

**Faculté de droit et de criminologie**

# **La comaternité en Belgique : le droit apporte-t-il une protection suffisante à l'enfant, la mère et la coparente ?**

Analyse de droit comparé des législations belge, québécoise et espagnole

Auteur : Gwenaëlle Blase  
Promoteur : Prof. Jehanne Sosson  
Année académique 2019-2020  
Master en droit à finalité droit transnational, comparé et étranger

## **Plagiat et erreur méthodologique grave**

---

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

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

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

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

*Je tiens tout d'abord à adresser mes sincères  
remerciements à ma promotrice, Madame Jehanne Sosson,  
pour son accompagnement et ses conseils précieux  
tout au long de la rédaction de ce mémoire.*

*J'aimerais ensuite remercier toutes les personnes qui,  
de près ou de loin, ont contribué à la réalisation de ce mémoire.*

*Mes remerciements vont également à mes amis et ma famille  
pour leur présence, leurs encouragements et leurs conseils  
bienveillants au cours de ces années d'étude.*

*J'adresse enfin un merci tout particulier à ma Maman  
pour sa relecture attentive et son soutien sans faille  
en toutes circonstances.*

# Table des matières

<u>Introduction .....</u>	<u>5</u>
<u>Chapitre 1. Contexte entourant l'apparition de la comaternité .....</u>	<u>8</u>
Section 1. En général.....	8
Section 2. En Belgique .....	9
§1. Inscription de l'Etat belge dans une tendance égalitariste et influence de la Cour constitutionnelle .....	9
§2. Propositions de loi sur la comaternité .....	11
Section 3. Au Québec .....	13
§1. Conjugalité des couples homosexuels .....	13
§2. Filiation dans les couples homosexuels .....	14
Section 4. En Espagne .....	16
§1. Ouverture du mariage aux couples homosexuels.....	16
§2. Filiation dans les couples homosexuels .....	17
<u>Chapitre 2. Etablissement de la filiation comaternelle .....</u>	<u>19</u>
Section 1. En Belgique .....	19
§1. Etablissement de la filiation maternelle .....	19
§2. Etablissement de la filiation comaternelle .....	19
A. Filiation établie par l'effet de loi.....	20
a) Etablissement par présomption légale .....	20
b) Contestation de la présomption légale.....	21
B. Filiation établie par reconnaissance .....	22
a) Etablissement de la filiation par reconnaissance .....	22
b) Contestation de la reconnaissance .....	23
C. Filiation établie par décision de justice .....	23
Section 2. Au Québec .....	24
§1. Filiation par le sang.....	24
A. Etablissement de la filiation paternelle .....	24
B. Etablissement de la filiation maternelle .....	25
C. Contestation de la filiation .....	26
§2. Filiation comaternelle .....	26
A. Etablissement de la filiation comaternelle.....	26
B. Contestation de la filiation comaternelle.....	27

C.	Etablissement de la filiation de la mère biologique .....	28
Section 3.	En Espagne .....	29
§1.	Filiation par le sang .....	29
A.	Filiation paternelle.....	29
B.	Filiation maternelle .....	30
§2.	Filiation comaternelle .....	30
<b><u>Chapitre 3. Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente dans la législation relative à la comaternité .....</u></b>		<b>33</b>
Section 1.	En fonction de l'organisation générale.....	33
§1.	Organisation générale en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison .....	34
A.	Emplacement des règles régissant la comaternité dans la législation nationale	34
B.	Agencement de la filiation en général dans la législation .....	35
§2.	Protection de l'enfant, la mère et la coparente.....	36
Section 2.	En fonction de la rédaction des dispositions sur la comaternité .....	37
§1.	Rédaction des dispositions sur la comaternité en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison .....	37
§2.	Protection de l'enfant, la mère et la coparente.....	40
Section 3.	En fonction des statuts du couple.....	40
§1.	Etablissement de la comaternité en fonction des statuts du couple en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison.....	41
§2.	Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente .....	42
Section 4.	En fonction des modes de procréation .....	44
§1.	Etablissement de la comaternité en fonction du mode de procréation en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison.....	44
§2.	Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente .....	47
Section 5.	En fonction des modes d'établissement et de contestation de la filiation.....	48
§1.	Les différents modes d'établissement de la filiation en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison .....	48
§2.	Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente .....	51
Section 6.	Protection dans les législations belges, québécoises et espagnoles : synthèse....	52
<b><u>Chapitre 4. Perspectives pour la Belgique .....</u></b>		<b>55</b>
Section 1.	Apports des droits québécois et espagnols .....	55
Section 2.	Proposition d'amélioration du régime belge .....	56
<b><u>Conclusion.....</u></b>		<b>61</b>
<b><u>Bibliographie.....</u></b>		<b>63</b>

## Introduction

Marie et Anne discutent. Elles sont en couple et envisagent d'avoir un enfant. Elles se demandent quelles sont leurs possibilités pour concrétiser ce projet. Elles ne souhaitent pas passer par l'adoption. Tout d'abord car l'une d'elles tient beaucoup à être enceinte et à porter l'enfant ; mais aussi parce qu'un couple d'amies a choisi cette option et leur a rapporté la complexité et la longueur des démarches. Pour ces raisons, Marie et Anne préféreraient qu'un double lien de filiation puisse être établi à leur égard dès la naissance de l'enfant.

Il y a une dizaine d'années, ce couple aurait dû passer obligatoirement par l'adoption, au moins pour l'une d'elles. Mais depuis 2015<sup>1</sup>, il est possible en Belgique d'établir un double lien de filiation d'origine à l'égard d'un couple de femmes. Pour cela, le couple devra former un projet parental. Les deux femmes pourront se rendre dans un centre de procréation médicalement assistée<sup>2</sup> ou même procéder à une procréation amicalement assistée<sup>3</sup>, c'est-à-dire une procréation à l'aide du sperme d'un ami, par insémination artisanale voire relation sexuelle. Selon que le couple soit marié ou non, la filiation s'établira automatiquement ou la compagne qui ne porte pas l'enfant devra procéder à sa reconnaissance.

Dans l'établissement de cette filiation, pour la sécurité de ces familles, il est indispensable que les législations adoptées soient suffisamment protectrices. Les intérêts de l'enfant<sup>4</sup> doivent bien évidemment primer car il est la partie la plus faible<sup>5</sup>. Mais il est également important qu'une protection soit apportée à la mère et à la co-mère.

---

<sup>1</sup> La loi du 5 mai 2014 est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2015 ; Loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente, *M.B.*, 7 juillet 2014, p. 51703 ; loi modifiée et complétée par la loi du 18 décembre 2014 modifiant le Code civil, le code de droit international privé, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté, *M.B.*, 23 décembre 2014, p. 104985

<sup>2</sup> La procréation médicalement assistée (PMA) est un ensemble de techniques médicales permettant la procréation en dehors du processus naturel. Elle a lieu dans un centre adapté, en milieu médicalisé. (D. CHATEAUNEUF, « Projet familial, infertilité et désir d'enfant : usages et expériences de la procréation médicalement assistée en contexte québécois », *Enfances, Familles, Générations*, 2011, p. 66)

<sup>3</sup> La procréation amicalement assistée (PAA) désigne une insémination artificielle réalisée de manière artisanale, hors milieu médicalisé. La procréation peut également avoir lieu par relation sexuelle. (L. CHAMBERLAND, B. FRANK, J. RISTOCK, *Diversité sexuelle et constructions de genre*, Presses de l'Université du Québec, 2009, p. 144)

<sup>4</sup> Convention relative aux droits de l'enfant, signée à New York le 29 novembre 1989, art. 8, approuvée par la loi du 25 novembre 1991, *M.B.*, 17 janvier 1992 ; cet article 8 nous dit notamment que les Etats doivent s'engager à respecter le droit de l'enfant à préserver son identité, y compris ses relations familiales.

<sup>5</sup> C. C., 7 mars 2013, n°30/2013

Les règles mises en place par le législateur belge sont-elles adaptées à la situation de l'ensemble des couples de femmes et protègent-elles suffisamment ces trois acteurs ? C'est ce que nous allons tenter de déterminer dans ce mémoire.

Nous procéderons, à cette fin, à une approche comparative.

Le Canada ayant un modèle politique<sup>6</sup> assez semblable à celui de la Belgique<sup>7</sup>, nous avons choisi d'analyser la législation québécoise qui autorise la comaternité depuis 2002<sup>8</sup>. Le régime québécois est assez similaire au régime belge mais s'en différencie toutefois sur certains points. Par ailleurs, l'Espagne peut être considérée comme un Etat qui n'est ni fédéral ni unitaire<sup>9</sup> et se rapproche à certains égards du régime politique belge<sup>10</sup>. Il autorise également la comaternité depuis 2007. La logique que le législateur espagnol a choisi d'adopter est toutefois différente, ce qui nous paraît intéressant à analyser.

Notre analyse visera à répondre à la question suivante : à la lumière des législations espagnole et québécoise, la législation relative à la comaternité<sup>11</sup> en Belgique est-elle suffisamment protectrice de l'enfant, de la mère et de la co-mère ?

Afin d'apporter une réponse à cette question, nous procéderons en quatre temps : nous commencerons par examiner le contexte qui entoure l'apparition de la comaternité dans chacun des trois régimes législatifs. Par la suite, nous analyserons les dispositions permettant l'établissement de la comaternité, à nouveau dans les trois endroits. Ceci nous permettra d'arriver au chapitre trois consacré à l'analyse de la protection de l'enfant, de la mère et de la co-mère dans les trois législations, en fonction de différents critères tels que l'organisation générale de la filiation, la rédaction des dispositions sur la comaternité, le statut du couple, le mode de procréation choisi ou les modes d'établissement de la filiation comaternelle. Une

---

<sup>6</sup> Le Canada fonctionne selon un système fédéral. C'est une monarchie constitutionnelle où les pouvoirs sont répartis entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux ; <https://www.canada.ca/fr/institutions-democratiques/services/democratie-canada.html> (consulté le 3 juin 2020)

<sup>7</sup> M.B TAHON, « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *Dialogues*, 2010/1, p. 111

<sup>8</sup> Loi du 24 juin 2002 instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation, L.Q. 2002, c. 6

<sup>9</sup> [https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema Politico.html#.XzZV3uj7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema Politico.html#.XzZV3uj7RPY) (consulté le 2 juillet 2020)

<sup>10</sup> L'Espagne est divisée en 19 communautés autonomes qui disposent d'un périmètre d'action complémentaire à celui de l'Etat central ; [https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema Politico.html#.XzZV3uj7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema Politico.html#.XzZV3uj7RPY) (consulté le 2 juillet 2020)

<sup>11</sup> La comaternité correspond à l'établissement d'un double lien maternel, l'enfant ayant alors deux mères, indépendamment de toute adoption. Elle correspond à l'établissement d'un double lien de filiation monosexué d'origine. La coparente (aussi appelée co-mère) est l'épouse ou la partenaire de la femme ayant accouché d'un enfant, les deux membres du couple élevant l'enfant ensemble en tant que parent ; <https://www.one.be/public/0-1-an/mes-droits/filiation-de-la-coparente/?L=0> (consulté le 3 mai 2020)

dernière section nous permettra de voir lequel des trois régimes analysés est le plus protecteur en général et pourquoi. Enfin, tous ces développements nous permettront d'aboutir à notre dernier chapitre, consacré aux perspectives envisageables pour la Belgique.

# Chapitre 1. Contexte entourant l'apparition de la comaternité

## Section 1. En général

A l'époque où le Code Napoléon était d'application en Belgique, seul le mariage permettait l'établissement d'une filiation légitime. Celui-ci étant un fait certain et connu, on en partait pour déduire un élément incertain : la paternité<sup>12</sup>. Les moyens médicaux de l'époque ne permettant pas de vérifier le lien biologique entre un enfant et son père, on présumait que le mari de la mère était le père biologique, et donc juridique<sup>13</sup>. La biologie a, pendant longtemps, été la référence en matière d'établissement de la filiation. L'adoption était toutefois acceptée, mais à certaines conditions et avec un contrôle du pouvoir judiciaire<sup>14</sup>.

Depuis, les choses ont profondément évolué et les mentalités ont changé : la fragilisation de l'institution du mariage, la multiplication des familles recomposées, l'acceptation grandissante de l'homosexualité, l'affirmation de valeurs telles que la liberté et l'égalité sont autant d'éléments qui ont contribué au changement de perspective concernant la filiation<sup>15</sup>. A cela viennent s'ajouter les progrès de la science et de la médecine qui permettent à l'homme de maîtriser la vie et de contrôler la procréation<sup>16</sup>. En effet, il est maintenant possible de déterminer avec certitude l'origine biologique d'un enfant. De plus, ces progrès ont notamment mené à l'apparition de techniques telles que la procréation médicalement assistée, par lesquelles la science apporte une solution aux problèmes d'infertilité<sup>17</sup>.

La possibilité technique pour les couples homosexuels de devenir parents, combinée à l'évolution des mœurs ainsi qu'à l'émergence des familles recomposées et de la figure du beau-parent<sup>18</sup>, a amené à la multiplication des figures familiales potentielles<sup>19</sup>. Les règles de filiation uniquement basées sur l'aspect biologique devenaient dès lors désuètes.

D'autre part, suite à ces évolutions médicales et à l'apparition d'un courant égalitariste, les couples homosexuels ont commencé à revendiquer le droit d'être parents au même titre que les

---

<sup>12</sup> J. SOSSON, « Qu'est-ce que la filiation aujourd'hui ? », *Ann. dr.*, vol. 74, 2014, p. 50

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> *Ibid.*, p. 51

<sup>16</sup> H. BELLEAU, « Être parent aujourd'hui : la construction du lien de filiation dans l'univers symbolique de la parenté », *Enfances, Familles, Générations*, 2004, p. 18

<sup>17</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *Ann. dr.*, vol. 74, 2014, p. 91

<sup>18</sup> H. BELLEAU, « Être parent aujourd'hui : la construction du lien de filiation dans l'univers symbolique de la parenté », *op. cit.*, p. 18

<sup>19</sup> J. SOSSON, « Qu'est-ce que la filiation aujourd'hui ? », *op. cit.*, p. 51

couples hétérosexuels<sup>20</sup>. Les législateurs belge, québécois et espagnol ont alors choisi de s'inscrire dans ce courant.

Nous allons, dans les sections qui suivent, examiner plus spécifiquement le contexte politique et juridique qui a mené à l'émergence de la comaternité dans les trois régimes législatifs qui font l'objet de notre étude, à savoir la Belgique, le Québec et l'Espagne.

## Section 2. En Belgique

### §1. Inscription de l'Etat belge dans une tendance égalitariste et influence de la Cour constitutionnelle

Dès le début des années 2000, le législateur belge s'inscrit dans la tendance égalitariste en répondant aux revendications des personnes homosexuelles. Ainsi, il décide, en 2003, d'ouvrir le mariage aux couples de même sexe<sup>21</sup>. Il refuse toutefois que ce mariage ouvre un droit à la procréation et insère un alinéa 2 à l'article 143 du Code civil<sup>23</sup>. L'épouse de la mère ne peut ainsi pas bénéficier de la présomption de filiation liée au mariage. Le gouvernement justifie ce choix en arguant que, sans cela, « *la distance entre réalité et droit deviendrait trop importante* »<sup>24</sup>. Il affirme que c'est pour cette raison que la filiation doit rester bisexuée<sup>25</sup>.

La Cour constitutionnelle (encore Cour d'arbitrage à cette époque) est alors interrogée sur la question de savoir si l'impossibilité pour un couple de même sexe d'exercer ensemble l'autorité parentale lorsqu'ils élèvent un enfant entraîne une discrimination étant donné que les seules personnes à être titulaires de l'autorité parentale sont celles à l'égard de qui un lien de filiation est établi<sup>26</sup>. Or, aucune possibilité n'existe à ce moment pour établir un double lien de filiation à l'égard de parents de même sexe. La Cour répond à cette question par un arrêt du 8 octobre 2003<sup>27</sup>. Elle y déclare qu'il existe une différence de traitement pour les enfants concernés mais celle-ci ne constitue pas une discrimination. La Cour constitutionnelle affirme que cette

---

<sup>20</sup> S; CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 91

<sup>21</sup> Loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil, *M.B.*, 28 février 2003, p. 98880

<sup>22</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *Rev. trim. dr. fam.*, 2015/3, p. 457

<sup>23</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 94

<sup>24</sup> Projet de loi ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil, *Doc. Parl.*, Chambre, sess. 2001-2002, n°50-1692/001, p. 6

<sup>25</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? » ; *op. cit.*, p. 94

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> C.A., 8 octobre 2003, n°134/2003

différence de traitement est le résultat d'une lacune législative qu'il revient au législateur de combler<sup>28</sup>.

Au cours de la législature suivante, plusieurs propositions de lois ont été faites afin de répondre à la demande de la Cour. Certaines de ces propositions avaient pour but d'autoriser l'adoption par des personnes de même sexe. D'autres avaient pour objectif l'établissement et l'organisation du concept de parenté sociale<sup>29</sup>. S'opposaient donc les propositions de lois visant à permettre l'établissement d'un lien de filiation par adoption et celles proposant de créer un statut ayant pour but d'encadrer juridiquement la fonction éducative.

Le législateur prend finalement, en 2006<sup>30</sup>, la décision d'autoriser l'adoption d'un enfant par deux personnes de même sexe, ainsi que l'adoption, par le partenaire homosexuel, de l'enfant de son conjoint ou cohabitant<sup>31</sup>. Un double lien de filiation monosexué peut ainsi désormais être établi, sous réserve du respect de l'obligation des conditions liées à l'adoption.

Par ailleurs, on voit que le législateur belge s'inscrit dans la tendance égalitariste lorsque en 2007<sup>32</sup>, il encadre le recours à la procréation médicalement assistée et décide de ne pas en exclure les couples de femmes<sup>33</sup>. A ce moment, un couple lesbien peut donc avoir accès à la procréation médicalement assistée, cette insémination pouvant également se faire de manière artisanale ou via rapports sexuels, tandis qu'un couple d'hommes peut chercher à avoir un enfant via la gestation pour autrui<sup>3435</sup>.

