

Réflexion éthique sur la gestation pour autrui et représentations de cette technique dans la société française

Apolline Boissin

▶ **To cite this version:**

Apolline Boissin. Réflexion éthique sur la gestation pour autrui et représentations de cette technique dans la société française. Gynécologie et obstétrique. 2019. dumas-02371968

HAL Id: dumas-02371968

https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-02371968

Submitted on 20 Nov 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - NoDerivatives 4.0 International License

UNIVERSITÉ PARIS DESCARTES | USPC Université Sorbonne Paris Cité

AVERTISSEMENT

Ce mémoire est le fruit d'un travail approuvé par le jury de soutenance et réalisé dans le but d'obtenir le diplôme d'Etat de sage-femme. Ce document est mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur. Ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite encourt toute poursuite pénale.

Code de la Propriété Intellectuelle. Articles L 122.4
Code de la Propriété Intellectuelle. Articles L 335.2-L 335.10

UNIVERSITÉ PARIS DESCARTES

Faculté de Médecine de Paris

ECOLE DE SAGES-FEMMES DE BAUDELOCQUE

Mémoire pour obtenir le

Diplôme d'Etat de Sage-Femme

Présenté et soutenu publiquement

le : 16 mai 2019

Par

Apolline BOISSIN

Née le 11 décembre 1995

Réflexion éthique sur la gestation pour autrui et représentations de cette technique dans la société française

DIRECTEUR DU MEMOIRE :

Mr Julien Vidil	Doctorant en éthique médicale et bioéthique, Université Paris Descartes

JURY :

Mme Camille Deput-Rampon	Sage-femme, Maternité Port-Royal
Mme Magalie Delahaye	Sage-femme enseignante, Ecole Baudelocque
Dr Marcel-Louis Viallard	PU, philosophe, chercheur en éthique

Mémoire N° : 2019PA05MA08

© Université Paris Descartes – ESF Baudelocque.

Remerciements

J'adresse mes sincères remerciements,

A mon directeur de mémoire, Monsieur Vidil, pour sa guidance bienveillante, son aide, ses encouragements et pour m'avoir transmis sa passion de l'éthique tout au long de ce travail.

Aux membres du jury pour l'attention portée à mon travail et pour avoir accepté de l'évaluer.

A l'équipe enseignante de l'école de sage-femme de Baudelocque pour leurs enseignements théoriques et cliniques de qualité.
Particulièrement Madame Vérot, pour son aide dans l'émergence de ce mémoire et Monsieur Bertho, mon référent pédagogique, pour m'avoir guidée et soutenue pendant ces 4 années difficiles.

Plus personnellement, je remercie,

Mes parents, pour leur soutien, leur patience et leur amour.
Mes 3 frères et tout le reste de ma famille que j'aime tant.

Mes camarades de promotion, un grand bravo !
Particulièrement mes chères amies : Adèle, Camille, Apolline, Elise, Pauline, Amandine, Alice, Barbara et toutes les autres.
Solène, pour notre collaboration précieuse dans l'élaboration de ces mémoires atypiques.

Mes amis de longue date : Louise, Agathe, Clara, Chloé, Charlotte, Jonas, Olivier.
Enfin, un immense merci à Margaux, pour ton amitié, pour toutes nos émotions partagées pendant ces études.

Résumé

Objectifs : Ce mémoire a pour but de donner des clés au lecteur pour l'inviter à réfléchir sur l'état actuel du débat concernant la gestation pour autrui (GPA) en France, en étudiant les déterminants d'acceptabilité ou de refus social rencontrés dans la littérature consacrée à cette technique. Secondairement, cet article propose une réflexion concernant les conséquences pour les professionnels de santé impliqués dans la mise en place pratique de la GPA, en cas de légalisation.

Méthodologie : L'étude qualitative consiste en une revue de la littérature avec lecture critique d'articles. La démarche documentaire présente 4 temps : sélectionner des articles sur des bases de données explorant les sciences sociales, humaines et médicales par l'intermédiaire d'une stratégie de recherche. Trier, ficher puis analyser les articles.
A l'issue de cette recherche, 20 articles ont été sélectionnés et analysés selon des critères précis.

Résultats : Dans la société française concernant la GPA,

- Les arguments de refus social retrouvés sont : la « fissure » dans la filiation rentrant en contradiction avec l'adage latin qui régit le droit civil en matière de filiation « *mater semper certa est* »; l'atteinte de plusieurs principes juridiques français; les risques de dérives tel que la commercialisation du corps humain et la conséquence d'une discrimination sociale; les risques de complications liés à la grossesse; et enfin l'intérêt de l'enfant issu de la GPA et les conséquences sur son avenir.
- Les arguments d'acceptabilité social retrouvés sont : une pratique instituant « la parenté »; dissociant la procréation et la filiation; une égalité dans les projets parentaux portés par le désir d'enfant; la lutte contre le tourisme procréatif; une technique de PMA comme celles déjà légalisées et enfin une marque d'émancipation féminine.
- L'état actuel du débat, dans le cadre d'une régulière révision des lois de bioéthique, révèle de nombreuses problématiques et invite à une réflexion notamment sur la terminologie utilisée; sur le paradoxe retrouvé concernant la reconnaissance de la filiation issue d'une GPA à l'étranger; sur le mouvement d'une GPA dite « éthique » et les autres alternatives.

Conclusion : La GPA représente une réalité plurielle et complexe. Les représentations françaises semblent avoir une influence sur l'état actuel du débat en France. Avec les nombreuses problématiques gravitant autour du débat, la question de la GPA ne peut qu'évoluer au cours des prochaines années. En cas de légalisation, cette technique nécessite d'être reconsidérée dans le débat public à l'aide d'une réflexion sur l'application pratique de la GPA par les professionnels de santé.

Mots-clés : gestation pour autrui, GPA, éthique, représentations, débat, France, Procréation Médicalement Assistée (PMA).

Abstract

Objectives: This paper aims to give readers the keys to reflect on the current state of the debate concerning surrogacy in France by studying the determining factors relating to acceptability or social refusal encountered in literature devoted of this technique. This paper will also propose a reflection on the consequences for health professionals involved in setting up the practice of surrogacy, in case of legalisation.

Methodology: The qualitative study consists of a review of relevant literature with critical reading of articles. The documentation-led approach consists of 4 stages, using a research strategy: selecting articles from databases exploring the social, human and medical sciences; sorting and summarising the relevant articles; and finally, carrying out a full analysis of these.
At the end of this research, 20 articles were selected and analysed according to precise criteria.

Results: In French society concerning surrogacy,

- The arguments of social refusal found are: the 'fissure' in the filiation, in particular with the contradiction of the latin adage which governs civil law in the matter of filiation "*mater semper certa est*"; the violation of several French legal principles; the risks of surrogacy, including the commercialisation of the human body and the consequence of social discrimination; the risks of complications related to pregnancy; and finally the interest of a surrogate child and the consequences to its future.
- The arguments of social acceptability found are a practice establishing "kinship"; dissociating procreation and descent; equality in parental projects driven by the desire for children; the fight against procreative tourism; a MAP technique like other legalised techniques; and finally, a mark of feminine emancipation.
- The current state of the debate, in the framework of the regular revision of future bioethics laws, reveals many problems. It invites a reflection notably on the terminology used; on the paradox found concerning the recognition of the filiation resulting from surrogacy abroad; the movement of a so-called "ethical" surrogacy and other alternatives.

Conclusion: Surrogacy is a plural and complex reality. The French representations seem to have an influence on the current state of the debate in France. With the many issues surrounding this debate, the issue of surrogacy has room to evolve over the next few years. In the case of legalisation in the public debate, this technique needs to be reconsidered with specific thought to the practical application of surrogacy by health professionals.

Keywords: surrogacy, ethics, representations, debate, France, Medically Assisted Procreation (MAP).

Table des matières

Remerciements **3**
Résumé **4**
Abstract **5**
Table des matières **6**
Liste des tableaux et des figures **8**
Liste des annexes **9**
Lexique **10**

Introduction **11**

Première partie : Cadre conceptuel **12**

1. Généralités 12
2. Cadre législatif en France 14
3. Contexte et évolution du débat sur la GPA en France 16
   Contexte et fond du débat sur la GPA en France 16
   La tension éthique actuelle 17
   Evolution du débat 18
   Justification d'étude 20

Deuxième partie : L'étude **21**

1. Problématique, objectifs et hypothèses 21
   1.1 La problématique 21
   1.2 Les objectifs de l'étude 21
   1.3 Les hypothèses 21

2. La méthodologie 22
   2.1 Type d'étude 22
   2.2 Objectif 22
   2.3 Démarche de la recherche documentaire 22
      2.3.1 Sélection des articles 22
      2.3.2 Trier les données, ficher les articles et les analyser 24
   2.4 Force, limites et biais de l'étude 24

3. Résultats 25
3.1 Diagrammes concernant le résultat de la sélection des auteurs 25
3.2 Tableaux et organigramme regroupant les arguments d'acceptabilité et de refus social de la GPA 26
3.3 Origine des arguments de refus social de la GPA en France 28
3.3.1 Fissure dans la filiation 28
3.3.2 Atteinte de plusieurs principes juridiques français 34
3.3.3 Marchandisation et notion d'exploitation économique 37
3.3.4 Intérêt de l'enfant 40
3.3.5 Craintes des dérives 44
3.4 Origine des arguments d'acceptabilité social de la GPA en France 45
3.4.1 Dissociation procréation et filiation 45
3.4.2 Filiation et volonté 46
3.4.3 Argument d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes 47
3.4.4 Lutter contre le tourisme procréatif 48
3.4.5 Marque d'émancipation féminine 49

4. Discussion 50
4.1 L'état actuel du débat en France 50
4.1.1 Les déterminants du débat en France 50
4.1.2 L'approche éthique du débat 51
4.2 Les conséquences pour les professionnels de santé 54

Conclusion 577

Bibliographie **588**

Annexes 61

Liste des tableaux

Tableau 1 : Arguments de refus social de la GPA retrouvés dans les articles 26

Tableau 2 : Arguments d'acceptabilité social de la GPA retrouvés dans les articles 27

Liste des figures

Figure 1: Diagramme représentant le FlowChart 23

Figure 2: Diagramme concernant la répartition des spécialités des auteurs 25

Figure 3: Diagramme concernant le profil des auteurs sélectionnés 25

Figure 4 : Organigramme regroupant les arguments d'acceptabilité et de refus social de la GPA 27

Liste des annexes

Annexe 1 : Cadre législatif à l'étranger 62

Annexe 2 : Tableau des caractéristiques des articles.....65

Annexe 3 : Exemple d'une fiche d'un article 68

Lexique

CCNE : Comité Consultatif National d'Ethique

CEDH : Cour Européenne des Droits de l'Homme

GPA : Gestation Pour Autrui

FIV : Fécondation In Vitro

PMA : Procréation Médicalement Assistée

Introduction

Parmi les méthodes de Procréation Médicalement Assistée (PMA) existe la gestation pour autrui (GPA). Elle est illégale en France pour diverses raisons et est légale dans d'autres pays, la technique étant alors encadrée par des règles plus ou moins strictes.

En France, la question de la GPA est de plus en plus présente au niveau des débats sociétaux et politiques, notamment à la suite de l'extension de droits sociaux en 2013, avec l'adoption par l'Assemblée nationale du projet de loi ouvrant le droit au mariage et à l'adoption aux couples de même sexe.

Dans l'actualité de la révision de lois de bioéthique repoussée fin 2019, une réflexion éthique par l'étude de la littérature consacrée à ce sujet en étudiant les diverses approches, en identifiant les acteurs du débat, ainsi que leurs représentations, les avantages et dérives qu'ils perçoivent, permettrait d'apporter un éclairage sur les différents aspects du débat.

En première partie, sera exposé le cadre conceptuel, législatif et l'évolution actuelle de la question de la GPA en France.

En deuxième partie, seront développés la méthodologie, les résultats et la discussion de l'étude menée.

En attribuant le titre de « Réflexion éthique » à ce mémoire et non « Revue de la littérature », la volonté est de rappeler que par l'éthique un espace de discussion est créé. Cet espace éthique est construit entre le droit (dont certaines lois font l'objet de discussion) et une possibilité technique. Le but de ce mémoire est de donner des clés au lecteur pour l'inviter à réfléchir sur la GPA ; avec l'aide de la revue de la littérature que j'ai menée, rien n'est fixé, cette réflexion est en mouvement.

Première partie : Cadre conceptuel

Pour établir les limites de cet espace éthique de discussion, il est nécessaire d'exposer la possibilité technique existante et l'état juridique actuel en France.

1. Généralités

- Rappelons **le principe de la GPA :** Une femme (gestatrice) va porter le temps de la grossesse, l'enfant d'un couple (parents d'intention) qui en a assuré le projet et la conception et à qui il sera remis après sa naissance.
  Il existe plusieurs variantes selon la provenance des cellules à l'origine de l'embryon porté par la gestatrice :

  - Soit la gestatrice se substitue à une femme qui ne peut pas être enceinte ou ne peut plus l'être (car elle n'a pas ou plus d'utérus mais possède des ovaires fonctionnels), en accueillant l'embryon du couple par transfert (FIV).
    Pour simplifier ce cas, la gestatrice est la mère « physiologique » et le couple d'intention, les parents « génétiques » d'abord, avant de devenir les parents légaux, sociaux, affectifs et éducatifs.
    C'est **la gestation pour autrui,** appelée *gestationnal surrogacy* par les anglo-saxons, soit la GPA « gestationnelle ». Elle représente 95% des GPA réalisées ce jour. (1)

  - Soit la gestatrice est la mère génétique (la gestatrice, à cette occasion fait un don d'ovocyte aux futurs parents), notamment si la mère d'intention est elle-même dépourvue d'ovocytes fécondables. Certains parlent dans ce cas de **procréation pour autrui.** C'est la GPA « traditionnelle », nommée *traditionnal surrogacy* par les anglo-saxons.

  - Soit l'ovocyte peut provenir d'un don d'ovocyte et du sperme du futur père intentionnel, l'embryon fécondé par FIV sera transféré ensuite dans l'utérus de la gestatrice. Ou au contraire, la conception de l'enfant résulte de la fécondation de l'ovocyte de la mère d'intention par les spermatozoïdes provenant d'un donneur. Le couple d'intention n'a ici qu'un lien génétique partiel avec l'enfant.

  - Enfin, la conception de l'enfant résulte d'une FIV utilisant un double don de gamètes, issus de donneurs, différents de la gestatrice et des futurs parents : il y a, alors, cinq intervenants dans le projet de grossesse et de parentalité. GPA dite « complète ». (2) (3)

Ces différentes possibilités, liées à l'origine des gamètes confèrent, en l'absence ou en présence de loi encadrant la GPA, des législations différentes, situations juridiques distinctes, en fonction des différents acteurs du projet de grossesse et de parentalité – soumis, de fait, au droit civil en matière de filiation.

- **L'origine du recours à la GPA** par le couple demandeurs peut être très variée :
  - ✓ Les femmes ne pouvant assurer une grossesse en raison :
    - des anomalies utérines fonctionnelles : synéchies, hypoplasie utérine, ou aplasie utérine.
    - d'une infertilité d'origine utérine : exemple, une absence d'utérus avec le Syndrome de Mayer-Rokitansky-Küster-Hauser (MRKH).
    - des pathologies contre-indiquant la grossesse (insuffisance rénale sévère, pathologie cardiaque…), suite à une hystérectomie d'hémostase.
  - ✓ Les couples homosexuels masculins peuvent avoir recours à la GPA pour avoir un enfant.

  En France, environ 200 couples par an, homosexuels et hétérosexuels, se rendraient à l'étranger afin d'avoir recours à une GPA (1)

- La **terminologie** utilisée dans les différentes lectures traitées et dans ce travail mené, a une part très importante dans la compréhension et l'interprétation que l'on peut donner à ces lectures. Cette terminologie reste difficile à établir sans risque d'avoir des critiques *pro* ou *anti* GPA. Nous le verrons par la suite, elle compose d'ailleurs un des problèmes de fond majeur expliquant ce débat.

  Dans la littérature, le vocabulaire retrouvé évoquant la GPA peut être : maternité pour autrui, maternité de substitution, gestation pour le compte d'autrui ou encore recours à une mère porteuse.

  La femme qui porte l'enfant est appelée soit gestatrice, gestante, mère porteuse, femme porteuse, mère gestationnelle, mère de substitution.

  Pour le couple, les termes utilisés sont : couple d'intention, couple commanditaire, couple d'accueil ou encore couple intentionnel.

  Dans ce travail, avec une volonté de neutralité, sans intention d'interprétation négative faite par le lecteur, je l'espère, les termes utilisés seront **gestation pour autrui, gestatrice** et **couple d'intention**.

- **L'origine et l'évolution de cette pratique :** semble être « vieille comme le monde » (4)
  - Dans la **Genèse** : « Abraham confronté à la stérilité de Saraï y eut recours pour obtenir un enfant de sa servante Agar ». Un autre cas est relaté : Jacob y a eu recours par l'intermédiaire des servantes respectives de ses deux épouses.

  - Dans la **Rome antique :** « admise à titre subsidiaire […] était organisée pour assurer le renouvellement des générations menacées par l'infertilité et la mortalité materno-infantile »

  « Cette pratique de la maternité pour autrui, naturelle car indissociable des rapports charnels, a ensuite traversé les siècles, restant tolérée sans pour autant être reconnue […] elle se réalisait souvent discrètement, au sein d'une famille, pour venir en aide à une femme stérile. » (4)

- La GPA a demeurée longtemps naturelle et discrète mais s'avère désormais médicalisée et médiatisée. Avec le développement des techniques de PMA, une dissociation s'est faite entre la reproduction de la sexualité puis la procréation de la gestation. A partir de cette période, émerge « la création d'associations à but aussi bien pratique que militant puis des forums de discussions par Internet ». (4)

- La première GPA avec la technique de FIV permettant de dissocier la procréation fut réalisée aux Etats-Unis dans les années 1970, avant d'être introduite en France. Dans les années 1980, on note la création des associations comme « Sainte Sarah » pour les couples infertiles, « Cigogne » pour les femmes qui acceptaient d'être mères porteuses, ou « Alma Mater » chargée de gérer les questions pratiques au niveau financier et organisationnel. Finalement ces associations furent sanctionnées par le législateur après une période d'incertitude juridique. (4)

- Actuellement, la GPA est illégale en France. Les avis concernant la question de la GPA divisent la société française, provoquant débat et discussions. Elle est devenue un enjeu politique, notamment à la suite de l'extension de droits sociaux en 2013, avec l'adoption par l'Assemblée nationale du projet de loi ouvrant le droit au mariage et à l'adoption aux couples de même sexe. Des représentations spécifiques à la société française semblent avoir une influence sur le débat.

