce dernier sera reconnu comme étant le père juridique de l'enfant qu'à la condition qu'il ait, préalablement à la naissance et dans un acte notarié, exprimé son consentement à la réalisation d'une GPA (art. 1456, §1^{er}, b), C. civ. grec), auquel cas le consentement vaudra reconnaissance volontaire de paternité (art. 1475, C. civ. grec)²⁴⁵.

²³⁹ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », p. 209 ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°18 ; E. KOUNOUGERI-MANOLEDAKI, « Surrogate motherhood in Greece ... », *op. cit.*, p. 273 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 255.

²⁴⁰ A.N. HATZIS, « The regulation of surrogate motherhood in Greece », *op. cit.*, p. 6 ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 99.

²⁴¹ E. KOUNOUGERI-MANOLEDAKI, « Surrogate motherhood in Greece ... », *op. cit.*, p. 273 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, p. 255.

²⁴² L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 52 – 55 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 214 – 215 ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 100 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 394.

²⁴³ Loi n° 3719/2008 du 26 novembre 2008 modifiant certaines règles relatives à la famille et à l'enfant.

²⁴⁴ V.F. GRANET, « La maternité de substitution et l'état civil de l'enfant ... », *op. cit.*, p. 13 ; K.A. ROKAS, « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec ... », *op. cit.*, p. 99.

²⁴⁵ *Idem*, p. 99 ; V.F. GRANET, « La maternité de substitution et l'état civil de l'enfant dans des États membres de la CIEC », *op. cit.*, p. 13 ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°18.

Section 4. Le Royaume-Uni : un exemple d'application de la logique complétive

Les dispositions de droit anglais encadrant la GPA constituent une bonne application de la logique dite « complétive » (ou « élective » comme préfèrent l'appeler certains auteurs²⁴⁶), en ce qu'elles prévoient un établissement de la filiation par le biais d'une procédure semblable à l'adoption, se déroulant en aval de la naissance de l'enfant²⁴⁷. Nous analyserons de manière distincte l'établissement de la filiation maternelle (§1^{er}) de celui de la filiation paternelle (§2).

§1^{er} : L'établissement de la filiation maternelle

Contrairement à l'Ontario et à la Grèce, le Royaume-Uni n'a pas souhaité déroger à la règle traditionnellement applicable en matière de filiation en vertu de laquelle la femme qui accouche est automatiquement désignée comme étant la mère légale de l'enfant (*mater est quam gestatio demonstrat*²⁴⁸)²⁴⁹. Par conséquent, c'est la mère porteuse qui est juridiquement désignée comme étant la mère de l'enfant, peu importe qu'elle y soit génétiquement liée ou non²⁵⁰ ; cela signifie que c'est son nom qui apparaîtra directement sur l'acte de naissance de l'enfant²⁵¹.

Corollairement à cela, la mère d'intention ne pourra logiquement jamais être désignée comme étant la mère légale de l'enfant dès sa naissance, même si elle s'avère être génétiquement liée à l'enfant. Elle ne pourra être considérée comme telle qu'après avoir obtenu de la part du Tribunal compétent une ordonnance parentale (Chapitre 2, Section 4), laquelle ne pourra être délivrée que si les conditions légales requises (Chapitre 3, Section 4) sont dûment respectées²⁵². Si cette demande vient à aboutir, elle n'aura pas en outre pour effet de supprimer l'acte de naissance dressé initialement : un tout nouvel acte de naissance sera établi suite au jugement mais l'acte de naissance d'origine ne sera pas annulé ; il sera simplement annoté afin de

²⁴⁶ Voy. not. E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 195 – 205.

²⁴⁷ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 48 – 50 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 394 – 395.

²⁴⁸ M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 162.

²⁴⁹ L'article 33 du HFEA définit effectivement la « mère » comme étant « *The woman who is carrying or has carried a child as a result of the placing in her of an embryo or of sperm and eggs* » et vient même explicitement préciser que : « *no other woman, is to be treated as the mother of the child* ».

²⁵⁰ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 44 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 162.

²⁵¹ N. GAMBLE, « Surrogacy », *op. cit.*, n°41 ; F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°9 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 395.

²⁵² K. HORSEY, « Fraying at the edges : UK surrogacy law in 2015 », *op. cit.*, p. 610 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 44 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, pp. 253 – 254.

mentionner l'existence de ce réenregistrement. Autrement dit, nous observons ici un véritable cumul des actes de naissance et, par conséquent, des deux statuts maternels ce qui permet de comprendre au mieux comment la logique complétive agit dans le cas d'espèce²⁵³.

Enfin, si pour une raison ou une autre, la mère d'intention reste dans l'impossibilité de se voir reconnaître le statut de parent par le biais d'une ordonnance parentale, l'ultime recours qui s'offre à elle consiste à se lancer dans une véritable procédure d'adoption. Il n'est toutefois pas certain que cette procédure aboutira en sachant qu'elle requiert des conditions d'autant plus nombreuses et strictes que celles requises pour l'obtention d'une ordonnance parentale²⁵⁴.

§2 : L'établissement de la filiation paternelle (ou du deuxième parent)

En ce qui concerne l'établissement de la filiation paternelle, le droit commun britannique repose généralement sur la mise en œuvre de présomptions. Cependant, des dispositions légales spécifiques trouvent à s'appliquer en matière d'établissement de la filiation faisant suite à l'accomplissement d'une GPA : celles-ci sont entièrement comprises dans la Partie II du HFEA de 2008²⁵⁵. Plusieurs situations doivent être distinguées.

En effet, lorsqu'au moment de la conception de l'enfant, la mère porteuse est mariée ou en partenariat civil avec un homme ou avec une femme, cette personne sera automatiquement désignée comme étant le deuxième parent légal de l'enfant, et ce, dès sa naissance (à moins qu'il soit prouvé que celui-ci / celle-ci n'a pas préalablement consenti à la réalisation d'un tel traitement)²⁵⁶. Dans ce cas-là, il ne sera en aucune façon possible pour le père d'intention de voir sa parenté être établie de manière immédiate et automatique à l'égard de l'enfant, quand bien même il y serait génétiquement lié : il devra nécessairement procéder à l'introduction d'une demande en justice visant à l'obtention d'une ordonnance parentale pour se voir reconnaître toutes les prérogatives légales liées au statut de parent²⁵⁷.

²⁵³ F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°9 (*in fine*) ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 396. Voy. également Surrogacy Lawyers, « Birth certificates – Surrogacy », <https://surrogacylawyers.co.uk/birth-certificates/> (date de dernière consultation : 11 avril 2021).

²⁵⁴ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 48 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 395 – 396 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 162.

²⁵⁵ *Ibidem*, pp. 162 – 163.

²⁵⁶ HFEA, art. 35, §1^{er}. Voy. N. GAMBLE, « Surrogacy », *op. cit.*, n°8 et 42 ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », *op. cit.*, n°3 – 4 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 44 – 45.

²⁵⁷ F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°9 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, pp. 44 – 45 ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », *op. cit.*,

En revanche, si au moment de la conception de l'enfant, la mère porteuse n'est ni mariée, ni en partenariat civil, que ce soit avec un homme ou une femme (ou s'il s'avère que son époux, son épouse ou son / sa partenaire civil(e) n'a pas préalablement consenti à la réalisation d'un tel traitement), le père d'intention sera alors en mesure de devenir le père légal de l'enfant dès sa naissance, pour autant qu'il ait fourni le matériel génétique nécessaire à sa conception²⁵⁸.

En effet, la loi précise bien qu'un « simple » donneur de sperme ne pourra en aucun cas être considéré comme le père légal de l'enfant né par GPA si cette « donation » a eu lieu dans une clinique anglaise agréée et que le sperme a été utilisé en respectant le consentement du donneur²⁵⁹. Par conséquent, dans le cas où pour recourir à une GPA, l'ovule de la mère d'intention a été utilisé mais que le sperme du père d'intention n'a pas été utilisé, la mère porteuse sera considérée comme étant le seul et unique parent de l'enfant. Il restera alors aux parents d'intention la possibilité d'introduire conjointement soit une demande d'obtention d'un *parental order* sur base de l'article 54 du HFEA, soit une demande d'adoption²⁶⁰.

Conclusion : quelle approche devrait être privilégiée par le législateur belge dans le cadre de l'établissement de la filiation d'un enfant né par GPA ?

Le constat qui ressort de cette analyse de droit comparé est qu'une nouvelle fois, les solutions retenues par chaque législateur diffèrent fondamentalement les unes des autres. Le mécanisme instauré par le législateur ontarien peut être qualifié d'hybride en ce qu'il allie au sein d'un seul et même régime les logiques déclarative et complétive. Les législateurs grec et britannique n'ont quant à eux pas décidé de sortir des sentiers battus, appliquant la logique déclarative pour l'un et la logique complétive pour l'autre.

Lors de l'élaboration d'une future loi relative à la GPA, le législateur belge sera incontestablement confronté à un choix significatif en ce qui concerne l'établissement de la filiation de l'enfant né par GPA et il ne fait aucun doute qu'il s'agit là d'une question qui fera l'objet de débats longs et houleux. Il est indéniable que chacune des logiques présentées dans le cadre de ce chapitre apporte son propre lot d'avantages et d'inconvénients. En effet, si la

n°8 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 163.

²⁵⁸ N. GAMBLE, « Surrogacy », *op. cit.*, n°10 et 44 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 45 ; N. SCOTT et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », *op. cit.*, n°5 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 163.

²⁵⁹ HFEA, art. 41, §1^{er}.

²⁶⁰ M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 45 ; M. WELLS-GRECO, *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, *op. cit.*, p. 163.

logique complétive présente l'atout considérable de ne pas complètement évincer la mère porteuse en la désignant *ab initio* comme étant la mère de l'enfant sur le plan juridique, elle impose néanmoins aux parents d'intention souhaitant voir leur parenté être établie de passer par une procédure longue et laborieuse qui bien que différente, reste malgré tout fortement similaire à une procédure d'adoption. Or, de telles procédures sont source d'une grande insécurité dans le chef des parents d'intention qui ne peuvent jamais être certains de voir leur demande aboutir.

À l'inverse, la logique déclarative comble cette insécurité en apportant une efficacité juridique immédiate, permettant de reconnaître *ab initio* la filiation des parents d'intention à l'égard de l'enfant né par GPA, moyennant l'éventuel respect en amont d'un contrôle judiciaire. Par contre, cette efficacité immédiate est négativement contrebalancée par l'absence totale d'une quelconque reconnaissance des investissements fournis par la mère porteuse, dont les droits et les devoirs sont abandonnés pour faire prévaloir l'intention des parents commanditaires à devenir les véritables parents de l'enfant²⁶¹.

La « place » qui est conférée à la mère porteuse dans les législations étudiées, variant en fonction de la logique de filiation appliquée, fera l'objet du prochain chapitre (Chapitre 5), ce pourquoi cette analyse est mise de côté pour l'instant. En revanche, au vu de toutes les informations dont nous disposons désormais, nous pouvons d'ores et déjà nous prononcer en faveur de la mise en place d'une logique déclarative d'établissement de la filiation.