Se pose alors la question du rattachement de l'enfant à ses parents de même sexe. L'un des deux étant le parent biologique, les règles « classiques » du Code civil s'appliquent et un lien de filiation est directement établi entre ce parent et l'enfant<sup>36</sup>. Mais quid de l'autre parent ? Sa situation s'écarte du modèle classique par deux aspects : d'une part, la nécessaire intervention d'un tiers, qui a fait don de son sperme ou de ses ovules, et, d'autre part, les parents, à qui serait

---

<sup>28</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 95

<sup>29</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 95

<sup>30</sup> Loi du 16 mai 2006 modifiant certaines dispositions du Code civil en vue de permettre l'adoption par des personnes de même sexe, 20 juin 2006, *M.B.*, p. 31128

<sup>31</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 458

<sup>32</sup> Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, 17 juillet 2007, *M.B.*, p. 38575

<sup>33</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 96

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 92

<sup>35</sup> La question de la gestation pour autrui étant une thématique à elle toute seule, nous avons choisi de l'écartier dans le cadre de ce mémoire et de nous concentrer sur les couples de femmes.

<sup>36</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 92

rattaché l'enfant, sont de même sexe<sup>37</sup>. En 2007, dans un couple homosexuel, le parent qui n'est pas le parent biologique est dans l'obligation de passer par l'adoption s'il veut voir un lien de filiation établi entre lui et l'enfant<sup>38</sup>.

Or, on constate que l'adoption apparait comme étant peu adaptée. Elle n'est en effet possible qu'au plus tôt deux mois après la naissance, au moyen d'une requête auprès du Tribunal de la jeunesse et après une préparation à l'adoption obligatoire<sup>39</sup>. Cette solution parait inapte à protéger la vie familiale et l'enfant, qui devrait pouvoir bénéficier, dès sa naissance, d'un double lien de filiation<sup>40</sup>. De plus, l'adoption est soumise au consentement du père ou de la mère et suppose que les deux parents soient « mariés, cohabitants légaux ou vivent ensemble de façon permanente depuis au moins trois ans »<sup>41</sup>. Autant de conditions qui sont susceptibles de poser problème en cas de séparation du couple avant que le lien de filiation ne soit établi à l'égard du coparent.

La Cour constitutionnelle décide alors de s'emparer du problème et rend deux arrêts sur le sujet le 12 juillet 2012<sup>42</sup>. Elle déclare via ceux-ci que l'adoption plénière intrafamiliale n'est pas un outil adéquat pour créer un lien juridique entre l'enfant et le coparent, en arguant qu'on applique là un régime juridique pour réguler une situation différente de celle pour laquelle il a été érigé<sup>43</sup>. Pour la Cour, il serait plus adéquat d'appliquer les règles de filiation d'origine<sup>44</sup>.

## §2. Propositions de loi sur la comaternité

Suite à cela, et face à la constatation que les règles juridiques ne reflètent pas suffisamment les réalités sociétales en matière de filiation homoparentale<sup>45</sup>, le législateur décide d'agir et dépose deux propositions de loi le 21 janvier 2014. La première « modifie le Code civil en ce qui concerne l'instauration d'un statut pour les coparents »<sup>46</sup> et est déposée à la Chambre. Elle émane des députés CD&V et d'un député SPa. La seconde « portant établissement de la

---

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 458

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> *Ibid.*

<sup>41</sup> Art. 343, §1, b), Code civil ; S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 96

<sup>42</sup> C. C. 12 juillet 2012, n° 93/2012 ; C. C., 12 juillet 2012, n°94/2012

<sup>43</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 101

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> Le gouvernement Di Rupo avait déclaré dans sa déclaration du 11 décembre 2011 vouloir éliminer les inégalités en ce qui concerne la parentalité des couples de même sexe.

<sup>46</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne l'instauration d'un statut pour les coparents, *Doc. parl.*, Chambre, sess. 2013-2014, n°3303/001

*filiation du coparent* » est déposée au Sénat et émane des partis libéraux et du PS<sup>47</sup>. Elles ont le même objectif, à savoir « *permettre en faveur du coparent l'instauration d'un lien de filiation d'origine* »<sup>48</sup>.

La première proposition de loi (n°3301/001) se calque sur les mécanismes de la filiation par le sang. Elle ne concerne que les couples féminins<sup>49</sup>. Quand les deux femmes sont mariées, il est question d'instaurer une présomption au bénéfice de la coparente. Si le couple n'est pas marié, le lien de filiation peut être établi par reconnaissance. La proposition de loi ne fait pas de distinction entre les différents types d'inséminations (par procréation médicalement assistée ou en dehors du cadre médical). Toutefois, ce lien de filiation peut être contesté et détruit s'il est prouvé que la compagne de la mère n'a pas consenti à la procréation assistée. Enfin, une action en recherche de coparentalité est possible<sup>50</sup>.

La seconde proposition (n°5-2445) entend adapter les règles de filiation existantes pour permettre au coparent d'établir un lien de filiation avec l'enfant<sup>51</sup>. Cette proposition est « *neutre sur le plan du genre* »<sup>52</sup>. Elle vise à « *donner à tous les couples de même sexe la possibilité de faire établir un lien de filiation à l'égard des deux partenaires, de la même façon que pour les couples hétérosexuels* »<sup>53</sup>. Il est question d'instaurer une présomption de coparentalité, qui s'applique uniquement en cas de procréation médicalement assistée via un centre agréé<sup>54</sup>. Si l'insémination n'a pas eu lieu dans un de ces centres ou si le couple n'est pas marié, la présomption ne s'applique pas et seule la reconnaissance permet d'établir le lien de filiation<sup>55</sup>. La présomption et la reconnaissance peuvent être contestées, en cas de procréation assistée médicalisée, uniquement s'il apparaît que « *la conception n'est pas la conséquence du projet parental* »<sup>56</sup>. Si on se trouve hors du cadre de la procréation assistée en centre médical, la contestation de la reconnaissance aboutira dès lors qu'il est prouvé par toutes voies de droit que

---

<sup>47</sup> Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1

<sup>48</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 102

<sup>49</sup> *Ibid.*, p. 104

<sup>50</sup> Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne l'instauration d'un statut pour les coparents, *Doc. parl.*, Chambre, sess. 2013-2014, n°3303/001

<sup>51</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 102

<sup>52</sup> Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1, p. 2

<sup>53</sup> Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1, p. 1

<sup>54</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 103

<sup>55</sup> *Ibid.*

<sup>56</sup> Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1, p. 8

« l'intéressé n'est pas le coparent »<sup>57</sup>. Enfin, une action en recherche de coparentalité est possible si la filiation n'a pas été établie par présomption ou reconnaissance<sup>58</sup>. Le juge statue alors « au regard de l'intérêt de l'enfant et de la possession d'état »<sup>59</sup>.

C'est cette dernière proposition de loi qui est devenue la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente<sup>60</sup>. La proposition a été amendée à plusieurs reprises. Les députés ont notamment décidé de supprimer la neutralité sur le plan du genre car ils ne voulaient pas compliquer les choses en ayant à traiter de la gestation pour autrui. La loi ne s'applique donc qu'aux couples de femmes. Elle introduit une présomption de coparentalité en faveur de la coparente mariée à la mère légale. Elle organise également une reconnaissance de coparentalité ainsi qu'une contestation de cette présomption ou reconnaissance. C'est donc en 2014 que la comaternité a été introduite en Belgique, en toute fin de législature et sous une pression politique certaine. Nous examinerons en détail, dans les chapitres qui suivent, le régime instauré par cette loi.

### Section 3. Au Québec

Le Québec est une province du Canada et est régie par un Code civil (là où les autres provinces sont régies par la common law)<sup>61</sup>. Les compétences législatives sont réparties entre l'Etat fédéral et les provinces par la Loi constitutionnelle de 1867. En droit de la famille, la définition du mariage est une compétence fédérale, tandis que les règles de filiation sont de la compétence des provinces<sup>62</sup>.

#### §1. Conjugalité des couples homosexuels

Au début des années 2000, le Parti Québécois est au pouvoir et a pour principale revendication l'accès au mariage pour les personnes de même sexe<sup>63</sup>. Or, la définition du mariage étant une compétence du gouvernement fédéral, le législateur québécois n'est pas en mesure de rendre cette institution accessible aux couples de même sexe. Le Ministre de la Justice québécois a alors pris l'initiative de déposer, en décembre 2001, un avant-projet de loi consistant à instituer l'union civile (projet de loi 84 sur l'union civile<sup>64</sup>). Cette dernière est une forme de conjugalité

---

<sup>57</sup> Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1, p. 9

<sup>58</sup> S. CAP, « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *op. cit.*, p. 103

<sup>59</sup> Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1, p. 26

<sup>60</sup> Loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente, *M.B.*, 7 juillet 2014, p. 51703

<sup>61</sup> M.B TAHON, « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *op. cit.*, p. 112

<sup>62</sup> *Ibid.*, p. 111 et 112

<sup>63</sup> *Ibid.*, p. 112

<sup>64</sup> Loi du 24 juin instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation, L.Q. 2002, c. 6

se situant à mi-chemin entre le mariage et l'union de fait. Elle a pour vocation d'être uniquement accessible aux couples homosexuels<sup>65</sup>.

Lors des débats de ce projet de loi devant l'Assemblée nationale, en février 2002, les associations de défense des droits des gays et des lesbiennes sont convoquées et demandent que cette union civile soit accessible également aux couples hétérosexuels, dans le but de ne pas instaurer une « égalité séparée » entre les couples de même sexe et les couples de sexe différent. Cette requête a été entendue par les députés et le Ministre de la justice qui décident finalement d'ouvrir l'accès à l'union civile à l'ensemble des couples, indépendamment de l'orientation sexuelle<sup>66</sup>. Cette institution est très proche du mariage mais s'en différencie sur deux points mineurs : elle ne peut être contractée qu'à dix-huit ans, contre seize ans pour le mariage, et sa dissolution peut être enregistrée par un notaire si le couple n'a pas d'enfant commun, alors que la dissolution du mariage doit obligatoirement passer par le juge<sup>67</sup>. Le parlement québécois adopte le projet de loi 84 qui modifie le Code civil et donne donc, en 2002, un accès à la conjugalité aux couples de même sexe, même si ce n'est pas par le biais du mariage.

En juillet 2005, le parlement fédéral canadien, avec l'aval de la Cour suprême, modifie la définition du mariage en le définissant comme étant « l'union de deux personnes », et donc sans distinction de sexe<sup>68</sup>. Ce changement se concrétise dans une loi fédérale et est donc applicable à l'ensemble du territoire canadien. Le mariage devient ainsi accessible aux couples de même sexe, notamment au Québec où l'union civile est tout de même maintenue<sup>69</sup>. Le Canada, et plus particulièrement le Québec, s'inscrit dans un courant égalitariste et instaure l'égalité en matière d'alliance entre les couples homosexuels et les couples hétérosexuels.

## §2. Filiation dans les couples homosexuels

Ab initio le projet de loi 84 se limitait à instaurer l'union civile. Mais lors des débats à l'Assemblée nationale, les représentants des associations LGBT<sup>70</sup> ont amené le débat sur le terrain de la filiation<sup>71</sup>. Ils soulignent tout d'abord les difficultés rencontrées par la compagne de la mère quant à l'exercice de la parentalité dans la vie quotidienne. Ils revendiquent

---

<sup>65</sup> M.B TAHON, « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *op. cit.*, p. 112

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 113

<sup>67</sup> *Ibid.*

<sup>68</sup> *Ibid.*

<sup>69</sup> *Ibid.*

<sup>70</sup> L'abréviation « LGBT » signifie lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres

<sup>71</sup> M.B TAHON, « Pluralité dans l'établissement de la filiation au Québec », *Recherches sociologiques et anthropologiques*, vol. 41, n°2, 2010, p. 28

également un accès facilité à la procréation médicalement assistée pour les couples de femmes<sup>72</sup>.

En ce qui concerne l'adoption, la loi 84 ouvre formellement l'adoption plénière nationale aux couples homosexuels. Toutefois, l'adoption internationale étant quasiment impossible pour des couples de même sexe et le nombre d'enfants québécois adoptables étant très peu élevé, les associations de défense des droits des gays et des lesbiennes mettent en avant l'intérêt d'établir de nouvelles règles de filiation<sup>73</sup>. C'est ainsi qu'apparait une figure à ce moment inédite dans le paysage juridique québécois : la co-mère<sup>74</sup>.

Afin de faciliter l'accès à la comaternité, les députés ont décidé d'omettre le terme « médicalement » dans l'expression « procréation médicalement assistée » lors de son inscription dans le Code civil québécois<sup>75</sup>. De cette manière, les procréations « artisanales » sont également admises pour fonder la comaternité<sup>76</sup>. Un couple de femmes peut ainsi faire appel à un donneur qu'elles connaissent personnellement.

Au cours des débats parlementaires, une députée défendait la possibilité que la co-mère adopte l'enfant de sa compagne. Elle estimait qu'il fallait développer l'adoption par les couples de même sexe, et non établir des règles de filiation d'origine en faveur de la co-mère<sup>77</sup>. Cette proposition n'a toutefois pas été retenue, dans le but de ne pas établir une égalité séparée<sup>78</sup>. Dans un couple hétérosexuel, le conjoint de la femme est effectivement déclaré comme étant le père de l'enfant. Si le désir d'enfant permet de fonder la filiation dans un couple hétérosexuel lors d'une procréation médicalement assistée, pourquoi ne pas également appliquer ce principe aux couples de femmes ?<sup>79</sup> C'est cet argument qui a achevé de convaincre le législateur. Il a ainsi instauré une présomption de co-maternité, calquée sur la présomption de paternité<sup>80</sup>. C'est ainsi qu'en 2002, le législateur québécois rend possible l'établissement de la co-maternité. Nous examinerons ce régime de manière détaillée dans les chapitres qui suivent.

---

<sup>72</sup> M.B TAHON, « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *op. cit.*, p. 114

<sup>73</sup> A.-M. SAVARD, « La nature des fictions juridiques au sein du nouveau mode de filiation unisexuée au Québec ; un retour aux sources ? », *Les cahiers de droit*, vol. 47, n°2, 2006, p. 379

<sup>74</sup> M.B TAHON, « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *op. cit.*, p. 114

<sup>75</sup> A.-M. SAVARD, « La nature des fictions juridiques au sein du nouveau mode de filiation unisexuée au Québec ; un retour aux sources ? », *op. cit.*, 2006, p. 380

<sup>76</sup> M.B TAHON, « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *op. cit.*, p. 115

<sup>77</sup> A.-M. SAVARD, « La nature des fictions juridiques au sein du nouveau mode de filiation unisexuée au Québec ; un retour aux sources ? », *op. cit.*, 2006, p. 380

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> M. PRATTE, « La filiation réinventée : l'enfant menacé ? », *Revue générale de droit*, vol. 33, n°4, 2003, p. 552

<sup>80</sup> A.-M. SAVARD, « La nature des fictions juridiques au sein du nouveau mode de filiation unisexuée au Québec ; un retour aux sources ? », *op. cit.*, 2006, p. 381

## Section 4. En Espagne

L'Espagne est une monarchie constitutionnelle subdivisée en dix-neuf communautés autonomes<sup>81</sup>. Ces communautés autonomes sont des collectivités décentralisées et bénéficient d'un régime d'autonomie interne<sup>82</sup>. Elles peuvent agir de leur propre chef si l'action qu'elles envisagent n'est pas discriminante et concerne des domaines qui ne relèvent pas explicitement, ou de par la loi, du domaine de compétence de l'Etat central<sup>83</sup>.

### §1. Ouverture du mariage aux couples homosexuels

C'est au niveau de ces communautés autonomes que les droits des couples homosexuels ont commencé à être reconnus en Espagne. Au début des années 2000, douze des dix-neuf communautés ont des lois qui institutionnalisent les couples de fait de même sexe. Les lois appliquent à ces couples la quasi-totalité des effets du mariage, avec plus ou moins d'effets juridiques suivant les régions<sup>84</sup>. Les Parlements régionaux de la Navarre, du Pays basque et de Catalogne sont même allés jusqu'à ouvrir l'adoption aux couples homosexuels<sup>85</sup>.

En parallèle, plusieurs propositions de loi ayant pour objectif la reconnaissance juridique du mariage homosexuel ont été déposées au Parlement espagnol dès les années 2000<sup>86</sup>. Les auteurs de ces propositions argumentent que la société espagnole a évolué au cours des dernières années amenant à divers modèles de famille et que les personnes homosexuelles sont discriminées par l'interdiction qui leur est faite d'accéder à l'institution du mariage. Toutes ces propositions ont été refusées, pour le motif que la reconnaissance du mariage pour les personnes de même sexe amènerait à la « *dénaturalisation de l'institution du mariage* »<sup>87</sup>. Le législateur considère à ce moment que le mariage est l'union d'un homme et d'une femme et que le contraire en serait une altération. Le deuxième argument contre ces propositions de loi est le fait que l'ouverture du mariage aux personnes homosexuelles leur ouvrirait également l'accès à l'adoption<sup>88</sup>. Or, le

---

<sup>81</sup>[https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema\\_Politico.html#.Xzbvlej7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema_Politico.html#.Xzbvlej7RPY) (consulté le 17 juin 2020)

<sup>82</sup>[https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema\\_Politico.html#.Xzbvlej7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema_Politico.html#.Xzbvlej7RPY) (consulté le 17 juin 2020)

<sup>83</sup>[https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema\\_Politico.html#.Xzbvlej7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema_Politico.html#.Xzbvlej7RPY) (consulté le 17 juin 2020)

<sup>84</sup> N. GALLUS, M. ROCA I ESCODA, « Ouverture du mariage aux homosexuel.le.s en Espagne et en Belgique : une mise en question du caractère hétérosexué du droit ? », in *Nouvelles questions féministes*, Lausanne, Antipodes, 2012, p.47

<sup>85</sup> *Ibid.*

<sup>86</sup> *Ibid.*

<sup>87</sup> *Ibid.*

<sup>88</sup> *Ibid.*, p. 49

législateur considère que l'adoption reproduit les effets juridiques de la filiation biologique et que la famille est constituée d'une mère et d'un père.

Malgré l'ensemble de ces arguments, les divers motifs en faveur de l'égalité et de la non-discrimination ont fini par l'emporter, puisqu'en 2005, l'accès au mariage ainsi que l'ensemble des effets liés à celui-ci sont accordés aux couples de même sexe en Espagne par l'adoption de la loi 13/2005<sup>89</sup>. L'Espagne ouvre donc en même temps l'adoption et le mariage aux couples homosexuels.

## §2. Filiation dans les couples homosexuels

Toutefois, les normes de filiation n'ont pas été modifiées et posent toujours des problèmes de discrimination<sup>91</sup>. Dans un couple hétérosexuel, le mariage fonctionne comme présomption de paternité, tandis que dans un couple de femmes, il n'y a pas de présomption de co-maternité liée au mariage<sup>92</sup>. Pourtant, en vertu des principes de la loi 13/2005, le traitement ne devrait pas être différent. Cette situation oblige dès lors l'épouse de la femme qui accouche à passer par une demande d'adoption pour pouvoir être reconnue comme mère légale, demande qui s'avère souvent longue et fastidieuse<sup>93</sup>. Il est alors évident pour le législateur qu'il fallait résoudre ce problème et instaurer une nouvelle norme pour harmoniser la législation avec les buts poursuivis par la loi sur le mariage homosexuel. Il y avait en effet un problème de cohérence juridique entre les lois<sup>94</sup>.