2. Cadre législatif en France

Plusieurs principes du droit français viennent à l'encontre la légalisation de la GPA et sont souvent invoqués :

- Le principe « ***mater semper certa est*** » (« la mère est toujours certaine ») signifiant que la mère de l'enfant est toujours connue, autrement dit la mère est la femme qui a accouché de l'enfant. Principe en vigueur dans le droit de filiation de nombreux pays. (5)

Le 31 mai 1991, l'assemblée plénière de la Cour de Cassation condamna la pratique de la GPA en évoquant les principes suivants :

- Le principe **d'indisponibilité du corps humain** signifiant que le corps humain ne peut être réduit à l'état d'objet, que ce soit à titre gratuit ou rémunéré.
  Le principe d'indisponibilité n'entrave pas la liberté de son corps mais protège la personne qui va accepter des actes qui lui porteront atteinte. D'après ce principe, nous ne pouvons donc accepter des actes qui reviendront à «disposer» de notre corps. De plus, nous ne pouvons disposer du corps d'autrui, même si autrui est consentant. L'indisponibilité vient donc fixer les limites de la liberté individuelle de son corps. (5)

- Le principe **de la non-patrimonialité du corps humain** signifiant que les éléments et produits du corps humain ne peuvent être vendus, ils n'ont pas de valeur patrimoniale. Il est cependant autorisé de disposer de son corps uniquement dans le cadre du don (don de lait, sang, organes, gamètes...), ce qui implique obligatoirement les principes de gratuité et d'anonymat.

- Le principe de **l'indisponibilité de l'état des personnes** (personnalité juridique d'une personne : nom, prénom, date et lieu de naissance, filiation…) signifie donc qu'il est impossible de disposer de son état. La filiation ne peut donc se déduire à travers un contrat.

- Le principe de **dignité de la personne humaine :** notion introduite dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme en 1948, principe selon lequel une personne ne doit jamais être traitée comme un objet ou comme un moyen, mais comme une entité intrinsèque. Elle mérite un respect inconditionnel, indépendamment de son âge, de son sexe, de son état de santé physique ou mentale, de sa condition sociale, de sa religion ou de son origine ethnique.

  La loi de bioéthique n°94-653 du 29 juillet 1994 a confirmé la prohibition de la GPA.
  En découlent des sanctions civiles et pénales, au nom du respect du corps humain et une atteinte à la filiation notamment par le fait d'attribuer la maternité d'un enfant à une femme qui n'en a pas accouché.

  - Sanctions civiles : Article 16-7 du Code civil : « **Toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle** ». (6)

  - Sanctions pénales : Article 227-12 du Code pénal : « Le fait, dans un but lucratif, de s'entremettre entre une personne désireuse d'adopter un enfant et un parent désireux d'abandonner son enfant né ou à naître est puni d'un **an d'emprisonnement** et de **15 000 euros d'amende.** Est puni des peines prévues au deuxième alinéa le fait de s'entremettre entre une personne ou un couple désireux d'accueillir un enfant et une femme acceptant de porter en elle cet enfant en vue de le leur remettre. Lorsque ces faits ont été commis à titre habituel ou dans un but lucratif, **les peines sont portées au double.** » (7)
    En vertu des règles du droit international, et selon l'article 113-2 du Code Pénal, le recours à la gestation pour autrui dans un pays où la pratique est légalisée permet aux couples français, de retour en France, d'échapper aux risques de sanctions pénales. (5)

  La prohibition de la GPA n'est pas remise en cause depuis la loi de bioéthique de 1994, et ne semble pas faire l'objet de l'une des révisions des lois de bioéthique de 2018 repoussée fin 2019.

  Le cadre législatif à l'étranger est détaillé dans l'**Annexe 1**

3. Contexte et évolution du débat sur la GPA en France

Contexte et fond du débat sur la GPA en France

Il est important d'exposer le contexte dans lequel apparaît cette possibilité technique. De fait, plusieurs pays ont déjà autorisé (sous conditions) la GPA, si bien qu'il est possible de s'interroger sur le particularisme français concernant ce débat.

L'exception culturelle française, héritée à la fois d'un passé judéo-chrétien marqué mais aussi par une réflexion philosophique (notamment la philosophie des Lumières) semble mener à une approche plus protectrice de la personne humaine. Concrètement, cela se traduit par un système de sécurité sociale atypique, un droit des patients garantissant l'accès aux soins mais aussi une liberté de décider, en matière de santé, et un droit à l'information (en vue du consentement). L'éthique, à travers une formulation en principes (autonomie, bienveillance, non malfaisance, justice) donne, encore plus que le droit, un cadre au rapport patient / soignant.

Dans ce contexte, le statut de la femme enceinte est particulier, souvent pensé au travers du concept de vulnérabilité. Un paradoxe émerge alors. Au nom du principe d'autonomie, nous pouvons concevoir qu'une femme est libre de porter l'enfant d'une autre (le tout s'inscrivant, pourquoi pas, dans une relation contractuelle). Nous pouvons même supposer que, dans ce cas, la procédure de consentement serait particulière. Cependant, au regard des risques propres à une grossesse – bien qu'étant physiologique, la grossesse présente des risques, ainsi que l'implantation de l'embryon – nous pouvons concevoir, à l'opposé, de refuser qu'une femme vulnérable s'expose ainsi, et ce, bien qu'elle en tire un bénéfice (financier ou satisfaction morale). Cette position serait justifiée par les principes de bienveillance et non-malfaisance.

Dès lors, un risque majeur de dérive semble être la marchandisation du corps humain et, surtout, la vulnérabilité que pourrait engendrer cette marchandisation – d'autant plus qu'à l'heure actuelle, de nombreux exemples existent (trafic lié à la prostitution, aux migrants).

A titre d'exemple, en lien avec l'œuvre de Hans Jonas, philosophe, l'introduction d'une nouvelle possibilité de reproduction peut amener à réfléchir sur nos responsabilités vis à vis des générations futures également : en ouvrant une possibilité de reproduction nouvelle, ne risque-t-on pas de créer de nouvelles catégories de population où la richesse personnelle permettra un accès à la procréation, et la vulnérabilité permettra d'exploiter commercialement le corps de certaines femmes ? (8)

De manière plus générale, le débat amène à des perspectives juridiques et métaphysiques nouvelles. En effet, se pose la question de l'appartenance du corps à la personne humaine (puis-je faire ce que je veux de mon corps ?) ou de la non-appartenance de celui-ci. Rentre en jeu

alors le principe d'indisponibilité du corps humain, de la dignité de la personne humaine. C'est donc, bel et bien, dans un débat de société plus vaste, et qui n'a pas encore produit de réponse réelle, que s'inscrit la question de la GPA. (9)

Ces questionnements donnent lieu à diverses représentations – souvent contradictoires – qui rendent nécessaire une réflexion plus profonde.

La tension éthique actuelle

La GPA est autorisée dans huit pays européens et dans d'autres pays du monde, de façon plus ou moins encadrée. Ces expériences, menées à l'étranger, permettent de recueillir des données (ouvrant la perspective d'études de type *evidence based ethics*) et surtout de bénéficier de témoignages, bien que la question d'une transposition directe dans la société française soit discutable. Effectivement, la transposabilité d'un pays à l'autre nécessite, au minimum, de s'interroger sur les différences et points communs entre les deux référentiels de pensée. (10)

De plus, le débat actuel sur la GPA s'est révélé à la suite de l'extension des droits sociaux, notamment avec la loi « Taubira » de 2013 sur l'ouverture au mariage par les couples de même sexe. Il a donné lieu à une redéfinition du concept de famille, élargissant celui-ci et, parallèlement, affirmant que la filiation demeure essentiellement biologique. Ainsi, ce débat s'inscrit dans un changement profond qu'est en train d'opérer la société française dans ses représentations de la famille, menant, de surcroît, à la nécessité de définir juridiquement les statuts de la mère porteuse et des parents biologiques. En effet, on peut se demander quand s'arrêtent les droits de la gestatrice, les parents génétiques ont-ils les mêmes droits qu'elle, est-elle temporairement la mère, pourrait-elle refuser de restituer l'enfant ?

Les médias rapportent de nombreux exemples de couples français ayant dû avoir recours à la GPA à l'étranger. Cette réalité a fait la une des journaux, voyant apparaitre, dans le cadre de la question du lien de filiation, le concept de « fantômes de la République ». La France a été condamnée plusieurs fois par la CEDH (Cour Européenne des Droits de l'Homme) concernant l'absence de transcription des actes de naissances étrangers car cela portait atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant. (Arrêts Menesson et Labassée en 2014, affaires Foulon et Bouvet en 2016 puis à nouveau en janvier 2017)

Le 3 juillet 2015, la Cour de Cassation, la plus haute instance judiciaire française, après deux décisions d'assemblée plénière, mentionna qu'une GPA ne pouvait justifier le refus de transcrire à l'Etat civil français l'acte de naissance étranger d'un enfant ayant un parent français. La filiation biologique avec le père d'intention est ainsi reconnue pour éviter une atteinte disproportionnée à la vie privée des enfants, protégée par l'art. 8 de la CEDH, dans le but de sauvegarder les droits de l'homme et les libertés fondamentales s'agissant du droit des enfants. (11)

La Cour de Cassation a rendu, le 5 juillet 2017, un arrêt autorisant l'adoption d'un enfant né issu de la GPA par le/la conjoint(e) de son père dit biologique, mais refuse la transcription du partenaire d'intention sur les registres d'état civil de naissance d'un enfant né à l'étranger à l'issue d'une gestation pour autrui. Le 5 octobre 2018, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a saisi la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) afin qu'elle rende un avis sur la position de la France. Un paradoxe sociétal se constate, il y a donc, en apparence, un refus de la pratique mais une volonté de reconnaissance des conséquences de celle-ci. (12)

Les impacts psychologique et physique pour la gestatrice, l'impact psychologique pour le devenir de l'enfant, qui sont la source de nombreuses inquiétudes, sont primordiaux à étudier et devraient peser dans le débat.
Par ailleurs, selon un récent sondage, 64% des français seraient favorables à la légalisation de la GPA en France (46% pour des raisons médicales, 18% dans tous les cas, 36% n'y sont pas favorables). (13)
Il y a donc une perception différente des enjeux de la GPA selon qu'ils s'inscrivent dans un contexte médical (par exemple, à la suite d'une hystérectomie) ou dans un projet sociétal d'élargissement des droits.

Evolution du débat

A partir des années 2010 se profile donc une évolution dans les débats parlementaires notamment avec une explosion contemporaine des arguments de type féministe sur la GPA (prise en compte du corps des femmes, de leur condition socio-économique, de leur rapport à la maternité …), mais aussi avec des revendications d'une libéralisation de la GPA pour des raisons sociétales en faveur de demandeurs échappant à la définition de l'infertilité prévue par la loi et pour finir les questions relatives au lien de filiation accordé par la loi française.

Concernant la **forme du débat**, son analyse s'inscrit dans le cadre de la bioéthique, il donne lieu à une évolution concernant les avis du Comité Consultatif National d'Ethique (CCNE) : depuis 1984 (Avis n°3 : condamnation de la pratique), 2006 (n°90), 2008 (n°105 : favorable à l'ouverture d'un débat), 2010 (Avis n°110 : condamnation du strict point de vue du droit des femmes), 2017 (Avis n°126) et le dernier du 18 septembre 2018 (Avis n°129) (14) (15). Ce dernier avis reprend majoritairement les points abordés dans l'Avis n°126.

Dans l'Avis n°126 relatif aux demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation : « Le CCNE est amené à examiner des éléments nouveaux par rapport à 2010 : les revendications d'une libéralisation de la GPA pour des raisons sociétales en faveur de demandeurs échappant à la définition de l'infertilité prévue par la loi, et non plus seulement médicales : l'hétérogénéité des législations nationales concernant la GPA, qui incite les

demandeurs à effectuer à l'étranger les gestations qui sont interdites dans leur espace national ; le développement d'organisations marchandes transnationales qui organisent des GPA à titre onéreux; les problèmes posés par la filiation et l'état civil des enfants nés par GPA à l'étranger. […] En conclusion, le CCNE reste attaché aux principes qui justifient la prohibition de la GPA, principes invoqués par le législateur : respect de la personne humaine, refus de l'exploitation de la femme, refus de la réification de l'enfant, indisponibilité du corps humain et de la personne humaine. Estimant qu'il ne peut donc y avoir de GPA éthique, le CCNE souhaite le maintien et le renforcement de sa prohibition, quelles que soient les motivations, médicales ou sociétales, des demandeurs ».

« Le CCNE est ainsi favorable à l'élaboration d'une convention internationale pour l'interdiction de la GPA et recommande l'engagement de négociations internationales, multilatérales dans ce cadre. » (16)

Le Comité identifie plusieurs questions de fond qu'il désigne comme autant de points de butée. Elles ont trait à la confrontation entre l'intime et le collectif, les désirs individuels d'autonomie se trouvant confrontés à la protection de la société toute entière par le collectif ; à la fragilité de la frontière entre le pathologique et le sociétal, qui conduit à s'interroger sur le rôle de la médecine ; à la responsabilité de la société vis-à-vis des enfants qui naîtront de ces techniques ; à la disponibilité des ressources biologiques et aux risques générés par l'insuffisance des ressources. Enfin, le Comité conclut par le constat d'un domaine en mutation et la nécessité d'une participation citoyenne préalable au débat législatif, dont elle devra être une donnée. (17)

Cet avis récent semble clore le débat sur la GPA. Le CCNE inscrit un cadre médical concernant la GPA (l'infertilité), mais envisage des perspectives juridiques, sociétales et internationales par la suite. La question est donc de savoir si le CCNE se prononce sur une pratique médicale (la GPA comme traitement de l'infertilité) ou s'il se prononce sur une pratique sociétale (même future), qui ne trouve pas sa justification dans la médecine ?

Le CCNE introduit également un espace de discussion, considérant : les différents acteurs ; la différence avec les pratiques ayant eu lieu à l'étranger ; les grands principes mis en œuvre.

Un paradoxe concernant cet avis émerge alors : le CCNE se prononce contre la GPA (risque de marchandisation de la personne…), mais introduit un espace de discussion laissant penser que sa position peut évoluer. Par ailleurs, à noter que le CCNE est conscient de la nécessité de la révision des lois de bioéthique en 2018 lors de la publication de cet avis.

Des états généraux de la bioéthique ont donc été organisés début 2018 pour permettre à l'ensemble de la population de proposer ses pistes de réflexion et de débattre sur les enjeux bioéthiques. Le sujet GPA s'est donc invité lors de nombreuses conférences concernant la PMA à travers toute la France. (18)

Le CCNE a remis en juin 2018 son rapport de synthèse et l'avis du Comité Citoyen à l'OPECST (Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques) et a remis en septembre 2018 son Avis n°129 intitulé « Contribution du Comité Consultatif National d'Ethique à la révision de bioéthique ». Il reprend essentiellement les arguments de l'Avis n°126 de 2017 pour conclure sur le maintien de la prohibition de la GPA. Cet avis sera analysé par le gouvernement pour présenter le nouveau projet de loi, révisée tous les sept ans. La publication de ce projet de loi a été repoussée fin 2019 en raison des autres débats sociétaux et politiques actuels.

Justification d'étude

La GPA représente une réalité plurielle et complexe à travers le nombre, le type de personnes engagées dans le projet de grossesse et de parentalité et les situations juridiques qu'elle engendre. De plus, l'hétérogénéité de la nature des demandes de GPA ainsi que les motivations de la gestatrice rendent le débat encore plus complexe.

Elle invite à réfléchir sur les enjeux, les possibles dérives, et les modifications dans la prise en charge de la grossesse, rendues nécessaires en cas de légalisation. De ce fait, il sera intéressant d'étudier, en toute objectivité, les déterminants d'acceptabilité ou de refus social de cette technique, rencontrés dans la littérature consacrée à ce sujet.

Deuxième partie : L'étude

1. Problématique, objectifs et hypothèses

1.1 La problématique

En France, la GPA est un sujet d'actualité, entrainant des polémiques, des débats parlementaires et amène à des réflexions sociales, médicales et éthiques. Le but de l'étude menée est de comprendre : Quel est l'état actuel de la réflexion sur le débat concernant la GPA en France ?
Plus précisément de comprendre les déterminants d'acceptabilité ou de refus social de cette technique, rencontrés dans la littérature consacrée à ce sujet.

1.2 Les objectifs de l'étude

Objectif principal :
Donner des éléments de clarification sur le débat en étudiant le contexte historique actuel, les acteurs, les représentations autour de la GPA dans la société française.

Objectif secondaire :
Proposer une réflexion concernant les conséquences pour les professionnels de santé impliqués dans la mise en place pratique de la GPA en cas de légalisation.

1.3 Les hypothèses

- Le risque de marchandisation du corps humain, dans le cadre de la GPA, semble interpeller les traditions philosophiques et religieuses de la France, prônant une approche plus protectrice de la personne humaine.

- L'émancipation de la femme conjuguée au principe d'autonomie des patients semble être un argument en faveur du libre choix individuel et de l'autorisation de la GPA.

2. La méthodologie

2.1 Type d'étude

L'étude qualitative consiste en une revue de la littérature avec lecture critique d'articles

2.2 Objectif

L'objectif est de mettre en ordre les données de la littérature afin de dégager le contexte du débat, identifier les acteurs, les contraintes, les perspectives, les arguments pour ou contre soulevés (voir comment ils sont agencés, s'agit-il de crainte, d'espoir ou de réalités cliniques ?) ainsi d'étudier l'organisation du débat (par exemple : est-il l'affaire d'experts, donne-t-il lieu à un vote ou une loi ?)
L'étude de ces données nous incitera à nous poser la question de la légitimité des sources, comprendre l'implication et la motivation de l'auteur, chercher un conflit d'intérêt.

2.3 Démarche de la recherche documentaire

2.3.1 Sélection des articles

- Dans un premier temps, le travail a consisté à explorer les références en cherchant dans différentes disciplines, à travers différentes méthodologies, concepts, théories, en élargissant les mots clés, les analogies, les images afin d'enrichir le vocabulaire de la recherche et de repérer les articles centraux autour du sujet étudié.

- **Par consultation de base de données** explorant :
  . les sciences humaines et sociales : CAIRN, Google Scholar.
  . les sciences scientifiques médicales : PubMed, EM Premium, Cochrane Library

- La **stratégie de recherche** est construite en utilisant, soit des termes issus d'un thésaurus (descripteurs du MESH - Médical Subject Heading) utiles pour indexer et permettre d'interroger ces bases de données par le biais de listes organisées, de termes contrôlés et normalisés représentant les concepts d'un domaine de connaissance, soit des termes du titre ou du résumé (mots clés) pour limiter le nombre de sources. Ils sont combinés en autant d'étapes que nécessaire à l'aide des opérateurs « ET » « OU » « SAUF ». Ils sont également combinés avec les termes descripteurs de type d'étude.

- **Critères d'inclusion et de non-inclusion**

La période choisie pour la sélection des articles s'est fait en fonction de la période la plus active concernant l'évolution du débat social et philosophique mais également à partir des décisions juridiques, en vue de comparer avec l'évolution des avis sur la GPA à venir.

Les **critères d'inclusion** choisis sont :

- Articles/revues/ouvrages concernant la question de la GPA en France et dont le titre et/ou résumé contient les termes « GPA » ou « gestation pour autrui » ou autres associations de mots en rapport avec ce terme.
- Articles/revues/ouvrages parus en Français ou en Anglais.
- Articles/revues/ouvrages parus entre 2012 et aujourd'hui.
- Avis du CCNE en lien avec la GPA.

