

## FILIACTION

322

## Difficultés d'établissement de la filiation de l'enfant issu d'une AMP réalisée à l'étranger par un couple de femmes – Apports de la réponse ministérielle Houlié

Rép. min. n° 42897 : JOAN 15 févr. 2022, p. 1019

Seule une procédure d'adoption peut être envisagée pour établir à l'égard de la femme qui n'a pas accouché, la filiation de l'enfant issu d'une AMP réalisée à l'étranger par un couple de femmes peu après la publication de la loi bioéthique du 2 août 2021.

• **Situation depuis la loi bioéthique du 2 août 2021.** – Depuis la loi bioéthique du 2 août 2021, la situation des couples de femmes ayant eu un enfant issu d'une AMP réalisée à l'étranger avant sa publication comme celle des couples de femmes ayant attendu son entrée en vigueur pour initier un parcours d'AMP avec tiers donneur, semblaient définitivement réglées :

– pour les premières, l'article 6 IV de la loi a instauré, rappelons-le, une mesure rétroactive, dite « de rattrapage », leur permettant, bien que temporairement (jusqu'au 3 août 2024), de faire une reconnaissance conjointe devant notaire de l'enfant dont la filiation n'est établie qu'à l'égard de la femme qui a accouché ;

– pour les secondes, la reconnaissance conjointe anticipée rédigée par le notaire au moment du recueil des consentements du couple à l'AMP, établit la filiation de l'enfant à l'égard de la femme qui n'a pas accouché (V. N. Baillon-Wirtz, *L'acte de reconnaissance conjointe de l'enfant* : JCP N 2021, n° 35, 1275 ; *Assistance médicale à la procréation et filiation. Les précisions attendues de la circulaire du 21 septembre 2021* : JCP N 2021, n° 41, 1297) ;

– pour certains couples de femmes cependant, les difficultés à établir le lien de filiation de l'enfant subsistent. Plusieurs associations et médias (V. not. « PMA : pas de filiation sans reconnaissance préalable chez le notaire », *Le Monde*, 2 nov. 2021) se sont ainsi fait l'écho des interrogations de couples inscrits dans un parcours d'AMP à l'étranger avant la publication de la loi bioéthique – soit avant le 3 août 2021 – et ayant procédé avec succès à l'insémination ou au transfert d'embryon peu de temps après cette date (quand bien même les tentatives de fécondation précédentes et issues du même parcours avaient commencé bien avant).

• **Situation non prévue par les textes.** –

Dans le prolongement d'une circulaire du 21 septembre 2021 (V. *Circ. CIV/03/21 de présentation des dispositions en matière d'assistance médicale à la procréation issues de la loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique*, Direction des affaires civiles et du Sceau, 21 sept. 2021), le ministère de la Justice, après avoir été interrogé par le député Sacha Houlié, apporte des précisions utiles dans une réponse ministérielle publiée le 15 février 2022. En substance, « ces couples de femmes se retrouvent dans une situation non prévue par les textes » :

– en effet, **il ne peut y avoir pour eux de reconnaissance conjointe anticipée.** Cet acte n'est établi que si un acte de consentement à l'AMP a été signé (sans considération du fait que l'AMP ait lieu en France ou à l'étranger). Or, pour ces femmes, il ne pouvait y avoir d'établissement préalable de l'acte de consentement à l'AMP puisque la loi n'était pas encore entrée en vigueur au jour où elles avaient initié le parcours d'AMP. Le ministère de la Justice rappelle à cet effet que « *le législateur a (...) souhaité que les couples consentent librement à l'assistance médicale à la procréation et soient informés des conséquences de leur acte au regard de la filiation avant de recourir à cette technique. La possibilité d'établir une reconnaissance conjointe anticipée après l'engagement du processus d'assistance médicale à la procréation irait à l'encontre de l'esprit du texte* » ;

– **il ne peut y avoir non plus de reconnaissance conjointe a posteriori.** En application de la circulaire du 21 septembre 2021, il faut pour bénéficier du dispositif transitoire de l'article 6 IV de la loi bioéthique, que l'insémination artificielle ou le transfert d'embryon ait été réalisé avec succès avant le 3 août 2021.

Dès lors, pour ces femmes qui, selon les mots de Sacha Houlié, « se voient privées du bénéfice de cette procédure simplifiée », **l'adoption reste le seul mode d'établissement de la filiation possible entre l'enfant issu de l'AMP et la femme qui n'a pas accouché.** La loi du 21 février 2022 visant à réformer l'adoption leur permettra au moins d'engager, une fois l'enfant né, les démarches de l'adoption plénière de l'enfant du « conjoint », peu importe qu'elles soient ou non mariées.

Nathalie Baillon-Wirtz

## COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

323

## Conventions de mise à disposition gratuite conclues par les collectivités territoriales

Rép. min. n° 25486 : JO Sénat 10 févr. 2022, p. 756

À l'occasion d'une question parlementaire, la ministre de la Cohésion des territoires et des Relations avec les collectivités territoriales rappelle que le droit en vigueur ne permet pas à l'organe délibérant d'une collectivité territoriale de confier à l'exécutif la compétence pour conclure, à titre gratuit, les conventions de mise à disposition de biens appartenant à la collectivité territoriale.

En effet, précise la ministre, cette compétence ne figure pas au nombre des attributions qui peuvent être déléguées aux exécutifs locaux en application des articles L. 2122-22, L. 3211-2 et L. 4221-5 du Code général des collectivités territoriales (CGCT), étant entendu que toute délégation à l'exécutif est impossible en dehors des matières où elle est expressément prévue par la loi (*TA Nice*, 7 nov. 1985, *Syndicat des commerçants non sédentaires des Alpes-Maritimes* : *Lebon* 438 ; *CAA Marseille*, 3 juill. 2008, n° 07<sup>M</sup>A03520, *SCI Planet*). En l'état, ces mêmes articles L. 2122-22, L. 3211-2 et L. 4221-5 permettent seulement une délégation de la compétence pour conclure des conventions de mise à disposition de biens à titre onéreux. L'exécutif peut ainsi être chargé, par délégation de l'organe délibérant, de décider de la conclusion et de la révision des contrats de louage de choses prévus à l'article 1709 du Code civil, lesquels impliquent que le preneur paie un certain prix au bailleur.

Dès lors, la compétence pour conclure les conventions de mise à disposition de biens à titre gratuit ne peut être exercée que par l'organe délibérant en tant qu'il est chargé, conformément aux dispositions des articles L. 2121-29, L. 3211-1 et L. 4221-1 du CGCT, de régler par ses délibérations les affaires de la collectivité territoriale. Celui-ci approuve ces conventions et autorise l'exécutif à les signer.

Le ministre précise que le Gouvernement n'envisage pas de modifier le droit actuel en vue d'autoriser la délégation de cette compétence aux exécutifs locaux.