En Espagne, c'est la loi n°14 du 26 mai 2006<sup>95</sup> sur les techniques de reproduction humaine assistée qui définit les règles relatives à la PMA<sup>96</sup>. Cette loi abroge les dispositions de la loi n°35 du 22 novembre 1988 qui avait déjà été réformée en 2003. C'est dans cette loi, après modification par la loi 3/2007<sup>98</sup>, qu'est traitée la question de la filiation de l'enfant qui naît dans un couple lesbien marié<sup>99</sup>. Ces dispositions ont encore été remaniées en 2015 par la loi

---

<sup>89</sup> Loi 13/2005 du 1 juillet 2005 de modification du C. civ. en matière du droit au mariage

<sup>90</sup> N. GALLUS, M. ROCA I ESCODA, « Ouverture du mariage aux homosexuel.le.s en Espagne et en Belgique : une mise en question du caractère hétérosexué du droit ? », *op. cit.*, p. 48

<sup>91</sup> M. ROCA I ESCODA, « Incidences de la composante biogénétique dans la reconnaissance de la filiation monosexuée en Espagne », *Enfances, Familles, Générations*, n°23, 2015, p. 94

<sup>92</sup> M. ROCA I ESCODA, « Les passes et les impasses dans l'évolution juridique de la filiation monosexuée en Espagne, Belgique et France », *in Droit des familles, genre et sexualité*, Bruxelles, Arthemis, 2012, p. 345

<sup>93</sup> *Ibid.*

<sup>94</sup> *Ibid.*

<sup>95</sup> Loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistées

<sup>96</sup> L'abréviation « PMA » signifie procréation médicalement assistée

<sup>97</sup> M. ROCA I ESCODA, « Les passes et les impasses dans l'évolution juridique de la filiation monosexuée en Espagne, Belgique et France », *op. cit.*, p. 345

<sup>98</sup> Loi organique 3/2007 du 22 mars 2007 d'égalité effective entre les femmes et les hommes

<sup>99</sup> *Ibid.*, p. 346

19/2015<sup>100</sup> qui modifie le moment où le consentement doit être fourni en n'exigeant plus qu'il soit exprimé avant la naissance.

Le législateur espagnol choisit d'autoriser l'établissement d'un double lien de filiation monosexué d'origine, mais le fait reposer sur la volonté de l'épouse de la mère légale, plutôt que de le lier automatiquement à la naissance<sup>101</sup>. Il organise un processus de reconnaissance de filiation au bénéfice de la mère non biologique, pour qu'il prenne effet à la naissance de l'enfant, sans présomption de comaternité, alors qu'existe la présomption de paternité. Les associations homoparentales ont jugé que ces modifications de loi ne signifient pas une symétrie de traitement entre les couples hétérosexuels et les couples lesbiens<sup>102</sup>. Le législateur a refusé d'accéder à la symétrie demandée sous prétexte de l'impossibilité biologique pour deux femmes d'avoir un même enfant (alors que son discours pendant les débats parlementaires ait été fondé sur le fait que l'attribution de la filiation comaternelle est basée sur le consentement et non sur la réalité biologique)<sup>103</sup>.

La comaternité fait donc son apparition en Espagne en 2007, deux ans après le mariage homosexuel, bien que plusieurs revendications subsistent. Elle a été confirmée par la Cour suprême en 2018<sup>104</sup>. Nous examinerons en détail, dans les chapitres qui suivent, le régime adopté par le législateur espagnol.

---

<sup>100</sup> Loi 19/2015 du 13 juillet 2015 sur les mesures de réformes administrative dans le domaine de l'administration de la justice et du droit civil

<sup>101</sup> S. CAP, L. GALICHET, F. MAISONNASSE, A. MOLIERE, S. TETARD, « Le statut juridique du co-parent de même sexe : aperçu de droit comparé », in *Parenté, Filiation, Origine*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 124

<sup>102</sup> M. ROCA I ESCODA, « Incidences de la composante biogénétique dans la reconnaissance de la filiation monosexuée en Espagne », *op. cit.*, p. 95

<sup>103</sup> *Ibid.*, p. 96

<sup>104</sup> La Cour suprême de justice de la nation (SCJN) a publié une thèse en août 2018 dans laquelle elle reconnaît la coparentalité comme la situation juridique où deux femmes unies en couple partagent l'éducation des enfants en commun, avec toutes leurs responsabilités et droits légaux.

## Chapitre 2. Etablissement de la filiation comaternelle

### Section 1. En Belgique

#### §1. Etablissement de la filiation maternelle

Avant de voir comment s'établit la filiation comaternelle, nous évoquons ici rapidement comment s'établit la filiation à l'égard de la mère biologique.

En Belgique, c'est l'article 312 du Code civil qui règle l'établissement de la filiation maternelle. Il nous dit que « *l'enfant a pour mère la personne qui est désignée comme telle dans l'acte de naissance* »<sup>105</sup>. Le législateur adopte le principe « *mater semper certa est* », qui signifie que la mère est toujours certaine<sup>106</sup>. Cela veut dire que la mention du nom de la mère dans l'acte de naissance, qui est obligatoire dès que l'accouchement a lieu en Belgique, établit toujours le lien de filiation maternelle, que la mère soit mariée ou non<sup>107</sup>. La femme qui accouche est donc de plein droit la mère juridique de l'enfant, peu importe son statut marital. Il existe d'autres modes d'établissement de la filiation maternelle (la reconnaissance maternelle et la recherche de maternité) mais qui ne trouvent à s'appliquer que subsidiairement et donc rarement<sup>108</sup>.

#### §2. Etablissement de la filiation comaternelle

Depuis 2015, la conjointe de la mère n'a plus besoin de passer par l'adoption pour établir un lien de filiation avec l'enfant. En effet, comme nous avons pu le voir dans le chapitre précédent, c'est la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente qui modifie le Code civil et y introduit des dispositions permettant l'établissement d'un lien de filiation d'origine entre l'enfant et la co-mère. Elle insère le chapitre 2/1 intitulé « De l'établissement de la filiation à l'égard de la coparente » dans le Titre VII du Code civil. C'est ce régime que nous allons examiner ici.

Le premier article de ce chapitre du Code civil, l'article 325/1, nous apprend qu'un enfant ne peut avoir plus de deux liens de filiation. Cela signifie que les règles concernant l'établissement de la filiation comaternelle s'appliquent uniquement si l'enfant n'a pas déjà de lien de filiation établi à l'égard d'un homme<sup>109</sup>. Ce nouveau dispositif légal se base sur une structure similaire à celle qui régit la filiation de l'enfant né dans un couple hétérosexuel<sup>110</sup>, la différence principale

---

<sup>105</sup> C. civ., art. 312

<sup>106</sup> N. GALLUS, « Chapitre 5 – Filiation maternelle », in *Filiation*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.64

<sup>107</sup> *Ibid.*, p. 63

<sup>108</sup> *Ibid.*

<sup>109</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *Act. dr. fam.*, 2015/4, p 78

<sup>110</sup> *Ibid.*

étant que, à défaut de lien biologique, la filiation repose ici sur le consentement au projet parental<sup>111</sup> de la coparente. Les trois mêmes modes d'établissement de la filiation sont organisés : la présomption légale de comaternité dans le mariage, la reconnaissance volontaire de comaternité et l'action judiciaire en recherche de comaternité. Ils s'appliquent de manière successive : si l'un fait défaut, le suivant s'applique<sup>112</sup>.

#### A. Filiation établie par l'effet de loi

##### a) Etablissement par présomption légale

Le législateur a choisi de transposer le principe de la présomption légale de paternité à l'hypothèse d'un couple de deux femmes mariées<sup>113</sup>. L'article 325/2 du Code civil nous dit que « *l'enfant qui naît d'une mère mariée ou dans les 300 jours suivants la dissolution ou l'annulation du mariage a pour coparente l'épouse de la mère* ». Il nous apprend également que les articles 316 et 317 sont applicables par analogie, ce qui signifie que « *la nouvelle épouse de la mère est préférée au conjoint précédent lorsque l'enfant naît dans le nouveau mariage* »<sup>114</sup>.

On peut ainsi voir que le lien de filiation est établi en faveur de la co-mère, peu importe que l'enfant soit issu ou non d'un projet parental auquel elle aurait consenti. Il repose uniquement sur l'existence du mariage et non sur un projet parental commun<sup>115</sup>.

Enfin, cette présomption peut être désactivée en cas de séparation des deux femmes pendant toute la période légale de conception de l'enfant<sup>116</sup>. L'article 316bis du Code civil s'applique en effet également à la coparente.

---

<sup>111</sup> Les auteurs du projet parental sont définis dans la loi du 6 juillet 2007 comme « toute personne ayant pris la décision de devenir parent par le biais d'une procréation médicalement assistée, qu'elle soit effectuée ou non au départ de ses propres gamètes » ; Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires, art. 2, f), 17 juillet 2007, *M.B.*, p. 38575

<sup>112</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *in Filiation*, Bruxelles, Bruyant, 2016, p. 149

<sup>113</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 78

<sup>114</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *op. cit.*, p. 150

<sup>115</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 468

<sup>116</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 78

### b) Contestation de la présomption légale

Il est également possible de contester l'établissement de cette présomption de comaternité. L'action en contestation est régie par l'article 325/3 du Code civil<sup>117</sup>. Elle est réservée à cinq titulaires, qui doivent chacun agir dans un délai qui leur est propre :

- l'enfant, qui peut agir à partir de ses douze ans et jusqu'à ses vingt-deux ans. Il peut également agir dans un délai d'un an qui prend cours à la découverte du fait que l'épouse de la mère n'a pas consenti à l'acte ayant la procréation pour but ou du fait que sa conception ne peut pas être la conséquence de l'acte ayant la procréation pour but ;
- la mère biologique qui a un an, à dater de la naissance, pour agir ;
- la coparente qui doit agir dans un délai d'un an à dater de la découverte du fait qu'elle n'a pas consenti à l'acte ayant la procréation pour but ou à dater de la découverte que la conception de l'enfant ne peut être la conséquence de l'acte ayant la procréation pour but et auquel elle a consenti ;
- le père biologique qui doit agir dans un délai d'un an courant dès la découverte du fait qu'il est le père de l'enfant ;
- la femme qui revendique la comaternité, qui doit agir dans l'année de la découverte du fait qu'elle a consenti à l'acte ayant la conception pour but et que l'enfant en est la conséquence<sup>118</sup>.

La présence du père biologique dans cette liste peut paraître surprenante car on sait que l'action du géniteur est exclue dans l'hypothèse d'une procréation assistée réalisée dans le cadre de la loi du 6 juillet 2007, ou même en dehors de ce cadre, lorsqu'il est prouvé que l'épouse a consenti à la PMA ou à tout acte ayant la procréation pour but, sauf si la conception de l'enfant ne peut en être la conséquence<sup>119</sup>.

Cette action se limitera donc à l'hypothèse dans laquelle une femme mariée à une autre femme tromperait son épouse avec un homme ou à l'hypothèse dans laquelle une femme aurait conçu un enfant avec un homme puis rencontre une femme qu'elle décide d'épouser lors de sa grossesse<sup>120</sup>. Elle suppose la preuve de la paternité, ainsi que les consentements requis ou, à défaut de ces consentements, l'autorisation du tribunal qui contrôlera l'intérêt de l'enfant,

---

<sup>117</sup> La possession d'état est présentée comme une fin de non-recevoir, malgré les oppositions montrées à cela par la Cour constitutionnelle concernant la filiation paternelle. Voy. C. C., 3 février 2011, n°20/2011 ; C.C., 9 juillet 2013, n°105/2013 ; C.C., 7 mars 2013, n°29/2013 ; C.C., 9 juillet 2013, n°96/2013 ; C.C., 19 septembre 2014, n°127/2014 ; C.C., 25 septembre 2014, n°139/2014 ; C.C., 12 mars 2015, n°35/2015

<sup>118</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *op. cit.*, p.151

<sup>119</sup> *Ibid.*

<sup>120</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 78

conformément à l'article 332quinquies du Code civil. Il s'agit d'une action deux en un, ce qui signifie qu'elle substituera la paternité du père biologique à la comaternité de l'épouse de la mère biologique<sup>121</sup>.

Dans le même ordre d'idée, l'action de la femme qui revendique la comaternité est également une action deux en un. Elle substitue ainsi la comaternité de la demanderesse à celle de l'épouse de la mère<sup>122</sup>. Elle s'applique dans les situations où un enfant est issu d'une procréation assistée dans laquelle la mère de l'enfant s'est engagée avec une femme autre que son épouse<sup>123</sup>.

Enfin, la loi du 5 mai 2014, complétée sur ce point par la loi réparatrice du 18 décembre 2014<sup>124</sup>, modifie l'article 328bis du Code civil et autorise l'intentement prénatal de l'action en contestation de comaternité de l'épouse de la mère par le père biologique ou par la femme qui revendique la comaternité<sup>125</sup>.

## B. Filiation établie par reconnaissance

### a) Etablissement de la filiation par reconnaissance<sup>126</sup>

Si les deux femmes ne sont pas mariées et donc que la présomption légale de comaternité ne s'applique pas, la filiation entre l'enfant et la coparente peut être établie par reconnaissance volontaire<sup>127</sup>, y compris à titre prénatal. Cette reconnaissance nécessite le consentement<sup>128</sup> de la mère et de l'enfant mineur de plus de douze ans ou celui de l'enfant majeur (ou mineur émancipé). Si l'enfant a moins de douze ans ou n'est pas encore né, seul le consentement de la mère est requis. On voit donc qu'en présence de ces consentements, la reconnaissance peut intervenir même quand la coparente n'a pas participé au projet parental ayant conduit à la conception de l'enfant<sup>129</sup>.

---

<sup>121</sup> E. VAN DEN BROECK, « La nouvelle loi sur la filiation de la coparente », *J.D.J.*, n°345, 2015, p.24

<sup>122</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 79

<sup>123</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 79

<sup>124</sup> Loi du 18 décembre 2014 modifiant le Code civil, le code de droit international privé, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté, *M.B.*, 23 décembre 2014, p. 104985

<sup>125</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *op. cit.*, p. 153

<sup>126</sup> C. civ., art. 325-4 à 325-7

<sup>127</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 477

<sup>128</sup> C. civ., art. 329bis

<sup>129</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *op. cit.*, p. 152

Il peut toutefois arriver que la coparente n'obtienne pas ces consentements. Dans ce cas, cette dernière peut agir en autorisation de reconnaissance. Cette action est possible également avant la naissance de l'enfant. Elle sera rejetée si la demanderesse n'a pas consenti à la conception ou si l'enfant ne peut en être la conséquence<sup>130</sup>. Des dispositions spécifiques s'appliquent en cas d'inceste ou de reconnaissance par une femme mariée à une personne autre que la mère de l'enfant<sup>131</sup>.

#### b) Contestation de la reconnaissance

La même configuration que pour la contestation de la présomption de comaternité est adoptée par le législateur pour contester la reconnaissance. Les cinq mêmes titulaires sont autorisés à agir : la mère, l'enfant, la coparente, le père biologique et la femme qui revendique la comaternité pour avoir participé au projet parental dont l'enfant est issu<sup>132</sup>.

Les actions de la coparente qui a reconnu et des personnes qui ont consenti à cette reconnaissance ne sont recevables qu'à condition de prouver qu'il y a eu un vice de consentement<sup>133</sup>. La possession d'état est toujours également une fin de non-recevoir. La reconnaissance sera mise à néant s'il est prouvé que son auteur n'a pas consenti à l'acte ayant la conception pour but. Une procréation assistée en dehors du cadre de la loi du 6 juillet 2007 rend donc ici la reconnaissance mensongère<sup>134</sup>.

Enfin, quand il s'agit d'une action introduite par la femme qui revendique la comaternité ou par le père biologique, ce sont des actions deux en un, qui impliquent une substitution de parenté dans le respect des conditions de l'article 322quinquies du Code civil.

#### C. Filiation établie par décision de justice

Si l'enfant n'a pas de lien de filiation paternelle ou comaternelle déjà établi par présomption ou reconnaissance, le lien de coparenté peut être établi par une action judiciaire en recherche de filiation<sup>135</sup>. L'article 325/8 du Code civil renvoie à l'article 332quinquies en ce qui concerne les conditions de consentement et le contrôle du tribunal en cas de refus de consentement. Les

---

<sup>130</sup> *Ibid.*, p. 154

<sup>131</sup> Voir C. civ., art. 325/5 et 325-6

<sup>132</sup> E. VAN DEN BROECK, « La nouvelle loi sur la filiation de la coparente », *op. cit.*, p.24

<sup>133</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p.81

<sup>134</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *op. cit.*, p. 154

<sup>135</sup> *Ibid.*, p. 155

titulaires de l'action sont ceux repris à l'article 332ter du Code civil. Le délai de prescription est celui de l'article 331ter du Code civil.

La preuve que la coparente a consenti à la procréation assistée suffit au juge pour établir la comaternité pour autant que l'enfant soit bien issu de la procréation en question<sup>136</sup>. Le consentement remplace donc ici la vérité biologique.

Si la coparente est mariée, le jugement doit être signifié à son époux ou épouse. De plus, l'article 325/10 nous dit que l'action est irrecevable lorsqu'il s'avère qu'il y a un « empêchement à mariage dont le tribunal de la famille ne peut dispenser » entre la mère et la coparente. Enfin, l'établissement judiciaire de la comaternité peut être contesté par les voies de recours du droit commun de la procédure<sup>137</sup>.

## Section 2. Au Québec

La réglementation concernant l'établissement de la filiation au Québec est quelque peu différente de celle applicable en Belgique. En effet, le Code civil québécois établit trois types de filiation : la filiation par le sang, la filiation résultant d'une procréation assistée et la filiation découlant d'une adoption<sup>138</sup>. De plus, les modes d'établissement ne sont pas les mêmes que dans notre pays. C'est pourquoi, afin de pouvoir comprendre pleinement l'établissement de la filiation comaternelle au Québec, nous commencerons par évoquer brièvement l'établissement de la filiation par le sang.