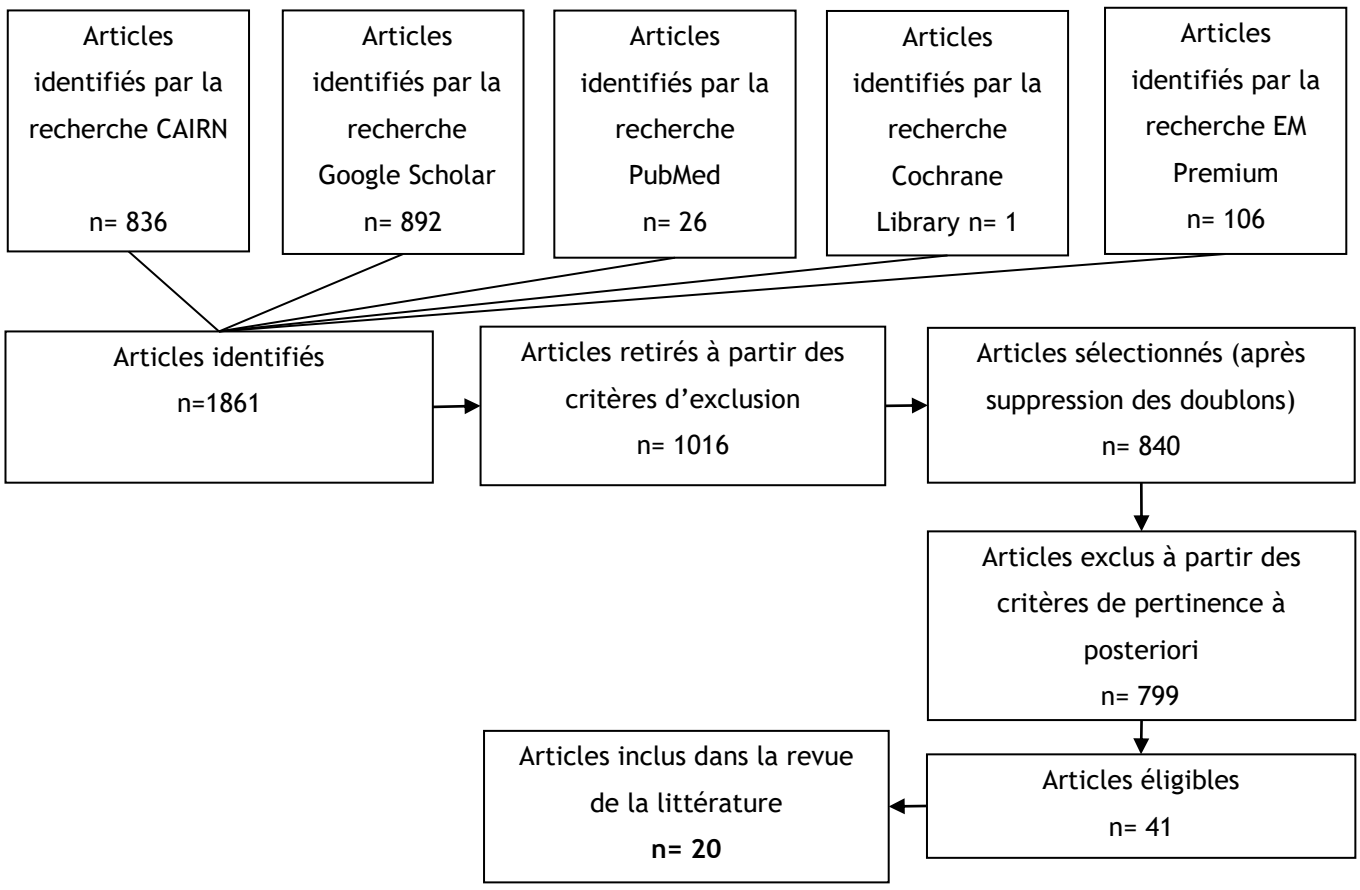
Les **critères d'exclusion** sont :

- Articles/revues/ouvrages publiés dans une autre langue que le Français ou l'Anglais.
- Articles/revues/ouvrages parus avant 2012.
- Articles/revues/ouvrages ne traitant pas de la GPA.

A l'aide de ce diagramme de FlowChart, la sélection d'article s'est affinée :

⇨ Avec les mots clés : « Gestation pour autrui » OU « GPA » OU « Surrogacy »

Figure 1



Il est important de noter la présence dans la sélection, d'une saturation d'articles, les articles exclus à partir des critères de pertinence à posteriori ont été exclus car l'élément de la GPA n'était pas le cœur de l'article ou que l'article contenait de nombreuses similitudes avec les articles déjà sélectionnés.

2.3.2 Trier les données, ficher les articles et les analyser

- Dans un deuxième temps, le travail a consisté à rassembler les références sélectionnées en les triant en différentes disciplines et par ordre chronologique.
  En effet, de nombreuses disciplines sont traitées dans les articles sélectionnés: éthique, droit, médecine, psychologie, philosophie, sociologie, anthropologie
  Le sujet de la GPA implique de nombreuses notions entremêlées : autonomie, morale, parentalité, filiation, économie (marchandisation), médecine, droit de l'enfant et de la gestatrice, GPA éthique, vision féministe.

- Dans un troisième temps, le travail a consisté à ficher les articles pour plus de clarté.
  L'**annexe 2** présente le tableau regroupant les caractéristiques des fiches étudiées.
  L'**annexe 3** présente le modèle d'une des fiches de lecture réalisée.

- Dans un quatrième temps, le travail a été d'analyser et de regrouper les pistes de réflexion notables des auteurs par arguments.

2.4 Force, limites et biais de l'étude

Force de l'étude

Cette étude traite d'un sujet d'actualité de façon singulière ayant pour élément de faisabilité une littérature abondante permettant d'enrichir nos réflexions sur le sujet de la GPA.

Limites et biais de l'étude

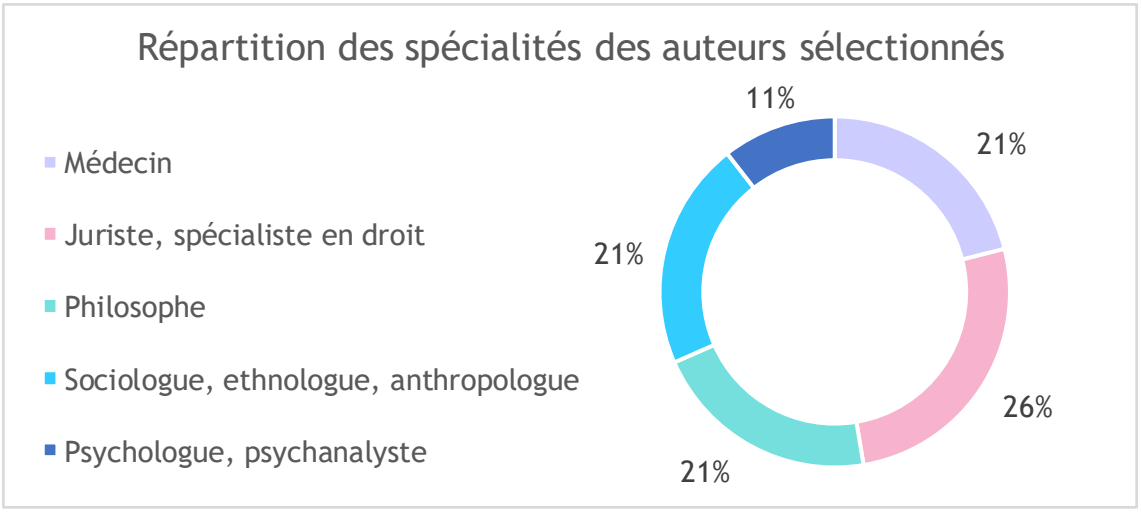
Lors de la recherche documentaire, la littérature abondante impliqua l'impossibilité de traiter toutes les sources concernant le sujet de la GPA ayant pour conséquence une sélection réduite à posteriori.

Il existe donc un biais de sélection et un biais d'interprétation de chaque auteur.

3. Résultats

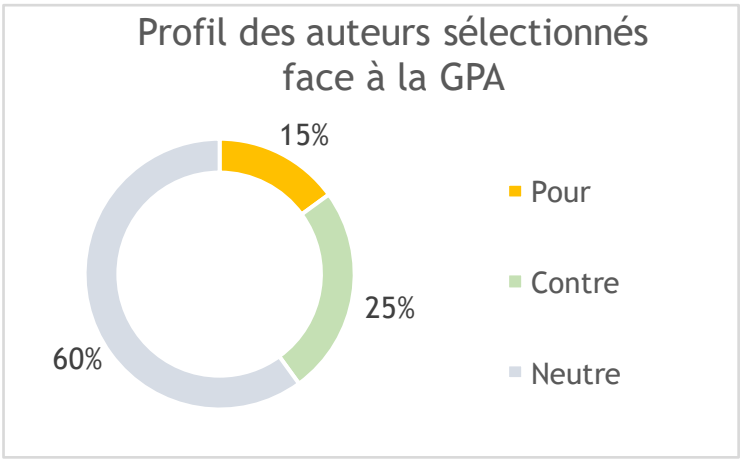
3.1 Diagrammes concernant le résultat de la sélection des auteurs

Figure 2



Concernant le résultat de la sélection, une répartition des spécialités presque homogène a été réalisée, cela montre que la question de la GPA peut être discutée au travers de nombreuses disciplines. Cela permet également de recueillir plusieurs types de réflexions sur le sujet.

Figure 3



Concernant le résultat de la sélection du profil des auteurs, elle a été réalisée afin d'avoir certains auteurs prônant des partis pris opposés concernant la question de la GPA. Les points de vue de ces auteurs étant explicitement décrits dans les articles.

Plus de la majorité des auteurs sélectionnés discutent de façon neutre à propos du débat de la GPA. Cependant, il est important de noter que certains auteurs faisant partie de la neutralité, n'expriment pas explicitement leurs points de vue alors que parfois ils le font ressentir. Cela constitue un biais d'interprétation.

3.2 Tableaux et organigramme regroupant les arguments d'acceptabilité et de refus social de la GPA

Tableau 1 et 2:
A gauche : l'argument retrouvé et discuté dans les fiches (F), de façon neutre ou engagé.
A droite : numéro de la fiche

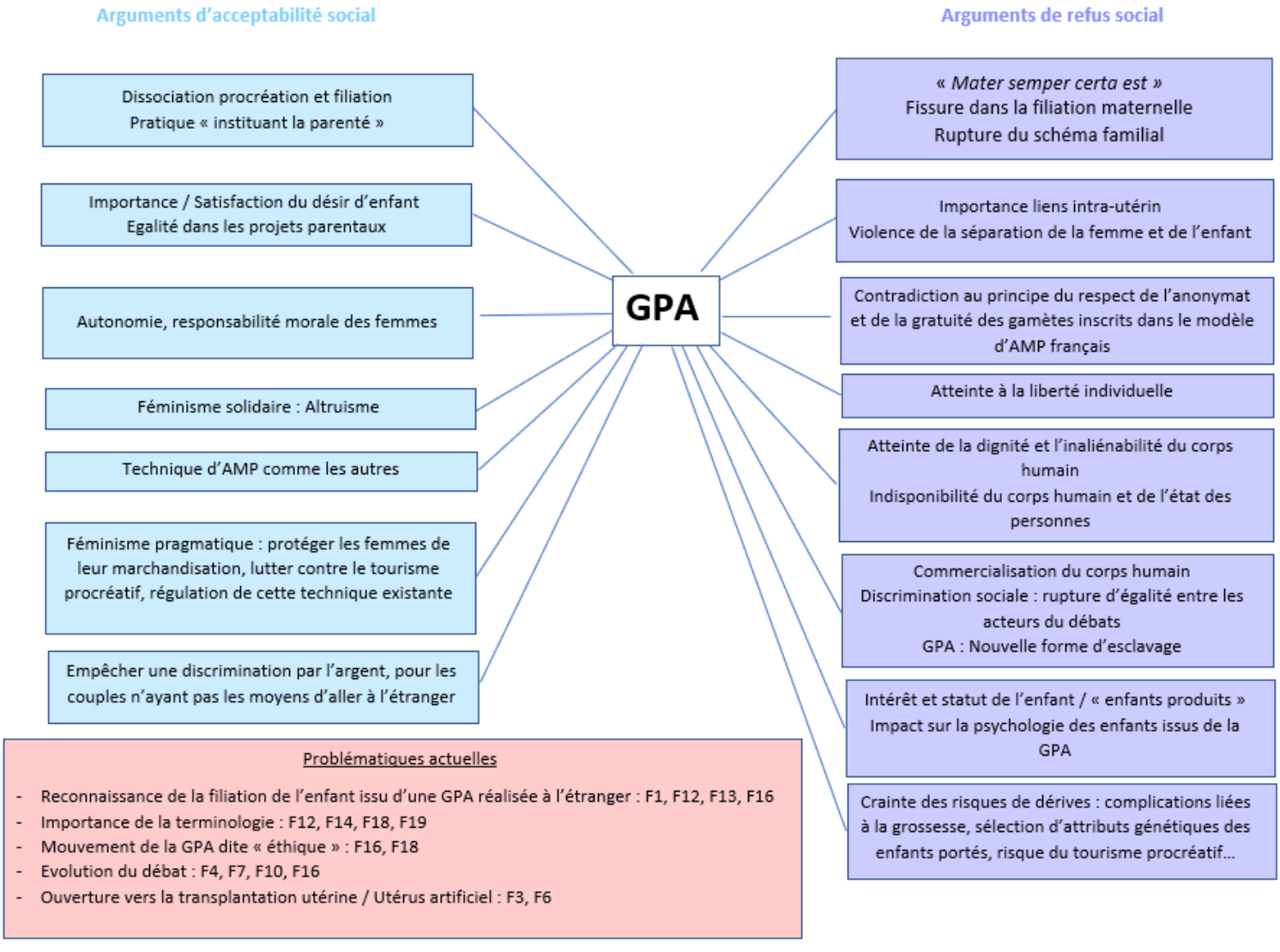
Tableau 1 **Arguments d'opposition**

Fissure dans la filiation maternelle / Rupture du schéma familial Contradiction avec l'adage « *mater semper certa est* » /« maternité ancrée dans l'expérience corporelle de l'accouchement » Frein au partage de la fonction maternelle, de la pluriparentalité, besoin d'une « exclusivité du lien » Argument de type biologisant ou essentialiste : Remise en cause de la représentation de la filiation à travers le lien génétique, biologique. « Valeur symbolique de la maternité fragilisée » / Injonction de la maternité Questionnement du statut de mère, de la définition de la maternité, de la parentalité Filiation et droit	F2, F3 F4, F5 F6, F7 F10, F11 F12 F14 F15 F16 F17 F18
Influence religieuse (« sens chrétien de la maternité »)	F2
Importance des liens entre la gestatrice et le fœtus Violence de la séparation à la naissance de la femme et de l'enfant	F4, F7, F11,F18,F20
Contradiction entre le principe du respect d'anonymat et la gratuité des gamètes en PMA par rapport au modèle français Création de la reconnaissance d'une dette	F2 F8 F10
Controverse féminine : Contestation de « la légitimité d'un marché d'un corps féminin démembré », exploitation économique du corps des femmes, Perte d'autonomie pour la gestatrice, Inégalité de genre	F5, F8 F10 F18
Atteinte à la liberté individuelle/notion de consentement	F2
Atteinte à la dignité et l'inaliénabilité du corps humain. Indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes Commercialisation du corps humain Argument de réduction du corps à un simple « moyen », n'ayant pas de « fin ». Cite « le risque de réduire la dualisme cartésien à la seule présence du corps réifié » Argument de type économique : Implication relation financière / Disparité conditions socio-économiques Discrimination sociale (« rupture d'égalité)/« Prolétariat reproductif »/« travail reproductif »	F2 F3 F4 F5 F6 F7 F9, F11 F14, F18
Crainte des risques des dérives : exemple en cas de malformation de l'enfant, risque tourisme procréatif mondial, complications liées à la grossesse, sélection « d'attributs génétiques des enfants portés »	F3 F10 F18
Intérêt de l'enfant/place de l'enfant à naitre/statut de l'enfant Impact sur la psychologie des enfants issus de la GPA/« enfants produits »,	F3, F5,F6, F13, F20

Tableau 2 **Arguments d'approbation**

Pratique qui « institue de la parenté », importance du projet parental, notion accomplissement d'un couple, Importance/Satisfaction du désir d'enfant Dissociation procréation et filiation Filiation fondée sur la volonté	F11 F14 F15 F18
Controverse féminine : « liberté pour la femme d'user de leur propre corps » Féminisme solidaire : Altruisme Autonomie des femmes et responsabilité morale. Approche par un contexte néolibérale : « Gestion entrepreneuriale de soi» • soutenir que « l'action physique est dissociable du projet psychique et donc que la gestatrice peut se servir de son corps sans nécessairement engager ses passions » • référence à Platon : valorisation de l'esprit sur le corps et à Descartes : « corps machine » Demande sociale inscrite dans « l'individualisme contemporain »	F3 F7 F10 F11 F18
Lutter contre le tourisme procréatif / Régulation de la GPA technique existante, féminisme pragmatique : protéger les femmes de leur marchandisation.	F7 F8

Figure 4 : Organigramme regroupant les arguments d'acceptabilité et de refus social de la GPA



3.3 Origine des arguments de refus social de la GPA en France

3.3.1 Fissure dans la filiation

Un des arguments d'opposition à la GPA en France, discuté dans la plupart des articles, est la « fissure » dans la filiation maternelle se créant avec la GPA, rentrant en contradiction avec le principe issu du droit, l'adage latin « *mater semper certa est* », signifiant que la mère de l'enfant est toujours connue. F2 (19)

La GPA dissocie « la grossesse (expérience corporelle de la « gestatrice », la femme qui porte l'enfant) de la maternité (expérience « spirituelle » relevant de la volonté ou de l'intention de la mère dite justement d'intention) et, plus spécifiquement, en anticipant cette séparation avant même la conception de l'enfant, contrairement, par exemple, à l'adoption » F11 (20)

On peut donc se questionner sur le statut de mère, de la fonction maternelle : est-elle celle qui accouche ? celle qui donne les cellules ? celle qui établit un lien d'attachement avec l'enfant ? Cette fonction maternelle est-elle régie par la volonté ?

Sur cette question spécifique, l'avis du CCNE ne tranche pas, et discute dans ses différents avis publiés plutôt des conséquences sur les intérêts de l'enfant. Nous y reviendrons.

Terminologie

Tout d'abord, la question du statut de mère dans le cadre de la GPA révèle un problème de fond du débat, celui de la terminologie utilisée. En effet, une polémique existe déjà sur les différents termes employés.