Selon nous, tenter d'adapter le droit sur la base d'outils juridiques existants comme l'ont fait les pays s'étant dotés d'une logique complétive de filiation, à l'instar du Royaume-Uni, n'est plus une solution durablement envisageable. Pour le cas particulier de la GPA, il nous paraît en réalité bien plus judicieux d'opter pour une solution législative originale fondant la filiation sur l'intention qui est celle des parents commanditaires de devenir parents, plutôt que de vouloir à tout prix rester enfermés dans les carcans du droit de la filiation traditionnel, et ce, uniquement par peur de devoir chambouler ce qui a pendant très longtemps prévalu sur le plan du droit. Outre le fait qu'instaurer une logique déclarative permettrait au droit de prendre plus sérieusement en compte la situation juridique particulière générée par la GPA, elle permettrait surtout d'engendrer une sécurité juridique plus forte dans le chef des parents d'intention²⁶². D'ailleurs, à cet égard, la volonté qu'a le Royaume-Uni de changer dans sa totalité la procédure d'établissement de la filiation après GPA constitue un bon argument en faveur de notre théorie.

²⁶¹ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 48 – 52.

²⁶² E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 214 – 215 et pp. 218 – 219.

Le Royaume-Uni souhaite effectivement reconsidérer sa manière d'établir la filiation en permettant à l'avenir aux parents d'intention d'être désignés comme étant les parents de l'enfant dès sa naissance, sans devoir se rendre *a posteriori* devant un tribunal pour obtenir une ordonnance parentale comme cela est le cas dans l'état actuel du droit britannique²⁶³.

Il n'en reste pas moins qu'adopter une logique déclarative entraînera plusieurs conséquences fondamentales qui devront nécessairement être adressées par le législateur belge. Tout d'abord, ce choix aura un effet quant aux types de GPA (de basse et/ou de haute technologie) qui pourront être réalisés. En effet, au regard de la doctrine qui a été amassée à ce sujet, il paraît difficile de concilier la mise en place d'une logique déclarative avec la possibilité pour la mère porteuse d'être génétiquement liée à l'enfant qu'elle porte²⁶⁴.

Ensuite, une décision devra être prise concernant l'insertion d'un éventuel contrôle judiciaire. De fait, le législateur belge pourrait s'inspirer du modèle grec en imposant l'obtention d'une autorisation judiciaire en amont de la conception de l'enfant, tout comme il pourrait à l'inverse s'inspirer du modèle ontarien en décidant de se passer d'un tel contrôle et de ne faire intervenir le pouvoir judiciaire qu'en cas de problème survenant postérieurement à la naissance²⁶⁵.

Enfin, le législateur belge devra procéder aux adaptations législatives qui s'imposeront à la suite de l'instauration d'une logique déclarative de filiation. En effet, ce sont les fondements du droit traditionnel de la filiation qui seront totalement chamboulés par un tel changement²⁶⁶. Une réflexion devra par conséquent prendre place concernant la solution juridiquement valable qui permettra de déroger à l'actuel droit commun belge de la filiation. Une solution similaire à celle adoptée en matière de comaternité (à savoir, l'insertion d'un chapitre à part entière dans le Code civil) pourrait tout à fait être envisagée, par exemple²⁶⁷.

²⁶³ Pour rappel, le détail des aspects qui seront principalement étudiés par le projet de réforme sont disponibles à l'adresse suivante : <https://www.lawcom.gov.uk/project/surrogacy/>. Voy. également S. LATHAM, « The United Kingdom revisits its surrogacy law », *op. cit.*, p. 7.

²⁶⁴ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 52 – 54 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 218 – 219 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 397 – 398 ; G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, pp. 269 – 270.

²⁶⁵ G. WILLEMS et J. SOSSON, « Légiférer en matière de gestation pour autrui ... », *op. cit.*, pp. 270 – 272.

²⁶⁶ *Idem*, pp. 213 – 214.

²⁶⁷ Voy. Chapitre II/1 du Code civil.

CHAPITRE 5 : LE STATUT LÉGAL DE LA MÈRE PORTEUSE : QUELLE PLACE FAUT-IL LUI ACCORDER DANS LA PROCÉDURE DE GESTATION POUR AUTRUI ?

Au travers de ce cinquième et dernier chapitre, nous souhaitons aborder un sujet qui a tendance à être quelque peu délaissé par la doctrine actuelle, à savoir le statut légal de la mère porteuse. Comme nous le savons, la GPA est entièrement basée sur la volonté de certaines femmes de porter et de mettre au monde un enfant dans l'unique but de permettre à d'autres personnes de concrétiser leur désir d'avoir un enfant. Sans cette volonté dont font preuve les mères porteuses, la GPA ne pourrait tout simplement pas exister. Leur rôle étant primordial, le droit ne peut pas se contenter de passer sous silence les efforts et les investissements fournis par ces dernières, en les ignorant complètement du processus une fois la filiation établie à l'égard des parents d'intention.

C'est pour cette raison qu'il nous paraissait important de faire le point sur la « place » qui devrait être accordée à cet acteur fondamental lors de l'élaboration d'une éventuelle réglementation légale belge en la matière. Pour ce faire, nous poursuivrons l'étude comparative qui a été suivie tout au long de ce travail afin d'étudier la place qui est actuellement accordée à la mère porteuse dans les régimes juridiques analysés, à savoir la Belgique (Section 1^{ère}), l'Ontario (Section 2), la Grèce (Section 3) et le Royaume-Uni (Section 4). Sur base de ce que nous aurons appris, nous tenterons d'élucider la question de savoir s'il ne serait pas envisageable de créer à l'avenir en droit belge un statut légal à part entière pour la mère porteuse, en vertu duquel elle conserverait certaines prérogatives juridiques à l'égard de l'enfant au-delà de l'établissement de la filiation dans le chef des parents commanditaires.

Section 1^{ère}. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique belge

Il n'est pas difficile d'imaginer qu'en l'absence de règle légale en la matière, la « place » accordée à la mère porteuse dans la procédure de GPA est maigre en Belgique. Qualifié d'« inadéquat », le statut conféré par le droit belge à la mère porteuse pose fondamentalement problème en ce qu'il ne lui ouvre la voie qu'à deux solutions drastiques : devenir et rester la mère légale de l'enfant ou se voir privée de toute relation personnelle ainsi que de toute autorité parentale à son égard²⁶⁸.

En effet, dans le cadre du chapitre précédent (Chapitre 4, Section 1^{ère}, §1^{er}), nous avons vu que c'est par le modèle de l'adoption que les juges belges permettent le rattachement d'un enfant

²⁶⁸ G. WILLEMS, *Les relations de parenté et de parentalité*, Syllabus, Fac dr. UCLouvain, 2020 – 2021, p. 22.

né par GPA aux parents d'intention. Rappelons toutefois que lorsque la mère porteuse n'est pas mariée, il est en outre possible pour le père d'intention de reconnaître l'enfant avant même que la mère d'intention ne procède à son adoption. De cette situation, naît dès lors une période fortement inconvenante durant laquelle la mère porteuse et le père d'intention forment le « couple » de parents de l'enfant, et ce jusqu'à ce que la procédure d'adoption aboutisse. À ce moment-là, la mère porteuse est alors en quelque sorte éjectée de la vie de l'enfant puisqu'elle ne pourra faire valoir aucun droit à son égard, pas même un simple droit de contact²⁶⁹.

Si le législateur belge décide prochainement d'emprunter le chemin de la législation en matière de GPA, il devra obligatoirement remédier à cette situation, ce qui pourrait être concrètement fait de diverses façons. De fait, la place à accorder à la mère porteuse pourra être plus ou moins grande, en fonction de la solution adoptée : un système d'informations qui permettrait à l'enfant de connaître ses origines et la manière dont il a été conçu pourrait être mis en place, tout comme il pourrait être envisagé d'accorder de véritables droits à la mère porteuse, tel qu'un droit de visite modulable par les parties au sein d'une convention de GPA, comme cela a par exemple été imaginé dans la convention-type annexée à la proposition de loi n°5-929²⁷⁰.

Certains auteurs²⁷¹ ainsi que certaines propositions de loi²⁷² tendent effectivement à accorder une reconnaissance ainsi qu'un certain degré de protection à la mère porteuse. Certains juges ont également insisté sur l'importance de conserver un lien, quel qu'il soit, avec la mère porteuse, comme ce fut par exemple le cas du tribunal de la famille de Namur qui, pour autoriser l'adoption plénière d'un enfant par un couple d'hommes ayant eu recours à une GPA, a notamment mis en lumière le fait que les parents d'intention ne souhaitent aucunement priver l'enfant de la connaissance de ses origines ; à l'inverse, ceux-ci avaient dans l'idée de maintenir certains contacts entre l'enfant et la mère porteuse²⁷³. De telles décisions et initiatives restent toutefois rares dans la pratique belge, ce pourquoi il est d'autant plus intéressant de porter notre attention sur ce qui a été fait à l'étranger.

²⁶⁹ G. WILLEMS, *Les relations de parenté et de parentalité*, *op. cit.*, p. 22.

²⁷⁰ Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, *op. cit.*, p. 14.

²⁷¹ Voy. D. PIRE, « Propositions de conventions relatives à la gestation pour autrui », *op. cit.*, pp. 117 – 123.

²⁷² Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, *op. cit.*, pp. 11 – 26 ; G. SCHAMPS et G. WILLEMS, « La convention de gestation pour autrui entre autonomie de la volonté, ... », *op. cit.*, pp. 364 – 365 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 384 – 389.

²⁷³ Trib. fam. Namur, 7 novembre 2018, *op. cit.*, pp. 134 et 138.

Section 2. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique ontarien

L'Ontario a fait le choix de n'accorder aucun statut légal particulier à la mère porteuse. En effet, lorsque la procédure suit son schéma habituel, une fois que la mère porteuse a donné son consentement en vertu duquel elle renonce à faire valoir toute prérogative parentale à l'égard de l'enfant, la législation ontarienne prévoit que la mère porteuse cesse définitivement d'être la mère de l'enfant, la parenté étant immédiatement transférée aux parents d'intention²⁷⁴.

Les conventions de GPA étant dépourvues d'une quelconque force exécutoire²⁷⁵, la mère porteuse conserve toutefois la possibilité de refuser de remettre l'enfant aux parents d'intention lors de sa naissance, contrairement à la Grèce (Section 3) mais à l'instar du Royaume-Uni (Section 4). Les parents d'intention devront dès lors obtenir une déclaration de filiation de la part du Tribunal compétent, mais il n'en reste pas moins que même dans cette hypothèse-là, une fois la déclaration accordée par le juge, tout lien juridique liant la mère porteuse à l'enfant sera rompu. La mère porteuse sera donc également privée de tout droit parental à l'égard de ce dernier, et ce, de manière définitive²⁷⁶.

Il est regrettable que malgré la position très avant-gardiste adoptée en matière de GPA par le législateur ontarien lors de l'adoption du AFAEA, ce dernier n'ait pas jugé bon d'insérer dans sa réglementation légale la possibilité pour la mère porteuse de conserver certaines prérogatives parentales à l'égard de l'enfant, postérieurement à la désignation des parents commanditaires comme étant les parents juridiques de l'enfant. Dans une telle situation, une solution similaire à celle imaginée par une autre province canadienne, la Colombie Britannique, aurait été la bienvenue. En effet, bien que la réglementation légale spécifiquement applicable aux conventions de GPA instaurée par la Colombie Britannique dans son *Family Law Act*²⁷⁷ est identique en tous points à celle instaurée en Ontario²⁷⁸, le législateur de la Colombie Britannique ne s'est pas arrêté en si bon chemin puisqu'il a également veillé à permettre à la mère porteuse de conserver son statut de parent lorsque tel est le souhait commun des parties.