### §1. Filiation par le sang

#### A. Etablissement de la filiation paternelle

Il y a quatre manières d'établir la filiation paternelle par le sang en droit québécois : l'acte de naissance, la possession constante d'état, la présomption de paternité et la reconnaissance volontaire<sup>139</sup>. Ces trois dernières ne s'appliquent que subsidiairement.

L'acte de naissance<sup>140</sup> est le mode usuel d'établissement de la filiation. Il a la primauté sur les autres moyens d'établir la filiation. Il est intéressant de noter que l'alinéa 2 de l'article 130 du Code civil québécois donne la possibilité d'établir une inscription tardive de la filiation. En

---

<sup>136</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 82

<sup>137</sup> N. GALLUS, « Chapitre 8 – comaternité », *op. cit.*, p. 155

<sup>138</sup> D. SCHORNO, « Procréation assistée et filiation en Suisse et au Québec », *Lex Electronica*, vol. 12, n°1, 2007, p. 61

<sup>139</sup> *Ibid.*

<sup>140</sup> C. c. Q., art. 523

présence de la réunion des conditions, les couples homosexuels ayant formé un projet parental avant 2002 ont donc pu bénéficier de cette déclaration tardive pour inscrire le coparent à l'acte de naissance<sup>141</sup>.

Vient ensuite la possession d'état, qui fonde une présomption irréfragable de filiation quand elle est couplée à l'acte de naissance, selon l'article 530 du Code civil québécois. Sans acte de naissance, elle est un moyen de preuve de la filiation.

Par ailleurs, comme en Belgique, il existe une présomption de paternité lorsque l'enfant est conçu pendant le mariage ou l'union civile ou moins de 300 jours suivant la dissolution de l'union<sup>142</sup>.

Enfin, la reconnaissance volontaire de la filiation est possible si cette dernière ne peut l'être par un autre moyen<sup>143</sup>. Elle résulte de la déclaration faite par un père, ou par une mère, qu'il est le parent de l'enfant.

Quand ces modes d'établissement ne sont pas possibles, la filiation peut être établie de manière judiciaire. Une action en réclamation d'état est possible, par exemple lorsqu'un des parents ne veut pas que la filiation soit établie à son égard<sup>144</sup>. Il permet à l'enfant ou au parent de faire naître un lien de filiation dans les cas où elle ne l'est pas déjà<sup>145</sup>.

## B. Etablissement de la filiation maternelle

En vertu de l'article 523 du Code civil québécois, la filiation maternelle est établie par l'acte de naissance. A défaut de ce titre, la possession constante d'état suffit alors.

Comme pour la filiation paternelle, la filiation pourra faire l'objet d'une reconnaissance volontaire par la mère si elle n'a pu être déterminée autrement<sup>146</sup>.

Une action en réclamation d'état sera également possible dans le cas où la mère refuse de faire établir sa filiation<sup>147</sup>.

---

<sup>141</sup> M. GIROUX, V. GRUBEN, « Legal relationships between adults and children in Canada », in *Adults and Children in Postmodern Societies – a comparative law and multidisciplinary handbook*, Cambridge, Intersentia, 2019, p.152

<sup>142</sup> C. c. Q., art. 525

<sup>143</sup> C. c. Q., art. 526

<sup>144</sup> M. GIROUX, V. GRUBEN, « Legal relationships between adults and children in Canada », *op. cit.*, p.152

<sup>145</sup> *Ibid.*, p. 153

<sup>146</sup> C. c. Q., art. 526

<sup>147</sup> C. c. Q., art. 531

### C. Contestation de la filiation

Il est également important de savoir qu'en droit québécois, il est impossible d'attaquer un lien de filiation dans les cas où le titre et la possession d'état concordent, même s'il ne correspond pas à la vérité biologique, dans un souci d'assurer la stabilité de la filiation<sup>148</sup>.

Mais en dehors du cas où la possession d'état est conforme au titre, la maternité et la paternité peuvent faire l'objet d'une contestation<sup>149</sup>. L'article 531 du Code civil québécois nous dit que « *toute personne intéressée, y compris le père ou la mère, peut contester par tous moyens la filiation de celui qui n'a pas une possession d'état conforme au titre* ». Cette action en contestation est donc ouverte à toute personne intéressée et vaut pour tous les modes d'établissement de la filiation.

En outre, le désaveu permet à l'homme, à l'égard de qui la filiation s'est établie par présomption, de la contester et de désavouer l'enfant pendant un délai d'un an après la naissance<sup>150</sup>.

### §2. Filiation comaternelle

#### A. Etablissement de la filiation comaternelle

Comme nous l'avons vu, depuis 2002, il est possible, au Québec, d'établir un lien de filiation d'origine à l'égard de la coparente. Ces modes d'établissement sont réglés aux articles 538 et suivants du Code civil québécois, dans le chapitre relatif à la filiation des enfants nés d'une procréation assistée.

Selon l'article 538.1 du Code civil québécois, « *la filiation de l'enfant né d'une procréation assistée s'établit, comme une filiation par le sang, par acte de naissance. A défaut, la possession constante d'état suffit* ». On voit donc que les mécanismes d'établissement sont les mêmes que ceux pour la filiation par le sang bien qu'ils ne reposent pas sur la même base légale<sup>151</sup>. Le législateur québécois choisit en effet de ne pas travailler avec un système de renvoi mais avec des dispositions autonomes. Il adapte d'ailleurs la définition de la possession d'état<sup>152</sup>. L'acte

---

<sup>148</sup> M. GIROUX, V. GRUBEN, « Legal relationships between adults and children in Canada », *op. cit.*, p.153

<sup>149</sup> M. GIROUX, V. GRUBEN, « Legal relationships between adults and children in Canada », *op. cit.*, p.152

<sup>150</sup> C. c. Q., art. 531

<sup>151</sup> D. SCHORNO, « Procréation assistée et filiation en Suisse et au Québec », *op. cit.*, p. 69

<sup>152</sup> C. c. Q., art. 538.1

de naissance et la possession constante d'état sont donc des modes d'établissement de la filiation comaternelle<sup>153</sup>.

A l'article 538.3, on retrouve la présomption de coparenté. Elle s'aligne sur les mécanismes de la présomption de paternité, à savoir qu'elle s'applique lorsque le couple est marié ou uni civilement lors de la naissance de l'enfant ou lorsque l'enfant est né dans les 300 jours après la dissolution ou l'annulation de l'union. Contrairement à l'article 525 sur la présomption de paternité dans la filiation par le sang, l'article 538.3 n'exige pas que les parents soient de sexes différents, ce qui permet l'établissement de la comaternité<sup>154</sup>. Cette présomption permet d'établir un lien de filiation ab initio à l'égard de la coparente<sup>155</sup>. Il faut également noter qu'elle s'applique indépendamment du fait que l'épouse de la mère ait réellement participé au projet parental<sup>156</sup>. Il suffit que l'enfant soit né dans le mariage pour que l'épouse de la mère légale soit automatiquement désignée comme la co-mère.

Si les deux femmes ne sont pas mariées et que, par conséquent la présomption de comaternité ne s'applique pas et que la filiation n'est pas non plus établie par l'acte de naissance ou la possession d'état, une reconnaissance volontaire de maternité est possible<sup>157</sup>, grâce au renvoi de l'article 538.1 qui permet d'appliquer l'article 526. En cas de procréation assistée faite en milieu médicalisé, le père biologique ne peut pas faire obstacle à la reconnaissance. L'établissement d'un lien de filiation à l'égard du donneur est en effet toujours impossible en cas de procréation médicalement assistée<sup>158</sup>. Il en va de même en cas de procréation assistée via insémination artisanale<sup>159</sup>. Par contre, en cas de procréation assistée via relation sexuelle, un délai d'un an à compter de la naissance est laissé au père biologique pour revendiquer sa paternité, sans aucune contestation possible de la part de la conjointe de la mère<sup>160</sup>.

## B. Contestation de la filiation comaternelle

En ce qui concerne les actions en contestation de la filiation comaternelle, l'article 539 du Code civil québécois nous dit que personne ne peut contester la filiation de l'enfant pour la seule raison qu'il est issu d'un projet parental avec assistance à la procréation. Par contre, la coparente

---

<sup>153</sup> A. ROY, « Les couples de même sexe en droit québécois », *Revue générale de droit*, vol. 35, n°1, 2005 ; p. 173

<sup>154</sup> A. ROY, « Les couples de même sexe en droit québécois », *op. cit.*; p. 173

<sup>155</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *Ann. dr.*, vol. 76, n°3-4, 2016, p.392

<sup>156</sup> *Ibid.*

<sup>157</sup> *Ibid.*, p. 393

<sup>158</sup> C. c. Q., art. 538.2

<sup>159</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 394

<sup>160</sup> *Ibid.*

peut contester la filiation et désavouer l'enfant si elle prouve qu'il n'y a pas eu formation d'un projet parental commun ou que l'enfant n'est pas issu de la procréation assistée et ce dans un délai d'un an à compter du jour où la filiation prend effet, sauf si elle n'a pas eu connaissance de la naissance, auquel cas le délai commence à courir le jour de cette connaissance<sup>161</sup>. En outre, la mère peut contester la comaternité de la coparente présumée dans un délai d'un an qui suit la naissance de l'enfant<sup>162</sup>.

Le paragraphe deux de cet article 539 nous indique que les règles relatives aux actions en matière de filiation par le sang, c'est-à-dire les articles 530 à 537, s'appliquent également aux contestations d'une filiation établie suite à une procréation assistée. Cela signifie que, si la possession d'état n'est pas conforme à l'acte de naissance<sup>163</sup>, toute personne intéressée, y compris la coparente ou la mère, peut contester la filiation par tous moyens<sup>164</sup>.

Il faut toutefois noter qu'une recherche en filiation est par contre impossible. En effet, faute de lien biologique, le législateur québécois décide d'écarter l'action en recherche de filiation<sup>165</sup>. Dans un tel cas, l'article 540 est applicable et donne la possibilité à la mère de l'enfant d'ouvrir une action en dommages contre sa conjointe<sup>166</sup>. Mais aucun lien de filiation ne pourra être établi.

### C. Etablissement de la filiation de la mère biologique

Pour finir, il est important de mentionner que la filiation de la mère biologique est établie par l'acte de naissance, la possession d'état ou, à défaut, par reconnaissance volontaire<sup>167</sup> car les règles de la filiation par le sang s'appliquent. Elle est établie à la naissance et sera inattaquable, conformément à l'article 539 du Code civil québécois, alors qu'en cas de procréation naturelle, la filiation maternelle est attaquable si le titre et la possession d'état ne concordent pas<sup>168</sup>.

---

<sup>161</sup> C. c. Q., art. 531, §2

<sup>162</sup> C. c. Q., art. 531, §2

<sup>163</sup> C. c. Q., art. 530

<sup>164</sup> C. c. Q., art. 531

<sup>165</sup> Doc. 34, p. 70

<sup>166</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 395

<sup>167</sup> C. c. Q., art. 523, 524 et 526

<sup>168</sup> D. SCHORNO, « Procréation assistée et filiation en Suisse et au Québec », *op. cit.*, p. 71

### Section 3. En Espagne

Comme pour le Québec, la filiation espagnole n'étant pas parfaitement identique à celle de notre pays, nous allons commencer par évoquer brièvement l'établissement de la filiation biologique avant d'analyser plus en détail l'établissement de la filiation comaternelle.

#### §1. Filiation par le sang

##### A. Filiation paternelle

En Espagne, comme nous le dit l'article 108 du Code civil espagnol, il existe deux types de filiation : la filiation par nature et la filiation adoptive. En ce qui concerne la filiation paternelle, elle est assez semblable à celle qui s'applique en Belgique. Il faut distinguer si le couple est marié lors de la naissance de l'enfant ou non. Si tel est le cas, la filiation pourra être établie à l'égard du père par présomption<sup>169</sup>. En effet, conformément à l'article 116 du Code civil espagnol, la présomption de paternité s'applique à l'enfant né pendant le mariage ou dans les 300 jours qui suivent la dissolution du mariage ou la séparation des conjoints. Cette présomption peut être contestée, notamment par le mari<sup>170</sup> et par l'enfant<sup>171</sup> mais aussi par des tiers<sup>172</sup>.

Hors mariage, le père peut faire établir la filiation à son égard par une reconnaissance volontaire<sup>173</sup>, quel que soit l'âge de l'enfant, si une autre filiation paternelle n'a pas déjà été établie par une reconnaissance antérieure<sup>174</sup>. Cette reconnaissance nécessite le consentement de la mère (et de l'enfant s'il est majeur) ou à défaut, une autorisation judiciaire<sup>175</sup>. Si le père refuse de reconnaître l'enfant, une action peut être intentée contre lui et la filiation peut être établie à son égard par un jugement. La possession d'état peut servir à prouver la paternité<sup>176</sup>. Par contre, la possession d'état d'un enfant naturel n'est pas un mode d'établissement autonome de la paternité<sup>177</sup>, contrairement au Québec. Enfin, la reconnaissance peut être contestée par le père

---

<sup>169</sup> J. FERRER-RIBA, « Legal relationships between adults and children in Spain and Catalonia », in *Adults and Children in Postmodern Societies – a comparative law and multidisciplinary handbook*, Cambridge, Intersentia, 2019, p. 483

<sup>170</sup> C. civ. esp., art. 117 et 136

<sup>171</sup> C. civ. esp., art. 137

<sup>172</sup> C. civ. esp., art. 134

<sup>173</sup> C. civ. esp., art. 125

<sup>174</sup> C. civ. esp., art. 113 et 131

<sup>175</sup> C. civ. esp., art. 123

<sup>176</sup> C. civ. esp., art. 120

<sup>177</sup> J. FERRER-RIBA, « Legal relationships between adults and children in Spain and Catalonia », *op. cit.*, p. 484

s'il a été victime d'un vice de consentement<sup>178</sup>. Elle pourra également être contestée par l'enfant mais aussi par des tiers ayant un intérêt à la contester<sup>179</sup>.

## B. Filiation maternelle

En Espagne, il est obligatoire d'indiquer le nom de la mère dans l'acte de naissance dans un délai entre vingt-quatre heures et huit jours après l'accouchement<sup>180</sup>. Cette indication établit la filiation maternelle, que le couple soit marié ou non<sup>181</sup>.

Dans les cas où cette désignation dans l'acte de naissance n'a pas été faite, la filiation de la mère peut être établie par une reconnaissance volontaire faite par elle-même, par une décision de l'officier de l'état civil selon une procédure spéciale prévue à l'article 49 de la loi sur le registre civil, ou par décision judiciaire<sup>182</sup>. Pour la reconnaissance, il est nécessaire d'avoir le consentement du père si l'enfant est mineur ou à défaut, une autorisation judiciaire<sup>183</sup>.

### §2. Filiation comaternelle

Comme nous avons pu le voir ci-dessus, l'établissement d'un double lien de filiation maternelle est possible en Espagne depuis 2007. Les dispositions ont subi une modification en 2015 de manière à ce qu'il ne soit plus obligatoire que la reconnaissance ait lieu avant la naissance de l'enfant<sup>184</sup>. Les dispositions relatives à la filiation comaternelle se trouvent dans la loi 14/2006 sur les techniques de reproduction assistée, et non dans le Code civil.

L'article 7 de la loi sur les techniques de reproduction assistée, et plus précisément son paragraphe 3, établit que, quand la coparente est mariée à la mère biologique, elle peut se manifester, conformément aux dispositions de la loi sur l'état civil, et consentir à ce que la filiation concernant l'enfant soit établie à son égard<sup>185</sup>. Le responsable de l'état civil demande alors un certificat à la clinique de procréation, qui prouve que l'enfant est né d'une procréation assistée, et ainsi permettre que le père biologique ne puisse pas revendiquer la filiation dans le futur<sup>186</sup>. Cette protection ne vaut donc pas en cas de procréation hors du cadre médical. La contestation de cette reconnaissance n'est pas possible car elle n'aurait pas lieu d'être. Le

---

<sup>178</sup> *Ibid.*

<sup>179</sup> C. civ. esp., art. 137

<sup>180</sup> J. FERRER-RIBA, « Legal relationships between adults and children in Spain and Catalonia », *op. cit.*, p. 482

<sup>181</sup> C. civ. esp., art. 120

<sup>182</sup> C. civ. esp., art. 120

<sup>183</sup> J. FERRER-RIBA, « Legal relationships between adults and children in Spain and Catalonia », *op. cit.*, p. 482

<sup>184</sup> Loi 19/2015 du 13 juillet 2015 sur les mesures de réformes administrative dans le domaine de l'administration de la justice et du droit civil

<sup>185</sup> [https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis\\_derechos/1554465687\\_049095.html](https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis_derechos/1554465687_049095.html) (consulté le 20 juillet 2020)

<sup>186</sup> [https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis\\_derechos/1554465687\\_049095.html](https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis_derechos/1554465687_049095.html) (consulté le 20 juillet 2020)

consentement au projet parental est garanti par le certificat de la clinique de procréation, le contraire ne pouvant donc jamais être prouvé. En outre, la reconnaissance est volontaire et l'existence du certificat permet d'affirmer que l'enfant est bien issu du projet parental auquel la coparente a consenti. Elle n'a donc pas de raison légitime de vouloir contester cette filiation.

On est donc ici sur une technique assez proche d'une reconnaissance par la co-mère lorsqu'elle est mariée à la mère biologique et non pas sur un système de présomption de comaternité. La présomption de comaternité n'existe d'ailleurs pas en droit espagnol. Seule la reconnaissance volontaire est possible et uniquement pour les couples lesbiens mariés. Le législateur espagnol décide de laisser le choix à la co-mère en faisant reposer l'établissement de la filiation sur sa volonté plutôt que de l'établir automatiquement à la naissance de l'enfant<sup>187</sup>.

Pour les couples de fait la situation est plus compliquée. La filiation de l'enfant ne peut alors être établie qu'à l'égard de la femme qui accouche<sup>188</sup>. La compagne de la mère biologique ne pourra pas reconnaître l'enfant, même si elle est intervenue dans le projet parental. Elle doit donc engager une procédure d'adoption afin qu'un lien de filiation soit établi à son égard.

Si elle ne souhaite pas recourir à cette procédure d'adoption ou si la mère biologique refuse de consentir à l'adoption, elle doit alors entamer une procédure de demande de filiation non conjugale, qui est prévue à l'article 131 du Code civil. Dans cette procédure, la possession d'état est prise en compte<sup>189</sup> ainsi que le consentement au projet parental ayant mené à la naissance de l'enfant. Toutefois, l'établissement de ce lien de filiation sera toujours soumis au principe directeur de l'intérêt du mineur<sup>190</sup>.

Par ailleurs, la filiation à l'égard de la mère biologique s'établira comme décrit ci-dessus dans la description de la filiation par le sang, à savoir par l'acte de naissance, voire une reconnaissance volontaire.