Pour certains auteurs : il existe une « tromperie de langage » : il y aurait dans l'emploi des mots « femme porteuse », « gestatrice », « gestation pour autrui », un « détachement du corps de la femme du fœtus qu'elle porte », « condition nécessaire à la mise sur le marché », réduite à sa fonction de gestatrice, sans reconnaissance de la place de la mère. F18 (21)

Pour d'autres auteurs : le terme « mère porteuse » ne serait pas approprié car « paradoxalement, on lui dénie juridiquement cette place. On constate ici que le vocabulaire choisi garde donc la trace culturelle qui fait que traditionnellement la femme qui accouche est désignée comme mère de l'enfant». F12 (22)

L'anthropologue Jérôme Courduriès a travaillé sur cette question de terminologie et explique que dissocier « les dimensions gestationnelle et conceptive semble être un moyen d'atténuer le caractère maternelle de la femme porteuse et de renforcer en même temps la prééminence du couple de parents dans l'accomplissement du projet d'enfant. », « les termes utilisés aujourd'hui mettent l'accent sur la fonction qu'il ou elle remplit : le donneur de sperme, la donneuse d'ovocyte, la gestatrice, les parents d'intention. » F14 (23)

Claudine Veuillet-Combier, maître de conférences en psychologie clinique et psychopathologie, explique que le vocabulaire manque face « à la donne contemporaine qui organise de nouveaux scénarios d'accès à la parentalité » rompant avec les représentations et terminologies parentales traditionnelles. F12 (22)

Freins au partage de la fonction maternelle

Un second problème est identifié par ces même auteurs : L'adage latin « *mater semper certa est* » inspirant le droit de filiation semble traduire que la maternité est indivisible dans la société française, plus précisément que la fonction maternelle serait indissociable de la grossesse. Les différents freins empêchant d'envisager le partage de la fonction maternelle d'engendrement dans le monde euro-américain seraient :

- ⇨ refus de concevoir « que les attributs parentaux puissent être partagés concomitamment ou consécutivement par plusieurs adultes » pourtant présent « dans l'adoption, les recompositions familiales » « Agnès Fine a proposé pour penser ces situations le concept de « pluriparentalité » (1998). » F14 (23)

  « la figure du parent additionnel apparaît encombrante et le principe d'exclusivité du lien est préférentiellement appliqué. La multiplicité des référents parentaux peut-être perçue comme une concurrence » F12 (22)
- ⇨ « la définition de ce que sont des parents dans la société française […] reste dans le droit comme dans le sens commun relativement stable et suggère que les parents ne souffrent guère de la concurrence. La logique de la filiation élective existe aussi depuis longtemps dans ces sociétés. Néanmoins, les parents doivent être de préférence reliés à l'enfant par un lien biogénétique, ou, pour être plus précis, les enfants doivent être idéalement le fruit de la sexualité de leurs deux parents (Schneider, 1968). De surcroît, du point de vue du code civil français, d'inspiration latine, la maternité est d'abord ancrée dans l'expérience corporelle de l'accouchement. » F14 (23)

Concept de parentalité et concept de filiation

Cette fissure dans la filiation interroge également sur la fonction parentale et **le concept de parentalité** : pour certains auteurs, ce nouveau concept sociologique, guidé par le projet parental et l'« individualisme contemporain », aurait comme origine de « satisfaire le désir d'enfant » sans prendre en compte les « aspects symboliques des relations intergénérationnelles, de filiation, les liens ». F18 (21)

Françoise Cailleau, docteur en psychologie, définit ce concept en s'appuyant sur le modèle en 3 axes proposé par Didier Houzel (1999) :

1er axe : **l'exercice de la parentalité** – « correspond à un niveau idéologique et symbolique dont la fonction est d'inscrire un enfant dans une filiation reconnue par la société. Cet ordre

symbolique transcende l'individu et vient matérialiser «l'organisation sociale dans son ensemble» »

2ème axe : **la pratique de la parentalité** : « concerne les tâches effectives et objectivement observables qui varient et se transforment au fil des évolutions sociales »

3ème axe : **l'expérience de la parentalité** : « il intègre les processus inconscients et les transformations induites par l'état de parent dans la structure psychique de l'individu » F17 (24)

Depuis la loi française du 18 mai 2013 « mariage pour tous » : de nombreuses interrogations ont émergé « sur le rapport aux normes, sur ce qui soutient la filiation et fonde les liens d'appartenance familiale. » F12 (22)

Françoise Cailleau décrit également le **concept de filiation** en s'appuyant sur le courant de réflexion mené par Jean Guyotat (1980) : « Processus par lequel un individu se reconnaît comme appartenant à une lignée et peut donc se situer tant par rapport à ses ascendants immédiats ou lointains qu'à ses descendants réels ou éventuels dans un réseau de parents .»

La filiation convoquerait le roman des origines dans l'engagement par rapport aux ancêtres, se construirait par des théories intrapsychiques. F17 (24)

Entre ces deux concepts, elle établit un rapport dialogique : « Il convient de rappeler que la filiation se conçoit depuis la perspective de l'enfant (Eiguer, 2000) tandis que la parentalité s'envisage depuis la perspective de l'individu qui devient parent ».

Claudine Veuillet-Combier conclut : « que c'est fondamentalement l'inscription symbolique des liens qui assure une fonction organisatrice et soutient l'identité du sujet, en lui permettant de prendre une place différenciée au sein du groupe familial et social, qui de son côté fournit lui aussi un terreau représentatif ». F12 (22)

Nous reprendrons ces points dans la discussion.

Filiation et lien génétique

La majorité sociale aurait pour représentation de la filiation le lien génétique.

La GPA serait alors un « moyen d'avoir un enfant biologique de ses gènes » F18 (21)

- Diane Roman, juriste, agrégée de droit public, critique cette représentation : « Cette valorisation du biologique, dans une société qui ne cesse par ailleurs de souligner le primat de la volonté au prix d'un affranchissement du déterminisme biologique (maîtriser ses facultés procréatives, choisir sa fin de vie, éventuellement changer de sexe), montre à l'évidence que la définition de la parentalité – et de la maternité – reste à établir. » F7 (25)
- L'anthropologue Jérôme Courduriès explique que « Le caractère prépondérant du sang ou des gènes dans la définition de la parenté occidentale et tout particulièrement de la paternité est documenté depuis longtemps par les sciences sociales (Edwards 2009; Fine et Martial 2010) et puise ses origines dans la genèse de l'idéologie du sang à l'époque féodale (Goody 1985). »

  « Le sang (ou son équivalent métaphorique, les gènes) est toujours le support privilégié de la filiation, qui relie les enfants et leurs parents, mais au-delà, de la lignée, qui relie plusieurs

générations entre elles. Mais bien entendu, comme dans chaque famille, le sang et les gènes ne font pas tout et ne suffisent pas pour construire l'attachement entre grand-parent, parent et enfant; entrent aussi en ligne de compte l'attachement réciproque et les différentes dispositions qui favorisent une forme de reconnaissance symbolique » F13(26)

Filiation et droit

- Marie-Xavière Catto, spécialiste en droit public, a publié une revue dont le travail a été d'étudier toutes les décisions judiciaires sur la GPA. Elle critique, en 2013, la position juridique de la France par rapport au concept de la filiation: l'interdiction de la GPA, garantirait une « certaine conception de la famille et de la maternité». Elle explique la difficulté pour le système juridique d'adopter « une position artificialiste » et critique que : « Tous les auteurs répètent que la famille est une institution » et par conséquent que « la filiation est un rapport institué par le Droit ». Sans droit, il n'y a ni père ni mère (il n'y a que des « faits » : des rapports sexuels, ou des fécondations sans rapports sexuels, des naissances, des environnements autour de la naissance). La filiation naturelle est elle aussi un artifice (une institution du droit). La filiation naturelle n'est donc autre qu'une filiation instituée déclarée par le droit naturel pour produire l'illusion de sa « préjuridicité ». F6 (27)

- Marc Pichard, professeur en droit privé, identifie aussi que « la relation de filiation est instituée par le droit » et explique que dans le système juridique français « la protection du fondement biologique de la filiation est considérée comme un enjeu d'ordre public s'agissant de la maternité mais pas de la paternité ».
  Il argumente son propos en distinguant deux filiations en insistant sur le rôle de la volonté:

⇨ **La filiation dite charnelle** : « filiation unilinéaire », dont le mode d'établissement peut se faire soit par :

- la reconnaissance : « manifestation de la volonté avant tout »
- la possession d'état : « réunion suffisante de faits qui révèlent le lien de filiation et de parenté entre une personne et la famille à laquelle elle est dite appartenir », implique que le parent veuille traiter l'enfant comme le sien.
- l'effet de la loi : «établissement automatique de la filiation »

« La volonté qui s'exprime à des degrés divers dans les modes d'établissement de la filiation n'est que censée révéler un fondement biologique : les gènes font le père; la gestation, la mère. » F15 (28)

Ces deux auteurs dénoncent une asymétrie hommes/femmes concernant les modalités d'établissement de la filiation instituée par le système juridique français. Cette asymétrie constituerait l'origine de l'argument prôné par le système juridique français pour dénoncer la GPA : le détournement de l'adoption.

Un exemple est donné pour illustrer cette asymétrie : dans un projet de PMA, un homme stérile, pour être déclaré père, est considéré comme l'homme à l'origine du projet d'engendrement, le donneur de sperme, lui, a renoncé à ses droits. Le futur père établit ses droits de filiation en le reconnaissant sans adoption, le donneur de sperme ne fait pas de déclaration dans cette procédure.

Par opposition, pour la femme qui accouche, la renonciation au droit d'établir sa filiation est difficile, considérée comme un abandon. Dans ce cas précis, l'autre femme à l'origine d'un projet parental, est dite réaliser une supposition d'enfant, elle est alors sanctionnée pénalement, elle ne peut qu'adopter l'enfant pour que les liens de filiation soient établis. « En toute hypothèse, la reconnaissance paternelle suffit donc à exclure l'abandon » F6 (27)

⇨ **La filiation adoptive** : « la volonté est […] le fondement indiscutable du lien. Cette volonté permet de se détacher non seulement des données biologiques mais aussi du modèle biologique. »

« l'enfant adopté plénièrement par une seule personne ne saurait être valablement reconnu par une autre (de même sexe ou de sexe différent). Il peut certes désormais être adopté par le ou la conjoint.e de son adoptant.e […] - ne remet pas en cause l'analyse selon laquelle l'adoption plénière par un seul parent est une filiation « complète ». Le droit fait comme si l'enfant avait pu naître d'une seule personne.»

Dans « l'adoption qui permet le rattachement juridique à deux parents de même sexe n'a plus rien à voir avec le modèle biologique. […] la volonté n'est pas souveraine : celle-ci doit s'exprimer dans un cadre particulier, relativement contraignant : des conditions légales et un contrôle judiciaire sont toujours imposés en matière d'adoption, auxquels s'ajoute, parfois, un contrôle administratif préalable – l'agrément. »

Notant cette discordance dans le système juridique français : « Faut-il se résoudre à cet état du droit ? » F15 (28)

Valeur symbolique de la maternité

Un autre axe est aussi questionné : « Cet enfant n'est pas le sien mais elle le porte : dans ce rôle matriciel provisoire, comment cette femme va-t-elle investir la grossesse ? La valeur symbolique de la maternité n'est-elle pas fragilisée ?» F4 (29) Constitue-t-elle une injonction à la maternité ? F7 (25). « En introduisant ainsi une rupture de l'unité « naturelle » de la maternité dans sa part la plus visible, la gestation pour autrui en bouleverse le contenu juridique et social (Delaisi de Parseval, 2008 ; Gallus, 2009) ». F17 (24)

On peut trouver l'origine de cette méfiance par le domaine symbolique du « sens chrétien de la maternité ». F2 (19)

« La maternité, forme supérieure de la féminité dans la pensée occidentale chrétienne, et particulièrement celle propre à la religion catholique où la Vierge, mère parfaite, tient une

place importante, ce qui n'est pas le cas, évidemment, dans la religion protestante. Ainsi peut-on comprendre une approche tout à fait opposée sur la GPA en France par rapport à ce qui est accepté aux Etats-Unis, aux Pays-Bas et au Royaume-Uni ». F2 (19)
Philippe Biclet, médecin, explique que l'influence religieuse « a exercé un modelage inconscient des esprits » par la littérature/poésie/représentations picturales, valeurs et références demeurantes en France.
Une influence religieuse dans la représentation de la maternité liée au contexte socioculturel propre à la France semble donc être présente.

Importance des liens intra-utérins et la violence de la séparation entre la gestatrice et le fœtus

Cette rupture de la filiation serait traduite, pour certains auteurs, par la violence de la séparation entre la gestatrice et le nouveau-né et notamment de la rupture des liens établis en prénatal. Certains auteurs parlent « d'ordonnance d'abandon » F4 (29), et que l'expérience émotionnellement sensorielle, vécue par le fœtus pendant la grossesse aurait un impact sur sa santé physique et psycho-affective. Cette expérience serait même la base de la construction identitaire. F20 (30)
Concernant le point de vue de la gestatrice : Laura Lange, philosophe, a étudié les différentes déconnexions entre le corps et l'esprit qui peuvent intervenir dans la GPA, en pensant la GPA comme une logique entrepreneuriale.
Elle explique qu'un des arguments en faveur de la GPA : est de soutenir que « l'action physique est dissociable du projet psychique et donc que la gestatrice peut se servir de son corps sans nécessairement engager ses passions ».
Elle note l'exemple du déni de grossesse où l'association «gestation-relation-affection» n'est pas automatique. F11 (20)

Une étude anglaise, publiée en 2018, a analysé, à l'aide d'entretiens, le bien-être psychologique et la liaison prénatale en comparant un groupe de gestatrices indiennes par rapport à un groupe de futures femmes enceintes indiennes n'étant pas dans un cadre de GPA. Elle révèle que les gestatrices ont un risque augmenté de dépression pendant et après la grossesse. Cependant, le lien émotionnel impliqué vis-à-vis du bébé serait plus faible pour les gestatrices, par ailleurs, ces dernières s'appliqueraient à avoir des habitudes alimentaires plus saines pour garantir la bonne croissance du bébé à naitre pendant la grossesse, comparé à des femmes enceintes non dans un cadre de GPA. (31)

3.3.2 Atteinte de plusieurs principes juridiques français

Atteinte des principes : dignité de la personne humaine, indisponibilité du corps humain, indisponibilité de l'état des personnes, non patrimonialité du corps humain, l'inaliénabilité du corps humain.

Avis du CCNE n°126: « reste attaché aux principes qui justifient la prohibition de la GPA, principes invoqués par le législateur : respect de la personne humaine, refus de l'exploitation de la femme, refus de la réification de l'enfant, indisponibilité du corps humain et de la personne humaine. » (16)

Plusieurs auteurs ont analysé selon différents points de vue, la question de l'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes

- Jacques Milliez, médecin, a étudié dans son livre *La Gestation pour Autrui (GPA)*l'origine de l'indisponibilité du corps humain invoqué par la loi Française et l'avis du CCNE. Ce principe fait référence à Kant : « dogme éthique stipulant que toute personne est une fin et jamais seulement un moyen. Autrement dit on ne peut pas se servir d'un humain comme d'un outil ». Ce principe du droit français a donc pour origine la pensée kantienne qui serait le fondement de notre éthique.
  Cependant, l'auteur dénonce que le recours à l'humain est déjà présent dans la loi du 6 aout 2004 relative à la bioéthique qui autorise « le double DPI » qui permet de faire naitre un enfant pour aussi s'en servir comme moyen de traitement = « bébé médicament ». Il se questionne sur la possible application à la GPA: mère porteuse = mère « médicament ».
  Il déclare qu'il y a une « brèche dans la doctrine du droit » : il remarque que le consentement est présent chez la gestatrice et non présent chez l'embryon du double DPI. Par ailleurs, il établit une nuance : « L'embryon de la GPA n'a pas consenti à se balader comme ça d'une femme à l'autre mais lui est une fin comme tous les enfants désirés, pas utilisés, il n'est pas un moyen. Mais comment s'assurer malgré tout qu'il ne sera pas tragiquement malheureux, cet enfant simple chance mais double mères ? » F3 (2)

- Muriel Fabre-Magnan, professeur de droit privé, contre la légalisation de la GPA, explique dans son livre *La gestation pour autrui. Fictions et réalité* , que l'exposition de « l'enfant comme moyen » dans le cadre de la GPA, se traduit par « des enfants produits » qui sont fabriqués, abandonnés et vendus. Elle dénonce également l'utilisation des enfants comme moyen en reprenant également le principe de « l'enfant-médicament » mais aussi de « l'enfant-projet » lié au projet parental. F5 (32)

- Diane Roman, dénonce une « obsolescence des arguments auparavant centraux, articulés autour du principe de dignité de la personne et d'indisponibilité du corps et de l'état civil »
  « En matière de gestation pour autrui également, l'argument de l'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes, massivement utilisé dans les années 1980-1990, a perdu de son pouvoir de conviction : la force rhétorique du « droit de disposer de soi », décliné dans des champs aussi divers que l'assistance médicale à la procréation, les dons d'organes, les expérimentations biomédicales, le transsexualisme, a pénétré les esprits : l'idée selon laquelle le corps humain est bien disponible, mais pas à n'importe quelles conditions, prédomine désormais. »
  Elle décrit alors une évolution, vers les années 2010, des arguments initialement sous l'angle de l'ordre public contre le désir d'enfant ou celui de l'intérêt de l'enfant, vers des arguments de type féministe concernant la GPA. Cette analyse de genre est pour l'auteur devenue « la clé du positionnement pour ou contre la GPA. » F7 (25)

- En effet, Muriel Fabre-Magnan dénonce également, que la GPA : « institue une mise à disposition et une instrumentalisation des femmes sans précédent. Elle requiert une emprise sur le corps des femmes et, plus largement, une atteinte démesurée à leurs droits et des libertés fondamentales». Exemple donné : par les « conséquences physiques de la stimulation ovarienne », par le fait de « porter un enfant pendant neuf mois » et par «l'accouchement » dont la liberté féminine est « totalement refoulée et déniée dans le vocabulaire euphémisant de mère « porteuse » ». Ensuite l'auteure fait un rapprochement de la GPA avec la prostitution : mise en jeu du corps d'une personne, les organes sexuels de la femme. F5 (32)

- Marie-Xavière Catto critique l'idée que le principe d'indisponibilité du corps humain écrit dans les lois est non envisagé avec le corps des femmes mais envisagé en premier sur la question du corps des enfants et des mères. « Il nous semble que c'est la raison pour laquelle ce n'est pas un rapport d'exploitation du corps d'autrui qui justifie l'interdiction mais la mise à disposition des « forces reproductives » d'une femme qui serait la mère ».
  L'auteure critique également le principe d'indisponibilité de l'état des personnes, en déclarant que cela traduit un refus d'une conception artificialiste de la filiation, pour défendre une certaine conception de la famille et de la maternité. F6 (27)

Atteinte de la liberté individuelle et à la notion de consentement

Avis du CCNE n°126: « Le CCNE a examiné l'argument selon lequel l'interdiction de la GPA serait une atteinte à la liberté des femmes d'être gestatrices, attitude souvent jugée « paternaliste ». « Toutefois, il considère que n'est pas une liberté celle qui permet à la gestatrice de renoncer par contrat à certaines de ses libertés (liberté de mouvement, de vie de famille, soins indispensables à sa santé), que n'est pas une liberté celle qui conduit à un contrat dont

l'objet même est d'organiser juridiquement le transfert du corps et de la personne d'un enfant, transfert accepté par la gestatrice en faveur des parents d'intention. La personne humaine, ici celle de l'enfant, ne peut pas être l'objet « d'actes de disposition», que ce soit à titre onéreux ou à titre gratuit. C'est l'une des raisons de l'interdiction de contrats d'adoption entre personnes privées. » (16)