²⁷⁴ AFAEA, art. 10, §3, b).

²⁷⁵ AFAEA, art. 10, §9.

²⁷⁶ S. R. COHEN, « Declaration of parentage and non-parentage », *op. cit.* ; LGBTQ Parenting Network Canada, « Declaration of parentage in Ontario », *op. cit.*, p. 1.

²⁷⁷ *Family Law Act*, S.B.C. 2011, c. 25 (disponible sur https://www.bclaws.gov.bc.ca/civix/document/id/complete/statreg/00_11025_01 - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

²⁷⁸ Voy. *Family Law Act*, art. 29.

De fait, par application de l'article 30, §1^{er} du *Family Law Act*, un enfant pourra avoir plus de deux parents légaux à la condition qu'une convention ait été conclue préalablement à la conception de celui-ci entre le(s) parent(s) d'intention et la mère porteuse qui acceptent que cette dernière soit désignée comme parent juridique de l'enfant. Suite à cet arrangement, toutes les parties à la convention détiendront alors exactement les mêmes responsabilités et droits parentaux à l'égard de l'enfant. Par l'instauration d'une telle règle, la Colombie Britannique a donc poussé le concept de multiparentalité à son paroxysme, permettant à la mère porteuse de se voir attribuer une véritable place au sein de la famille qu'elle a aidé à construire²⁷⁹.

Néanmoins, une telle solution a été expressément exclue par le législateur ontarien puisque l'article 9 du AFAEA, relatif aux « *pre-conception agreements* », prévoit en son deuxième paragraphe, point b) que « *this section applies with respect to a pre-conception parentage agreement only if, ... (b) the intended birth parent is not a surrogate, and is a party to the agreement* » (nous soulignons).

Section 3. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique grec

La Grèce s'inscrit dans la même optique que celle poursuivie par le législateur ontarien puisque le statut de la mère porteuse est complètement passé sous silence par la loi grecque, aucun droit parental ne lui étant accordé par-delà la naissance de l'enfant²⁸⁰.

En l'occurrence, il est opportun de rappeler que le législateur grec a fait le choix d'opter pour la mise en place d'une logique déclarative d'établissement de la filiation : ce sont les parents d'intention qui sont immédiatement désignés comme étant les parents légaux de l'enfant né par GPA²⁸¹. La mère porteuse est quant à elle totalement mise de côté, aucune place ne lui étant spécifiquement accordée sur le plan juridique, dès la mise au monde de l'enfant. Dans son principe-même, un tel choix peut paraître justifié pour deux raisons principales : dans un premier temps, l'interdiction qui est faite par la législation grecque à la mère porteuse d'être génétiquement liée à l'enfant semble constituer le fondement de l'établissement de la filiation

²⁷⁹ Pour plus d'informations à ce sujet, voy. F. KELLY, « Multiple-parent families under British Columbia's new *Family Law Act* : a challenge to the supremacy of the nuclear family or a method by which to preserve biological ties and opposite-sex parenting ? », *UBC Law Review*, 2014, vol. 47, pp. 565 – 596.

²⁸⁰ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 211 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 394.

²⁸¹ À ce sujet, nous vous renvoyons à ce qui a été exposé au chapitre 4, section 3, §2.

dans le chef des parents d'intention, faisant primer l'intention qu'a le couple commanditaire de devenir parents sur la réalité de la grossesse et de l'accouchement²⁸².

Dans un deuxième temps, le fait que la mère porteuse se soit engagée de plein gré à porter un enfant pour le compte d'autrui au moyen d'une convention qui a elle-même fait l'objet d'un contrôle judiciaire prenant place préalablement à la conception de l'enfant, justifie que la mère porteuse ne dispose d'aucun droit de rétractation à la naissance de l'enfant²⁸³.

Cependant, nous estimons que les raisons avancées ne permettent pas de défendre la privation totale qui est faite dans le chef de la mère porteuse de disposer d'un droit, de quelque nature qu'il soit, à l'égard de l'enfant par-delà sa naissance. Une telle solution paraît être bien trop draconienne au vu des investissements considérables qui sont fournis par la mère porteuse tout au long du projet. Il s'agit d'un inconvénient du régime juridique grec qu'il faudra garder en tête le jour où une législation relative à la GPA sera en cours de préparation en Belgique.

Section 4. La place accordée à la mère porteuse dans le système juridique britannique

En ce qui concerne le Royaume-Uni, il est à souligner qu'il se détache quelque peu des approches examinées ci-dessus puisque les mères porteuses disposent d'un véritable droit de rétractation du projet de GPA lors de la naissance de l'enfant²⁸⁴.

Ce droit de rétractation offert à la mère porteuse s'explique par l'instauration d'une logique complétive d'établissement de la filiation, désignant automatiquement la mère porteuse comme étant la mère de l'enfant sur le plan légal. Les mécanismes juridiques offerts par l'instauration d'une telle logique, combinés à l'éventualité que la mère porteuse soit génétiquement liée à l'enfant qu'elle porte (puisque la loi britannique n'interdit pas le recours à la GPA de « basse technologie ») permettent donc à la mère porteuse de s'opposer au transfert de la parenté²⁸⁵.

Rappelons à cet égard que la loi britannique érige au titre de condition pour l'obtention d'une ordonnance parentale, le fait de devoir recueillir le consentement libre et éclairé de toutes les parties, y compris de la mère porteuse. Quelques décisions jurisprudentielles ont été rendues à

²⁸² L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 52 – 54 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, p. 214.

²⁸³ *Idem*, p. 214.

²⁸⁴ J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 395 – 396.

²⁸⁵ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, p. 52 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 397.

cet égard²⁸⁶, desquelles il résulte le plus souvent une application littérale et très stricte de la loi, les juges ne pouvant pas passer outre le refus par la mère porteuse de donner son consentement, même si celui-ci s'avère abusif²⁸⁷.

Néanmoins, dans le cas (fréquent) où elle ne s'oppose pas au transfert de la parenté et qu'une ordonnance parentale est délivrée, la mère porteuse ne se voit pas accorder davantage de droits parentaux que les mères porteuses procédant à une GPA en Ontario ou en Grèce. Il s'agit là d'une incohérence propre au régime juridique britannique : la logique complétive aurait dû offrir à la mère porteuse une troisième voie lui permettant de garder certaines prérogatives juridiques à l'égard de l'enfant, plutôt que de devoir nécessairement choisir une voie parmi la rétraction (auquel cas les parents d'intention sont évincés au profit de la mère porteuse) ou le consentement (auquel cas la mère porteuse est évincée au profit des parents d'intention)²⁸⁸.

Conclusion. Vers l'élaboration d'un statut légal propre à la mère porteuse ?

Grâce à l'étude comparative réalisée dans le cadre de cet ultime chapitre, nous nous rendons compte que même dotés d'une réglementation spécifique régissant la GPA, les systèmes juridiques étrangers conservent certaines failles et erreurs qu'il serait judicieux pour le législateur belge d'éviter à l'avenir. En effet, qu'il s'agisse de l'Ontario, de la Grèce ou du Royaume-Uni, tous éclipsent la mère porteuse lorsque la filiation est définitivement établie dans le chef des parents d'intention.

Plusieurs constats peuvent toutefois être établis à la suite de ce chapitre. Tout d'abord, il semblerait que le statut conféré à la mère porteuse diffère en fonction de la logique d'établissement de la filiation qui est prônée, les deux logiques précédemment analysées n'accordant pas les mêmes droits à la mère porteuse (voy. Chapitre 4).

En effet, lorsqu'un pays, à l'instar du Royaume-Uni, opte pour une logique complétive d'établissement de la filiation, l'investissement fourni par la mère porteuse est mis en avant, notamment en raison du véritable droit de rétractation qui lui est offert à la naissance de l'enfant.

²⁸⁶ Parmi celles-ci : *Re D and L*, 2012, EWHC 2631 (Fam.) ; *Re AB (Surrogacy: Consent)*, 2016, EWHC 2643 (Fam.) ; *Re Z*, 2016, EWFC 34.

²⁸⁷ F. G'SELL, « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger ... », *op. cit.*, n°11 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 396 ; M. WELLS-GRECO, « UK Approach to Surrogacy », *op. cit.*, p. 50.

²⁸⁸ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 204 – 205.

À l'inverse, un tel droit de rétractation n'existe nullement lorsque c'est la logique déclarative qui est préférée, comme c'est le cas en Grèce, car ce droit ne peut tout simplement pas coïncider avec le choix qui est fait de privilégier l'intention sur la grossesse, d'une part et l'interdiction de tout lien génétique entre la mère porteuse et l'enfant, d'autre part²⁸⁹.

Une fois de plus, nous remarquons par conséquent que le choix de la logique d'établissement de la filiation n'est pas anodin puisqu'il entraînera des conséquences importantes sur des plans autres que la seule filiation, ce pourquoi le législateur belge se devra d'être attentif aux éléments à prendre en considération lorsqu'il devra poser ce choix dans le cadre d'une future législation.

Néanmoins, la logique poursuivie pour établir la filiation dans le chef d'un enfant né par GPA ne fait pas tout : nous aurions pu penser que le fait d'opter pour une logique complétive, bien que moins adéquate sur le plan procédural, ait le mérite d'accorder davantage de droits à la mère porteuse au-delà de l'établissement de la filiation dans le chef des parents d'intention. Pourtant, en ce qui concerne en tout cas le Royaume-Uni, il n'en est rien puisque si tout se déroule normalement et que la mère porteuse décide d'exécuter la convention telle qu'elle a été conclue, elle ne se verra octroyer absolument aucun droit spécifique à l'égard de l'enfant au-delà de la délivrance par le juge de l'ordonnance parentale aux parents d'intention²⁹⁰.

En Grèce, la situation est encore moins avantageuse puisque la mère porteuse ne se voit absolument jamais conférer le moindre droit à l'égard de l'enfant puisqu'en vertu de la mise en place d'une logique déclarative de filiation, c'est la mère d'intention qui est désignée *ab initio* comme étant la mère légale de l'enfant. L'Ontario, qui a opté pour la même logique de filiation, ne fait guère avancer la réflexion puisqu'aucun droit n'est accordé à la mère porteuse au-delà du moment où elle donne son consentement pour le transfert de la parenté.

Selon nous, il est primordial que le législateur belge ne commette pas l'erreur de suivre la position prise par les pays analysés qui est celle de laisser la mère porteuse complètement de côté dans le cadre d'une future législation relative à la GPA. Pour ce faire, plusieurs solutions sont techniquement envisageables.

²⁸⁹ L. BRUNET et J. SOSSON, « L'engendrement à plusieurs en droit comparé ... », *op. cit.*, pp. 52 – 53 ; E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 204 – 205 et 211 – 214 ; J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, pp. 397 – 398.

²⁹⁰ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 204 – 205.

La plus drastique d'entre elles serait de permettre aux parties lors de la conclusion de la convention de GPA de maintenir la mère porteuse dans son titre de parent au même niveau que les parents d'intention, comme l'a précisément imaginé la Colombie Britannique. L'instauration d'une telle solution nécessiterait toutefois de procéder à certaines adaptations législatives afin d'ouvrir la porte à la multiparentalité au sein du droit belge. Or, un tel bouleversement juridique nous paraît difficilement imaginable à l'heure actuelle.