Il est important de noter que la situation est quelque peu différente en Catalogne<sup>191</sup>. La loi 25/2010<sup>192</sup> a introduit dans le Code civil catalan trois articles concernant l'établissement de la filiation après une procréation médicalement assistée : ce sont les articles 235-3, 235-8, 1° et

---

<sup>187</sup> S. CAP, L. GALICHET, F. MAISONNASSE, A. MOLIERE, S. TETARD, « Le statut juridique du co-parent de même sexe : aperçu de droit comparé », in *Parenté, Filiation, Origine*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 124

<sup>188</sup> Elle s'établira selon les principes vus plus haut. Voir supra : Section 3. En Espagne ; §1 Filiation par le sang ; B. La filiation maternelle

<sup>189</sup> [https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis\\_derechos/1554465687\\_049095.html](https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis_derechos/1554465687_049095.html) (consulté le 20 juillet 2020)

<sup>190</sup> *Ibid.*

<sup>191</sup> J. FERRER-RIBA, « Legal relationships between adults and children in Spain and Catalonia », *op. cit.*, p. 496

<sup>192</sup> Loi 25/2010 du 29 juillet 2010 portant livre second du code civil de Catalogne relatif à la personne et à la famille

235-13, 1° du Code civil catalan<sup>193</sup>. Ces articles établissent le principe selon lequel le consentement du conjoint de la mère biologique, formalisé dans un document dans un centre autorisé, fonde la filiation à son égard<sup>194</sup>. Mais ces articles fondent également le principe selon lequel la compagne non mariée à la mère biologique peut voir sa filiation établie envers l'enfant par le consentement au projet parental formalisé dans un document dans un centre autorisé<sup>195</sup>.

La Catalogne exclut également la présomption lorsqu'il s'agit d'un couple de femmes, mais elle fonde l'établissement de la filiation sur le consentement et la déclaration formelle de la coparente pour tous les couples, mariés ou non<sup>196</sup>. C'est donc toujours la volonté qui fonde la filiation mais elle est également ouverte aux couples non mariés.

---

<sup>193</sup> A. QUINONES ESCAMEZ, « Conjugalité, parenté et parentalité : la famille homosexuelle en droit espagnol comparé », *Rev. intern. dr. comp.*, 2012/1, p. 71

<sup>194</sup> C. civ. catalan, art. 235-8, 1°

<sup>195</sup> C. civ. catalan, art. 235-13, 1°

<sup>196</sup> A. QUINONES ESCAMEZ, « Conjugalité, parenté et parentalité : la famille homosexuelle en droit espagnol comparé », *op. cit.*, p. 72

## Chapitre 3. Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente dans la législation relative à la comaternité

Les législations examinées ci-dessus ont toutes pour objectif de venir offrir un double lien de filiation d'origine aux enfants issus d'un couple de femmes, et ainsi d'accroître la sécurité juridique de ces familles<sup>197</sup>. Le droit de la famille se doit effectivement de protéger chaque individu, quel que soit le modèle familial qu'il choisit d'adopter ou dans lequel il naît. Les législations adoptées à cet effet protègent et pondèrent différemment les intérêts en présence<sup>198</sup>. Que ce soit la Belgique, l'Espagne ou le Québec, tous trois adoptent des logiques différentes concernant la comaternité et la protection des différents protagonistes.

Nous allons donc, dans ce chapitre, analyser les choix des législateurs à ce propos et voir si, à la lumière des droits espagnol et québécois, la loi belge est suffisamment protectrice de l'enfant, de la mère et de la co-mère, qui sont les principaux intervenants et les sujets centraux en matière de filiation comaternelle. Nous avons fait le choix de le faire sous différents angles, car ce sont les principales différences entre ces trois législations et celles qui, d'après nous, influent le plus la pondération des intérêts en présence, à savoir l'organisation générale des législations traitant de la comaternité, les statuts des couples de femmes voulant établir un lien comaternel, le mode de conception choisi par ce couple et enfin, les modes d'établissement et de contestation de la filiation organisés par chaque législateur. Pour chaque angle choisi, nous examinerons la protection de l'enfant, de la mère et de la coparente. Nous terminerons le chapitre par une comparaison générale entre les trois régimes juridiques du point de vue de la protection apportées aux protagonistes, avant d'aborder, dans le chapitre suivant, une proposition de perspective envisageable pour la Belgique à la lumière de cette analyse.

### Section 1. En fonction de l'organisation générale

Nous aborderons, dans cette section, comment l'organisation générale de la législation sur la comaternité peut influencer sur la protection apportée à l'enfant, la mère et la co-mère. A cette fin, nous commencerons par comparer cette organisation dans les régimes belge, québécois et espagnol.

---

<sup>197</sup> E. VAN DEN BROECK, « La nouvelle loi sur la filiation de la coparente », *op. cit.*, p. 26

<sup>198</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 494

## §1. Organisation générale en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison

### A. Emplacement des règles régissant la comaternité dans la législation nationale

Pour commencer, les dispositions régissant l'établissement de la filiation comaternelle belges et québécoises se trouvent dans le Code civil<sup>199</sup>. En Espagne, par contre, on trouvera ces dispositions dans la loi sur les techniques de reproduction assistée<sup>200</sup>. Le législateur espagnol a en effet choisi de ne pas passer par une réforme du Code civil concernant la filiation mais de procéder de manière plus discrète, en modifiant la loi sur les techniques de reproduction assistée. Ce choix peut sans doute être expliqué par le fait que les règles sur la filiation d'un enfant issu d'une procréation assistée dans un couple hétérosexuel ne sont pas non plus intégrées dans le Code civil espagnol et se retrouvent également dans la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée, dans les mêmes articles que la filiation comaternelle<sup>201</sup>. En Belgique et au Québec, l'ensemble des règles relatives à la filiation se trouvent dans le Code civil, y compris celles concernant les enfants issus d'une procréation assistée<sup>202</sup>, ce qui explique que les dispositions relatives à la comaternité s'y retrouvent également.

Ensuite, au sein du Code civil belge, les dispositions régissant la comaternité se trouvent dans un chapitre spécifique<sup>203</sup>, situé dans le Titre VII relatif à la filiation, et renvoient à plusieurs reprises aux règles relatives à l'établissement de la filiation paternelle. Elles sont d'ailleurs calquées sur celles-ci<sup>204</sup>. En Espagne, comme nous avons déjà pu le constater ci-dessus, il n'existe pas de chapitre spécifique à la comaternité car ces règles-ci sont contenues dans des dispositions plus générales réglant la filiation des enfants nés par procréation assistée<sup>205</sup>. Au Québec, ces règles se trouvent dans le Code civil au sein du chapitre relatif aux enfants nés d'une procréation assistée<sup>206</sup>. Il n'y a donc pas de chapitre spécifiquement dédié à la comaternité dans le Code civil québécois. En outre, le législateur québécois a fait le choix d'opter pour des dispositions neutres, qui s'appliquent aussi bien aux pères d'enfants nés d'une procréation assistée qu'aux coparentes de ceux-ci<sup>207</sup>. Il n'est jamais fait mention du sexe et le terme

---

<sup>199</sup> C. c. Q., art. 538 et ss. ; C. civ., art. 325/1 et ss

<sup>200</sup> Loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistées, art. 7

<sup>201</sup> Loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistées, art. 7, 8, 9

<sup>202</sup> C. c. Q., art. 538 et ss ; C. civ., art. 312 et ss

<sup>203</sup> C. civ., Titre VII, chapitre 2/1

<sup>204</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 456

<sup>205</sup> A. QUINONES ESCAMEZ, « Conjugalité, parenté et parentalité : la famille homosexuelle en droit espagnol comparé », *op. cit.*, p. 69

<sup>206</sup> C. c. Q., titre deuxième, chapitre premier.1

<sup>207</sup> D. SCHORNO, « Procréation assistée et filiation en Suisse et au Québec », *op. cit.*, p. 68

« conjoint » est neutre et peut ainsi désigner aussi bien un homme qu'une femme. A l'inverse, les législateurs belges et espagnols choisissent d'utiliser des dispositions propres aux coparentes.

## B. Agencement de la filiation en général dans la législation

Examinons maintenant la manière dont est structurée la filiation en général dans les trois législations.

En ce qui concerne la Belgique, l'organisation de la filiation se présente au sein du Code civil, sous un Titre VII intitulé « de la filiation » et sous un Titre VIII intitulé « de l'adoption ». Le Titre concernant la filiation en distingue trois types : la filiation maternelle, la filiation paternelle et la filiation comaternelle. Tandis qu'au Québec, le Titre II du Code civil différencie la filiation par le sang, la filiation des enfants issus d'une procréation assistée et la filiation découlant d'une adoption. Nous pouvons constater que la structure choisie par ces deux législateurs n'est pas la même. C'est encore différent en Espagne, où le Code civil distingue la filiation par nature et la filiation adoptive<sup>208</sup>. La filiation par nature est divisée en filiation matrimoniale et filiation non matrimoniale<sup>209</sup>. Comme nous l'avons déjà vu plus haut, les règles de filiation relatives aux enfants nés d'une procréation assistée, y compris les dispositions sur la comaternité, se trouvent dans une loi spécifique, la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée.

On constate que l'Espagne et le Québec décident de distinguer la filiation biologique et la filiation volitive, tandis que la Belgique préfère structurer son Code civil en fonction de la personne à l'égard de laquelle le lien de filiation va être établi. Une partie de la doctrine espagnole est d'ailleurs d'avis que la filiation en droit espagnol devrait être réformée et les règles concernant la filiation après procréation assistée intégrées dans le Code civil. Ce dernier, après adaptations, distinguerait ainsi trois « types » de filiation<sup>210</sup> : par nature, adoptive et basée sur la volonté. Si on regarde la situation de la Catalogne, il est d'ailleurs indiqué dans le préambule du Code civil catalan que, bien que la distinction entre filiation par nature (y compris la procréation assistée) et la filiation adoptive soit maintenue, *«il ne s'agit pas d'une filiation biologique et que l'élément décisif est la reconnaissance ou le consentement fait expressément*

---

<sup>208</sup> C. civ. esp., art. 108

<sup>209</sup> C. civ. esp., art. 108

<sup>210</sup> A. QUINONES ESCAMEZ, « Conjugalité, parenté et parentalité : la famille homosexuelle en droit espagnol comparé », *op. cit.*, p. 74

*pour la fécondation assistée par un document public ou autorisé* »<sup>211</sup>. En outre, le besoin d'adapter les Codes à la réalité scientifique a déjà été manifesté dans l'exposé des motifs de la première loi sur les techniques de reproduction humaine assistée, à savoir la loi 35/1988, en évoquant la différenciation entre la filiation biologique et la filiation volitive<sup>212</sup>. Il serait d'autant plus pertinent de procéder de la sorte en Espagne que le législateur a décidé de baser la filiation comaternelle exclusivement sur la volonté de la coparente, comme nous le verrons plus en détail par la suite.

## §2. Protection de l'enfant, la mère et la coparente

Nous allons à présent examiner si l'organisation générale des dispositions dont nous venons de parler peut avoir une influence sur leur application concrète et par conséquent sur les couples lesbiens et leurs enfants.

L'emplacement des règles sur la comaternité dans la législation du pays peut avoir une influence sur la symbolique et le ressenti dans le chef des familles concernées. En insérant ces règles dans le Code civil, auprès des règles régissant la filiation par le sang, la Belgique et le Québec choisissent de placer ces familles au même niveau d'importance que les familles hétérosexuelles. Le Québec va encore plus loin en optant pour des dispositions neutres, qui s'appliquent à tous les enfants nés d'une procréation assistée. En conséquence, les couples de femmes peuvent se sentir plus considérées par le législateur et symboliquement, sentir que leur voix est entendue. L'Espagne, en choisissant de laisser ces règles (qui se limitent à une seule véritable disposition) dans la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée, opte pour un changement législatif plus discret, avec peut-être une symbolique moins prononcée et apporte moins de « reconnaissance » aux familles dont les enfants ne naissent pas naturellement<sup>213</sup>.

D'autre part, en rédigeant des dispositions neutres sur le plan du sexe, le législateur québécois évite de créer de potentielles différences de traitement entre les couples hétérosexuels dont les enfants naissent par procréation assistée et les couples lesbiens dans la même situation. Elle évite ainsi la potentielle censure de la Cour suprême, du moins sur ce point, ce qui a pour conséquence d'accroître la stabilité de ces dispositions et avec elle, la sécurité juridique et la protection des enfants issus de ces couples mais également de leurs mères et coparentes.

---

<sup>211</sup> *Ibid.*

<sup>212</sup> *Ibid.*, p. 74

<sup>213</sup> La filiation de tous les enfants nés par PMA se trouvent dans la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée.

Ensuite, l'architecture générale de la filiation de chacune des législations peut également influencer sur la protection qui en émane. Nous avons vu que la situation est différente en Belgique, en Espagne et au Québec. Nous sommes personnellement d'avis que les systèmes québécois et espagnols qui distinguent la filiation biologique, la filiation des enfants nés par procréation assistée et la filiation découlant d'une adoption<sup>214</sup> sont plus clairs que le système belge qui choisit d'opérer la distinction sur base de la personne à l'égard de qui la filiation va être établie<sup>215</sup> : filiation maternelle, filiation paternelle, filiation comaternelle.

Nous pensons qu'il est plus facile de comprendre un système qui se base sur le mode de procréation pour structurer le Code, plutôt que sur le destinataire. Un couple peut plus aisément appréhender les règles qui s'appliqueront à lui et à son enfant en se référant à un chapitre correspondant au mode de procréation qu'il a choisi. Il lui suffit ensuite de parcourir le chapitre, qui serait sous-divisé en fonction de la personne à l'égard de laquelle va s'appliquer la filiation, pour avoir accès à toutes les règles le concernant. Il ne doit pas ainsi passer d'un chapitre à l'autre. C'est pourquoi, d'après nous, le système québécois est plus protecteur de ce point de vue. Il est plus lisible, grâce à sa structure, ce qui implique que les destinataires des dispositions savent comment procéder. Il en va de même pour les juges. La sécurité juridique, et ainsi la protection des familles, est donc plus importante.

## Section 2. En fonction de la rédaction des dispositions sur la comaternité

La rédaction des dispositions peut également influencer sur la clarté et la lisibilité des différentes règles et ainsi avoir un impact sur la qualité de la protection apportée à nos protagonistes. Nous allons donc commencer par analyser la qualité rédactionnelle des législations évoquées avant d'en voir l'éventuelle influence sur les familles concernées.

### §1. Rédaction des dispositions sur la comaternité en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison

Commençons par la Belgique : la loi du 5 mai 2014 a été quelque peu adoptée dans l'urgence. Cette précipitation peut être due au fait que la loi a été adoptée en fin de législature. Les députés se sont donc dépêchés de la faire adopter<sup>216</sup>, ce qui explique qu'une réforme en profondeur n'a pas été entreprise. Le choix a donc été fait d'élaborer un statut pour la coparente, en se basant, pour ce faire, sur l'établissement de la filiation paternelle. Le problème de cette pratique est que

---

<sup>214</sup> C. civ. esp., titre V ; C. c. Q., titre deuxième

<sup>215</sup> C. civ., titre VII

<sup>216</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 455

certaines dispositions concernant la filiation sur lesquelles se calquent la filiation comaternelle ont été sanctionnées par la Cour constitutionnelle<sup>217</sup>. Le contrôle de l'intérêt de l'enfant dans les actions en autorisation de reconnaissance<sup>218</sup> et dans l'établissement judiciaire de la filiation, certains délais de l'action en contestation de reconnaissance<sup>219</sup> ou la possession d'état dans les actions en contestation de la filiation<sup>220</sup> sont des exemples de critiques émises par la Cour constitutionnelle<sup>221</sup>. Ces inconstitutionnalités ont ainsi été transposées dans la loi du 5 mai 2014, bien que certaines aient été corrigées par la loi du 21 décembre 2018<sup>222223</sup>.

Toujours en Belgique, la rapidité de l'adoption de la loi a également eu pour conséquence une rédaction parfois un peu hasardeuse et peu adaptée aux couples lesbiens et à leurs enfants. La preuve en est : la loi réparatrice du 18 décembre 2014<sup>224</sup> qui ouvre la possibilité pour la femme qui revendique la comaternité de contester un lien de filiation qui serait établi à l'égard d'un homme<sup>225</sup>. La loi du 5 mai 2014 avait en effet omis de modifier ces articles<sup>226</sup> et de les adapter à l'apparition du statut de la coparente.

On peut également mentionner que le législateur n'a pas prévu d'analogie à l'article 318, paragraphe 3 qui prévoit que la contestation de la présomption de paternité est déclarée fondée dans les cas visés à l'article 316bis, sauf preuve contraire. Rappelons que cette disposition a lieu d'être car l'officier de l'état civil se fie le plus souvent aux déclarations qui lui sont faites.

---

<sup>217</sup> Voy. N. MASSAGER, J. SOSSON, *Cour constitutionnel et droit familial*, Limal, Anthémis, 2015

<sup>218</sup> Le pivot d'un an et le caractère « manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant » ne peuvent être considérés comme absolus ; C.C., 16 décembre 2010, n°144/2010 ; C.C., 3 mai 2012, n°61/2012 ; C.C., 7 mars 2013, n°30/2013

<sup>219</sup> L'âge pivot d'un an et le caractère « manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant » ne peuvent être considérés comme absolus ; C.C., 16 décembre 2010, n°144/2010 ; C.C., 3 mai 2012, n°61/2012 ; C.C., 7 mars 2013, n°30/2013

<sup>220</sup> L'irrecevabilité de l'action en contestation de présomption de paternité en cas de possession d'état a été déclarée inconstitutionnelle par les arrêts de la Cour constitutionnelle n° 20/2011 et 105/2013 ; cette irrecevabilité en cas de possession d'état a été déclarée inconstitutionnelle pour ce qui concerne l'action en contestation de reconnaissance maternelle ou paternelle par les arrêts n° 29/2013, 96/2013, 127/2014, 139/2014 et 35/2015 ; C.C., 3 février 2011, n°20/2011 ; C.C., 9 juillet 2013, n°105/2013 ; C.C., 7 mars 2012, n°29/2013 ; C.C., 9 juillet 2013, n°96/2013 ; C.C., 19 septembre 2014, n°127/2014 ; C.C., 25 septembre 2014, n°139/2014 ; C.C., 12 mars 2015, n°35/2015

<sup>221</sup> J. SOSSON, « Les actions judiciaires relatives à la filiation : tableaux synthétiques. Mise à jour et commentaire de la réforme partielle opérée par la loi du 21 décembre 2018 », *Rev. trim. dr. fam.*, 2019/1, p.23

<sup>222</sup> Loi du 21 décembre 2018 portant des dispositions diverses en matière de justice, 31 décembre 2018, *M.B.*, p. 106560

<sup>223</sup> *Ibid.*, p.9

<sup>224</sup> Loi du 18 décembre 2014 modifiant le Code civil, le code de droit international privé, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté, *M.B.*, 23 décembre 2014, p. 104985

<sup>225</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 491

<sup>226</sup> C. civ., art. 318 et 330

L'article 318 ouvre alors au père, qui est ici victime de la réconciliation de la mère avec son mari, la possibilité de contester la paternité rapidement. On ne trouve pas de disposition analogue pour la comaternité, ce qui peut avoir des conséquences, surtout en cas de conception intervenue hors cadre médical. Si on peut comprendre que cette analogie ait été omise à cause de l'inadéquation de la formulation à une filiation intentionnelle, il paraît illogique d'avoir alors maintenu l'écartement automatique de la présomption pour la co-mère dans les circonstances de l'article 316bis du Code civil<sup>227</sup>.