- Philippe Biclet, médecin, explique que cette défiance de l'atteinte à la liberté individuelle est spécifique à la société française. En citant, les Etats-Unis dont le cadre juridique est constitué par la « libre volonté des parties contractuantes », il identifie une autre origine de cette défiance à travers « le caractère visible, public de la GPA, alors que les autres activités de l'AMP sont toutes médicalisées […] il n'y a plus cet écran de la médecine qui, d'une certaine manière, purifie l'acte, le légitime et en porte la responsabilité ». F2 (19)

- Muriel Fabre-Magnan dénonce une « atteinte à la vie privée et à la liberté individuelle des femmes » : par exemple atteinte au secret médical pour la mère porteuse. »
  Elle évoque la question du contrôle des consentements libres et éclairés des mères porteuses. F5 (32)

Contradiction au principe du respect de l'anonymat et gratuité des gamètes en PMA spécifique au modèle français

La GPA interpelle en France car cette technique ne respecte pas les principes d'anonymat et de gratuité des gamètes. Deux spécificités importantes pour le modèle français :

⇨ **L'anonymat** : « évite la création d'une relation ambiguë, d'une responsabilité, de la reconnaissance d'une dette », l'implication d'une « personnalisation » dans la GPA est contesté. F2 (19)
« La gestation pour autrui n'est envisageable que sous la forme d'un processus collaboratif qui exclut que la femme porteuse reste inconnue de ceux pour lesquels elle porte un enfant […] remettre en cause la règle de l'anonymat du don c'est bouleverser l'économie tout entière du dispositif légal sur la procréation médicalement assistée qui repose sur une fiction, presque irréfragable, de naissance par engendrement naturel » F8 (33)

⇨ **Gratuité du don** : « le modèle français est fondé sur le « don gratuit » et la bienfaisance garantie par l'Etat qui en fixe le cadre très précis ; le modèle anglo-saxon est fondé sur l'autonomie de décision de l'individu sur le plan éthique et sur une relation contractuelle sur le plan juridique » F2 (19)

3.3.3 Marchandisation et notion d'exploitation économique

Commercialisation du corps humain

La France est basée sur un modèle social et économique républicain, des réticences dans le cadre de la GPA par l'implication d'une relation financière et par la possible ségrégation sociale, cela s'apparenterait à une commercialisation du corps humain. F2 (19)

- Jacques Milliez, médecin, note une incohérence du système français dans l'utilisation commerciale du corps humain, un exemple : « Les volontaires sains des centres d'études cliniques sur qui sont testés les médicaments nouveaux, et pas tous anodins, avant qu'ils ne rejoignent le marché, sont rémunérés. Non seulement ils sont payés mais leur rémunération est parfaitement officielle au point d'être plafonnée. On peut donc se faire payer en prêtant son corps, mais pas trop, la morale en souffrirait, et pas son utérus. […] On s'embrouille un peu » F3 (2)

Concernant le corps de l'enfant :

- Muriel Fabre-Magnan, juriste et contre la légalisation de la GPA, dénonce que l'enfant est « fabriqué » puis « vendu » comme un « produit » dans le cadre de la GPA.
  Pour l'auteure, cet « enfant-produit » impliquerait des conséquences non négligeable s'il devenait « défectueux ». « La question se pose du fondement et du régime juridique de la responsabilité du couple d'intention vis-à-vis de la mère porteuse. Qu'il s'agisse d'une responsabilité contractuelle ou légale, les principales questions sont les mêmes. Doit-on retenir un régime de responsabilité pour faute, supposant que soit démontré un acte ou un fait illicite des parents d'intention ? ». L'intérêt de l'enfant serait non pris en compte. « De la procréation à la production d'enfants » : « la procréation doit-elle rester principalement charnelle, ou devenir de façon générale une production technicisée d'enfants ? » F5 (32)

Concernant le corps de la femme :

« Le débat est toujours vif entre les partisans de la liberté pour les femmes d'user de leur propre corps, y compris d'en tirer profit, et ceux et celles qui contestent la légitimité d'un marché d'un corps féminin démembré, réduit en morceaux » F18 (21)

De nombreux auteurs ont évalué le rapport au corps des femmes spécifiquement et identifient « un trouble dans le genre » dans le cadre de la GPA.

- Diane Roman met en évidence un point concernant le corps de la femme dans le cadre de la GPA, elle identifie une injonction à la maternité pour la mère porteuse : « Légaliser la gestation pour autrui revient ainsi à assigner normativement le corps des femmes à une finalité : celle d'assurer la reproduction humaine. Certes, la participation de la GPA à ce modèle obsolète se fait sur un mode vintage puisque noyé dans l'argument de l'autonomie de la volonté. Mais elle

perpétue un schéma traditionnel d'une supposée fonction première des femmes : porter un enfant, fut-ce par procuration, puis s'épanouir grâce à la maternité. Or, peu d'acteurs du débat public mettent ce point en évidence. » F7 (25)

- Marie-Xavière Catto se questionne sur une possible opposition de la GPA par une perspective féministe ou au contraire si l'utilisation du droit concernant les femmes pourrait-être à l'appui de la légalisation de la GPA. F6 (27)

<u>La question du travail de la gestatrice :</u>

- Marie-Xavière Catto dénonce la nuance de la question du travail dans le cadre de la GPA :
  « une gestatrice ou femme porteuse ne loue pas son ventre, pas plus qu'elle ne loue son utérus, et elle ne réalise pas davantage un « don de gestation » ni ne fait « don de ses fonctions gestationnelles » comme elle ferait don d'un organe. La location comme le don supposent la possibilité de séparer une partie de l'ensemble (pour le louer comme pour le donner) pour la mettre à disposition d'un tiers. Or il s'agit comme dans le cadre d'une relation de travail, par fiction, de louer sa « force de travail »».
  « D'un côté la gestation pour autrui impliquerait une aliénation bien plus importante que toute autre relation de travail. En effet, dans ce cadre, une personne se met au service d'une autre pour un temps pendant lequel il sera impossible de séparer l'espace-temps propre de l'espace-temps pris par la contrainte contractuelle. […] Mais, de l'autre côté, la gestation pour autrui impliquerait un contrat bien moins aliénant que l'activité salariée classique. Car il n'est pas vrai que la gestation absorbe toute la vie. La preuve en est que les femmes enceintes travaillent et ont des activités propres pendant leur gestation. Sauf en cas de mauvais déroulement de la grossesse, qui peut impliquer d'être éventuellement alitée pendant plusieurs semaines (ce qui peut se produire), la gestation n'est pas appelée à envahir toute la vie. La comparaison avec le temps de travail subordonné ne tient donc pas complètement ». Avec pour exemple donnée : « aujourd'hui les sportifs de haut niveau, à qui l'on impose une hygiène de vie qui implique par définition des contraintes sans séparation possible des temps de la vie (travail, non-travail)».(27)

- Muriel Fabre-Magnan, a contrario, se pose la question de l'impossibilité de d'appliquer le droit du travail sur « le travail des mères porteuses », « par exemple sur la règlementation du temps de travail, de fait inapplicable. »
  Elle discute aussi de la notion d'indemnisation: « L'indemnisation contribuerait en outre à décharger au moins partiellement le couple d'intention de sa lourde dette symbolique vis-à-vis de la mère porteuse ». «Le terme d'indemnité envoie en droit à la notion de salaire.[…] Il fallait éviter de parler de salaire pour pas sembler assimiler la gestation pour autrui à un travail. La notion d'indemnité permet alors de mettre un voile pudique et euphémisant sur le sens véritable de la somme payée aux mères porteuses. » F5 (32)

- Marlène Jouan, philosophe, a étudié dans son article : « les conditions auxquelles la reconnaissance du travail reproductif peut pallier le risque de perte d'autonomie, d'aliénation auxquelles les gestatrices sont exposées. »
  L'auteure a voulu montré « qu'il est possible de défendre l'acceptabilité morale de la GPA d'un point de vue féministe et dans un monde où la justice n'est pas idéale. Dans le débat français en particulier, cette pratique est couramment condamnée en référence à celle de la prostitution, qui emprunte les mêmes circuits genrés de l'injustice et continue de cliver les féministes. Un examen de la GPA à l'aune de la gestation pour soi encadrée par le droit à l'avortement, qui fait au contraire consensus, permet une analyse plus fine, et résolument non paternaliste, des raisons pour lesquelles l'autonomie des « mères porteuses » est en effet menacée, mais aussi des conditions auxquelles elle peut être préservée ou restaurée. In fine, elle évite de rejeter la GPA dans le registre du « sale boulot » (*dirty work*) effectué par des femmes qui sont loin et dont les choix en matière reproductive, comme dans d'autres domaines, sont beaucoup plus restreints que les choix dont disposent celles et ceux qui le dénoncent. À cet égard, souhaiter garder « les mains propres » à l'intérieur de nos frontières, même avec les meilleures intentions du monde, revient à esquiver notre responsabilité politique. » F10 (34)

Discrimination socio-économique ou « Prolétariat reproductif »

- Muriel Fabre-Magnan explique que l'admission de la GPA aboutirait à une « maternité à deux vitesses, où certains pourront se payer les services de mères porteuses, notamment pour éviter les tracas de la maternité, tandis que d'autres seront assignées à une fonction de génitrice. ». Elle fait référence à Marx et Engels en dénonçant la GPA comme un « prolétariat reproductif », « la gestation pour autrui peut générer des distinctions de classe, où les riches emploient des femmes pauvres comme « classe reproductive » («*breeding class*») afin de produire des bébés pour la classe supérieure. » Notamment sur les réflexions de l'aliénation. « la mère porteuse est en effet, même au sens juridique le plus précis, dépossédée du fruit de son labeur et rendue étrangère à son propre enfant ». F5 (32)

De nombreux auteurs ont analysé la diversité des pratiques selon les cultures, notamment par rapport aux normes de parenté, de reproduction, et de la place des hommes et des femmes dans une société distincte, illustrées par plusieurs exemples :

- Contexte euro-américain : basé sur le thème « de la générosité, de l'altruisme, du désir d'alléger la souffrance des couples infertiles, habillant un marché très lucratif » F18 (21)
- Russie : « véracité de la transaction marchande », substitution des « *surrogate mothers* » au terme de « *surrogate workers* », « être enceinte apparait comme un job […] aucune implication émotionnelle. » F18 (21)

- L'ouest de l'Inde : La GPA est encadrée par des intermédiaires commerciaux et médicaux, les interactions entre les gestatrices et parents d'intention serait minime. F14 (23)

  Selon Martine Segalen, sociologue, ethnologue, l'Inde est une société patriarcale, la domination des femmes prendrait la forme de leur exploitation, même si leur situation diffère selon leur niveau d'éducation. « Les femmes qui s'engagent dans cette pratique y gagnent une forme d'« *empowerment* » (prise de pouvoir sur soi-même), le salaire qu'elles peuvent en tirer étant bien supérieur à ce qu'elles gagnent dans les usines de confection qui les emploient. ». En Inde, la GPA serait le « fruit d'un choix familial, inspiré ou imposé par le mari ou la belle famille». Elle emprunte les mots de Vida Panitch, professeur en philosophie : « En Inde […] l'idée « d'exploitation » du corps des femmes ne serait qu'une vision occidentale plaquée sur des pratiques dont le sens est à analyser à l'intérieur des cultures concernées. » « contrat qui assurerait satisfaction aux deux parties : un enfant d'un côté, des revenus supplémentaires de l'autre. », « l'échange est gagnant-gagnant. »

  En Inde se serait une « stratégie de survie », « Mais peut-on admettre que les femmes dans de telles conditions de pauvreté disposent d'un libre choix face au pouvoir biomédical ? Si elles estiment avoir un droit sur leur corps, celui-ci n'existe que dans le cadre d'un marché transnational dominé par l'industrie médicale. » F18 (21)

3.3.4 Intérêt de l'enfant

Avis du CCNE n°126 : Les conséquences pour l'enfant.

« Les enfants nés par GPA sont les objets de contrats passés entre des parties au pouvoir très inégal. Cette réification de l'enfant l'expose à des violences d'ordre juridique, mais aussi physique et psychique. » La réification peut désigner le fait de considérer autrui comme un objet, d'annuler autrui pour parvenir à ses fins.

Le CCNE exprime sa crainte par rapport à la séparation dès la naissance entre l'enfant et la gestatrice. « il s'agit d'une « rupture » totale avec l'environnement connu au cours de sa vie intra-utérine ». Il s'interroge sur les conséquences psychiques sur l'enfant à long terme.

« Comment ressentira-t-il d'avoir été l'objet d'un contrat, qu'il y ait eu recours à une femme rémunérée dont il a partagé l'intimité le temps de la grossesse et dont il a été séparé ensuite ? À l'adolescence, l'enfant peut être amené, en fonction des conditions faites à la mère porteuse, connue de lui ou non, soit à reprocher à ses parents d'intention l'anonymat de la mère porteuse et/ou de la donneuse d'ovocytes s'ils ont fait ce choix, soit à vouloir se rapprocher de ces femmes et, dans certains cas, contre l'avis de ses parents d'intention. » (16)

Un des arguments retrouvés contre la GPA est la question de la place, du choix, du statut, de l'avenir de l'enfant issu de la GPA; et notamment l'argument de la violence de la séparation entre le nouveau-né et la gestatrice.

Impact sur la psychologie de l'enfant

En 2016, une étude a été publiée dans *Human reproductive update*. Par une revue de la littérature, sont résumées les différentes connaissances concernant les résultats obstétricaux, médicaux et psychologiques pour les mères porteuses, les parents visés et les enfants nés à la suite de la maternité de substitution.

Concernant l'enfant issu de GPA : « À l'âge de 10 ans, il n'y avait pas de différences psychologiques majeures entre les enfants nés après la maternité de substitution et les enfants nés après d'autres types de techniques de reproduction assistée ou après une conception naturelle. Toutefois, ces conclusions doivent être interprétées avec prudence. À ce jour, il n'y a pas d'études sur les enfants nés après la maternité de substitution transfrontalière ou de grandir avec les pères homosexuels » (35)

Place et relation des acteurs de la GPA

- Jérôme Courduriès, anthropologue, a étudié différents couples d'intention hétérosexuels et homosexuels ayant eu recours à la GPA pour comprendre les relations entre la gestatrice, le couple d'intention et l'enfant issu de la GPA.

  « une femme qui recourt à une autre pour porter son enfant est enjointe de dénier toute qualité maternelle à cette femme. […] Sa propre maternité est fragilisée et même contestée en France jusque dans les actes d'état civil et les décisions judiciaires et ne saurait souffrir, dans une société qui ne paraît pas tolérer les maternités ni les paternités additionnelles, la moindre concurrence. »

  L'auteur décrit la nécessité pour les mères d'intention d'intégrer la mère porteuse dans le récit familial qu'ils livreront à leur enfant. Afin de se prémunir « de l'accusation qui pourrait être adressée aux parents de mentir à leur enfant et de nier la dimension incarnée de l'engendrement. Enfin, ce récit vaut également reconnaissance des différents acteurs de l'engendrement et joue ainsi le rôle d'un contre-don fait à leur destination; une reconnaissance qui ne passe donc pas nécessairement par l'usage de termes de référence ou d'adresse empruntés à la parenté ni par l'octroi d'un rôle de parenté. »

  Plusieurs affectations pour la gestatrice faites par les couples d'intention :

  Par exemple pour les couples hétérosexuels : la femme qui a porté l'enfant n'est pas une « étrangère mais une « amie » ou est vue comme une « nourrice ». Ce dernier terme regroupant plusieurs dimensions pour l'auteur. « Il vise peut-être à rendre plus acceptable une relation monétarisée entre les parents d'intention et la gestatrice ; une relation censée être dépourvue d'affects car pervertie par la circulation d'argent. »

« Le terme « nounou » permet de valoriser le rôle de la femme qui porte l'enfant, sans aller jusqu'à en faire une mère et dans le même temps il la reconnaît comme détentrice d'un attribut parental (toujours au sens d'Esther Goody), celui qui consiste à « nourrir » l'enfant. À la femme qui porte l'enfant est associée la métaphore de la nourrice.»

« L'enfant et sa nourrice, au sens de celle qui le garde et le nourrit, sont reliés l'un à l'autre par la substance nourricière […] la question se pose tout de même de la consubstantialité nourricière de l'enfant et de la femme qui l'a porté et mis au monde, en l'absence de tout lien génétique. »

« C'est bien parce que la relation nourricière est constitutive de parenté, à côté de la consanguinité et de l'alliance (Weber, 2013), et tout particulièrement, dans l'idéologie de la maternité, de la relation entre mère et enfant, que certaines mères d'intention prennent un traitement hormonal afin de produire du lait et ainsi allaiter leur enfant après sa naissance (Teman, 2010 : 151). » F14 (23)

Sens de l'abandon

- Dans sa revue, Marie-Xavière Catto critique le système juridique par rapport à l'argumentation faite concernant la protection de l'enfant issu de la GPA. L'enfant serait protégé au nom de l'ordre public sur le sens de l'abandon, de la vente ou de la cession de l'enfant dans le cadre de la GPA.

  « Selon les juges, la gestation pour autrui « tourne les règles légales et les principes de base de l'adoption qui tendent à donner une famille à un enfant qui n'en a pas et non à donner un enfant à un couple qui ne peut en avoir ». C'est en ce sens, selon le CCNE ou les auteurs de doctrine, que l'intérêt de l'enfant est bafoué. » F6 (27)

  Elle identifie une deuxième spécificité, la question de la responsabilité du système juridique français dans la création des conséquences de la situation de GPA, sa légalisation aboutirait « juridiquement à provoquer un abandon et une adoption ». F6 (27)

Juridiction et transcription des actes de naissance étrangers

En matière de droit civil de filiation, le statut législatif des enfants nés par GPA à l'étranger constitue un aspect saillant du débat public interrogeant les notions de paternité et maternité. Après plusieurs condamnations par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), le 5 juillet 2017, la Cour de Cassation française autorise, l'adoption simple d'un enfant né issu de la GPA par le/la conjoint(e) de son père dit biologique, mais refuse la transcription du partenaire d'intention sur les registres d'état civil de naissance d'un enfant né à l'étranger à l'issue d'une gestation pour autrui.