À la place, peut-être serait-il intéressant de créer un statut tout à fait novateur, qui permettrait à la mère porteuse d'être quelqu'un dans la vie de l'enfant, sans pour autant devoir en devenir préalablement la mère sur le plan légal. Aucune solution de ce genre n'ayant été mise en place dans les pays analysés, il est toutefois difficile de donner plus d'informations sur une telle solution, mais elle mériterait tout de même d'être creusée un peu plus en profondeur²⁹¹.

Nous pensons que dans tous les cas, il serait bénéfique qu'à l'avenir, le droit belge ouvre et organise à tout le moins la faculté pour les parties à un projet de GPA de décider librement de maintenir certaines prérogatives juridiques dans le chef de la mère porteuse si tel est leur souhait (utiliser la convention de GPA à cet effet pourrait être envisageable, par exemple).

Pour terminer, nous souhaitons mettre l'accent sur une réflexion exposée par C. OVERALL qui mérite d'être mise en avant. Selon l'auteure, l'utilisation même des termes de « mère porteuse » et de « gestation pour autrui » est problématique en ce qu'ils induisent l'idée erronée que la mère porteuse ne serait en fait qu'une simple doublure dans la procédure de GPA, ne servant qu'à enfanter pour le compte d'une autre personne qui serait quant à elle sa véritable « mère ». En d'autres termes, le recours à ce type de notions aurait pour effet de remettre en cause les investissements fournis par la mère porteuse, ses droits ainsi que sa relation avec l'enfant²⁹². Peut-être pouvons-nous dès lors nous poser la question de savoir si la problématique de la GPA et toutes les conséquences qu'elle implique ne devrait pas être envisagée d'une manière plus globale, en commençant par remettre en doute la réelle pertinence des notions juridiques utilisées en la matière...

²⁹¹ À ce sujet, l'auteur N. GALLUS propose notamment l'idée d'instaurer un système qui mettrait en place une forme de « plurimaternité » qui aurait pour effet de d'inscrire au sein de l'acte de naissance de l'enfant né par GPA le nom des deux mères (gestatrice et génétique) tout en maintenant le statut de mère légale dans le seul chef de la mère d'intention. À ce sujet, voy. J. SOSSON et G. MATHIEU, « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? », *op. cit.*, p. 400 renvoyant à N. GALLUS, « Approche juridique nouvelle des parentés et parentalités en droit belge » in *Regards croisés sur le couple à la lumière des droits québécois et belges*, coll. Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 150.

²⁹² Pour plus de détails, voy. C. OVERALL, « Whose child is this ? 'Surrogacy', authority and responsibility » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy*, *op. cit.*, pp. 29 – 49.

CONCLUSION

Désormais, la question de savoir si le législateur belge devrait ou non venir réglementer la problématique de la gestation pour autrui ne se pose plus : il est grand temps qu'une réponse juridique soit concrètement apportée aux personnes qui sont concernées par la GPA en Belgique. Trop nombreux sont les problèmes qui découlent de l'actuelle absence totale d'encadrement juridique, le premier d'entre eux étant la grande insécurité juridique qui se marque dans le chef des parents d'intention qui ne sont jamais certains de voir leur parenté être établie à l'égard de l'enfant. Nous avons également pu remarquer que l'application du droit commun est inefficace et bancal en ce que cela entraîne des conséquences néfastes dans le chef de toutes les parties, tout comme l'est le recours à des moyens juridiques existants tels que l'adoption qui se révèlent être inadéquats lorsqu'ils sont appliqués au cas particulier de la GPA.

C'est dès lors dans l'optique de tenter d'élaborer certaines solutions juridiques qui seraient propices à être suivies en Belgique que s'est construit le présent mémoire : son objectif premier était d'étudier plusieurs systèmes juridiques étrangers ayant légalement autorisé et encadré le recours à la GPA afin de pouvoir s'inspirer des réponses et solutions légales qui ont été concrètement apportées par ces derniers et finalement, de mettre en avant celles qui s'inscriraient de la meilleure des manières en droit belge. En l'occurrence, cette analyse de droit comparé s'est avérée extrêmement enrichissante, notamment eu égard aux systèmes juridiques sélectionnés puisque dans la grande majorité des cas, l'Ontario, la Grèce et le Royaume-Uni, confrontés à une même problématique, ont néanmoins opté pour la mise en place d'approches et de solutions différentes qui ont abouti à l'émergence de résultats législatifs divers et variés²⁹³.

Par le biais de cette étude comparative, plusieurs pistes de solutions très intéressantes quant à ce qui pourrait être fait en Belgique ont pu être avancées à propos de toutes les aspects de la problématique. Tout d'abord, au niveau législatif, le législateur belge se voit offrir différentes techniques par lesquelles il serait en mesure de venir réglementer légalement la GPA. De fait, il pourrait édicter une loi qui viendrait modifier et/ou ajouter de nouvelles dispositions au sein du Code civil, comme l'a exactement fait la Grèce, ainsi que l'Ontario (à la différence près que le AFAEA n'est pas venu modifier un Code civil mais bien plusieurs lois préexistantes régissant la filiation). À l'inverse, à l'instar du Royaume-Uni, il pourrait décider de laisser cette problématique en dehors du Code civil en instaurant une loi de référence en matière de GPA.

²⁹³ Pour un tableau récapitulatif de tous les régimes juridiques étudiés, voy. annexe n°1 (pp. 83 – 85).

Ensuite, sur le plan procédural, les approches adoptées par l'Ontario, la Grèce et le Royaume-Uni sont fondamentalement contradictoires, ce qui fournit une fois de plus au législateur belge une vision globale des possibilités qui s'offrent à lui. En effet, il pourrait suivre la direction prise par le législateur ontarien qui a fait le choix de se focaliser sur une procédure exclusivement contractuelle (dans toute la mesure du possible), comme il pourrait décider de suivre le Royaume-Uni qui a opté pour la solution inverse, ayant éjecté toute figure contractuelle de sa procédure. Une troisième voie, quelque peu plus « neutre », consisterait finalement à copier la procédure instaurée par la Grèce, alliant aspects judiciaire et contractuel.

À côté de cela, en ce qui concerne les modalités d'accès requises pour procéder à une GPA, un choix devra être pris par le législateur belge concernant la détermination de ces modalités et conditions. Se posera alors la question de savoir s'il vaut mieux laisser une certaine liberté d'appréciation aux centres de fertilité agréés, éventuellement contrebalancée par la rigidité des conditions légales, comme l'ont fait l'Ontario et le Royaume-Uni ou s'il est plus judicieux, à l'instar de la Grèce, que la loi détermine elle-même toutes les conditions de manière exhaustive, afin d'éviter toute éventuelle différence de traitement d'un centre de fertilité à l'autre.

En ce qui concerne la filiation de l'enfant, le législateur belge aura le choix de mettre en place soit une logique complétive, soit à une logique déclarative d'établissement de la filiation. Opter pour la première solution reviendrait à suivre ce qui a été fait au Royaume-Uni en établissant la filiation des parents d'intention *a posteriori*, par le biais de mécanismes dérivés de techniques juridiques existantes tels que l'ordonnance parentale, tandis qu'opter pour la seconde solution consisterait à appliquer ce qui a été fait en Grèce et en Ontario, en procédant à l'établissement de la filiation des parents d'intention *ab initio* par le biais de nouveaux moyens juridiques expressément développés pour le cas spécifique de la GPA, tels que l'autorisation judiciaire.

Pour ce qui est finalement de la « place » à accorder à la mère porteuse dans le cadre du processus de GPA, nous avons constaté un manque de considération général pour la figure de la mère porteuse dans les trois législations étrangères étudiées alors qu'il s'agit pourtant d'un aspect qui mériterait de faire l'objet d'une attention toute particulière de la part des législateurs.

En ce qui nous concerne, en raison de tous les enseignements qui ont pu être tirés de cette étude comparative, nous sommes favorables à l'insertion dans le droit belge d'un modèle juridique similaire à celui instauré par le législateur grec. Concrètement, cela reviendrait à instaurer une procédure d'accès à la GPA qui soit doublement axée non seulement sur la conclusion d'une convention de GPA, mais également sur un contrôle judiciaire, le tout se déroulant

préalablement à la conception de l'enfant. Un tel mode de fonctionnement permettrait alors de justifier le fait que la filiation soit établie sur la base d'une logique déclarative, permettant la désignation *ab initio* des parents d'intention comme étant les véritables parents de l'enfant.

Selon nous, il s'agit du type de régime juridique qui s'intégrerait le plus adéquatement au sein du droit belge et surtout, qui générerait le plus de sécurité juridique dans le chef de toutes les parties. Le choix d'introduire dans notre droit belge un tel régime impliquerait évidemment toute une série de conséquences fondamentalement importantes : de multiples adaptations législatives devront être réalisées, comme une éventuelle modification du Code civil par exemple. De plus, l'insertion d'un régime juridique semblable à celui développé par la Grèce impliquerait nécessairement l'exclusion de la possibilité que la mère porteuse soit génétiquement liée à l'enfant ce qui, en soi, permettrait d'évacuer certains problèmes d'ordre juridique qui se posent quant à l'établissement de la filiation (entre autres).

Il faut toutefois garder à l'esprit que le système juridique grec présente également des failles qu'il faudra veiller à ne pas reproduire en Belgique. Ainsi, la limitation de l'intervention de la mère porteuse dans le projet des parents d'intention qui découle du régime juridique grec ne doit pas avoir pour autant effet de la mettre complètement de côté : constituant l'essence-même de la GPA, il est primordial de reconnaître le rôle et les investissements majeurs fournis par la mère porteuse à leur juste valeur, ce qui peut s'imaginer par la création d'un statut de « tiers privilégié » ou, à tout le moins, en laissant la faculté aux parties de moduler librement la convention de GPA afin d'aménager certains droits pour la mère porteuse²⁹⁴. En outre, il est impensable que la Belgique ferme l'accès à la GPA aux hommes célibataires ainsi qu'aux couples de même sexe, comme l'a fait la Grèce.

En conclusion, insistons sur le fait que même si ce n'est pas pour retenir la solution instaurée par la Grèce, une analyse de droit comparé reste la meilleure option pour régler adéquatement la problématique de la GPA en Belgique : c'est en examinant attentivement les régimes juridiques mis en place à l'étranger qu'il sera possible d'identifier les solutions qui fonctionnent, ainsi que d'éviter de commettre les erreurs ayant pu être commises par le passé par les états.

Veillons finalement à ne jamais oublier la considération qui doit être primordialement prise en compte en matière de gestation pour autrui, à savoir surtout et avant tout le bien-être de l'enfant.

²⁹⁴ E. DOS REIS, G. RUFFIEUX, J. TEREL et G. WILLEMS, « La maternité de substitution », *op. cit.*, pp. 214 – 219.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

○ Belgique

C. civ., art. 6 ; 57 ; 312 ; 313 ; 315 ; 316*bis* ; 318 ; 319 ; 325/2 – 325/7 ; 329*bis* ; 343 ; 348 ; 418 ; 1128 ; 1133.

Code de droit international privé (CODIP), art. 23 ; 25 ; 27.

Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, *M.B.*, 17 juillet 2007, p. 38575.

Question n° 309 de Mr Koen Bultinck du 2 mai 2005 (N.), *Q.R.*, Ch. repr., sess. ord. 2004 – 2005, n° 51, pp. 15510 – 15511 (disponible sur <https://www.lachambre.be>).

Proposition de loi réglementant la maternité de substitution, déposée par TOMMELEIN B. et crts, *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 2010, n° 5-130/1.

Proposition de loi relative aux mères porteuses, déposée par DEFRAIGNE C., *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 2010, n° 5-160/1.

Proposition de loi relative à la maternité pour autrui, déposée par MAHOUX P., *Doc. parl.*, Sén., sess. extr. 2010, n° 5-236/1.

Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, déposée par TEMMERMAN M. et SWENNEN G., *Doc. parl.*, Sén., sess. ord. 2010 – 2011, n° 5-929/1.

Rapport d'information concernant l'examen des possibilités de créer un régime légal de coparentalité fait au nom de la Commission des Affaires institutionnelles par MAHOUX M. et crts, *Doc. Parl.*, Sén., sess. ord. 2015 – 2016, n° 6-98/2.

Proposition de loi portant organisation des centres de maternité de substitution, déposée par JIROFLEE K. et crts, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2019 – 2020, n° 55-0855/1.

○ Canada

1. Fédéral

Assisted Human Reproduction Act, S.C. 2004, c. 2 (disponible sur <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/a-13.4/> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

2. Ontario

Children's Law Reform Act, S.O. 1977, c. 41 later R.S.O. 1990, c. C12 (disponible sur <https://www.ontario.ca/laws/statute/90c12> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

Vital Statistics Act, R.S.O. 1990, c. V4 (disponible sur <https://www.ontario.ca/laws/statute/90v04> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

An Act to amend the Children's Law Reform Act, the Vital Statistics Act and various other Acts respecting parentage and related registrations, S.O. 2016, c. 23 (disponible sur <https://www.ontario.ca/laws/statute/s16023> (en anglais) ; <https://www.ontario.ca/fr/lois/loi/s16023> (en français) - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

Reimbursement Related to Assisted Human Reproduction Regulations, S.O.R. 2019-193 (disponible sur <https://laws.justice.gc.ca/fra/reglements/DORS-2019-193/> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

3. Colombie Britannique

Family Law Act, S.B.C. 2011, c. 25 (disponible sur https://www.bclaws.gov.bc.ca/civix/document/id/complete/statreg/00_11025_01 - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

○ Grèce

C. civ., art. 1455 – 1465 ; 1475.

Code de procédure civile, art. 799.

Code de Conduite pour la Procréation Médicalement Assistée, art. 9.

Loi n° 3089 du 19 décembre 2002 portant sur l'assistance médicale à la reproduction humaine.

Loi n° 3305 du 27 janvier 2005 relative à la mise en œuvre des méthodes de reproduction médicalement assistée.

Loi n° 3719/2008 du 26 novembre 2008 modifiant certaines règles relatives à la famille et à l'enfant.

○ Royaume-Uni

Surrogacy Arrangements Act 1985, 1985, c. 49 (disponible sur <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/49> – date de dernière consultation : 16 mai 2021).

Human Fertilisation and Embryology Act, 2008, c. 22 (disponible sur <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22/contents> – date de dernière consultation : 16 mai 2021).

The Human Fertilisation and Embryology Act 2008 (Remedial) Order, 2018 (S.I. 2018/1413), disponible sur : <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2018/1413/contents/made> (date de dernière consultation : 16 mai 2021).

JURISPRUDENCE

○ Belgique

Trib. jeun. Namur, 7 janvier 2011, *Act. dr. fam.*, 2013, pp. 96 – 98.

Trib. jeun. Bruxelles, 23 août 2012, *Act. dr. fam.*, 2013, pp. 99 – 100.

Trib. fam. Namur, 17 janvier 2018, *Rev. trim. dr. fam.*, 2019, pp. 840 – 845.

Trib. fam. Namur, 7 novembre 2018, *Rev. trim. dr. fam.*, 2019, pp. 134 – 138.

○ Ontario

A.A. v B.B., Court of Appeal for Ontario, 2 janvier 2007, O.R. 561 (disponible sur le site web de la cour : <https://www.ontariocourts.ca/coa/en/>).

○ Grèce

Tribunal de première instance d'Athènes (Monomelès protodikéio), 2827/2008, *Chroniques de Droit privé*, 2009, p. 817, obs. PAPACHRISTOU A.C.

Tribunal de première instance de Thessalonique, 13707/2009, *DSANET* (banque de données du Barreau d'Athènes).

Cour d'appel (Efetéo Athinon), 3357/2010, obs. NICOLOPOULOS P., *Revue juridique Nomiko Vima*, vol. 60, 2012, pp. 1440 – 1441.

○ Royaume-Uni

Re G (Surrogacy: Foreign Domicile), 2007, EWHC 2814.

Z and another v. C and another, 2011, EWHC 3181 (Fam.).

Re D and L, 2012, EWHC 2631 (Fam.).

Re A and B (Surrogacy: Domicile), 2013, EWHC 426.

CC v. DD, 2014, EWHC 1307 (Fam.).

X (A child) (Surrogacy: Time limit), 2014, EWHC 3135 (Fam.).

Re Z (Foreign Surrogacy: Parental Order), 2015, EWFC 73.

Re B v. C (Surrogacy: Adoption), 2015, EWFC 17.

Re AB (Surrogacy: Consent), 2016, EWHC 2643 (Fam.).

Re Z (A Child: Human Fertilisation and Embryology Act) (No. 2), 2016, EWHC 1991 (Fam.).

Re Z, 2016, EWFC 34.

DOCTRINE

○ Monographies

GALLUS N., *Filiation*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Bruylant, 2016.

GENICOT G., *Droit médical et biomédical*, Bruxelles, Larcier, 2016.

LELEU Y.-H., *Droit des personnes et des familles*, 4^e éd., coll. Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2020.

MASSAGER N., *Droit civil. Tome I. Droit familial et droit patrimonial de la famille, droit des biens et droits réels*, Limal, Anthémis, 2020.

WELLS-GRECO M., *The status of children arising from inter-country surrogacy arrangements*, Den Haag, Eleven International Publishing, 2016 (version électronique disponible sur <https://cris.maastrichtuniversity.nl/ws/portalfiles/portal/1545224/guid-e096d547-617f-462f-bb4e-dd8f59a79e2a-ASSET1.0.pdf>).

○ Ouvrages collectifs

FEUILLET-LIGER B. et SCHAMPS G. (sous la dir.), *Principes de protection du corps et Biomédecine : approche internationale*, coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2015.

FEUILLET-LIGER B. et OKTAY-ÖZDEMİR S. (sous la dir.), *Le principe de non-patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité – Panorama international*, coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2017.

MATHIEU G., ROLAND A. et HAZEE R., *Manuel pratique de la filiation*, Waterloo, Wolters Kluwer, 2016.

○ Contributions à un ouvrage collectif

AGALLOPOULOU P., « Les procréations médicalement assistées selon le droit hellénique » in *Réflexions sur le pluralisme familial* (sous la dir. de ROY O.), Nanterre, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2011, pp. 65 – 80 (disponible sur <https://books.openedition.org/pupo/679>).

AUTIN C., « Gestation pour autrui : expérience d'un centre belge de procréation médicalement assistée » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS G. et SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 9 – 21.

BRUNET L. et SOSSON J., « L'engendrement à plusieurs en droit comparé : quand le droit peine à distinguer la filiation, origines et parenté » in *Parenté, Filiation, Origine*, (sous la dir. de FULCHIRON H. et SOSSON J.), Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 31 – 70.

CATTAPAN A., GRUBEN V., et CAMERON A., « Introduction : regulatory pasts and futures » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy* (sous la dir. de GRUBEN V., CATTAPAN A. et CAMERON A.), Toronto (ON), Irwin Law, 2018, pp. 1 – 28.

DERÈSE M.-N., « L'accès à la gestation pour autrui » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS G. et SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 293 – 323.

DOS REIS E., RUFFIEUX G., TEREL J. et WILLEMS G., « La maternité de substitution » in *Parenté, Filiation, Origine* (sous la dir. de FULCHIRON H. et SOSSON J.), Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 169 – 220.

FRISON-ROCHE M.-A., « La GPA, ou comment rendre juridiquement disponibles les corps des êtres humains par l'élimination de la question » in *Le principe de non-patrimonialité du corps humain : du principe à la réalité – Panorama international* (sous la dir. de FEUILLET-LIGER B. et OKTAY-ÖZDEMİR S.), coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 365 – 382.

FRÜHLING J., « La gestation pour autrui : quelques observations et commentaires, en partie polémiques » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS G. et SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 55 – 59.

GALLUS N., « Approche juridique nouvelle des parentés et parentalités en droit belge » in *Regards croisés sur le couple à la lumière des droits québécois et belges*, coll. Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 145 – 162.

GALLUS N., « La validité de la convention de gestation pour autrui en droit belge actuel » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS G. et SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 181 – 193.

GIROUX M., « Les conventions de procréation ou de gestation pour autrui au Québec : entre solution jurisprudentielle et réforme du droit de 4 ans, ou l'une de ces peines » in *La gestation pour autrui : approches juridiques internationales* (sous la dir. de BOILLET V., DE LUZE E. et ROCA I ESCODA M.), Centre de droit privé – Unité de droit familial, Limal, Anthemis, 2018, pp. 125 – 142.

HORSEY K., « Surrogacy in the United Kingdom : Present and future challenges » in *Handbook of gestational surrogacy : international clinical practice and policy issues* (sous la dir. de SILLS E. S.), Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 266 – 275.

LAVOIE K. et CÔTÉ I., « Navigating in Murky Waters: Legal issues arising from a lack of surrogacy regulation in Quebec » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy* (sous la dir. de GRUBEN V., CATTAPAN A. et CAMERON A.), Toronto (ON), Irwin Law, 2018, pp. 81 – 112.

LE BRETON D., « La question anthropologique de la gestation pour autrui » in *Les incidences de la biomédecine sur la parenté : approche internationale* (sous la dir. de CRESPO-BRAUNER M.-C. et FEUILLET-LIGER B.), Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 337 – 348.

MALMANCHE H., « Les blouses blanches dans la zone grise : l'exemple d'une pratique médicale de la gestation pour autrui, entre silence législatif et jurisprudence compréhensive » in *Perspectives internationales sur la gestation pour autrui : expériences des personnes concernées et contextes d'action* (sous la dir. de CÔTÉ I., LAVOIE K. et COURDURIÈS J.), coll. Problèmes sociaux et interventions sociales, Québec, Presses de l'université du Québec, 2018, pp. 251 – 272.

MASSAGER N., « Gestation pour autrui, uniparenté et coparentalité en droit belge » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale* (sous la dir. de MASSAGER N. et GALLUS N.), Bruxelles, Anthemis, 2017, pp. 153 – 178.

MASSAGER N., « La gestation pour autrui (GPA) » in *Le droit familial et le droit patrimonial de la famille dans tous leurs états* (sous la coord. de Van HALTEREN T.), Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 56 – 63.

MATHIEU G., « La procréation médicalement assistée » in *Divorce : commentaire pratique* (sous la dir. de FIERENS J.), liv. 54, Liège, Wolters Kluwer, 2020, pp. 145 – 154.