Nous finirons par mentionner l'article 325/1 du Code civil qui peut donner l'impression que la filiation comaternelle est un second choix en disant que la comaternité peut être établie lorsque la paternité ne l'a pas été<sup>228</sup>. En outre, cette mention est inutile car l'article 329 prévoit déjà l'interdiction d'établir plus de deux liens de filiation.

Nous ne listerons pas ici l'ensemble des dispositions comportant des problèmes de rédaction. Nous nous limitons à quelques-unes à titre d'illustration et en verrons plusieurs exemples au fur et à mesure de nos développements ci-dessous.

Nous passerons très rapidement sur le cas de l'Espagne concernant la rédaction des articles car, dans le droit espagnol, une seule disposition est spécifique à la comaternité : l'article 7, paragraphe 3 de la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée. Elle est assez claire, et comme nous l'avons vu plus haut, il n'est pas impossible qu'une réforme plus profonde intervienne dans les années à venir.

Au Québec, l'apparition de la comaternité a impliqué l'adaptation de certaines dispositions du Code civil, notamment en ce qui concerne la terminologie, afin de les rendre neutre du point de vue du sexe. Mais la réforme a pu s'intégrer plutôt facilement dans la législation québécoise car le Code civil était déjà agencé selon une structure prompte à réceptionner ce changement<sup>229</sup>. Toutefois, le processus législatif, comme pour la Belgique, a été rapide, ce qui a engendré, selon certains auteurs, plusieurs incohérences dans ces dispositions<sup>230</sup>. En effet, il a été relevé, entre autres, le fait que les dispositions relatives au secret des origines sont inadaptées dans le contexte de l'homoparenté, ou encore la disparition de toute vraisemblance en matière de

---

<sup>227</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p.476

<sup>228</sup> E. VAN DEN BROECK, « La nouvelle loi sur la filiation de la coparente », *op. cit.*, p. 27

<sup>229</sup> L. CHAMBERLAN, « Loi 84 – vers une reconnaissance de l'homoparentalité », *Conjonctures n° 41-42 – Drôle de genre*, 2006, p. 47

<sup>230</sup> D. SCHORNO, « Procréation assistée et filiation en Suisse et au Québec », *Lex Electronica*, vol. 12, n°1, 2007, p. 71

filiation qui paraît inadéquate<sup>231</sup>. Ces critiques concernant le fond des dispositions et non la forme, nous ne les approfondirons donc pas ici. Sur le plan de la forme, les dispositions québécoises sont, d'après nous, plutôt claires, cohérentes et ont trouvé leur place dans le Code civil québécois. Elles sont moins nombreuses qu'en droit belge et procèdent moins de la technique du renvoi à d'autres dispositions, ce qui les rend plus facilement lisibles.

## §2. Protection de l'enfant, la mère et la coparente

La manière dont est rédigée une disposition légale peut influencer le degré de protection qu'elle apporte à ses destinataires. Plus une disposition est claire, moins il y en aura d'interprétations possibles. Son effet sera donc plus prévisible, ce qui augmente la sécurité juridique pour les personnes concernées. De ce point de vue, les législations espagnoles et québécoises relatives à la comaternité sont donc plus protectrices que les dispositions belges qui sont soumises à des problèmes de cohérence, de clarté et d'inconstitutionnalité.

La mauvaise rédaction de certaines dispositions belges<sup>232</sup> laisse en effet la porte ouverte à de multiples interprétations de la part des juges qui les appliquent. Les normes déclarées inconstitutionnelles qui ont été transposées par analogie à la filiation comaternelle sont susceptibles d'être sanctionnées et également déclarées inconstitutionnelles par la Cour. Et les analogies oubliées ou, au contraire, qui n'ont pas lieu d'être, prennent le risque d'être aussi sujettes à diverses interprétations dans le but d'essayer de leur donner un sens. Tous ces éléments dans le droit belge nous poussent à penser, alors que cette réforme a été adoptée rapidement, justement pour garantir l'intérêt des enfants naissant dans des couples lesbiens, en leur offrant le plus rapidement possible une protection juridique, qu'il faudrait rédiger des règles plus claires afin d'assurer une plus grande sécurité juridique et ainsi une plus grande protection aux familles concernées.<sup>233</sup>

## Section 3. En fonction des statuts du couple

Dans cette section, nous verrons comment le statut d'un couple peut influencer sur la protection apportée à l'enfant, à la mère et à la co-mère. À cette fin, nous commencerons par comparer l'impact de ces statuts dans les régimes belge, québécois et espagnol, surtout sur les aspects qui nous paraissent critiquables.

---

<sup>231</sup> *Ibid.*

<sup>232</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p.77

<sup>233</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 455

## §1. Etablissement de la comaternité en fonction des statuts du couple en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison

Comme nous avons pu le voir plus haut, le mariage homosexuel est autorisé, aussi bien en Belgique<sup>234</sup>, au Québec<sup>235</sup> et qu'en Espagne<sup>236</sup>. Certains couples choisissent toutefois de ne pas se marier et de rester des couples de fait aux yeux de la loi. Ce choix peut avoir une conséquence si les deux femmes choisissent d'avoir un enfant. Le statut du couple influe en effet sur l'établissement du lien de filiation à l'égard de la femme qui ne porte pas l'enfant<sup>237</sup>.

En Belgique par exemple, si le couple est marié, la présomption de comaternité<sup>238</sup> s'appliquera et le lien de filiation s'établira automatiquement, que la coparente ait consenti au projet parental ou non. Le couple non marié devra passer par la reconnaissance<sup>239</sup> ou, à défaut, par une recherche judiciaire de comaternité<sup>240</sup>.

Ce statut a également des conséquences sur la contestation de comaternité. En cas de présomption, la contestation peut être réduite à néant s'il est prouvé par toutes voies de droit que la coparente a consenti à l'insémination artificielle ou à un autre acte ayant la procréation pour but. Il suffira donc à la coparente de prouver par toutes voies de droit qu'elle a consenti à la procréation médicalement assistée ou, si la procréation a eu lieu en dehors du domaine médical, de prouver qu'elle a consenti à l'acte ayant la procréation pour but et que l'enfant en est la conséquence<sup>241</sup>.

Par contre, si les deux femmes ne sont pas mariées, c'est la reconnaissance qu'il faudra contester. Dans ce cas, l'action sera déclarée fondée sauf s'il est prouvé par toutes voies de droit que l'intéressée n'a pas consenti à une procréation médicalement assistée, conformément à la loi du 6 juillet 2007<sup>242</sup>. Si l'enfant est le fruit d'une procréation médicalement assistée, cela ne

---

<sup>234</sup> Loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil, M.B., 28 février 2003, p. 98880

<sup>235</sup> Loi du 24 juin 2002 instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation, L.Q. 2002, c. 6 + En outre, dans la législation québécoises, les couples unis civilement sont assimilés aux couples mariés. Cela s'explique par le fait que l'union civile a (presque) les mêmes effets que le mariage (voir supra : Chapitre 1, section 3)

<sup>236</sup> Loi 13/2005 du 1 juillet 2005 de modification du C. civ. en matière du droit au mariage

<sup>237</sup> J-E. BEERNAERT, N. MASSAGER, « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *op. cit.*, p. 79

<sup>238</sup> C. civ., art. 325/2

<sup>239</sup> C. civ., art. 325/4

<sup>240</sup> C. civ., art. 325/8

<sup>241</sup> C. civ., art. 325/3, §3 et §4

<sup>242</sup> C. civ., art. 325/7, §2 et §3

pose pas de problème. Mais si la procréation a eu lieu hors du milieu médical, la coparente n'a aucun moyen de réduire à néant la contestation de reconnaissance<sup>243</sup>.

En Espagne, la coparente mariée à la mère légale pourra consentir à ce que la filiation soit établie à son égard, conformément à l'article 7, paragraphe 3 de la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée. Ce mécanisme peut s'apparenter à la reconnaissance. La coparente non mariée n'aura, par contre, pas accès à ce mécanisme et ne pourra pas faire établir de lien de filiation d'origine à son égard. Elle devra passer par l'adoption<sup>244</sup> ou par une demande de filiation non conjugale<sup>245</sup>.

Au Québec, la filiation peut toujours être établie par l'acte de naissance et la possession d'état constante<sup>246</sup>. Si le couple est marié, la présomption de comaternité s'appliquera à la coparente<sup>247</sup>. Si le couple n'est pas marié et que la filiation n'a pas encore été établie par un autre moyen, la coparente peut procéder à une reconnaissance<sup>248</sup>.

Une autre conséquence du statut conjugal du couple de femmes concerne les situations d'abandon du projet parental par la conjointe de la mère<sup>249</sup>. Il n'est pas possible au Québec de procéder à une action en recherche de comaternité. Seule une action en dommages peut être intentée par la mère, sans aucune possibilité d'établir un lien de filiation à l'égard de la conjointe<sup>250</sup>. Si le couple est marié, le problème ne se pose pas car la filiation s'établira d'office par présomption<sup>251</sup>. La coparente devra prouver qu'il n'y a pas eu formation d'un projet parental commun ou que l'enfant n'en est pas la conséquence pour contester la filiation et désavouer l'enfant<sup>252</sup>.

## §2. Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente

Ces différenciations faites selon le statut conjugal ont un impact sur la vie des couples lesbiens lorsque ceux-ci décident d'avoir un enfant. Si un couple ne désire pas se marier, la protection que le législateur lui apportera sera moindre, que ce soit en Belgique, en Espagne ou au Québec.

---

<sup>243</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 488

<sup>244</sup> Voir supra : chapitre 2, section 3, §2

<sup>245</sup> Voir supra : chapitre 2, section 3, §2

<sup>246</sup> C. c. Q., art. 538.1

<sup>247</sup> C. c. Q., art. 538.3

<sup>248</sup> C. c. Q., art. 538.1 et 526

<sup>249</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 394

<sup>250</sup> *Ibid.*, p. 395

<sup>251</sup> C. c. Q., art. 538.1

<sup>252</sup> C. c. Q., art. 539, al. 1

La preuve à apporter en droit belge pour contrer une contestation de présomption, réservée aux couples mariés, est plus large que celle à apporter pour contrer une contestation de reconnaissance. Le fait que la preuve du consentement de la coparente à une procréation hors du milieu médical ne soit pas recevable pour contrer une contestation de reconnaissance, alors qu'elle est suffisante pour contrer une contestation de présomption, opère une différenciation dans la protection apportée par le droit aux couples de femmes selon que ces dernières soient mariées ou non. En effet, comme vu plus haut, si la coparente n'est pas mariée et que l'enfant n'a pas été procréé par insémination artificielle en milieu médical, cette dernière n'aura aucun moyen de contrer l'action d'un père biologique (qui apporterait la preuve de sa paternité<sup>253</sup>). La protection apportée à la coparente est donc moindre dans ce cas. Sa comaternité est précaire. En dehors du cadre médical, l'impact peut aussi se faire ressentir sur la protection de l'enfant et de la mère, dans le cas où, au départ, le père biologique avait donné son accord pour n'être qu'un simple donneur. Un projet parental a été formé entre les deux femmes. Il ne devrait pas pouvoir être contesté par un homme qui s'était engagé à n'être qu'un donneur. L'enfant a en effet tout intérêt à avoir un double lien de filiation solidement établi<sup>254</sup>. En outre, cette distinction peut causer une certaine confusion pour les couples. Il est en effet difficile de s'y retrouver.

Par ailleurs, si le couple de femmes est marié, c'est le père biologique qui n'aura aucun moyen de contester la comaternité de la femme de la mère<sup>255</sup>. Elle n'aura en effet qu'à produire la preuve qu'elle a consenti à un acte ayant la procréation pour but, qu'il soit médicalisé ou non<sup>256</sup>. Le lien de filiation est alors plus stable. Les couples mariés et leurs enfants sont mieux protégés, dans cette situation en tous cas.

Sur ce point, le droit québécois protège mieux les familles car il n'opère pas cette distinction en fonction des statuts du couple dans les actions en contestation<sup>257</sup>. La question n'a pas lieu d'être pour l'Espagne car la possibilité d'une action en contestation de reconnaissance ou de présomption<sup>258</sup> n'existe pas.

En Espagne, les couples non mariés sont moins bien protégés par le droit. Ils n'ont pas accès à la possibilité d'établir un lien de filiation comaternelle d'origine, à l'inverse des couples

---

<sup>253</sup> C. civ., art. 325/7 §3

<sup>254</sup> E. VAN DEN BROECK, « La nouvelle loi sur la filiation de la coparente », *op. cit.*, p. 27

<sup>255</sup> E. VAN DEN BROECK, « La nouvelle loi sur la filiation de la coparente », *op. cit.*, p. 27

<sup>256</sup> C. civ., art. 325/3

<sup>257</sup> Il fait toutefois une distinction selon le mode de conception. Nous examinerons cela dans la section suivante.

<sup>258</sup> La présomption elle-même n'existe pas : voir supra chapitre 2, section 3, §2

mariés<sup>259</sup>. Cela entraîne une moins bonne protection pour les enfants espagnols nés de couples non mariés par rapport aux enfants de couples mariés. Ces derniers auront en effet plus facilement accès à un double lien de filiation. Ce n'est pas le cas au Québec ou en Belgique où tous les couples ont accès à la possibilité d'avoir un double lien de filiation établi directement envers leurs enfants.

Au Québec, l'impossibilité pour la mère non mariée de faire établir un lien de filiation envers la coparente qui refuse de reconnaître l'enfant lui porte préjudice, ainsi qu'à l'enfant. Un simple droit à réparation ne semble pas suffisant face à l'intérêt de l'enfant d'avoir deux parents envers qui un lien de filiation est établi. Une action en recherche de comaternité comme elle existe en Belgique semble plus protectrice et plus appropriée. Le Québec a toutefois écarté cette possibilité en invoquant l'argument qu'il n'existe pas de lien biologique entre la coparente et l'enfant<sup>260</sup>.

#### Section 4. En fonction des modes de procréation

Certains couples lesbiens choisissent de passer par le milieu médical quand ils décident d'avoir un enfant, c'est-à-dire par un centre de procréation assistée, qui les accompagnera dans leur démarche et avec qui les deux femmes élaboreront un projet parental. D'autres décident d'opérer cette insémination chez elles, de manière artisanale, avec le sperme d'un ami. Cette procréation à domicile peut aussi avoir lieu via relations sexuelles, avec un ami également<sup>261</sup>. Le choix fait par les deux femmes à cet égard peut avoir des conséquences sur les règles qui s'appliqueront à elles quand il sera question d'établir un lien de filiation entre l'enfant et la coparente.

##### §1. Etablissement de la comaternité en fonction du mode de procréation en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison

Commençons par la Belgique où le mode de procréation choisi a une influence sur la contestation de reconnaissance. Si l'enfant est né par procréation médicalement assistée, le père biologique ne peut jamais s'opposer à la demande de reconnaissance de la co-mère, étant donné que l'établissement de la filiation du donneur est interdit dans ce cas.<sup>262</sup> Par contre, en cas de procréation par insémination artisanale ou via relation sexuelle, le droit belge ne prévoit aucune

---

<sup>259</sup> Loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistées, art. 7, §3

<sup>260</sup> Voir supra : chapitre 2, section 2, §2, B.

<sup>261</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 394

<sup>262</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 394

interdiction pour le donneur d'établir un lien de filiation avec l'enfant<sup>263</sup>. Le père biologique pourra ainsi empêcher la coparente d'établir un lien de comaternité, soit en reconnaissant l'enfant avant elle, soit en introduisant une demande de contestation de reconnaissance. Comme nous venons de le voir dans la section précédente, la coparente ne pourra en effet pas contrer la contestation de reconnaissance du père biologique.

Ensuite, les conditions d'actions en autorisation de reconnaissance sont différentes suivant le mode de procréation. En cas de litige entre la mère et la femme qui souhaite reconnaître l'enfant, cette dernière doit prouver qu'elle a consenti à la conception conformément à la loi du 6 juillet 2007 pour pouvoir obtenir une autorisation de reconnaissance<sup>264</sup>. La reconnaissance de comaternité n'est donc pas ouverte à tous les modes de procréation car, en cas de litige avec la mère, si l'enfant a été conçu en dehors du milieu médical, la candidate à la reconnaissance ne saura pas apporter la preuve nécessaire à l'autorisation de reconnaissance<sup>265</sup>.

Un problème se pose également concernant l'action en contestation de reconnaissance. La femme qui revendique la comaternité a un délai d'un an pour intenter une action en contestation<sup>266</sup>. Ce délai commence à courir à partir de la découverte du fait qu'elle a consenti à la conception conformément à la loi du 6 juillet 2007. Encore une fois, ce délai d'action n'envisage pas l'hypothèse d'un enfant né hors cadre médical<sup>267</sup>. En outre, cet article est très mal rédigé. Il affirme que le point de départ du délai est la découverte du consentement à la conception<sup>268</sup>. Il faut certainement comprendre « dans l'année de la découverte du fait que la conception de l'enfant peut être la conséquence de l'acte auquel elle a consenti »<sup>269</sup>.

