

## **Adoption — 091, 2009 QCCQ 628.**

Le contrat de mère porteuse avec ou sans rémunération est illégal au Québec. Ce contrat illégal étant au cœur du projet parental, la demande d'adoption est entachée et ne peut être accueillie. La conjointe du père biologique ne peut adopter l'enfant.

Le corps des femmes n'est pas une marchandise pouvant être mise au profit de la procréation.

### **Classification**

Droit : famille, contrat, famille.

Non scientifique : maternité, enfant, procréation, famille, adoption, mère porteuse.

### **Parties**

[Confidentiel]

Mis en cause : Directeur de l'état civil et Directeur de la protection de la jeunesse.

### **Cour**

Cour du Québec (Chambre de la jeunesse).

### **Requête**

Requête pour ordonnance de placement en vue d'une adoption. Rejetée.

### **Résumé des faits**

Un couple, dont la femme est infertile, fait appel à une mère porteuse pour réaliser son projet parental. Il est convenu par contrat verbal que l'homme du couple sera le père biologique et que la mère porteuse, en contrepartie de la somme de 20 000 \$ pour « inconvénients et dépenses », remettra l'enfant au couple à sa naissance. Les parties font appel à la fécondation *in vitro*. La mère biologique n'apparaît pas sur l'acte de naissance et signe un consentement spécial au bénéfice de l'adoption de l'enfant par la conjointe du père. L'enfant a été remise à ses parents « adoptifs » deux jours après sa naissance. Or, la demande d'adoption est rejetée par le juge, lequel refuse d'ignorer la preuve selon laquelle l'enfant est née à la suite d'un contrat de mère porteuse.

## Décision

Dans cette affaire, le juge réitère le principe selon lequel le contrat de mère porteuse avec ou sans rémunération est illégal au Québec. En effet, ce contrat contrevient au Code civil du Québec (art. 541 C.c.Q.). Pour le juge, l'interdiction d'avoir recours à la « location de l'utérus » d'une femme ne peut être ignorée et ne peut être pardonnée en brandissant le meilleur intérêt de l'enfant. Ainsi, le consentement à l'adoption est nécessairement lié au contrat de mère porteuse. Il est impossible d'avaliser l'adoption sans en tenir compte : « Cette enfant n'a pas droit à une filiation maternelle à tout prix. Donner effet au consentement du père à l'adoption de son enfant serait pour le Tribunal, dans les circonstances, faire preuve d'aveuglement volontaire et confirmer que la fin justifie les moyens. » Cette enfant n'a donc pas de filiation maternelle.

## Commentaires

*« Mère porteuse », « mère incubateur », « maternité de substitution », « procréation pour autrui »?*

Par la pratique de « mère porteuse », on entend une femme qui est inséminée par le sperme d'un homme formant un couple avec une autre personne (femme ou homme). Le sperme peut aussi provenir d'un donneur de sperme (qui ne revendiquera pas la paternité). L'ovule peut provenir de la femme inséminée (elle sera alors génitrice) ou encore elle peut recevoir un embryon issu du couple demandeur ou d'autres personnes (elle sera alors gestatrice). Dans ce dernier cas, il s'agira de fécondation *in vitro*, ce qui implique une clinique de fertilité. À la naissance de l'enfant, la mère porteuse le remet au couple demandeur et renonce à tous ses droits parentaux. Plusieurs personnes peuvent être impliquées dans l'aventure : la femme qui portera l'enfant, le donneur de sperme, la donneuse d'ovule, le couple demandeur et leurs enfants, le conjoint et les enfants de la mère porteuse, ainsi que les intermédiaires (le personnel médical, la clinique de fertilité et les avocats).

Le terme « mère porteuse » a attiré des critiques : une mère peut-elle être seulement « porteuse »? Cette appellation est très réductrice et ramène la femme à un incubateur. Pour certains, elle reflète cependant la réalité : une forme d'exploitation des femmes. D'autres parlent plutôt de gestation pour le compte d'autrui, de maternité de substitution ou de procréation pour autrui. Mais ces expressions présentent le désavantage d'évacuer la femme, de neutraliser et de masquer la réalité : les risques pour la santé et les douleurs de l'implantation de l'embryon, les neuf mois de grossesse, un accouchement et la remise d'un enfant.

### *Le contrat de mère porteuse est nul*

La Cour du Québec refuse d'entériner la pratique, qui consiste à manipuler la finalité des règles du consentement spécial à l'adoption pour contourner l'interdiction des contrats de mère porteuse. L'adoption de l'enfant ne peut servir à légaliser le contrat de mère porteuse. La conjointe du père biologique de l'enfant ne jouit donc pas de l'autorité parentale, et ne peut intervenir dans la vie de l'enfant, comme dans des situations où le consentement parental est demandé.

### *Le contrat de mère porteuse ne peut être exécuté par les tribunaux*

Cette décision signifie que le contrat de mère porteuse (écrit ou pas) ne peut être exécuté par les tribunaux québécois, même si toutes les parties y consentent. Ainsi, un couple « demandeur » (celui qui fait le projet parental) ne peut forcer une mère porteuse à lui livrer l'enfant ou à remettre l'argent versé pour ses services. Inversement, une mère porteuse ne peut forcer le couple à prendre l'enfant. Cet article vise autant les conventions (contrats) dans lesquelles la mère porteuse agit comme gestationnelle (elle ne fournit que l'utérus) ou génitrice (elle fournit l'ovule et l'utérus), avec rémunération ou à titre gratuit. Le Code civil ne prévoit pas les conséquences d'un contrat « clandestin » au regard de l'établissement de la filiation de l'enfant né.