MATHIEU G., « L'impact de la procréation médicalement assistée et de la gestation pour autrui sur le droit de la filiation » in *Familles : union et désunion – Commentaire pratique* (sous la dir. de FIERENS J.), Liège, Wolters Kluwer, 2020, pp. 73 – 80.

MIRKOVIC A., « La maternité à l'épreuve de la PMA et de la GPA » in *Mater semper certa est ? Passé, présent, avenir d'un adage* (sous la dir. de FIORENTINO K. et FIORENTINO A.), coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 221 – 238.

NELSON E., « Gestational Surrogacy in Canada » in *Handbook of gestational surrogacy : international clinical practice and policy issues* (sous la dir. de SILLS E. S.), Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 123 – 130.

NELSON E., « Surrogacy in Canada : toward permissive regulation » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy* (sous la dir. de GRUBEN V., CATTAPAN A. et CAMERON A.), Toronto (ON), Irwin Law, 2018, pp. 185 – 212.

OVERALL C., « Whose child is this ? ‘Surrogacy’, authority and responsibility » in *Surrogacy in Canada : critical perspectives in Law and Policy*, (sous la dir. de GRUBEN V., CATTAPAN A. et CAMERON A.), Toronto (ON), Irwin Law, 2018, pp. 29 – 49.

PAPACHRISTOS A.C., « Le don d’utérus et le droit hellénique » in *Gestation pour autrui – Surrogate Motherhood* (sous la dir. de MONEGER F.), XVIIIe Congrès Washington, coll. « Colloques », vol. 14, Paris, Société de législation comparée, 2011, pp. 169 – 171.

PFEIFF S. et MARY J., « Procréation médicalement assistée, gestation pour autrui et droit international privé : questions choisies » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale* (sous la dir. de MASSAGER N. et GALLUS N.), Limal, Anthemis, 2017, pp. 179 – 204.

PIRE D., « Propositions de conventions relatives à la gestation pour autrui » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale* (sous la dir. de MASSAGER N. et GALLUS N.), Bruxelles, Anthemis, 2017, pp. 115 – 123.

PLUYM L. et PENNING G., « Surrogate motherhood in Belgium » in *Handbook of gestational surrogacy : international clinical practice and policy issues* (sous la dir. de SILLS E. S.), Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 116 – 122.

ROKAS K.A., « Limites et flexibilité dans la mise en œuvre du cadre juridique grec en matière de gestation pour autrui » in *La gestation pour autrui : approches juridiques internationales* (sous la coord. de BOILLET V., DE LUZE E. et ROCA I ESCODA M.), Centre de droit privé – Unité de droit familial, Limal, Anthemis, 2018, pp. 95 – 108.

SCHAMPS G., « L’autonomie de la personne sur son corps : portée et balises en droit belge » in *Principes de protection du corps et Biomédecine : approche internationale* (sous la dir. de FEUILLET-LIGER B. et SCHAMPS G.), coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 67 – 114.

SCHAMPS G. et SOSSON J., « La gestation pour autrui : vers un encadrement ? Introduction » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS G. et SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l’Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 1 – 5.

SCHAMPS G. et WILLEMS G., « La convention de gestation pour autrui entre autonomie de la volonté, ordre public et droits fondamentaux : quelles garanties formelles et substantielles ? » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS G. et SOSSON

J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 325 – 374.

SOSSON J., « Filiation après procréation médicalement assistée et comaternité : principes et pièges » in *Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui : regards croisés du droit et de la pratique médicale* (sous la dir. de MASSAGER N. et GALLUS N.), Bruxelles, Anthemis, 2017, pp. 125 – 151.

SOSSON J. et MALMANCHE H., « État du droit belge en matière de procréation médicalement assistée et de gestation pour autrui » in *Les mutations contemporaines du droit de la famille* (sous la dir. de BERNARD S. et FARGE M.), coll. Droit et action publique, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 2020, pp. 37 – 60.

SOSSON J. et MATHIEU G., « L'enfant né d'une gestation pour autrui : quelle filiation ? Quels liens avec la mère porteuse ? » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS et G. SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 375 – 409.

SOSSON J. et WILLEMS G., « Les conventions faisant intervenir un tiers » in *Le statut juridique du couple marié et du couple non marié en droit belge et français* (sous la dir. de LAMARCHE M. et RENCHON J.-L.), vol. 2, coll. Les Cahiers du CeFAP, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 323 – 374.

STEINER E., « Angleterre : maternité pour le compte d'autrui entre prohibition et permission » in *Gestation pour autrui – Surrogate motherhood* (sous la dir. de MONEGER F.), XVIIIe Congrès Washington, coll. « Colloques », vol. 14, Paris, Société de législation comparée, 2011, pp. 39 – 46.

TISSEYRE S., « L'accouchement sous X : étude de droit anglais et de droit français » in *Mater semper certa est ? Passé, présent, avenir d'un adage* (sous la dir. de FIORENTINO K. et FIORENTINO A.), coll. Droit, bioéthique et société, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 151 – 165.

WAUTELET P., « La filiation issue d'une gestation pour autrui : quelles règles de droit international privé pour la Belgique ? » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la coord. de SCHAMPS et G. SOSSON J.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 213 – 237.

WAUTELET P., « Bébés papiers, gestation pour autrui et co-maternité : la filiation internationale dans tous ses états » in *Le droit des relations familiales internationales à la croisée des chemins*,

Actes du XIV^e colloque de l'Association "Famille & droit" organisé le 20 mai 2016 par VAN GYSEL A.-C. et NUYTS A., Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 179 – 233.

WELLS-GRECO M., « UK Approach to Surrogacy » in *La gestation pour autrui : approches juridiques internationales* (sous la dir. de BOILLET V., DE LUZE E. et ROCA I ESCODA M.), Centre de droit privé – Unité de droit familial, Limal, Anthemis, 2018, pp. 43 – 55.

WILLEMS G. et SOSSON J., « Légiférer en matière de gestation pour autrui : quelques repères de droit comparé et de droit international » in *La gestation pour autrui : vers un encadrement ?* (sous la dir. de SOSSON J. et SCHAMPS G.), Actes du colloque organisé à Louvain-la-Neuve le 24 avril 2012 par le Centre de droit médical et biomédical et le Centre de droit de la personne, de la famille et de son patrimoine de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 239 – 283.

○ Articles de périodiques, revues et notes de jurisprudence

ABRAHAM H., « A family is what you make it ? Legal recognition and regulation of multiple parents », *American University Journal of Gender, Social Policy and the Law*, 2017, vol. 25, n°4, pp. 405 – 444 (disponible sur <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1700&context=jgspl>).

De BOUYALSKI C. et VERBROUCK C., « Gestation pour autrui réalisée en Belgique et réception en Belgique d'une filiation issue de la gestation pour autrui faite à l'étranger », *U.I.A.*, 2019, pp. 19 – 21.

BREMNER P., « Surrogacy and Single Parents following Re Z », *The Edinburgh Law Review*, Vol. 21, n°2, 2017, pp. 281 – 286.

BRUNET L., « De l'art d'accommoder la gestation pour autrui au droit français », *Rev. gén. dr. médical*, 2008, pp. 155 – 186.

BUSBY K., « Of Surrogate Mother Born: Parentage Determinations in Canada and Elsewhere », *Canadian Journal of Women and the Law*, 2013, Vol. 25, pp. 284 – 314.

CAMMU N., « Intent to parent is what makes a parent ? A comparative analysis of the role of intent in multi-parenthood recognition », *Canadian Journal of Family Law*, 2019, vol. 32, n°2, pp. 281 – 322.

CARSLEY S., « Reconceiving Quebec's law on surrogate motherhood », *Canadian Bar Review*, 2018, vol. 96, n°1, pp. 120 – 157.

COHEN L., « L'adoption simple ou plénière de l'enfant issu d'une gestation pour autrui par le co-parent de même sexe », note sous Trib. fam. Namur, 17 janvier 2018, *Rev. trim. dr. fam.*, 2019, pp. 845 – 856.

DERÈSE M.-N. et WILLEMS G., « La loi du 6 juillet relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes », *R.T.D.F.*, 2008, pp. 279 – 359.

EPELBOIN S., « Gestation pour autrui : une assistance médicale à la procréation comme les autres ? », *L'information psychiatrique*, 2011, pp. 573 – 579.

EVANS N., « The legal regulation of surrogacy in the UK : the need for change », *Manchester review of law, crime and ethics*, 2020, pp. 32 – 55.

FENTON-GLYNN C., « The difficulty of enforcing surrogacy regulations », *Cambridge Law Journal*, 2015, vol. 74, n°1, pp 34 – 37.

GAMBLE N., « Surrogacy », Thomas Reuters Westlaw Edge UK, 2019, <https://uk.westlaw.com> (date de dernière consultation : 13 avril 2021)

GENICOT G., « L'autonomie des centres de procréation médicalement assistée doit être mise en œuvre avec humanisme », note sous Civ. Bruxelles fr., 13 octobre 2016 et sous Civ. Bruxelles fr., 2 juin 2017, *Revue belge du dommage corporel et de médecine légale*, 2019, pp. 115 – 127.

GOUBAU D. et CHABOT M., « Recomposition familiale et multiparentalité : un exemple du difficile arrimage du droit à la famille contemporaine », *Cahiers de droit*, 2018, vol. 59, n°4, pp. 889 – 928.

G'SELL F., « La légalisation de la maternité pour autrui à l'étranger : exemples de droit comparé », *Cahiers Droit, Sciences et Technologies*, 2017, pp. 93 – 111 (disponible sur <https://doi.org/10.4000/cdst.541> - date de dernière consultation : 16 mai 2021).

HATZIS A.N., « The regulation of surrogate motherhood in Greece », *Working paper*, 1^{er} septembre 2010, University of Athens, p. 1 – 13 (www.uoa.gr et <https://www.researchgate.net>).

HORSEY K. et SHELDON S., « Still hazy after all these years : the law regulating surrogacy », *Medical Law Review*, 2012, pp. 67 – 89.

HORSEY K., « Fraying at the edges : UK surrogacy law in 2015 », *Medical Law Review*, 2016, Vol. 24, n°4, pp. 608 – 621.

JACKSON E., « UK law and International Commercial Surrogacy: 'the very antithesis of sensible' », *Journal of Medical Law and Ethics*, Vol. 4, n°3, 2016, pp. 197 – 214.

JAVERZAT S., « La gestation pour autrui (approche médicale) », *Les cahiers de la justice*, 2016, pp. 205 – 208.

KALOGIROU M., « La fragmentation de la définition de la filiation comme moteur de non-discrimination en matière de procréation ? », *Rev. dr. hom.*, 2019/15 (disponible sur <https://doi.org/10.4000/revdh.5234>).

KELLY F., « Multiple-parent families under British Columbia's new *Family Law Act* : a challenge to the supremacy of the nuclear family or a method by which to preserve biological ties and opposite-sex parenting ? », *UBC Law Review*, 2014, vol. 47, pp. 565 – 596.

KOUNOUGERI-MANOLEDAKI E., « Surrogate motherhood in Greece (according to the new law on assisted reproduction) », *International Survey of Family Law*, 2005, pp. 267 – 274.

KRIARI I. et VALONGO A., « International issues regarding surrogacy », *Italian Law Journal*, 2016, pp. 331 – 354.