Un dernier point que nous choisissons d'épingler en ce qui concerne le droit belge est la situation de la contestation de présomption par la coparente<sup>270</sup>. En effet, le même problème de rédaction existe. On peut également y voir un problème dans le fait que la coparente qui ne s'inscrit pas dans une procréation médicalement assistée ne pourra pas contester la présomption de comaternité (par exemple dans l'hypothèse où « une femme mariée conçoit un projet parental

---

<sup>263</sup> *Ibid.*, p. 395

<sup>264</sup> C. civ., art. 325/4, al. 2

<sup>265</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 479

<sup>266</sup> C. civ., art. 325/7, §1, al. 5

<sup>267</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 484

<sup>268</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 484

<sup>269</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p.473

<sup>270</sup> *Ibid.*

avec une autre femme que son épouse, avant de se réconcilier avec cette dernière et de décider avec son épouse de maintenir le jeu de la présomption de coparenté »<sup>271</sup>). La preuve du consentement à une procréation conforme à la loi du 6 juillet 2007 est, en effet, à nouveau exigée<sup>272</sup>.

Ces dispositions sont-elles liées à une volonté du législateur belge de réduire les possibilités et le champ d'action de la coparente lorsque la procréation n'a pas lieu dans le cadre de la loi du 6 juillet 2007 ? Ou est-ce dû à la précipitation dans laquelle la loi a été adoptée avec pour conséquence des problèmes de rédaction et l'omission dans plusieurs dispositions de l'hypothèse de la procréation amicalement assistée ?

Au Québec, les critiques faites au droit belge reprises ci-dessus et concernant les conditions de contestation de filiation n'ont pas lieu d'être car ces actions sont ouvertes à toutes personnes, par tous les moyens et ce, pour tous les modes d'établissement de la filiation<sup>273274</sup>. Mais cela ne veut pas dire pour autant que le droit québécois ne fait aucune différence selon que l'enfant ait été conçu dans un milieu médicalisé ou non.

Si l'enfant naît d'une procréation médicalement assistée, le donneur ne pourra jamais faire établir sa paternité<sup>275</sup>. S'il naît d'une procréation via insémination artisanale, il ne pourra pas non plus établir de lien de filiation avec l'enfant en droit québécois<sup>276277</sup>. Par contre, en cas de procréation assistée via relation sexuelle, le père biologique a un an pour revendiquer sa filiation, sans qu'il soit possible pour la coparente de s'y opposer<sup>278279</sup>. Le législateur ne différencie pas ici les procréations ayant lieu par insémination artificielle à domicile ou en milieu médical, mais opère une distinction avec l'insémination par relation sexuelle<sup>280</sup>.

Enfin, en Espagne, une grande différence est faite selon que la procréation ait lieu en milieu médicalisé ou non. Si c'est le cas, la co-mère pourra établir un lien de filiation envers l'enfant en vertu de l'article 7, paragraphe 3 de la loi sur les techniques de reproduction humaine assistée.

---

<sup>271</sup> *Ibid.*

<sup>272</sup> C. civ., art. 325/3, §2, al. 3

<sup>273</sup> C. c. Q., art. 530 à 539

<sup>274</sup> Attention toutefois, si l'acte de naissance et la possession d'état concordent, il n'y a aucune contestation possible

<sup>275</sup> C. c. Q., art. 538.2

<sup>276</sup> C. c. Q., art. 538.2

<sup>277</sup> Contrairement au droit belge

<sup>278</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 394

<sup>279</sup> C. c. Q., art. 538.2

<sup>280</sup> Sans doute pour protéger le père biologique dans le cas où la mère déciderait d'avoir des relations sexuelles avec lui uniquement dans le but de procréer et concevoir un enfant pour son couple (lesbien) sans en informer l'homme en question.

En cas d'insémination artisanale ou via relation sexuelle, la coparente ne peut donc jamais établir de lien de filiation d'origine avec l'enfant. Le législateur espagnol va bien plus loin que les législateurs belge et québécois : il ne reconnaît d'effet juridique direct pour la coparente en matière de filiation qu'en cas de procréation médicalement assistée, contrairement au Québec et à la Belgique.

## §2. Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente

Toutes ces règles ont des incidences sur l'enfant, la mère et la coparente. On peut déduire de ce que nous venons d'expliquer que le Québec est plus protecteur de la coparente que la Belgique quand l'insémination a lieu de manière artisanale. Elle interdit en effet tout lien de filiation entre le donneur et l'enfant, ce qui n'est pas le cas de la Belgique. Cette disposition accentue aussi la protection de l'enfant qui a tout intérêt à avoir deux liens de filiation solidement établis<sup>281</sup>.

La protection est moins grande toutefois en cas de procréation via relation sexuelle, que ce soit en Belgique ou au Québec. En Belgique, si le couple n'est pas marié, le père biologique pourra faire établir sa filiation envers l'enfant<sup>282</sup>. Au Québec, le père biologique aura un an pour faire établir un lien de filiation entre lui et l'enfant. Cela nous paraît critiquable car cela laisse la filiation disponible pendant une année et place la coparente dans une situation précaire<sup>283</sup>.

Le Québec semble tout de même plus protecteur que la Belgique si on regarde la législation sous l'angle du mode de procréation choisi par les couples, surtout en matière de contestation de présomption et de contestation de reconnaissance, surtout pour la coparente. Le droit belge crée des différences entre les enfants nés par PMA ou par procréation non médicalisée.

L'Espagne par contre est bien moins protectrice de l'enfant, la mère ou la coparente à cause de l'interdiction d'établissement d'un lien de filiation comaternelle en dehors du cadre d'une procréation médicalement assistée. La protection des enfants est moindre car ceux issus d'une procréation non médicale n'auront pas de double lien de filiation d'origine. Celle du couple de femmes également. Elles ont également tout intérêt à pouvoir établir facilement un lien de filiation entre l'enfant et la coparente, afin de sécuriser et stabiliser leur situation.

---

<sup>281</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 395

<sup>282</sup> Voir supra

<sup>283</sup> R. MEYS, « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *op. cit.*, p. 395

## Section 5. En fonction des modes d'établissement et de contestation de la filiation

Les choix posés par le législateur sur la manière dont peut s'établir la filiation à l'égard de la coparente sont différents en Belgique, au Québec et en Espagne. Nous allons ici commencer par examiner ces différences, surtout sur les points qui nous paraissent critiquables, avant de voir leur impact sur l'enfant, la mère et la coparente.

### §1. Les différents modes d'établissement de la filiation en Belgique, au Québec et en Espagne : comparaison

En Belgique, il existe la présomption de comaternité, la reconnaissance de comaternité et l'action en recherche de comaternité<sup>284</sup>. Dès qu'un enfant naît dans un couple de femmes mariées, la présomption de comaternité s'appliquera. Cela a pour effet de sécuriser juridiquement le coparent, en lui garantissant l'établissement d'un lien de filiation, quel que soit le mode de procréation de l'enfant<sup>285</sup>. Pour les couples hétérosexuels, l'application de la présomption est justifiée par l'obligation de fidélité dans le mariage<sup>286</sup>. Est-il logique de transposer cette présomption aux couples lesbiens où l'enfant n'est pas le résultat des relations sexuelles entre les deux femmes ? Peut-être peut-on y voir un déplacement de l'obligation de fidélité en considérant que dans le cas de deux femmes, il implique de ne pas consentir à un projet parental avec quelqu'un d'autre que sa conjointe<sup>287</sup>.

Ensuite, il est surprenant que l'article 318 paragraphe 2 du Code civil belge n'ait pas été transposé à la comaternité. Cet article concerne la faculté des héritiers de contester la paternité (établie par présomption) d'un homme décédé sans avoir agi lui-même mais qui serait encore dans le délai pour le faire. Les héritiers de la coparente ou des autres personnes autorisées à agir en contestation de la présomption de comaternité n'ont pas cette possibilité. Alors que le législateur a voulu une analogie entre la paternité et la comaternité, il est étonnant que cette analogie ne soit pas complète<sup>288</sup>. Nous ne voyons pas de raison pertinente qui permettrait de justifier l'écartement de cette disposition pour la comaternité. La rapidité de l'adoption de la loi

---

<sup>284</sup> Voir supra : chapitre 2, section 1

<sup>285</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 468

<sup>286</sup> C. civ., art. 213

<sup>287</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 469

<sup>288</sup> *Ibid.*, p.470

et le manque d'approfondissements lors des débats parlementaires pourraient être responsables de cette omission.

En outre, concernant la contestation de la reconnaissance comaternelle régie à l'article 325/3 du Code civil, le choix du terme « peut » peut poser problème. Il est ambigu et risque de créer une différence de traitement entre la mère et la femme qui revendique la comaternité : la mère dispose d'un délai fixe d'un an (qui commence à courir à la naissance), tandis que le délai de la femme qui revendique la comaternité risque d'être écoulé avant, étant donné que, dès qu'elle a connaissance de la grossesse de sa compagne, son délai d'action commencera à courir (l'article dit en effet que l'action doit être intentée dans l'année de la découverte du fait qu'elle a consenti à la procréation). Il sera donc potentiellement écoulé avant celui de la mère<sup>289</sup>.

Également, et comme nous l'avons déjà vu supra, le législateur belge décide que le père biologique n'a jamais la possibilité de contester la présomption de comaternité si la coparente a consenti à la procréation<sup>290</sup>.

Nous terminerons en ce qui concerne la Belgique par évoquer les preuves exigées par le législateur en cas de contestation de reconnaissance ou présomption de comaternité, d'action en recherche de comaternité ou d'action en autorisation de reconnaissance. En cas de contestation d'une présomption par la femme qui revendique la comaternité, celle-ci doit prouver, pour que la filiation puisse être établie à son égard, qu'elle a consenti préalablement à la conception, à l'insémination artificielle ou à tout autre acte ayant la procréation pour but<sup>291</sup>. En cas de PMA, la preuve sera apportée par l'existence du projet parental signé par les deux femmes et le centre de procréation assistée. Par contre, en cas de procréation assistée hors du cadre médical, comment apporter la preuve d'un consentement à un acte ayant la procréation pour but ?<sup>292</sup> Ce n'est pas précisé dans la loi. Ensuite, en cas de contestation de reconnaissance de comaternité, l'auteur de la reconnaissance et ceux qui ont donné leur consentement préalable ne pourront contester la reconnaissance que s'ils prouvent que leur consentement a été vicié<sup>293</sup>. Or, cette preuve est difficile à apporter car le vice de consentement est difficile à déterminer dans une telle situation<sup>294</sup>.

---

<sup>289</sup> *Ibid.*, p. 473 et 474

<sup>290</sup> *Ibid.*, p. 476

<sup>291</sup> C. civ., art. 325/3

<sup>292</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 473

<sup>293</sup> C. civ., art. 325/7, §1, al. 2

<sup>294</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 487

Ces problèmes ne se posent pas en Espagne, car la présomption n'existe pas et la contestation de reconnaissance non plus. Toutes ces questions de preuves, de délais de contestation ou d'impossibilité de contestation n'ont donc pas lieu d'être.

Au Québec, la contestation de présomption et reconnaissance sont plus clairement organisées. Toute personne peut en effet contester la filiation par tous moyens et ce, pour tous les modes d'établissement de la comaternité. Il n'y a pas de distinction de délai et de fondement selon l'auteur de la contestation<sup>295</sup>, comme c'est par contre le cas en Belgique. En outre, la preuve de la filiation pourra se faire par tous moyens<sup>296</sup>, ce qui est plus simple qu'en Belgique également.

Toutefois, le Québec ne permet pas l'action en recherche de comaternité, contrairement à la Belgique. Cela a pour conséquence que la mère ne pourra introduire qu'une action en réparation envers la coparente<sup>297</sup>.

Comme nous l'avons vu, la législation québécoise reconnaît l'acte de naissance ainsi que la possession d'état constante comme mode d'établissement de la filiation, en plus de la présomption et la reconnaissance. Quand l'acte de naissance et la possession d'état concordent, personne ne pourra contester cette filiation<sup>298</sup>. Ce choix a pour conséquence une grande stabilité pour le lien de filiation concerné.

Enfin, la législation espagnole est basée exclusivement sur la volonté en ce qui concerne l'établissement de la comaternité. Il n'y a effectivement pas de présomption de comaternité, que ce soit pour les couples mariés ou non mariés. La comaternité peut s'établir uniquement sur base d'une démarche volontaire de la coparente<sup>299</sup>. Cette filiation, une fois établie, ne peut être contestée. Étant donné que c'est une démarche volontaire et que la coparente doit fournir un certificat du centre de PMA qui prouve son consentement au projet parental<sup>300</sup>, prévoir une contestation semble inutile. En effet, la coparente n'a pas de raison de vouloir la contester dans cette situation et une contestation des tiers n'aurait pas de sens puisqu'ils ne pourraient pas prouver que la coparente n'a pas consenti au projet parental, étant donné la présence obligatoire du certificat. Le lien de filiation est ainsi plus solide qu'en Belgique ou qu'au Québec où la filiation établie par présomption<sup>301</sup> peut être contestée. Le lien de filiation est toutefois

---

<sup>295</sup> C. c. Q., art. 531

<sup>296</sup> C. c. Q., art. 533

<sup>297</sup> C. c. Q., art. 540

<sup>298</sup> C. c. Q., art. 530

<sup>299</sup> Loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistées, art. 7, §3

<sup>300</sup> Voir supra : chapitre 2, section 3, §2

<sup>301</sup> Présomption car la comaternité s'établit uniquement à l'égard des couples mariés en Espagne

également intouchable en droit québécois quand l'acte de naissance et la possession d'état concordent<sup>302</sup>. En Belgique, la coparente devra prouver qu'elle a consenti à la procréation pour maintenir le lien de filiation intact<sup>303</sup>.

La reproduction via procréation assistée en Espagne requiert un nouveau cadre où la volonté des parents est l'élément décisif. Ce cadre n'a toutefois pas encore été créé : pas de nouvelles catégories ni de division tripartite de la filiation, axée sur le consentement ou l'élément volitif.<sup>304</sup> Mais c'est toutefois vers ce chemin que semble vouloir se diriger le législateur espagnol. Reste à voir si l'Espagne est prête à étendre la comaternité aux couples non mariés ainsi qu'aux procréations assistées hors cadre médical.

## §2. Protection de l'enfant, de la mère et de la coparente

Toutes ces règles ont des incidences sur l'enfant, la mère et la coparente. Tout d'abord, bien que la transposition en droits belge et québécois de la présomption aux couples de femmes n'aille pas de soi de prime abord, surtout car elle ne tient pas compte de la volonté alors que la comaternité est basée sur la volonté de la coparente de s'engager dans un projet parental, elle a au moins le mérite de protéger la coparente et de sécuriser juridiquement sa situation<sup>305</sup>.

Ensuite, l'incertitude quant à l'administration de la preuve évoquée ci-dessus en droit belge implique un certain flou qui peut être préjudiciable à la coparente. Ce problème n'est pas présent en droit québécois où la preuve peut être apportée par tous moyens, ce qui implique une meilleure protection des familles concernées. La contestation de la filiation en général est d'ailleurs plus simple en droit québécois. Plus les règles sont claires, plus les situations sont prévisibles et la sécurité juridique élevée.

D'autres choix ou omissions du législateur belge accentue ce manque de clarté : l'absence d'analogie de l'article 318, paragraphe 2 du Code civil, la différence de délai pour introduire une action en contestation de la présomption entre la mère et la coparente, etc.

L'impossibilité en droit belge pour le père biologique de contester la présomption si la coparente a consenti à un projet parental (médicalisé ou non) assure la stabilité du lien de filiation dans ce cas entre l'enfant et la coparente. Cette stabilité accentue la protection apportée

---

<sup>302</sup> C. c. Q., art. 538.1 et 530

<sup>303</sup> C. civ., art. 325/3

<sup>304</sup> A. QUINONES ESCAMEZ, « Conjugalité, parenté et parentalité : la famille homosexuelle en droit espagnol comparé », *op. cit.*, p. 70

<sup>305</sup> M. DEMARET, E. LANGENAKEN, « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *op. cit.*, p. 468

aux familles. La mère, la coparente et d'autant plus l'enfant ont tous trois intérêt à ce que la filiation soit établie de la façon la plus solide possible. Cette stabilité est assurée en droit québécois en cas d'acte de naissance conforme à la possession d'état.

Par contre, l'absence d'action en recherche de comaternité au Québec peut impacter la protection de la mère et de l'enfant. Ce dernier a en effet tout intérêt à avoir un double lien de filiation établi, de même que la mère : même si l'indemnité éventuellement accordée est affectée à l'entretien de l'enfant, elle n'équivaudra jamais à la présence physique, financière et juridique d'un deuxième parent.

Finalement, le droit espagnol est le moins protecteur pour ces familles homoparentales. Il ne protège en effet que les familles dont le couple est marié et décide de procréer en milieu médical. Toutefois, si les couples sont dans les conditions pour établir un lien de comaternité, celui-ci sera incontestable.

## Section 6. Protection dans les législations belges, québécoises et espagnoles : synthèse

Après avoir vu la différence entre les régimes belge, québécois et espagnol et la protection apportée par ceux-ci selon différents critères, nous allons, dans cette section, voir quel régime semble être le plus approprié et le plus protecteur pour les couples de femmes et leurs enfants.

Du point de vue de l'organisation générale et de la rédaction des dispositions, c'est la législation québécoise qui nous semble la plus protectrice, notamment grâce la rédaction neutre de ses dispositions, à la clarté du régime applicable à la comaternité et à l'organisation générale de la filiation, qui nous semble plus facilement lisible et compréhensible qu'en Belgique<sup>306</sup>. La structure espagnole nous semble également intéressante par rapport au système belge qui est séparé selon la personne à l'égard de qui s'applique le lien de filiation. L'idée d'établir une « catégorie » de filiation basée uniquement sur la volonté retient également notre attention. Nous trouvons les architectures relatives à la filiation québécoise et espagnole plus claires et donc plus protectrices<sup>307</sup>.

Ensuite, du point de vue des différents statuts du couple, c'est l'Espagne qui, pour nous, offre le régime le moins protecteur en interdisant l'établissement d'un lien de filiation comaternelle aux couples non mariés<sup>308</sup>. Les protections belges et québécoises se valent sur ce point.

---

<sup>306</sup> Voir supra : chapitre 3, section 1 et 2

<sup>307</sup> Voir supra : chapitre 3, section 1

<sup>308</sup> Voir supra : chapitre 3, section 3

Certaines dispositions belges, comme la possibilité pour la mère non mariée de procéder à une action en recherche de comaternité, sont plus protectrices. D'autres sont moins protectrices que la législation québécoise, comme la différence de preuve à apporter par la coparente en cas de contestation de son lien comaternel selon que le couple est marié (et donc que la présomption s'applique) ou pas (et donc que la filiation ait lieu par reconnaissance)<sup>309</sup>.