Le 5 octobre 2018, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a saisi la CEDH afin qu'elle rende un avis consultatif sur la position de la France notamment en s'interrogeant sur la réponse aux exigences de l'article 8 de la CEDH par rapports à certains points :

- concernant le refus de la transcription sur l'acte de naissance du parent d'intention n'ayant pas de lien biologique avec l'enfant, cela constituerait un Etat-partie par rapport à la transcription admise pour le père biologique de l'enfant.
- elle s'interroge sur le point de savoir s'il y a lieu de distinguer selon que l'enfant a été conçu ou non avec les gamètes de la mère d'intention.
- se pose la question de savoir si la possibilité pour la mère d'intention d'adopter l'enfant de son conjoint, père biologique, qui constitue une voie permettant d'établir la filiation à son égard, suffit à répondre aux exigences de l'article 8 de la Convention. (36)

- Jérôme Courduriès, anthropologue, démontre dans son article l'importance de cette transcription d'acte de naissance: Il explique que l'établissement de l'état civil d'un enfant permet de le relier à sa famille mais aussi à la société. « Dans la langue française, il n'existe qu'un mot pour désigner ce mécanisme: *la filiation*. Mais gardons à l'esprit que la langue anglaise, en l'occurrence plus riche, a permis à l'anthropologie britannique de distinguer deux concepts : *filiation et descent*. Le premier désigne la manière dont on est relié à son père ou à sa mère, mais aussi à leurs propres parents et grands-parents ; il est ci question du processus de génération. Le second désigne la manière dont on s'inscrit, de façon permanente et involontaire, dans un groupe qui fait partie lui-même de la société (Leach 1962: 131). C'est ce double aspect de la filiation qui est ici rendu difficile. En effet, en France, la production de l'acte de naissance conditionne la délivrance d'une carte nationale d'identité et d'un passeport. L'impossibilité de le produire dans sa version française compromet, au moins pour un temps, l'obtention d'un certificat de nationalité. » « L'acte qui consiste à délivrer ce certificat contribue à définir l'identité d'une personne à la fois dans sa dimension publique mais aussi dans sa dimension intime »
  « De la lignée dépend l'appartenance nationale. Tel que le mot est défini dans le dictionnaire de Robert Estienne publié en 1552, le concept de nation, apparu au Moyen-Âge, est «au croisement de la généalogie et de la géographie: tout à la fois race, espèce, lignage, famille, peuple ou contrée» (Masure 2014: 57). Avec le code civil en 1804, la définition de la nationalité française est inscrite dans la loi: la filiation garantit la transmission de la qualité de français (c'est le jus sanguinis) et comme l'analyse François Masure, «la nation devient un prolongement de la famille. » ». F13 (26)

3.3.5 Craintes des dérives

Complications de la grossesse

Les risques éventuels pour la gestatrice :

Les risques physiques et psychiques potentiels d'une grossesse et leurs possibles conséquences constituent l'une des craintes ressenties face à la GPA.

Le CCNE dans son Avis n°110 se questionne sur cette crainte : « Peut-on réellement accepter le risque de mortalité maternelle périnatale, encore plus insupportable lorsqu'elle survient au décours d'une grossesse au bénéfice d'autrui ? » (37)

L'académie de médecine a publié un rapport concernant la GPA en 2009 et 2011 en discutant de cette crainte. Rappelant les risques des grossesses pathologiques, de la grande prématurité, des grossesses multiples, de la césarienne, de l'hémorragie de la délivrance mais aussi du risque de dépression du post-partum. (38) (39)

Les risques éventuels pour le fœtus :

Plusieurs questions peuvent provoquer des craintes vis-à-vis de la GPA :

Le couple d'intention peut-il avoir tout « pouvoir » sur la gestatrice ?

Par exemple en cas de malformations ou anomalies génétiques découvertes en cours de grossesse ou à la naissance, soulève la question de l'acception par les parents d'intention.

Peuvent-ils décider de faire une IMG (Interruption Médicale de Grossesse) si elle est proposée, en impliquant ainsi une « rupture du contrat » ? Ne risque-t-on pas, dans ce cas, d'autoriser le couple d'intention à sélectionner des « attributs génétiques » à l'enfant porté ?

La GPA ne provoquerait pas une sorte d'eugénisme ?

Peuvent-ils imposer à la gestatrice des limitations de certains produits alimentaires, alcool, tabac ou interdire diverses activités par exemple ?

On peut donc s'interroger sur la place de volonté de la gestatrice, son implication dans les décisions par rapport à la grossesse et son évolution.

3.4 Origine des arguments d'acceptabilité social de la GPA en France

3.4.1 Dissociation procréation et filiation

- Jérôme Courduriès, anthropologue, défend la GPA comme une pratique instituant la parenté : « Du point de vue des techniques de reproduction, la gestation pour autrui introduit une nouveauté radicale. Mais au plan des techniques de parenté, elle prolonge des formes d'adoption et de circulation d'enfant traditionnelles. La gestation pour autrui, pratique certes commerciale dans plusieurs contextes nationaux, est aussi une pratique de parenté qui consiste à donner un enfant à des personnes qui en sont dépourvues et qui débouche sur la fabrication, autour de cet enfant, de multiples liens de parenté. » F14 (23)

- Marlène Jouan, philosophe, expose la distinction de maternité retrouvée dans la GPA entre la « maternité génétique et utérine » et la« maternité exclusive » où le lien génétique avec l'enfant n'est pas présent.

  L'auteure veut exposer les arguments en faveur de cette distinction :

- La prise en charge par le droit est différente : soit interdiction ou encadrement, exemple avec les FIV « distinctions entre procréation et gestation et donc la séparation des deux « mères ». »
- Invoquer cette distinction permettrait de « résoudre les divers types de conflits possibles entre revendications concurrentes de parentalité légale ou bien différencier les liens que la gestatrice est susceptible de nouer avec l'enfant porté. »
- Enfin, cette distinction n'introduirait pas dans le débat « des considérations qui sont conceptuellement indépendantes de l'évaluation morale de cette pratique, comme l'idée que sa légalisation et/ou sa mise sur le marché impliquerait une sélection des attributs génétiques des enfants portés; ou encore que la gestation pour autrui reconduirait l'antique conception androcentrique selon laquelle l'essentiel, dans le processus de procréation, est fourni par le sperme tandis que la contribution de l'ovule, passif, est minimale et que la femme est essentiellement une « incubatrice ».» F10 (34)

3.4.2 Filiation et volonté

La volonté de filiation serait guidée par la satisfaction du désir d'enfant à travers l'importance du projet parental, notamment avec la vision pour certains couples d'une notion d'accomplissement de leur union par la création de liens communs de parenté et de transmission.

- Marc Pichard, professeur en droit privé, a étudié l'angle de la filiation fondée sur la volonté, en posant deux hypothèses pour son argumentation : l'homoparentalité et la gestation pour autrui.
  « Les deux ont en commun d'interroger très directement sur la place à accorder à la volonté en matière de filiation. Suffit-il de vouloir être parent pour l'être ou la volonté est-elle nécessairement bridée par des faits – et en particulier des données biologiques ? […] La volonté s'avère le fondement idéal pour construire un droit de la filiation neutre en termes de genre, « les volontés étant asexuées ». S'interroger sur ce qui serait souhaitable, ou ce qui serait possible, exige toutefois d'identifier avant toute chose ce qui est, c'est-à-dire l'état du droit.»
  Il cite l'exemple de la PMA avec tiers donneur, afin d'affirmer la place de la volonté comme modalité d'institution d'un lien de filiation. Il dénonce une inégalité dans rattachement de la filiation : L' « absence de rattachement à la filiation du titre VII (ndlr : relatif à la filiation dite « charnelle », fondée sur la biologie.) permettrait d'ouvrir l'accès à cette filiation d'un troisième type aux couples de femmes : si l'époux ou le concubin d'une femme peut, sans adopter, devenir le père de l'enfant que celle-ci met au monde grâce à l'intervention d'un tiers donneur de sperme, on conçoit mal que l'épouse ou la concubine qui exprime la même volonté et est dans la même situation factuelle comme juridique ne puisse pas le faire – dès lors que, depuis la loi du 17 mai 2013, la filiation peut rattacher un enfant à deux personnes de même sexe. Ce que la volonté fait dans un cas, la volonté devrait pouvoir le faire dans l'autre. Ainsi serait garantie la cohérence de la place de la volonté dans le droit de la filiation. » F15 (28)

- Marie-Xavière Catto a étudié la place du désir d'enfant dans la GPA : « Il nous semble, à l'inverse, que rien ne justifie une différence de traitement entre les unions homosexuelles ou hétérosexuelles et que le désir d'enfant n'implique rien d'autre qu'une suspension du jugement. Cela implique d'autoriser l'accès à des techniques de procréation, les mêmes que celles auxquelles peuvent prétendre les couples hétérosexuels qui n'ont pas eu, par cet accès, de « droit à l'enfant ». […] La question de savoir, non pas à qui les techniques doivent bénéficier, mais quelles possibilités procréatives doivent être légalisées, doit être appréhendée dans les termes posés pour les couples hétérosexuels: dans quelle mesure est-il admissible que le désir d'enfant ait des conséquences sur autrui ? Pour les premiers juges de cassation, cet autrui était l'enfant, aujourd'hui, dans la doctrine et les débats, l'autrui est autant celui-ci que la femme gestatrice. » F6 (27)

3.4.3 Argument d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes

- Marie-Xavière Catto décrit cet argument comme libéral. « Dans une société libérale, les rôles et les places ne sont pas déterminés par un critère de naissance. Aujourd'hui seules les femmes portent des enfants. La question de la gestation pour autrui n'est donc pas celle de la prostitution. Le problème est donc le suivant : puisque seules les femmes portent des enfants, ce n'est pas acceptable, mais comme seules les femmes portent des enfants, c'est la seule solution. Il nous semble néanmoins que ce dernier motif ne fonde pas la légitimité de la GPA, d'une part parce qu'il pourrait exister des alternatives, d'autre part parce qu'en l'absence d'alternative l'argument n'est pas suffisant. »

L'auteure propose et critique les différentes alternatives possibles :

- la gestation masculine via les greffes d'utérus/transplantation d'utérus : l'ectogenèse
« Dans ce cadre, penser comme « thérapeutique » la transplantation d'utérus uniquement pour les femmes qui en seraient dépourvues s'inscrit dans une démarche qui fabrique des femmes avec un utérus fonctionnel pour les conformer à une nature finalisée qui fonde la différence des sexes sur l'aptitude à la procréation (pour faire donc passer pour naturel le fait de greffer un utérus à un corps qui en est dépourvu). Ce n'est, si l'on rejette cette idéologie, pas sur le fondement d'une « défaillance de la nature » que l'on peut légitimer la transplantation d'utérus, mais sur la base du constat d'une impossibilité de procréer et des actes que l'on peut ou non admettre pour y pallier. »

« Il nous semble que, sur le plan des principes (l'absence d'utérus pouvant trouver un palliatif également dans la gestation pour autrui ou l'adoption), rien ne justifie une atteinte à l'intégrité corporelle telle que la transplantation pour des raisons non vitales et que par conséquent le ministère public devrait poursuivre les médecins sur le plan pénal. […] La technique nous semble devoir être rejetée donc (les médecins devant soigner des personnes, non mutiler des corps en bonne santé, même pour répondre à un problème réel). Si elle était néanmoins admise (via des prélèvements post-mortem), rien ne justifierait d'écarter les hommes en couple homosexuel du bénéfice de la technique, si certains le souhaitent, puisque l'on ne voit pas pourquoi certains corps sans utérus devraient ou pourraient se faire greffer un tel organe alors que d'autres n'y auraient pas accès. Le CCNE estime que la recherche pour permettre des gestations masculines n'a pas de justification éthique et la déconseille. Il nous semble qu'elle a exactement les mêmes justifications éthiques que les gestations envisagées pour les personnes sans utérus déclarées femmes à l'état civil, car entre deux corps sans utérus confrontés à un problème identique, rien ne justifie juridiquement une discrimination entre les hommes et les femmes. »

3.4.4 Lutter contre le tourisme procréatif

- Diane Roman explique cet argument sous l'angle d'un **féminisme pragmatique** : « il convient d'autoriser pour réguler une pratique existante et protéger ainsi les femmes contre un système pouvant aboutir à la marchandisation de leur corps. » F7 (25)

- Laurence Brunet, juriste spécialiste en droit de la famille, dénonce le système actuel :
  « un tel système induit des effets pervers : en adoucissant le sort des enfants nés à l'étranger, tout en maintenant le principe de l'interdiction de la maternité de substitution en France, il incite au tourisme procréatif et, ainsi, contribue à l'aggravation de l'exploitation économique des femmes les plus pauvres qui, en portant l'enfant de couples aisés, peuvent gagner jusqu'à dix fois le salaire annuel de leurs maris. Le risque de pressions socio-économiques sur les femmes les plus défavorisées est assurément un argument décisif contre une légalisation trop libérale de la gestation pour autrui, comme y insistent Herjeet Marway et Diane Roman. Il ne faudrait pas qu'on en arrive paradoxalement à déplacer la charge de ce risque sur les femmes étrangères, au nom de la protection des femmes françaises en même temps que du souci de stabiliser en France la filiation des enfants issus de gestation pour autrui à l'étranger. Plusieurs obstacles s'opposent donc, nous semble-t-il, à la pérennisation en France d'un système à double détente, conjuguant interdiction en interne et dérogations à l'international. F8 (33)

3.4.5 Marque d'émancipation féminine

L'un des arguments retrouvés en faveur de la GPA serait qu'elle pourrait constituer une marque d'émancipation féminine. Notamment par le fait pour la femme d'être libre d'user de son propre corps.
Plusieurs angles se révèlent sous cet argument :

L'altruisme

- Diane Roman explique cet argument sous l'angle d'un **féminisme solidaire** :
  « Féminisme solidaire se référant à l'altruisme de certaines mères porteuses, décrites comme s'étant épanouies dans l'expérience (heureuse) de grossesses antérieures et souhaitant permettre à des femmes stériles de connaître, par procuration, le bonheur de l'attente d'un enfant puis celui de la maternité. C'est ici le mythe féministe de la « sororité », qui est ressuscité : l'altruisme des unes au secours des larmes des autres… » F7 (25)

L'autonomie des femmes, le rapport à la responsabilité morale et leur émancipation

- Marlène Jouan, philosophe, développe dans son article la prise en compte dans le débat, depuis quelques années, des considérations « féministes ou d'inspiration féministe, de la disponibilité du corps des femmes, de la valeur de leur consentement et de la particularité de l'expérience de la grossesse. » Elle s'interroge ensuite sur l'acceptation morale de la GPA depuis le champ de la problématisation féministe du débat éthique.

« Dans une société globalisée structurée par de nombreuses inégalités et hiérarchies de genre que viennent renforcer les inégalités de classe et de race, la légalisation de la gestation pour autrui, sous une forme contractuelle ou non, marchande ou non, ne peut en effet que perpétuer le schéma genré d'une division du travail historiquement défavorable aux femmes, dans lequel leur corps est assigné à une finalité, la reproduction humaine ».
L'auteure conclue cette partie en discutant que « la GPA serait moralement acceptable […] où régnerait une « justice idéale » […] sans intervention paternaliste de l'Etat à l'encontre des gestatrices potentielles, à minorer la valeur de leur consentement. »
« Peut-on alors proposer une évaluation morale et politique de cette pratique qui tienne compte de la domination de genre et qui justifierait néanmoins sa légalisation ? » F10 (34)

4. Discussion

Rappelons que ce débat sur la GPA s'inscrit en éthique par le fait qu'il implique de « nouvelles responsabilités » et de « nouvelles libertés », constituant le questionnement de l'éthique qui a pour volonté d'apporter les réponses les plus adaptées à de nouvelles situations. (40)

4.1 L'état actuel du débat en France

4.1.1 Les déterminants du débat en France

- Nous l'avons vu, une des premières problématiques de fond du débat sur la GPA est celle de la terminologie utilisée, qui à ce jour divise l'opinion. La solution pour plusieurs auteurs, est d'établir clairement les concepts de parentalité, maternité et paternité ou de réinventer un nouveau vocabulaire pour les différents modes d'accès à la parentalité. Les problèmes de langage constituent un obstacle à la compréhension du débat. Ce débat nécessite un certain niveau de littératie afin de distinguer les constituants de la génétique et de la maternité.

- La loi « Taubira » de 2013 a relancé le débat et renforcer les opinions. Soit en promouvant, pour les partisans de la légalisation de la GPA, une volonté de continuité dans l'ouverture des droits aux homosexuels et aux nouveaux modes de parentalité, ayant pour objectif de faire valoir un droit; soit en renforçant l'argument de l'importance de la filiation maternelle pour les opposants à la GPA.

- La légalisation de la GPA dans des pays étrangers complexifie le débat, d'une part par le fait que la GPA est une technique qui existe dans d'autres pays, qui inconsciemment nous invite à une comparaison avec le modèle français; d'autre part par le fait que l'interdiction de la GPA en France provoque un tourisme procréatif et de nombreuses conséquences.

- Notamment avec la reconnaissance de la filiation des enfants issus de la GPA à l'étranger.
  Soit en l'autorisant, certains craignent « un rapprochement vers la légalisation de la GPA ».
  Soit en ne reconnaissant pas cette filiation, cela entrainerait des difficultés pour la construction identitaire de l'enfant sur le territoire français.
  En autorisant cette transcription des actes de naissance, le système juridique français autorise d'une certaine façon les conséquences de la technique prohibée. Ce paradoxe démontre bien l'instabilité de la position française face à la complexité de cette technique. N'y aurait-il pas du fait d'une réalité sociétale, une volonté du législateur de ne pas laisser un enfant sans filiation ?

- Une controverse féminine existe au sujet de la GPA : en effet, la GPA pourrait être entendue comme une marque d'émancipation féminine ou comme néfaste pour la condition féminine par l'utilisation du corps féminin.

- Pour réunir les parties opposantes du débat, certains proposent le concept d'une GPA dite « éthique », « altruiste ». Cette dernière aurait pour concept que l'acte ne soit pas financé mais gratuit.
  Martine Segalen, sociologue, contre la GPA, critique dans son article ce nouveau concept et ses conditions d'application qui ressemblerait au modèle promu au Royaume-Uni. Elle cite Elisabeth Badinter, philosophe, exposant les conditions d'une GPA encadrée : « la mère porteuse devrait avoir moins de 35 ans ; avoir déjà eu des enfants; être en bonne santé ; ne porter qu'une fois un enfant pour quelqu'un d'autre ; avoir un niveau de vie convenable; tout le processus serait bénévole, les frais de santé étant pris en charge par les parents d'intention, la mère porteuse ne tirant aucun bénéfice financier de l'opération ». L'auteure critique l'exigence de ces conditions, en avançant que la conséquence serait, comme au Royaume-Uni, un tourisme procréatif mondial et des pressions importantes sur les femmes qui ont donné leur consentement. F18 (21)

- La complexité du débat sur la GPA invite à réfléchir sur les autres alternatives de traitement de l'infertilité médicale ou « sociale » : la transplantation utérine ou l'utérus artificiel.
  La première transplantation utérine aboutissant à la naissance d'un enfant a été réalisée par l'équipe de M.Brännström le 14 septembre 2014 en Suède. Cependant la morbidité chirurgicale, la question de l'éligibilité d'une donneuse vivante ou en état de mort cérébrale, le profil médical et social de la patiente, le taux de succès ou les complications associées restent encore éthiquement discutable en France. (3)

4.1.2 L'approche éthique du débat

Les deux hypothèses proposées, au début de ce travail, exposent la balance sur laquelle s'inscrit le débat. Avec d'un coté, une société française protectrice de la personne humaine de par son système juridique et d'un autre coté, une volonté d'émancipation de l'autonomie de la femme très présente.
La GPA, touchant le schéma de reproduction de la pensée française, le droit des femmes avec pour conséquence l'intérêt suprême de l'enfant, il est difficile de savoir si cette technique se situe encore dans la limite du raisonnable.

- Plusieurs arguments soulevés par nos recherches méritent d'être approfondis :

- ✓ Sur la terminologie utilisée: la GPA constituerait-elle pas la limite de nos représentations ? Notre pensée n'est-elle pas « piégée » par le mot « mère » ?

  Cette limite se traduit bien par le fait que les termes utilisés sont toujours en référence au mot « mère » et à sa fonction que la société veut lui attribuer : « mère porteuse », « mère adoptive », « mère biologique » et donc traduit notre difficulté à concevoir un partage de la fonction maternelle.