LATHAM S., « The United Kingdom revisits its surrogacy law », *Hastings Center Report*, 2020, pp. 6 – 7.

LAVIOLETTE N., « Dad, Mom – and Mom : the Ontario Court of Appeal's decision in A.A. v. B.B. », *The Canadian Bar Review*, 2007, vol. 86, pp. 665 – 689.

LECKEY R., « One Parent, Three Parents: Judges and Ontario's All Families Are Equal Act, 2016 », *International Journal of Law, Policy and The Family*, 2019, Vol. 33, pp. 298 – 315.

PROSSER H. et GAMBLE N., « Modern surrogacy practice and the need for reform », *Journal of Medical Law and Ethics*, 2016, Vol. 4, n°3, pp. 257 – 274.

SAUDOYEZ A.-F., « Le droit de la filiation », *Le Pli juridique*, 2020, n°51, pp. 16 – 20.

SAMUELS A., « Surrogacy and the law : Possible reforms », *Medico-Legal Journal*, 2020, Vol. 88, n°3, pp. 144 – 147.

SCOTT N. et P. DODSON, « Surrogacy and parentage », Thomas Reuters Westlaw Edge UK, 2018, disponible sur <https://uk.westlaw.com> (date de dernière consultation : 13 avril 2021).

SMITH N., « Mapping out a future for the UK's law on surrogacy », *Journal of Medical Law and Ethics*, Vol. 4, n°3, 2016, pp. 237 – 256.

SNOW D., « Litigating Parentage: Equality Rights, LGBTQ Mobilization and Ontario's All Families Are Equal Act », *Canadian Journal of Law and Society*, 2017, Vol. 32, n°3, pp. 329 – 348.

VAN BUNNEN L., « La gestation pour autrui et les droits de l'homme », *R.C.J.B.*, 2015, pp. 32 – 54.

VERBROUCK C. et DE BOUYALSKI C., « Gestation pour autrui : le temps d'un nécessaire encadrement de la pratique », *Revue du droit des étrangers*, 2014, pp. 163 – 179.

VERSCHELDEN G., « Pleidooi voor een familierechtelijke regeling van draagmoederschap in België », *T.P.R.*, 2011, pp. 1421 – 1510.

WAUTELET P., « Autour et alentour de la gestation pour autrui, laboratoire du droit international privé », *J.T.*, 2018, pp. 738 – 741.

WILLEMS G., « La gestation pour autrui : brève synthèse des réflexions relatives à un éventuel encadrement législatif », *Ann. Dr. Louvain*, vol. 74, n°1, 2014, pp. 113 – 121.

ZAOUAQ K., « La gestation pour autrui au regard de l'éthique et du droit », *Canadian Journal of Bioethics*, 2020, vol. 3, n°3, pp. 128 – 133.

○ Autres

LAVOIE K., « Médiation procréative et maternités assistées : vers une approche relationnelle et pragmatique de la gestation pour autrui et du don d'ovules au Canada », Doctorat interdisciplinaire en sciences humaines appliquées, Université de Montréal, Faculté des arts et des sciences, 2019, https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/22625/Lavoie_K%c3%a9vin_2019_these.pdf?sequence=6&isAllowed=y (date de dernière consultation : 29 avril 2021).

TRÉFON L., « La gestation pour autrui : étude comparative entre la Belgique, les États-Unis, la France et le Royaume-Uni », Mémoire, Université Catholique de Louvain, Faculté de droit et de criminologie, 2017, <http://hdl.handle.net.proxy.bib.ucl.ac.be/2078.1/thesis:11459> (date de dernière consultation : 16 février 2021).

WILLEMS G., *Les relations de parenté et de parentalité*, Syllabus, Fac dr. UCLouvain, 2020 – 2021.

AVIS

Avis n°30 du Comité Consultatif de Bioéthique du 5 juillet 2004 relatif à la gestation pour autrui, disponible sur https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/7972417/Avis%20n%C2%B030%20du%205%20juillet%202004%20relatif%20%C3%A0%20la%20gestation-pour-autrui.pdf (date de dernière consultation : 29 avril 2021).

DIVERS

○ Belgique

BRUYNDONCKX A.-S., « GPA : la Belgique tolère mais n'encadre pas : avec quelles conséquences ? », RTBF, 15 février 2020, disponible sur https://www.rtbf.be/info/societe/detail_gpa-la-belgique-tolere-mais-n-encadre-pas-avec-quelles-consequences?id=10424532 (date de dernière consultation : 1^{er} mai 2021).

Site internet du CPMA de Liège : <http://cpma-ulg.be/>.

Site internet du centre de fertilité du CHU Saint-Pierre à Bruxelles : <https://www.stpierre-bru.be/fr/services-medicaux/gynecologie-obstetrique/pma-procreation-medicalement-assistee-fertilite/en-bref-291>.

Site internet du centre de fertilité de l'UZ Gent : <https://www.uzgent.be/nl/zorgaanbod/mdspecialismen/reproductieve-geneeskunde/Paginas/default.aspx>.

Site internet du centre de fertilité de l'UZ Antwerpen : <https://www.uza.be/fertiliteit>.

Informations quant au centre de fertilité du CHU Saint-Pierre de Bruxelles : http://www.fivette.be/index.php?option=com_content&view=article&id=61%3Ales-meres-porteuses&catid=36%3Aanos-traitements-g-cas-particuliers&Itemid=67%E2%8C%A9=fr.

- Canada

COHEN S. R., « Surrogacy law in Canada », <http://www.fertilitylawcanada.com/surrogacy-law-in-canada.html> (date de dernière consultation: 24 mars 2021).

COHEN S. R., « Declaration of parentage and non-parentage », <http://www.fertilitylawcanada.com/legal-parentage---declaration-of-parentage-in-ontario-and-second-parent-adoption.html> (date de dernière consultation : 3 mai 2021).

COHEN S. R., « Multi-parent agreements », <http://www.fertilitylawcanada.com/multi-parent-agreements.html> (date de dernière consultation: 24 mars 2021).

WEINBERG O. et BELFON M., « *All Families Are Equal* : the new legislation regarding parentage in Ontario, Canada », 2020, <http://boulbyweinberg.com/wp-content/uploads/2020/01/Ontario-Parentage-Paper-O.-Weinberg-M.-Belfon-Nov-2019.pdf> (date de dernière consultation : 10 avril 2021).

Association of Ontario Midwives, « Surrogacy & Parentage », <https://www.ontariomidwives.ca/surrogates-parentage> (date de dernière consultation : 5 avril 2021).

Boulby Weinberg LLP, « All Families Are Equal: The New Legislation Regarding Parentage in Ontario, Canada », 2020, <https://boulbyweinberg.com/blogs-articles/custody/all-families-are-equal-the-new-legislation-regarding-parentage-in-ontario-canada1/> (date de dernière consultation : 5 avril 2021).

LGBTQ Parenting Network Canada, « Declaration of parentage in Ontario », 2015, http://lgbtqpn.ca/wp-content/uploads/woocommerce_uploads/2015/10/Declaration-of-Parentage-in-Ontario-version-1-0-Sept-2015.pdf (date de dernière consultation : 10 avril 2021).

Site internet contenant toutes les informations relatives à la GPA au Canada : <https://surrogacy.ca/>.

Liste des centres de fertilité pratiquant la GPA dans la province d'Ontario : <https://surrogacy.ca/surrogacy-in-canada/canadian-fertility-clinics.html>.

Site internet du centre de fertilité d'Ottawa : <https://conceive.ca/fr/traitements-de-fertilite/gestation-pour-autrui/>.

Site internet du centre de fertilité Anova Fertility and Reproductive Health : <https://anovafertility.com/gestational-surrogacy/>.

Informations concernant l'enregistrement des naissances en Ontario : <https://www.ontario.ca/page/register-birth-new-baby#section-5> (date de dernière consultation : 6 avril 2021).

Explications du nouveau Family Law Act sur le site internet du Gouvernement de la Colombie Britannique : <https://www2.gov.bc.ca/gov/content/justice/about-bcs-justice-system/legislation-policy/legislation-updates/family-law-act> et <https://www2.gov.bc.ca/gov/content/justice/about-bcs-justice-system/legislation-policy/legislation-updates/family-law-act/the-family-law-act-explained> (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

Projet de renforcement du AHRA de 2016 : <https://www.canada.ca/fr/sante-canada/nouvelles/2016/09/gouvernement-canada-intention-present-projet-reglement-appui-loi-procreation-assistee.html> (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

Consultation organisée en 2017 par le Gouvernement canadien concernant le projet de renforcement du AHRA : <https://www.canada.ca/fr/sante-canada/programmes/consultation-procreation-assistee.html> (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

Ligne directrice concernant le Règlement sur le remboursement relatif à la procréation : <https://www.canada.ca/fr/sante-canada/programmes/consultation-remboursement-procreation-assistee/document.html> (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

Informations concernant les risques pour la santé liés à la procréation assistée (Gouvernement canadien) : <https://www.canada.ca/fr/sante-publique/services/fertilite/risques-pour-sante-lies-procreation-assistee.html> (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

- Grèce

MAVRIDIS I., « Le contrat de mère porteuse en Grèce : processus autorisé et encadré par la loi », CDPF, Université de Strasbourg, 2011, http://cdpf.unistra.fr/travaux/obligations-biens/les-contrats-de-mere-porteuse/grece/#_ftn1 (date de dernière consultation : 17 mars 2021).

Amoiridis Law Services, « La procédure de gestation pour autrui en Grèce », 2020, <https://www.cabinetavocatsgrece.fr/la-procedure-de-la-gestation-pour-autrui-en-grece/> (date de dernière consultation : 6 avril 2021).

Site internet du Journal Officiel du Gouvernement grec : <http://www.et.gr/index.php/anazitisi-fek>.

Site internet du Comité national de bioéthique grec : <http://www.bioethics.gr/>.

○ Royaume-Uni

Surrogacy Lawyers, « Birth certificates – Surrogacy », <https://surrogacylawyers.co.uk/birth-certificates/> (date de dernière consultation : 11 avril 2021).

Projet de réforme de la législation britannique relative à la GPA mis en œuvre par les Law Commission : <https://www.lawcom.gov.uk/surrogacy/> et <https://www.lawcom.gov.uk/project/surrogacy/> (date de dernière consultation : 20 mars 2021).

Informations relatives à la GPA trouvées sur le site internet du Children and Family Court Advisory and Support Service (CAFCASS) : <https://www.cafcass.gov.uk/grown-ups/parents-and-carers/surrogacy/> (Royaume-Uni) (date de dernière consultation : 9 mai 2021).

Site internet de l'ASBL « COTS » : <https://www.surrogacy.org.uk/>.

Site internet de l'ASBL « Surrogacy UK » : <https://surrogacyuk.org/>.

Site internet de l'ASBL « Brilliant Beginnings » <https://www.brilliantbeginnings.co.uk/>.

○ Autres

GRANET V.F., « La maternité de substitution et l'état civil de l'enfant dans des États membres de la CIEC », 2014, http://www.ciec1.org.proxy.bib.ucl.ac.be/SiteCIEC/PAGE_Etudes/1AoAAGNBcgBGVlpEaW96UVhRHAA (date de dernière consultation : 31 mars 2021).