### *L'enfant n'a pas de mère*

Dans la présente affaire, l'enfant a un père, dont le nom apparaît sur l'acte de naissance, mais pas de mère (le nom de la mère porteuse n'apparaît pas sur l'acte de naissance), bien qu'elle soit élevée par son père biologique et la conjointe de celui-ci.

### *Et le « meilleur intérêt » de l'enfant?*

Si le législateur a interdit ce genre de contrat au nom du meilleur intérêt de l'enfant, un tribunal aujourd'hui ne peut cautionner une telle pratique pour la même raison. Certes les intérêts d'un enfant sont en jeu, mais d'autres intérêts sont soulevés : ceux des femmes qui se portent volontaires, ceux des enfants et des conjoints de ces femmes. En validant ce « montage », le juge n'aurait-il pas permis l'adoption privée? Et que dire du montant de 20 000 \$ versé à la mère porteuse : s'agit-il de rémunération ou de remboursement des dépenses?

Par ailleurs, il est intéressant de noter le vocabulaire employé par le juge, lequel est manifestement irrité par le caractère marchand du recours aux mères porteuses. Il écrit notamment :

- « La preuve révèle une situation de projet parental alambiqué et soigneusement planifié par la requérante et le père de l'enfant. »
- « La requérante explique simplement ce dont il est question : "On a décidé de faire affaire avec elle". »
- « [...] il était convenu que la location de l'utérus de la mère porteuse avait comme seule finalité de mettre au monde un enfant dont les parents seraient le père biologique et la requérante, conjointe de ce dernier. »

### *La loi fédérale*

Sur le plan fédéral, la Loi sur la procréation assistée interdit les contrats de mère porteuse avec rémunération, mais semblerait permettre les contrats à titre gratuit. Le Québec a contesté certaines des dispositions de cette loi fédérale sur la procréation assistée en s'appuyant sur la compétence des provinces en matière de santé. La Cour suprême du Canada doit se prononcer sur cette question incessamment. (Voir *Renvoi fait par le gouvernement du Québec en vertu de la Loi sur les renvois à la Cour d'appel, L.R.Q., ch. R-23, relativement à la constitutionnalité des articles 8 à 19, 40 à 53, 60, 61 et 68 de la Loi sur la procréation assistée, L.C. 2004, ch. 2 (Dans l'affaire du), 2008 QCCA 1167.*)

En juin 2009, le gouvernement du Québec a adopté la Loi sur les activités cliniques et de recherche en matière de procréation assistée, L.Q. 2009 c. 30. Le projet du gouvernement provincial s'inscrit dans son intention d'occuper ce champ législatif.

### *Les autres provinces du Canada*

Dans les autres provinces du Canada, la validité des contrats de mère porteuse altruiste (sans rémunération) n'est pas encore réglée. Les cours de justice ont, à plusieurs reprises, accepté d'établir une filiation en faveur des parents sociaux d'un enfant né d'une mère porteuse. Toutefois, ces décisions portaient toutes sur des demandes non contestées et dans la majorité des cas, les contrats de gestation n'impliquaient aucun lien génétique entre la mère porteuse et l'enfant. L'Alberta est la seule province qui a légiféré dans ce domaine et permet, dans certaines conditions, le contrat de mère porteuse sans rémunération lorsque le couple demandeur fournit le matériel génétique.

## Liens et documents

- La décision :  
<http://www.canlii.org/fr/qc/qccq/doc/2009/2009qccq628/2009qccq628.html>.
- Article sur le sujet : <http://sisyphe.org/spip.php?article3337>.
- Dans l'actualité : <http://www.cyberpresse.ca/actualites/quebec-canada/sante/200903/10/01-835226-adoption-dun-enfant-dune-mere-porteuse-avertissement-aux-couples.php>.
- Mémoire du Conseil du statut de la femme : *Mémoire sur le projet de loi n° 89, Loi sur les activités cliniques et de recherche en matière de procréation assistée et modifiant d'autres dispositions législatives*, mars 2006,  
<http://www.csf.gouv.qc.ca/fr/publications/?F=affichage&ma=20&choix=2&s=1>.
- Commission de l'éthique de la science et de la technologie, *Éthique et procréation assistée : des orientations pour le don de gamètes et d'embryons, la gestation pour autrui et le diagnostic préimplantatoire*, Québec, 30 octobre 2009, p. 63-78.  
[http://www.ethique.gouv.qc.ca/index.php?option=com\\_docman&Itemid=109](http://www.ethique.gouv.qc.ca/index.php?option=com_docman&Itemid=109).

### Rédaction

Louise Langevin  
Professeure titulaire  
Faculté de droit  
Chercheure associée à la  
Chaire d'étude Claire-Bonenfant  
Université Laval

Valérie Bouchard  
Doctorante, Université McGill  
Chargée de cours, Université Laval

### Date de parution

2011-03-31

### Éditeur

Conseil du statut de la femme  
Direction des communications  
800, place D'Youville, 3<sup>e</sup> étage  
Québec (Québec) G1R 6E2  
Téléphone : 418 643-4326 ou 1 800 463-2851  
Internet : [www.placealegalite.gouv.qc.ca](http://www.placealegalite.gouv.qc.ca)  
Courrier électronique : [publication@csf.gouv.qc.ca](mailto:publication@csf.gouv.qc.ca)  
© Gouvernement du Québec