  Les résultats révèlent également une asymétrie vis-à-vis des modalités d'établissement de la filiation institué par le système juridique français, notamment dans le cadre de la PMA. Cela souligne également le problème de représentation française de ce qu'est la mère ou le père.

  Est-il possible d'établir des critères juridiques sur une notion dont la terminologie prête à confusion dès le départ, impliquant des polémiques et de nombreuses contradictions vis-à-vis du droit civil français en matière de filiation et de PMA ?

  Ce problème de terminologie prend sa source à la fois dans la valeur symbolique de la maternité mais également dans le concept de filiation et celui de la parentalité. Ces représentations influenceraient le système juridique français, voulant protéger la personne humaine du risque de dérives. Pour aller plus loin, la symbolique de la maternité serait spécifique de l'espèce humaine; sans attachement maternelle, sans lien génétique, la survie de l'enfant serait mise en jeu. Or, d'une certaine façon, le changement de mode de reproduction de l'espèce humain et les nouveaux schémas de parentalité briseraient cette symbolique. Le système juridique français serait-il réticent à une perspective d'évolution de l'espèce humaine?

  Une approche éthique du débat, à l'aide des principes éthiques (bienfaisance, non-malfaisance, autonomie et justice), peut nous aider à réfléchir sur les autres arguments retrouvés :

- ✓ Par le refus de légalisation en France, les conséquences d'une « maternité à double vitesse », avec la possibilité d'une GPA commerciale à l'étranger pour les couples les plus aisés d'avoir un enfant contrairement aux plus pauvres, n'impliquerait-il pas un non-respect du principe éthique de justice et d'équité ?

  Plus précisément, une atteinte du principe d'équité, prenant en compte le souci de l'individu par rapport aux autres, à travers l'inégalité d'accès à cette technique de procréation et à l'accomplissement du projet parental.

  Ce principe de justice peut réapparaitre avec la commercialisation de la GPA. En effet, ce principe désigne également « les justes règles d'attribution des ressources en santé dans une perspective d'ensemble » (41) Alors on peut se questionner sur les avantages et les limites de la loi du marché de la GPA dans le domaine de la santé.

- ✓ Parallèlement, la GPA par ambivalence pourrait représenter une marque d'émancipation ou une automutilation du corps des femmes.
  Dans ce cas, le principe éthique d'autonomie est-il supérieur au principe éthique de non-malfaisance ?

  Il est difficile de savoir la limite de l'application de l'autonomie dans le cadre de la GPA.
  En effet, la personne est dite autonome si elle est libre « des interférences que pourrait avoir autrui sur elle-même » et compétente, c'est à dire « non entravée par des circonstances physiques, psychologiques ou mentales, susceptibles d'invalider son jugement ». (41)

  Dans notre société française qui autorise de nombreux droits pour les femmes, une ambiguïté existe dans le statut de la grossesse. Aujourd'hui, une femme peut décider de refuser une grossesse via l'avortement de façon autonome mais elle ne peut pas avoir une grossesse qui aura pour fin de transmettre l'enfant à un autre couple.

  La justice pour les couples ne pouvant avoir d'enfant serait-il un principe égal à celui de l'autonomie de la femme qui désire porter l'enfant d'un couple d'intention pour des raisons intrinsèques à sa personne ?

  Par ailleurs, dans quelle mesure la légalisation de la GPA, au nom de la justice et de l'autonomie, ne générerait-elle pas un trafic d'être humain impliquant une atteinte au principe de non-malfaisance ?
  Le principe de non-malfaisance se définit par le fait de «ne pas infliger un préjudice intentionnelle » (*primum non Nocere)*.(41) Dans le cadre de la GPA, on peut se demander si un bénéfice individuel pour le couple peut engendrer un préjudice collectif à long terme avec les risques de dérives comme le trafic d'être humain.

  Il y a donc, à propos de la GPA, un conflit d'intérêt entre les principes éthiques. On peut donc s'interroger sur l'application de ses principes éthiques dans le cadre de la procréation.

- L'approche binaire du débat actuel semble constituer un frein à l'organisation du débat en vue d'une prise de décision. Finalement sans étudier la réalité plurielle et complexe de la GPA, le phénomène de société incite à émettre un avis pour ou contre.

  Mais est-il vraiment un débat en soi, est-il possible de choisir une technique balançant entre le bien et le mal, entre l'empathie pour les couples désirant un enfant et les conséquences produites par la technique ?

  Il faut se questionner sur la possibilité de donner des critères juridiques à la GPA.
  « il s'agit de montrer en quoi cette pratique contribue à modifier, en remettant en cause la catégorie du travail et notamment la distinction entre travail dit « reproductif » et travail dit «

productif », notre conception même de la justice. Les enjeux moraux n'ont pas disparu du débat, simplement ils sont articulés par ses enjeux politiques et géopolitiques. » F16 (42)

Dans le temps actuel avec les problématiques entourant la technique et l'instabilité de la position française, la question de la GPA en France ne peut qu'évoluer au cours des prochaines années.
Mais qu'en est-il des conséquences de l'application pratique de la GPA pour les professionnels de santé ?

4.2 Les conséquences pour les professionnels de santé

- En cas de légalisation, les professionnels de santé porteront une certaine responsabilité vis-à-vis de cette technique. Notamment celle de la mise en pratique de la GPA et l'accompagnement de cette pratique. Cette pratique reflétera alors les choix faits en matière de juridiction française au risque de provoquer des dérives.
  Il faut donc penser ce débat en étudiant s'il est possible de l'adapter à la réalité pratique.

  En termes de responsabilité, il existe également une responsabilité sociétale vis-à-vis des générations futures, en référence au philosophe Hans Jonas, avec l'introduction d'une nouvelle forme de reproduction et d'évolution de l'espèce humaine.

- En 2018, Anne-Sophie Lavalley a publié son mémoire de diplôme de sage-femme, dont le sujet de recherche a été le positionnement des professionnels de périnatalité sur la GPA en France. Elle a réalisé une étude transversale par questionnaire dans trois maternités de Normandie Occidentale. Il en ressort la volonté pour les professionnels de santé, de ne pas faire de la GPA une pratique commerciale ou de ne pas imposer un mode de vie à la gestatrice. L'auteure en conclut que l'encadrement de la GPA ne doit pas être de la responsabilité des professionnels de santé. (43)

- Une réflexion sur la prise en charge de la grossesse est essentielle pour discuter de la législation. Les professionnels de santé de la périnatalité, notamment les sages-femmes sont au cœur de l'accompagnement du projet de naissance d'un couple, de la grossesse et de la parentalité. L'introduction potentielle de la GPA comme un nouveau mode de filiation induit une certaine complexité dans les missions dont la sage-femme est chargée.

- Concernant la grossesse : La grossesse de la gestatrice doit-elle être totalement transparente au couple d'intention ? Doivent-ils être impliqués dans la grossesse ?

  Comme proposition de réflexion, le couple d'intention pourrait être impliqué dans la grossesse sous conditions clairement définis afin de préserver l'autonomie de la gestatrice, tout en étant acteur de la grossesse pour faciliter l'émergence de leur parentalité.

- Concernant l'accompagnement en Préparation à la Naissance et à la Parentalité faite par la sage-femme:
  D'une part, comment accompagner une femme qui porte un enfant dont la finalité sera qu'elle n'en deviendra pas la mère ?
  Les professionnels de santé devraient-ils donc, dans ce cas-là, accompagner cette mise à distance entre la gestatrice et le fœtus pour limiter les conséquences de la séparation ?
  Doivent-ils être l'intermédiaire entre le couple d'intention et la gestatrice ?
  D'autre part, comment accompagner un couple d'intention dans leur intégration psychique et leur évolution vers la parentalité alors qu'aucun des membres du couple ne porte physiquement cette grossesse ?

  Comme proposition de réflexion, les professionnels de santé pourraient être amenés à faire partie des intermédiaires entre la gestatrice et le couple d'intention afin de faciliter les échanges médicaux et sociaux à l'aide d'un cadre juridique bien défini.
  Peut-être que les professionnels de santé devront acquérir des formations spécifiques afin d'accompagner à la fois un couple d'intention dans leur cheminement vers la parentalité et une gestatrice lors d'une grossesse sans but maternante; à moduler selon le profil de GPA souhaité par les protagonistes.

- Pour l'accouchement, la gestatrice doit-elle se trouver seule ou en présence du couple d'intention ?
  Cette dernière question interpelle, car on pourrait se dire que la présence du couple d'intention à l'accouchement pourrait former une sorte d'acceptation de la maternité dans la technique de la GPA, en lien avec l'adage latin « *mater semper certa est* » si cher au système juridique français. En présence du couple d'intention en salle de naissance, la polémique publique sur la contradiction avec cet adage pourrait-être adoucie.

- Enfin il faudrait également s'interroger sur le moment qui délimite le droit en matière de filiation concernant l'enfant issu de la GPA. La filiation dans le cadre de la GPA, s'établit-elle avant, pendant ou après la grossesse ?

La gestatrice a-t-elle un pouvoir de rétractation même si l'embryon n'est pas génétiquement issu d'elle ? Peut-elle avoir un délai de rétractation de deux mois comme la législation des naissances issues des grossesses sous X ?

- En cas de légalisation, les limites de l'application pratique de la GPA devront être définies par le législateur afin que le professionnel de santé soit éclairé dans sa pratique.
  Les professionnels de santé constituent des acteurs oubliés du débat, alors que leur rôle est primordial dans l'application pratique de la GPA en cas de légalisation.

  Ces questions concernant l'implication du professionnel de santé et la mise en place de la GPA en pratique ne sont pas abordées et ne se trouvent dans le débat public et politique alors qu'elles devraient constituer un axe important dans la prise de décision concernant la législation de la GPA en France.

Conclusion

L'étude, par cette revue de littérature, a permis d'identifier les arguments d'acceptabilité ou de refus social concernant le débat sur la gestation pour autrui.
Elle a permis également de repérer les nombreuses problématiques gravitant autour du débat public.
La GPA représente une réalité plurielle et complexe. Les représentations françaises semblent avoir une influence sur l'état actuel du débat en France.

Les différentes lois sociétales votées depuis 2013 ainsi que la volonté d'autonomie et de liberté de la femme ont relancé le débat. Les projets gouvernementaux quant à l'évolution de l'accès à la PMA (l'extension de la PMA aux couples de femmes et aux femmes seules), va également réamorcer le débat de la GPA. La question de la GPA ne peut donc qu'évoluer au cours des prochaines années.

Il faut alors repenser cette technique et ce débat. Tout d'abord, en se questionnant sur la place de la GPA dans le cadre de la révision des lois de bioéthique, notamment face à l'infertilité, si les demandes « médicales » ou « sociales » ont la même légitimité dans cette révision ?
Puis la nécessité d'inclure dans le débat public, une réflexion sur l'application pratique de la GPA par les professionnels de santé en cas de légalisation.

Les professionnels de santé de la périnatalité, notamment la sage-femme ayant un rôle primordial dans la préparation à la naissance et à la parentalité et dans la prise en charge de la grossesse, vont être amenés à réfléchir sur leur responsabilité concernant les questions d'application de la GPA.
Le législateur devra consulter les professionnels de santé pour connaitre leur avis objectif en cas de potentielle légalisation et réfléchir avec eux sur l'encadrement de la mise en pratique de la GPA.
Cependant les questions concernant l'autonomie de la femme, la filiation et l'intérêt de l'enfant, ainsi que l'encadrement des dérives devront être clairement définies par le gouvernement en évitant les paradoxes pour que la responsabilité du professionnel de santé soit sécurisée.

Bibliographie

1. Natacha Tatu. La fabrique des bébés: enquête sur les mères porteuses dans le monde. 2017. (Paris: Stock).

2. Jacques Milliez. La Gestation pour Autrui. 2014. (Edilivre).

3. Belaisch-Allart J. Gestation pour autrui : crime contre l'humanité ou traitement de l'infertilité utérine ? Gynécologie Obstétrique & Fertilité. 1 févr 2015;43(2):95-6.

4. André.M, Millon.A, De Richemont.H, sénateurs. Rapports d'information fait au nom de la commission des Affaires sociales et de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale par le groupe de travail sur la maternité pour autrui. 2008. Disponible sur: http://www.senat.fr/notice-rapport/2007/r07-421-notice.html

5. Gaumont-Prat. H. Le cas spécifique de la gestation pour autrui. Bioéthique et droit, l'assistance médicale à la procréation. 2011;148-67.

6. Code civil - Article 16-7. Code civil. Disponible sur: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006419302&cidTexte=LEGITEXT000006070721

7. Code pénal - Article 227-12. Code pénal. Disponible sur: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000006418042

8. Hans Jonas. Le Principe de Responsabilité. 1979.

9. Nisand I. Grossesse pour autrui : pour le cas par cas. Gynécologie Obstétrique & Fertilité. 1 mars 2010;38(3):226-9.

10. Laurent S. PMA, GPA, quel pays autorise quoi ? Le Monde.fr. 3 oct 2014; Disponible sur: http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2014/10/03/pma-gpa-quel-pays-autorise-quoi_4499828_4355770.html

11. Inscription à l'état civil d'enfants nés à l'étranger d'une GPA (03.07.15) | Cour de cassation. Disponible sur: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/communiques_presse_8004/archives_6783/2015_8003/civil_enfants_32237.html

12. Louise FESSARD. GPA: la Cour de cassation autorise l'adoption par le deuxième parent. www.mediapart.fr. 5 juill 2017;

13. Anne-Bénédicte Hoffner. Bioéthique comment l'opinion a basculé. La Croix. 3 janv 2018;2-5.

14. Eric Martinez, François Vialla. Les grands avis du Comité Consultatif National d'Ethique. L.G.D.J; 2013.

15. Arrêt n° 638 du 5 octobre 2018 (10-19.053) -Cour de cassation - Assemblée plénière - | Cour de cassation. Disponible sur: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/638_5_40365.html

16. Diederich N. Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé. In: Avis n° 126 Avis du CCNE sur les demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation (AMP), Chapitre 4. 2017.

17. L'Avis n° 126 du CCNE sur les demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation | article | Espace éthique/Ile-de-France. Disponible sur: http://www.espace-ethique.org/ressources/article/l%E2%80%99avis-n%C2%B0-126-du-ccne-sur-les-demandes-soci%C3%A9tales-de-recours-%C3%A0-l%E2%80%99assistance

18. René Frydman, Jean Leonetti, Géneviève Delaisi de Parseval, Valérie Depadt, Manon Thamin. Les Rencontres de bioéthique à Sciences Po - GPA, PMA, accès aux origines, la loi à l'épreuve de la réalité. Conférence présenté à; 2018 mars 26; Organisé par Sciences Po, Co-organisé par En partenariat avec l'Espace éthique Région Ile-de-France.

19. Biclet P. La gestation pour autrui. //www.em-premium.com/data/revues/12467391/v2014i125/S1246739114000293/ . 16 avr 2014; Disponible sur: https://www-em-premium-com.sirius.parisdescartes.fr/article/888630/resultatrecherche/1

20. Lange L. La gestation pour autrui. Etudes. 6 févr 2014;février(2):43-54.

21. Segalen M. Pourquoi la gestation pour autrui dite « éthique » ne peut être. Travail, genre et sociétés. 8 nov 2017;n° 38(2):53-73.

22. Veuillet-Combier C. Gestation pour autrui, roman des origines et triple scène. Dialogue. 10 avr 2017;n° 215(1):53-63.

23. Courduriès J. Ce que fabrique la gestation pour autrui. Journal des anthropologues. 11 mai 2016;n° 144-145(1):53-76.

24. Cailleau F. Dialogique de la filiation et de la parentalité dans la gestation pour autrui : création d'un modèle matriciel paradigmatique. Le Carnet PSY. 2 juill 2013;N° 172(5):24-8.

25. Roman D. La gestation pour autrui, un débat féministe ? Travail, genre et sociétés. 7 nov 2012;n° 28(2):191-7.

26. Courduriès J. La lignée et la nation. Geneses. 27 sept 2017;n° 108(3):29-47.

27. Catto M-X. La gestation pour autrui : d'un problème d'ordre public au conflit d'intérêts ? La Revue des droits de l'homme Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux. 1 juin 2013;(3). Disponible sur: http://journals.openedition.org/revdh/201

28. Pichard M. Filiation : quelle place pour la volonté ? Mouvements. 18 mai 2015;n° 82(2):141-7.

29. Bréhaux K, Delépine-Panisset B. Questionnements autour de la Gestation pour Autrui. Revue d'éthique et de théologie morale. 2014;n° 282(5):37-53.

30. Dolto C. Réflexions sur la gestation pour autrui. Le Debat. 19 mai 2014;n° 180(3):147-53.

31. Lamba N, Jadva V, Kadam K, Golombok S. The psychological well-being and prenatal bonding of gestational surrogates. Hum Reprod. 1 avr 2018;33(4):646-53.

32. Muriel Fabre-Magnan. La gestation pour autrui: fictions ou réalité. Fayard. 2013.

33. Brunet L. La globalisation internationale de la gestation pour autrui. Travail, genre et sociétés. 7 nov 2012;n° 28(2):199-205.

34. Jouan M. L'acceptabilité morale de la gestation pour autrui. Travail, genre et sociétés. 8 nov 2017;n° 38(2):35-52.

35. Söderström-Anttila V, Wennerholm U-B, Loft A, Pinborg A, Aittomäki K, Romundstad LB, et al. Surrogacy: outcomes for surrogate mothers, children and the resulting families—a systematic review. Hum Reprod Update. 1 mars 2016;22(2):260-76.

36. Arrêt n° 638 du 5 octobre 2018 (10-19.053) -Cour de cassation - Assemblée plénière - | Cour de cassation [Internet]. Disponible sur: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/638_5_40365.html

37. Comité Consultatif National d'Ethique pour les Sciences de la Vie et de la Santé. Avis N°110 Problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui (GPA). 2011; Disponible sur: https://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis_110.pdf

38. La gestation pour autrui : Rapport 09-05. Académie nationale de médecine | Une institution dans son temps. 2009. Disponible sur: http://www.academie-medecine.fr/la-gestation-pour-autrui-rapport-09-05/

39. Georges David, Roger Henrion, Pierre Jouannet, Claudine Bergoignan-Esper. La gestation pour autrui. Médecine Sciences Publications; 2011. (Rapports de l'Académie).

40. Mattéi J-F. La loi de bioéthique : ses sources, ses évolutions, son avenir. Laennec. 11 févr 2019;Tome 67(1):6-26.

41. Université Médicale Virtuelle francophone. Introduction aux principes de Bioéthique. Qui est légitime pour décider ? 2009 2008;13.

42. Irène Thery, Anne-Marie Leroyer. Rapport du groupe de travail Filiation, origines, parentalité - Le droit face aux nouvelles valeurs de responsabilité générationnelle. Disponible sur: http://www.justice.gouv.fr/include_htm/etat_des_savoirs/eds_thery-rapport-filiation-origines-parentalite-2014.pdf

43. Lavalley A-S. La gestation pour autrui en France: comment se positionnent les professionnels de périnatalité? Étude dans trois maternités de Normandie Occidentale. 2018;86.