Conférence de la Haye de droit international privé, « Rapport préliminaire sur les problèmes découlant des conventions de maternité de substitution à caractère international », 2012, <https://assets.hcch.net/docs/b4114840-8e21-4f34-b054-43fe4c01ab32.pdf>, p. 15 (date de dernière consultation : 1^{er} avril 2021).

ANNEXES

○ Annexe n°1 : tableau récapitulatif des systèmes juridiques analysés

	<u>BELGIQUE</u>	<u>ONTARIO</u>	<u>GRÈCE</u>	<u>ROYAUME-UNI</u>
<u>Législation</u>	Absence totale d'encadrement juridique de la GPA	<u>Au niveau fédéral</u> : « <i>Assisted Human Reproduction Act</i> » (2004) <u>Au niveau provincial</u> : « <i>All Families Are Equal Act</i> » (2016)	Loi n°3089/2002 du 19 décembre 2002 sur l'assistance médicale à la reproduction humaine, complétée par la loi n°3305/2005	« <i>Surrogacy Arrangements Act</i> » (1985) « <i>Human Fertilisation and Embryology Act</i> » (1990, amendé en 2008 et 2010)
<u>Procédure</u>	1. Procédure déterminée par les <u>centres de fertilité</u> pratiquant la GPA sur le territoire belge. 2. Nullité des <u>conventions</u> de GPA (selon un courant doctrinal majoritaire).	Conclusion d'une <u>convention</u> de GPA préalablement à la conception de l'enfant. <u>Jusqu'à quatre parents d'intention</u> Procédure exclusivement contractuelle, <u>sauf</u> refus, impossibilité pour la mère porteuse de donner son consentement ou introuvable <u>Plus de quatre parents d'intention</u> Procédure mixte nécessitant l'obtention d'une déclaration de filiation auprès du Tribunal compétent.	1. Conclusion d'une <u>convention</u> de GPA préalablement à la conception de l'enfant. 2. Obtention d'une <u>autorisation judiciaire</u> auprès du Tribunal compétent, préalablement à la conception de l'enfant.	1. Obtention d'une <u>ordonnance parentale</u> auprès du Tribunal compétent, postérieurement à la naissance de l'enfant. 2. <u>Conventions</u> de GPA complètement dépourvues de force exécutoire.

<u>Conditions d'accès</u>	Libre détermination des conditions requises pour procéder à une GPA par les centres de fertilité agréés, sauf respect obligatoire des dispositions de la loi du 6 juillet 2007 relative à la PMA.	<u>Au niveau fédéral</u> : Interdiction de la GPA commerciale et âge minimal de la mère porteuse fixé à 21 ans. <u>Au niveau provincial</u> : 1. Conclusion d'une convention écrite préalable à la conception de l'enfant ; 2. Assistance juridique individuelle ; 3. Recours à une technique de procréation médicalement assistée pour la conception de l'enfant ; 4. Consentement écrit de la mère porteuse au minimum sept jours suivant la naissance de l'enfant.	1. Accès à la GPA limité aux couples hétérosexuels et femmes célibataires étant dans l'incapacité médicale de procréer naturellement ; 2. Interdiction pour la mère porteuse d'être génétiquement liée à l'enfant (interdiction de la GPA de « basse technologie ») ; 3. Conclusion d'un accord écrit à soumettre au tribunal compétent pour l'obtention d'une autorisation judiciaire ; 4. Interdiction de la GPA commerciale. 5. Consentement libre et éclairé de toutes les parties au projet ; 6. Condition de domicile / résidence habituelle.	1. Ouverture large de la GPA aux couples (hétérosexuels et homosexuels) ainsi qu'aux personnes célibataires (hommes et femmes) ; 2. Obligation pour un des parents d'intention d'être génétiquement lié à l'enfant ; 3. Condition de domicile ; 4. Limite temporelle : demande pour l'obtention d'une ordonnance parentale à introduire entre la sixième semaine et le sixième mois suivant la naissance de l'enfant ; 5. Consentement de la mère porteuse ; 6. Interdiction de la GPA commerciale.
----------------------------------	--	---	--	--

<u>Établissement de la filiation</u>	<u>Application du droit commun de la filiation</u>	<u>Jusqu'à quatre parents d'intention :</u>	<u>Application de la logique déclarative</u>	<u>Application de la logique complétive</u>
	1. Concernant la mère : présomption de filiation à l'égard de la mère porteuse (art. 57 et 312, §1^{er}, C. civ.)... → Transfert de la parenté à la mère d'intention par le biais de l'adoption plénière ; 2. Concernant le père : si la mère porteuse est mariée, présomption de filiation à l'égard de son mari (art. 315, C. civ.)... → Transfert de la parenté au père d'intention soit par une action en contestation de la paternité (art. 318, §5, C. civ.), soit par l'adoption (art. 418, C. civ.). <u>Si la mère porteuse est célibataire,</u> possible reconnaissance par le père d'intention (art. 319 et 329bis, C. civ.). <u>Ultime solution :</u> recours à l'adoption plénière (éventuellement conjointe).	Établissement <i>ab initio</i> de la filiation dans le chef des parents d'intention, sans contrôle judiciaire en amont (logique déclarative). <u>Plus de quatre parents d'intention :</u> Établissement de la filiation avec contrôle judiciaire en aval dans le chef des parents d'intention par l'obtention d'une déclaration de filiation (logique complétive).	1. Concernant la mère : présomption de filiation à l'égard de la mère d'intention (art. 1464, C. civ.) ; 2. Concernant le père : si la mère d'intention est mariée, présomption de filiation à l'égard du père d'intention s'il est marié. <u>Si la mère d'intention n'est pas mariée,</u> établissement de la filiation à l'égard du père d'intention par le biais d'une reconnaissance automatique via un consentement notarié.	1. Concernant la mère : présomption de filiation à l'égard de la mère porteuse... → Transfert de la parenté à la mère d'intention par le biais de l'ordonnance parentale (art. 54 et 54A, HFEA) ; 2. Concernant le père : si la mère porteuse est mariée, présomption de filiation à l'égard de son mari... → Transfert de la parenté au père d'intention par le biais de l'ordonnance parentale. <u>Si la mère porteuse est célibataire,</u> établissement de la filiation à l'égard du père d'intention s'il est génétiquement lié à l'enfant... → Sinon, transfert de la parenté au père d'intention par le biais d'une ordonnance parentale.

- Annexe n°2 : déclarations solennelles à remplir par les parents d'intention et par la mère porteuse dans le cadre du processus d'établissement de la filiation (Ontario)

Statutory Declaration – **By Intended Parents** *Vital Statistics Act*

In the matter of the birth of:

_____, _____
(Child's Last or Single Name) (Child's First and Middle Names)
born on _____ at _____
(yyyy/mm/dd) (Name of City, Town or Village)

I/We _____, _____,
(Legal name of intended parent) (Legal name of intended parent)
_____, _____,
(Legal name of intended parent) (Legal name of intended parent)

hereby declare that I/we entered into a written surrogacy agreement with

_____, _____
(Surrogate's Last or Single Name) (Surrogate's First and Middle Names)
on _____
(yyyy/mm/dd)

I/We further declare the following:

1. The surrogacy agreement that I/we entered into with the surrogate was made **prior** to the conception of the child born on _____
(yyyy/mm/dd).
2. I/We received independent legal advice¹ before entering into the surrogacy agreement;
3. The child was conceived through assisted reproduction²;
4. I/We have complied with all relevant surrogacy requirements in the *Children's Law Reform Act* and the *Vital Statistics Act*;
5. I/We agree that each intended parent is recognized in law to be a parent of the child; and,
6. I/We agree that the surrogate's consent to relinquish any and all entitlement to parentage of the child was not provided until at least seven days after the birth of the child.

I/We make this solemn declaration conscientiously believing it to be true, and knowing that it is of the same force and effect as if made under oath.

Declared before me in the City of _____ in the province of Ontario,
(Name of City, Town or Village)

on this _____ day of _____, 20 _____.
day month

Signature of Intended Parent Signature of Intended Parent

Signature of Intended Parent Signature of Intended Parent

(A Commissioner, etc.) (Sign, print name and affix commissioner's stamp or describe office, if stamp not required)

¹ "Independent legal advice": A lawyer who is independent (not acting for the surrogate or other intended parents) must provide advice about the legal consequences of entering into a surrogacy agreement.

² "Assisted reproduction": a method of conceiving other than by sexual intercourse

Personal information contained on this form is collected under the authority of the *Vital Statistics Act*, R.S.O. 1990, c.V.4 and may be used to register and record births, provide certified copies, extracts, certificates, search notices, and for statistical, research, medical, law enforcement, adoption and adoption disclosure purposes as applicable. It is an offence to wilfully make a false statement on this form. It is an offence to certify the form on behalf of another person. Questions about this collection should be directed to: The Deputy Registrar General, Office of the Registrar General, 189 Red River Road, PO Box 4600, Thunder Bay ON P7B 6L8. Telephone: 1-800-461-2156 or 416-325-8305, TTY/ Teletypewriter (for the hearing impaired): 1-800-268-7095 or 416-325-3408.

Statutory Declaration – By Surrogate
Vital Statistics Act

I, _____
(Legal name of surrogate)

hereby declare that I entered into a written surrogacy agreement with the following intended parent(s):

(Legal name of intended parent) _____
(Legal name of intended parent)

(Legal name of intended parent) _____
(Legal name of intended parent)
on _____
(yyyy/mm/dd)

I further declare the following:

1. The surrogacy agreement I entered into with the intended parent(s) was made **prior** to the conception of the child named

(Last or Single Name) _____
(First and Middle Names)
born on _____
(yyyy/mm/dd)

2. I received independent legal advice¹ before entering into the surrogacy agreement.
3. The child was conceived through assisted reproduction².
4. I have complied with all relevant surrogacy requirements in the *Children's Law Reform Act* and the *Vital Statistics Act*.
5. I consent to relinquish any and all entitlement to parentage of the child.
6. My consent to relinquish any and all entitlement to parentage of the child was not provided until at least seven days after the birth of the child.

I make this solemn declaration conscientiously believing it to be true, and knowing that it is of the same force and effect as if made under oath.

Declared before me in the City of _____ in the province of Ontario,
(Name of City, Town or Village)

on this _____ day of _____, 20 _____.
day month

Signature of Surrogate

(A Commissioner, etc.) (Sign, print name and affix commissioner's stamp or describe office, if stamp not required)

¹ "Independent legal advice": A lawyer who is independent (not acting for the surrogate or other intended parents) must provide advice about the legal consequences of entering into a surrogacy agreement.

² "Assisted reproduction": a method of conceiving other than by sexual intercourse

Personal information contained on this form is collected under the authority of the *Vital Statistics Act*, R.S.O. 1990, c.V.4 and may be used to register and record births, provide certified copies, extracts, certificates, search notices, and for statistical, research, medical, law enforcement, adoption and adoption disclosure purposes as applicable. It is an offence to wilfully make a false statement on this form. It is an offence to certify the form on behalf of another person. Questions about this collection should be directed to: The Deputy Registrar General, Office of the Registrar General, 189 Red River Road, PO Box 4600, Thunder Bay ON P7B 6L8. Telephone: 1-800-461-2156 or 416-325-8305, TTY/Teletypewriter (for the hearing impaired): 1-800-268-7095 or 416-325-3408.