Références complémentaires:

- Brunet L. L'avis du CCNE n° 126 (15 juin 2017) sur les demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation : un pas en avant et deux en arrière… 21 févr 2018; Disponible sur: https://www-em-premium-com.//

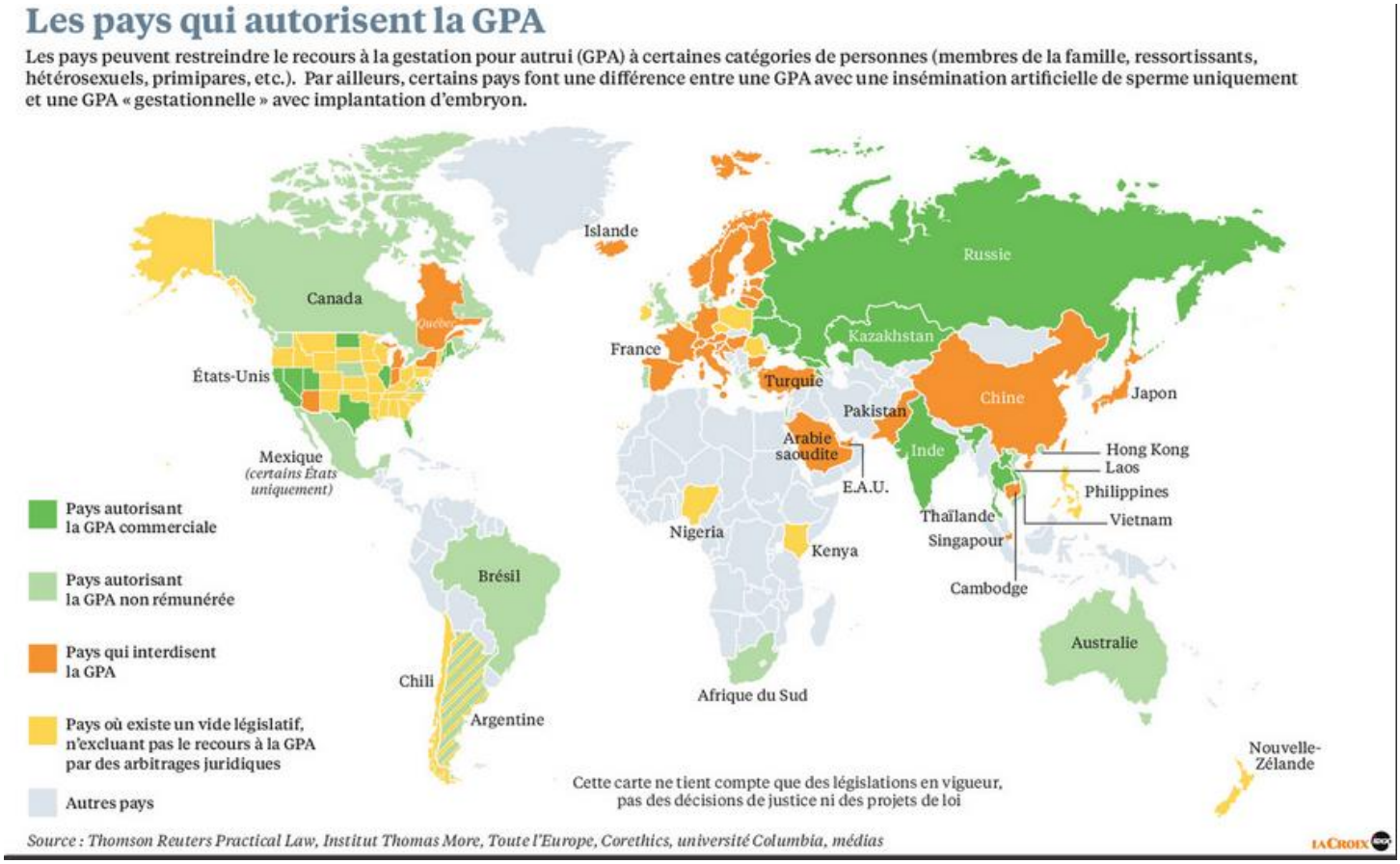
- Marway H. La gestation pour autrui commerciale : droit et éthique. Travail, genre et sociétés. 7 nov 2012;n°28(2):173-81.

- Gardey D. Introduction. Quelle économie de la reproduction humaine pour quelle société ? Travail, genre et sociétés. 8 nov 2017;n° 38(2):27-34.

- Dumez H. Faire une revue de littérature : pourquoi et comment ? Le Libellio d'Aegis. 2011;7(2-Eté):15-27.

Annexes

Annexe 1 : Cadre législatif à l'étranger



Source : https://www.la-croix.com/Sciences-et-ethique/Ethique/Legaliser-gestation-autrui-2018-03-14-1200920618

Le droit applicable à la GPA varie selon les pays, aucun texte contraignant sur le plan international n'ayant été adopté. Certains pays ont des normes, d'origine législative ou réglementaire, parfois sous contrôle d'une cour constitutionnelle. D'autres n'ont aucune norme venant de l'Etat, les relations se nouant par contrat, plus ou moins encadrées par des « bonnes pratiques » rédigées dans un cadre médical.

En Europe

Pays dans lesquels la GPA est **prohibée** : Allemagne, Autriche, Bulgarie, Croatie, Espagne, Estonie, Finlande, France, Islande, Italie, Malte, Moldavie, Monténégro, Serbie, Slovénie, Suède, Suisse.

Pays n'ayant pas de réglementation spécifique relative à la GPA: Andorre, Bosnie Herzégovine, Chypre, Hongrie, Irlande, Lettonie, Lituanie, Monaco, Roumanie, Saint-Marin Slovaquie, Pologne.

Pays dans lesquels la GPA est **tolérée** en l'absence de réglementation, mais non facilitée et rencontrant des obstacles à sa réalisation :

Belgique : L'obstacle du développement de la GPA dans ce pays est le droit de la filiation, en effet la gestatrice est considérée comme mère de l'enfant, elle a 2 mois pour envisager de consentir à une adoption de l'enfant par les parents d'intention.

Danemark : Le développement de la GPA est régi par le droit civil, la loi sur l'adoption interdit tout forme d'entremise entre une femme et une autre personne qui souhaiterait devenir le parent d'un enfant mise au monde par cette femme.

Pays-Bas : pose le principe d'interdiction de la GPA. Mais si la GPA est la seule possibilité pour une femme de devenir mère, et dans des conditions fixées par le droit médical, une GPA peut être pratiquée dès lors que la gestatrice ne reçoit aucune rémunération. La gestatrice est juridiquement la mère de l'enfant et peut décider de le garder.

Pays où la GPA **est autorisée (ou non interdite)** à la condition d'être gratuite ou limitée à une indemnisation raisonnable :

Grande-Bretagne : modèle reposant sur le fondement assumé dans l'autonomie personnelle de toutes les parties à la convention. La seule condition exigée est que l'un des deux parents d'intention soit résident sur le sol britannique. Il est interdit aux intermédiaires de recevoir des rémunérations et de faire de la publicité. La gestatrice ne peut recevoir qu'un dédommagement. Elle dispose d'un délai pour décider de garder l'enfant ou procéder à son abandon au profit des parents d'intention; il est alors établi un nouvel acte de naissance.

Grèce : autorise la GPA dite « encadrée », les indications doivent être médicales, seule la GPA gestationnelle est admise ; elle exclut une rémunération de la gestatrice et intervient après un accord écrit entre les parties. La mère d'intention doit déclarer sa stérilité et obtenir l'accord d'un juge qui doit vérifier que les conditions sont respectées (indications médicales, altruisme, consentement éclairé). Pas autorisée pour les couples d'homme mais possible pour une femme seule. Redéfinition de la maternité : Les femmes en couple marié ou non ne pouvant porter d'enfant peuvent recourir à une GPA sur autorisation judiciaire et sont alors les seules mères dès l'origine.

Russie : Les indications doivent être médicales ; elle ne peut être que gestationnelle. La gestatrice n'est en principe qu'indemnisée mais il est difficile de connaitre la réalité juridique dont on dit parfois qu'elle admet la GPA commerciale. La gestatrice qui accouche est la mère de l'enfant ; elle peut décider de le garder. Mais si elle l'accepte, les parents d'intention peuvent immédiatement figurer comme les parents légaux de l'enfant sur l'acte de naissance et le registre d'état civil.

Portugal : Le Portugal n'a autorisé que récemment des conventions de GPA non commerciale (« altruiste »), uniquement gestationnelle, seulement autorisée pour des circonstances médicales

exceptionnelles (absence ou incapacité fonctionnelle utérine). L'opposition bloque actuellement les décrets d'application.

Pays où la GPA commerciale est autorisée :

Ukraine : La loi est organisée en détail en faveur de la GPA. Elle est autorisée pour les ressortissants ukrainiens et les étrangers, pour les couples homme-femme mariés et strictement pour des indications médicales. Les parents d'intention sont immédiatement reconnus comme les parents légaux dans les contrats établis. En principe, ne sont acceptés que des parents d'intention dont la législation de leur pays d'origine n'interdit pas la GPA.

Géorgie : autorisée pour des parents d'intention mariés, qui sont déclarés les parents légaux de l'enfant par des contrats. L'acte de naissance ne porte aucune trace de la gestatrice.

Dans le reste du monde, une minorité de pays propose un cadre légal pour encadrer la GPA :

Brésil, Canada : autorisation de la GPA altruiste, seule une compensation des frais liés à la grossesse est autorisée.

Inde : jusqu'en 2015, la GPA s'effectuait à travers une transaction financière, souvent réalisée entre une femme indienne précaire et des parents d'intention venant de pays riches. Plus de 25000 bébés sont nés par GPA dont la moitié pour des parents étrangers. Désormais le gouvernement indien autorise la GPA uniquement pour les couples de nationalité indienne et de façon altruiste pour limiter l'image de commerce véhiculée.

La **Thaïlande** avait elle aussi fermé ses frontières aux couples étrangers en février 2015, suivie du **Népal**, du **Cambodge**, de la **Malaisie** et du **Mexique.**

Aux **États-Unis,** 11 états l'autorisent notamment la Californie qui produit une immense attractivité sur le reste du monde et a tendance à exporter son système légal à travers le monde, de fait et de droit. Elle permet aux parents d'intention d'obtenir avant la naissance une décision judiciaire (un « *pre-birth order* ») leur attribuant la filiation de l'enfant à naître. Dans d'autres états (Washington, New York…) : la GPA représente une infraction pénale.

Israël : autorisée uniquement pour les couples homme-femme, pour indications médicales après autorisation par une commission pluridisciplinaire avec convocation et vérification de la convention signée entre les parties. (15)

Annexe 2 : Tableau des caractéristiques des articles

Ci-dessous, tableau de la littérature sélectionnée résultant de la recherche documentaire :
F= Fiche de lecture, C= Contre la GPA, P= Pour la GPA / GPA éthique, N= Neutre

Ethique biomédicale/Droit					
F1	2017	**Laurence Brunet**, juriste, spécialiste en droit de la famille, chercheuse à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne	P	Article de revue : **Médecine et Droit**	**Bioéthique - L'avis du CCNE n° 126 (15 juin 2017) sur les demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation : un pas en avant et deux en arrière…**
F2	2014	**Philippe Biclet** - Médecin	N	Article de revue : **Médecine et Droit**	**Bioéthique - La gestation pour autrui**
F3	2014	**Jacques Milliez** - Médecin	N	Livre - édition Edilivre	**La Gestation pour autrui**
F4	2014	**Karine Bréhaux** - Philosophe et Docteur en science politique, Sciences-Po Paris. **Dr Béatrice Delépine-Panisset** : CECOS Hôpital Maison Blanche CHU de Reims.	C	Article de revue : **Revue d'éthique et de théologie morale.**	**Questionnement autour de la gestation pour autrui**
F5	2013	**Muriel Fabre-Magnan** professeur de droit privé	C	Livre - édition fayard	**La gestation pour autrui. Fictions et réalité**
F6	2013	**Marie-Xavière Catto,** maître de conférences (droit public). Doctorante au CREDOF : Centre de Recherches et d'Etudes sur les Droits Fondamentaux.	N	Article de revue : **La Revue des droits de l'homme**	**La gestation pour autrui : d'un problème d'ordre public au conflit d'intérêts ?**
F7	2012	**Diane Roman** - juriste, agrégée de droit public et professeur des Universités	N	Article de revue: **La Découverte - « Travail, genre et sociétés »**	**La Gestation pour autrui, un débat féministe ?**
F8	2012	**Laurence Brunet** (F1)	P		**La globalisation internationale de la gestation pour autrui**

F9	2012	**Herjeet Marway :** philosophe anglaise	N		**La gestation pour autrui commerciale : droit et éthique**
Philosophie					
F 10	2017	**Marlène Jouan,** philosophe	N	Article de revue : **Travail, genre et sociétés**	**L'acceptabilité morale de la gestation pour autrui. Les enseignements de la gestation pour soi au service de plus de justice**
F 11	2014	**Laura Lange,** philosophe	N	Article de revue **: Etudes – Revue de culture contemporaine**	**La gestation pour autrui : quelles représentations du corps et de la volonté ?**
Filiation/Parenté (Anthropologie/psychologie)					
F 12	2017	**Claudine Veuillet-Combier** maître de conférences en psychologie clinique et psychopathologie.	N	Article de revue : **Dialogue - Revue de recherches cliniques et sociologiques sur le couple et la famille**	**Gestation pour autrui : roman des origines et triple scène**
F 13	2017	**Jérôme Courduriès-** anthropologue	N	Article de revue : **Genèses. Sciences sociales et histoire**	**La lignée et la nation. Etat civil, nationalité et gestation pour autrui : État civil, nationalité et gestation pour autrui.**
F 14	2016	**Jérôme Courduriès -** anthropologue	N	Article de revue : **Journal des anthropologues**	**Ce qui fabrique la gestation pour autrui**
F 15	2015	**Marc Pichard** – Professeur de droit privé à l'université Paris Ouest Nanterre La Défense.	N	Article de revue : **La Découverte - « Mouvements »**	**Filiation : quelle place pour la volonté ?**
F 16	2014	**Irène Théry** sociologie française, présidente du groupe de travail.	P	Rapport du groupe de travail **Filiation, Origines, Parentalité.** Le droit face aux nouvelles valeurs de responsabilité générationnelle.	**Deux questions sur la gestation pour autrui** Annexe au chapitre 7 **(p.185 – 198).**

F 17	2013	**Françoise Cailleau.** Docteur en psychologie, Université libre de Bruxelles, Service de psychologie	N	Article de revue : Thérapie Familiale	**Penser la gestation pour autrui à l'aide d'un nouveau modèle théorique.**
Sociologie					
F 18	2017	**Martine Segalen** ethnologue, sociologue	C	Article de revue : **Travail, genre et sociétés**	**Pourquoi la gestation pour autrui dite « éthique » ne peut être.**
F 19	2017	**Delphine Gardey** historienne et sociologue	C		**Quelle économie de la reproduction humaine pour quelle société ?**
F 20	2014	**Catherine Dolto** médecin généraliste et haptothérapeute.	C	Article de revue : **« Le Débat » - Gallimard**	**Réflexions sur la Gestation pour autrui – Nous ne sommes pas des mammifères comme les autres**

Annexe 3 : Exemple d'une fiche d'un article

Exemple d'une fiche de lecture, ayant comme fil conducteur la recherche des arguments d'acceptabilité ou de refus social et l'analyse du sujet de la GPA proposés par les auteurs.

Fiche de lecture n° 2 : **Bioéthique - La gestation pour autrui**

Type de document : Article de revue

Titre de la revue : **Médecine et Droit**

Auteur(s) : Philippe Biclet, Médecin spécialiste en médecine interne, rédacteur en chef de la revue. Neutre.

Année de publication : 2014

Arguments soulevés :

Introduction : rappel de la position française vis-à-vis de la GPA et exposition du but de l'article d'exposer les raisons, spécifiques à la France, d'opposition à la GPA.

Première partie : retrace l'origine de la GPA : Genèse - « Abraham confronté à la stérilité de Sarah y eut recours pour obtenir un enfant de sa servante Agar »

Deuxième partie : Réflexion soulevée par l'auteur : la GPA - « technique médical ou acte social ? »

Comparaison paternité pour autrui/ maternité pour autrui, démontrant la différence par les nombreuses modalités que cette dernière implique.

Proposition de réflexion par l'auteur d'une GPA non marchande : « il ne s'agirait pas là d'un don définitif mais du simple usage d'un organe : le prêt d'utérus. »

L'auteur expose les **raisons** d'opposition à la GPA spécifiques à la France :

- **Fissure dans la filiation maternelle**, ne respectant pas l'adage du droit romain « *mater semper certa est* » *(*= la mère est toujours certaine*)*, signifiant que la mère de l'enfant est toujours connue.
- La GPA : **contradiction avec les principes du respect d'anonymat et de gratuité du don de gamètes du modèle français d'AMP**. Problème de l'implication d'une « personnalisation » dans la GPA.
- Importance de l'Etat dans la sphère bioéthique en France: ordre public mis en péril lorsque l'AMP se déroule en dehors du cadre légal défini.

→ Comparaison avec les Etats-Unis : cadre juridique constituée par la « libre volonté des parties contractantes » / serait en France une **atteinte à la liberté individuelle.**

- Liées au contexte socioculturel propre à la France : **l'influence religieuse**

Pour certains théologiens et pratiquants : « la dissociation entre la sexualité et la fécondation et/ou la maternité suffit à rejeter l'AMP »

Mais aussi l'influence religieuse « a exercé un modelage inconscients des esprits » par la littérature/poésie/représentations picturales, valeurs et références demeurantes en France.

- Le modèle social et économique républicain, **implication d'une relation financière et d'une ségrégation sociale** (« rupture d'égalité théorique et proclamée entre les êtres ») qui s'apparenterait **à une commercialisation du corps**.

Citations utiles :

- « La GPA interpelle plus qu'aucun acte d'APM dans trois domaines symboliques : le sens chrétien de la maternité, l'anonymat, la gratuité du don »
- L'anonymat : « évite la création d'une relation ambiguë, d'une responsabilité, de la reconnaissance d'une dette »
- « la maternité, forme supérieure de la féminité dans la pensée occidentale chrétienne et particulièrement celle propre à la religion catholique où la Vierge, mère parfaite, tient une place importante, ce qui n'est pas le cas, évidemment, dans la religion protestante. Ainsi peut-on comprendre une approche tout à fait opposée sur la GPA en France par rapport à ce qui est accepté aux Etats-Unis, aux Pays-Bas et au Royaume-Uni »
- « explication de cette défiance, la caractère visible, public de la GPA, alors que les autres activités de l'AMP sont toutes médicalisées […] il n'y a plus cet écran de la médecine qui, d'une certaine manière, purifie l'acte, le légitime et en porte la responsabilité »
- « le modèle français est fondé sur le « don gratuit » et la bienfaisance garantie par l'Etat qui en fixe le cadre très précis ; le modèle anglo-saxon est fondé sur l'autonomie de décision de l'individu sur le plan éthique et sur une relation contractuelle sur le plan juridique »

DROITS DE REPRODUCTION :

Le mémoire des étudiantes de l'école de sages-femmes Baudelocque
de l'université Paris Descartes sont des
travaux réalisés à l'issue de leur formation et dans le but de l'obtention du
diplôme d'Etat. Ces travaux ne peuvent faire l'objet d'une reproduction sans
l'accord des auteurs et de l'école.