Passons maintenant au point de vue du mode de procréation choisi par le couple. Encore une fois, la législation espagnole est la moins protectrice sur ce point, étant donné que seuls les enfants nés d'une procréation médicalement assistée peuvent avoir un lien de filiation comaternel d'origine<sup>310</sup>. Le droit québécois, quant à lui, nous apparaît plus protecteur que le droit belge, en tout cas pour la coparente, en matière de procréation artisanale grâce à l'interdiction pour le donneur d'établir tout lien de filiation dans ce cas. Par contre, en cas de procréation via relation sexuelle, la législation québécoise laisse un an au père biologique pour établir sa filiation, ce qui rend le lien de filiation comaternelle disponible. Il est donc moins protecteur dans ce cas spécifique. Certaines dispositions belges atténuent toutefois la protection de la coparente, par exemple dans le cas d'une contestation de comaternité par cette dernière<sup>311</sup>.

Également, voyons le point de vue des modes d'établissement de la filiation comaternelle. La loi québécoise nous semble, à nouveau, plus protectrice car les modes d'établissement sont plus nombreux et plus clairement décrits dans les textes législatifs. La facile compréhension des possibles contestations de la filiation privilégie également la protection<sup>312</sup>. La solidité du lien de filiation comaternelle en Espagne facilite la protection des couples concernés, même s'il ne s'agit que des couples mariés passant par PMA. La base volitive de cette filiation nous intéresse également<sup>313</sup>.

Pour finir, dans l'ensemble et au vu de tous ces éléments, c'est la législation québécoise qui nous paraît la plus protectrice, bien que tout ne soit pas parfait évidemment et que la modification de certaines dispositions permettrait d'améliorer ladite protection des enfants, mères et coparentes. En outre, il est évident que, sur certains points, les législations belge et espagnole sont plus protectrices.

---

<sup>309</sup> Voir supra : chapitre 3, section 3

<sup>310</sup> Voir supra : chapitre 3, section 4

<sup>311</sup> Voir supra : chapitre 3, section 4

<sup>312</sup> Voir supra : chapitre 3, section 5

<sup>313</sup> Voir supra : chapitre 3, section 5

Mais dans tous les cas, au vu des éléments apportés tout au long de ce mémoire, nous pensons que les intérêts de l'enfant, qui doivent être au sommet des intérêts à défendre, ne sont pas suffisamment protégés en droit belge. Il en va de même pour les intérêts de la coparente, dans les situations où les couples ne sont pas mariés ou ne procèdent pas à une procréation médicalement assistée.

## Chapitre 4. Perspectives pour la Belgique

A la lumière de l'ensemble des informations que nous avons rassemblées, analysées et comparées ci-dessus, nous allons tenter de relever ce que les législations espagnoles et québécoises pourraient apporter à la Belgique. Le but de ce chapitre est de voir concrètement comment, d'après nous et grâce aux éléments analysés supra, la législation belge relative à la comaternité pourrait être améliorée.

### Section 1. Apports des droits québécois et espagnols

Premièrement, nous pensons que, bien que la législation espagnole soit moins protectrice dans son ensemble, un des éléments les plus intéressants à en tirer est l'accent mis sur la volonté dans l'établissement de la filiation comaternelle et la stabilité du lien qui en découle<sup>314</sup>. C'est cet élément et notre vision des choses (qui sera développée en détail ci-dessous) qui nous convainquent que la filiation comaternelle (et même plus généralement, la filiation des enfants nés d'une procréation assistée hétérologue<sup>315</sup>) peut être basée uniquement sur l'élément volitif, nonobstant le fait que le droit espagnol se contente de l'appliquer aux couples mariés et passant par une procréation en milieu médical. Nous pensons que cette vision des choses basée sur la volonté peut être étendue à l'ensemble des couples, mariés ou non.

Ensuite, nous retiendrons, du droit québécois, la lisibilité, la clarté et la neutralité des dispositions relatives à la comaternité. L'architecture du Code civil québécois en matière de filiation est également très intéressante : distinction entre filiation par le sang, filiation résultant d'une procréation assistée et filiation découlant d'une adoption. Nous avons bien conscience que la filiation en droit québécois s'établit en fonction de modes d'établissement en partie différents du droit belge, mais nous sommes d'avis que cette architecture pourrait trouver sa place dans le Code civil belge, après adaptations.

Nous retiendrons également des droits québécois et espagnol les conditions d'une action en contestation de comaternité/paternité qui sont bien plus simples qu'en Belgique.

---

<sup>314</sup> Voir supra : chapitre 3, section 5, §1

<sup>315</sup> Pour éviter toute confusion, nous insistons sur le fait que les termes « homologue » et « hétérologue » dans le cadre d'une procréation assistée n'ont rien avoir avec le sexe des parents procédant à cette procréation. Une procréation assistée hétérologue est une procréation assistée qui a recours à des gamètes de tiers pour la procréation (et donc un don de sperme, d'ovocytes ou d'embryons), contrairement à la procréation homologue qui utilise le matériel génétique des deux parents (sans don d'un tiers donc) ; <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/20171011-dossier-pma.pdf> (consulté le 19 juillet 2020)

## Section 2. Proposition d'amélioration du régime belge

Pour commencer, rappelons que nous sommes d'avis que la législation belge en matière de comaternité n'apporte pas suffisamment de protection aux intérêts des familles concernées<sup>316</sup>, particulièrement en ce qui concerne les intérêts de l'enfant et de la coparente. Or, les intérêts de l'enfant devraient toujours être protégés de manière optimale. Ceux de la mère et de la coparente également, une fois que la protection de l'enfant est assurée.

C'est pourquoi nous pensons que cette législation doit être modifiée. Le seul moyen d'arriver à un régime cohérent et suffisamment protecteur doit passer par une réforme complète du droit de la filiation en Belgique. Nous nous attèlerons, dans cette section, à proposer une possibilité d'amélioration de ce régime. C'est très humblement que nous écrivons ces lignes et avons bien conscience que cette proposition ne sera pas parfaite. Nous espérons toutefois qu'elle a le mérite de susciter la réflexion et peut-être même la discussion.

Tout d'abord, notre proposition implique un changement de l'architecture du Code civil belge en matière de filiation. Au lieu d'être subdivisé en « filiation maternelle, filiation paternelle, filiation comaternelle », nous la subdiviserions en « filiation par le sang, filiation basée sur la volonté et filiation découlant d'une adoption ». Comme nous l'avons déjà évoqué plus haut, nous sommes d'avis que cette manière d'organiser la filiation est plus facilement lisible et compréhensible. Il ne faut ainsi pas passer d'un chapitre à l'autre pour régler le double lien de filiation de l'enfant.

Le chapitre qui va nous intéresser et que nous allons développer est le chapitre relatif à la filiation basée sur la volonté. Ce chapitre concernera l'établissement de la filiation des enfants nés d'une procréation assistée hétérologue. La filiation des enfants nés d'une procréation assistée homologue<sup>317</sup> sera traitée dans le chapitre relatif à la filiation par le sang car il existe un lien biologique des deux parents envers l'enfant. L'assistance à la procréation, dans ce cas, sert juste à venir combler un problème technique chez la femme ou chez l'homme mais le matériel génétique est celui du couple.

---

<sup>316</sup> Voir supra : critiques émises envers la législation belge dans le chapitre 3

<sup>317</sup> Pour éviter toute confusion, nous insistons à nouveau sur le fait que les termes « homologue » et « hétérologue » dans le cadre d'une procréation assistée n'ont rien avoir avec le sexe des parents procédant à cette procréation. Une procréation assistée hétérologue est une procréation assistée qui a recours à des gamètes de tiers pour la procréation (et donc un don de sperme, d'ovocytes ou d'embryons), contrairement à la procréation homologue qui utilise le matériel génétique des deux parents (sans don d'un tiers donc) ; <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/20171011-dossier-pma.pdf> (consulté le 19 juillet 2020)

Deuxièmement, ce chapitre relatif à la filiation basée sur la volonté sera lui-même divisé en deux : filiation maternelle et filiation paternelle/comaternelle. La filiation maternelle s'établira de la même manière que pour la filiation par le sang, selon le principe *mater semper certa est*, étant donné que la mère accouche de l'enfant,<sup>318</sup>. Il est toutefois utile de réinscrire ce principe dans le chapitre relatif à la volonté pour plus de clarté.

Troisièmement, nous pensons que la section relative à la filiation paternelle/comaternelle doit être rédigée à l'aide de termes neutres, de manière à ce que les dispositions s'appliquent aussi bien à l'établissement de la filiation paternelle qu'à l'établissement de la filiation comaternelle. Les deux cas de figure étant semblables, à savoir un lien de filiation basé sur la volonté et sur un projet parental, il semble normal de traiter l'établissement du lien de filiation établi à leur égard de manière analogue. En outre, il est indispensable que la rédaction de ces dispositions soient claires, non équivoques et ne procèdent pas à une technique de renvoi à d'autres dispositions. Plus la législation est lisible facilement, plus grandes seront la sécurité juridique et la protection qui en découlent.

Passons maintenant à la manière dont s'établira, dans cette proposition, la filiation pour la coparente<sup>319</sup>. Il est nécessaire, d'après nous, de prendre des dispositions spécifiques à cette situation et de ne pas se calquer sur l'établissement de la filiation paternelle par le sang. Ce modèle sera basé sur l'élément volitif, qui est nécessairement présent dans le cas d'une procréation assistée. Le couple, qu'il soit lesbien ou hétérosexuel, décide en effet de passer outre leur impossibilité biologique de procréer, d'avoir recours à la procréation assistée et de s'inscrire dans un projet parental.

Etant donné que ce régime est basé sur la volonté et le consentement à un projet parental, le principe de la présomption de comaternité ne sera pas applicable. Dans un couple lesbien, cette présomption n'a pas lieu d'être car il est évident que l'enfant n'est pas biologiquement celui des deux femmes. De plus, en l'absence de vraisemblance biologique, il semble inapproprié d'appliquer un lien de filiation de manière automatique dans un régime basé sur le consentement.

---

<sup>318</sup> Il existe les situations où le couple de femme procède à la technique de la ROPA. Nous ne développerons pas cette problématique ici car elle n'est pas l'objet du présent mémoire. Toutefois, dans ce cas, c'est la compagne de la femme qui accouche qui sera la mère biologique de l'enfant. Nous pensons, sans aller plus dans les détails, que l'adage « *mater semper certa est* » doit tout de même être maintenu dans ce cas et que par conséquent, la filiation maternelle doit quand même s'établir entre l'enfant et la femme qui accouche alors qu'elle n'est pas la mère biologique, comme dans les cas où un couple hétérosexuel fait appel à un don d'ovocyte.

<sup>319</sup> C'est la situation des couples de femmes que nous développons ici car c'est le sujet du présent mémoire.

La reconnaissance, par contre, sera applicable indépendamment du sexe de la personne. Les couples concernés sont donc les couples lesbiens, mariés ou non, et les couples hétérosexuels non mariés. La reconnaissance est basée sur la volonté de la coparente de reconnaître l'enfant et sur le consentement de celle-ci au projet parental. Ce consentement au projet parental sera facile à prouver en cas de procréation médicalement assistée, grâce à la convention signée avec le centre de PMA. Par contre, si la procréation a lieu de manière artisanale ou par relation sexuelle, le projet parental s'avère plus ardu à prouver. C'est pourquoi nous pensons qu'il est opportun de prévoir un document disponible auprès de l'officier de l'état civil de chaque commune qui permettrait d'ancrer le projet parental sur le papier, même hors cadre médical. L'officier de l'état civil verra alors son rôle étendu et sera responsable d'informer le couple des conséquences juridiques de la signature d'un tel document. Ce document devra être complété avant la conception de l'enfant.

Le document en question sera destiné aux couples lesbiens mais aussi au donneur à qui ces dernières font appel. Les signatures des trois protagonistes seront requises. La coparente devra attester qu'elle consent au projet parental avec sa compagne et le donneur devra ancrer son consentement de n'être qu'un donneur et de renoncer à tout établissement d'un lien de filiation avec l'enfant. De cette manière, le donneur prend conscience des conséquences de son acceptation et la situation du couple de femmes est améliorée car ce document pourra servir de preuve du consentement de la coparente au projet parental en cas de contestation ou d'action en recherche de comaternité. Il suffira alors à la coparente d'aller reconnaître l'enfant avec ce document.

Si toutefois le couple de femmes choisit de s'écarter des voies officielles, la coparente pourra tout de même reconnaître l'enfant, dans l'intérêt de ce dernier. Mais elle aura alors besoin du consentement de la mère pour reconnaître l'enfant ou de la preuve qu'elle a participé au projet parental, preuve qui s'avère compliquée à apporter sans document officiel<sup>320</sup>. En outre, la reconnaissance sera alors susceptible d'être contestée.

La contestation de la reconnaissance sera d'ailleurs ouverte à toute personne intéressée qui prouve son intérêt par toutes voies de droit et ce dans l'année qui suit la découverte qu'il a un intérêt à contester la filiation. En outre, l'action deux en un est maintenue pour le père biologique et la femme qui revendique la comaternité. Néanmoins, en présence de ce document

---

<sup>320</sup> Comme nous le verrons infra, le juge pourra établir la filiation entre l'enfant et la coparente sans preuve absolue de participation au projet parental si c'est dans l'intérêt de ce dernier.

et de ces trois signatures, la reconnaissance sera incontestable. En effet, cet écrit officiel prouve le consentement de la coparente au projet parental ainsi que la renonciation à tout établissement de lien de filiation du père biologique. La seule exception à cela serait de prouver que l'enfant n'est pas issu du projet parental en question ou un vice de consentement à l'égard d'une des trois parties.

D'autre part, la possibilité d'une action en recherche de comaternité sera ouverte à la mère (ou à l'enfant de plus de douze ans). En présence du document officiel auprès de l'officier de l'état civil, celui-ci lui suffira pour prouver que l'enfant est bien issu de ce projet parental. En absence de ce document, elle devra prouver que la coparente a tout de même consenti au projet parental et que l'enfant en est issu.

Par ailleurs, nous sommes d'avis qu'en matière de filiation, le juge devrait pouvoir trancher en mettant en balance les différents intérêts en présence et en donnant un poids particulièrement important aux intérêts de l'enfant. Le juge devrait avoir la possibilité de ne pas faire primer le lien biologique<sup>321</sup> si ce n'est pas dans l'intérêt de l'enfant. Il devrait pouvoir examiner différents éléments comme la possession d'état et le lien biologique et trancher en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant en gardant en tête qu'il est toujours dans son intérêt d'avoir un double lien de filiation juridiquement établi. Cela permettrait d'avoir un juste milieu entre la possession d'état comme fin de non-recevoir et l'établissement quasiment d'office du lien biologique qui nous semblent trop extrêmes. C'est d'ailleurs ce que plaide la Cour constitutionnelle<sup>322</sup> depuis plusieurs années et qui serait applicable dans notre proposition.

Enfin, nous finirons par examiner quelques situations spécifiques qui pourraient poser problème mais sont heureusement assez rares.

Si la mère a fait un enfant sans que sa femme ne le sache (et dans le cas où le père biologique en question ne reconnaît pas l'enfant), et que cette dernière refuse de reconnaître l'enfant, la mère pourra procéder à une action en recherche de comaternité pour forcer l'établissement du lien de filiation avec sa compagne (ou ex-compagne). Elle ne pourra évidemment pas prouver que cette dernière a consenti à la procréation car ce n'est pas le cas. Toutefois, le juge examinera la situation dans son ensemble et, si la compagne a la possession d'état à l'égard de l'enfant, il se pourrait qu'il soit dans l'intérêt de l'enfant qu'un lien de filiation soit établi à l'égard de cette

---

<sup>321</sup> Si le lien de filiation est contesté par le père biologique mais qu'il a consenti à être donneur, sa filiation ne pourra jamais être établie, comme nous l'avons vu supra.

<sup>322</sup> Voy. notamment : C.C. du 28 novembre 2019, n° 190/290

compagne qu'il connaît plutôt qu'à l'égard de son père biologique qui est peut-être inconnu pour lui. Toutefois, en absence de possession d'état de la compagne à l'égard de l'enfant, il est probable que le juge décide qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant d'établir ce lien de filiation. La mère pourra alors procéder à une action en recherche de paternité à l'égard du père biologique. Le juge examinera alors les intérêts en présence et, au vu de l'intérêt de l'enfant d'avoir un double lien de filiation établi, il est probable que le lien de filiation soit établi entre le père et l'enfant, sur base de l'élément biologique. On pourrait voir dans cette situation une injustice à l'égard du père biologique car il se voit imposer un lien de filiation au contraire de la compagne de la mère. Nous pensons toutefois que cette différenciation est justifiée car l'homme devait bien se douter qu'en ayant des relations sexuelles avec une femme, il y a toujours une possibilité qu'un enfant en naisse. Ce n'est pas le cas pour la compagne pour qui il y a une impossibilité biologique qu'un enfant naisse de ses relations avec une autre femme.

Un autre cas spécifique possible est celui où le couple de femmes « piège » un homme. Cette situation ne peut avoir lieu qu'en l'absence du document officiel évoqué plus haut. Sans ce document, l'homme piégé qui est donc le père biologique de l'enfant pourra contester la comaternité de la coparente. Il sera alors en concurrence avec cette coparente. Nous pensons que dans ce cas, le juge doit à nouveau examiner l'ensemble des intérêts en présence, y compris le lien biologique, la possession d'état et statuer en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Nous finirons par parler du droit de l'enfant à connaître ses origines. Nous proposons ici de maintenir le système tel qu'il l'est actuellement pour les procréations médicalement assistées.

Nous avons bien conscience que la proposition décrite ci-dessus implique une réforme en profondeur du droit de la filiation en Belgique et avec elle un changement de paradigme en ce qui concerne l'institution de la filiation. Une partie des liens de filiation sera basée uniquement sur un élément volitif, alors que pendant longtemps la filiation était le reflet de la vraisemblance biologique des liens entre enfants et parents. Mais cette configuration respecte, d'après nous, les différences présentes entre une filiation charnelle et une filiation basée sur la volonté. De plus, la filiation bien qu'étant une institution existant depuis toujours, ne doit-elle pas s'adapter aux réalités sociétales comme le fait par exemple le mariage, afin de protéger au mieux la population concernée ?

## Conclusion

Comme nous avons pu le constater tout au long de ce mémoire, la protection apportée par le législateur dépend de beaucoup de facteurs et résulte de choix posés par ce dernier. Il est toutefois évident que les différents acteurs, à savoir l'enfant, la mère et la co-mère, ont tout intérêt à être protégés. L'enfant, en premier, a tout intérêt à se voir établir un double lien de filiation dès la naissance et que ce lien soit le plus solide possible. La coparente a par ailleurs le droit à ce que son droit de filiation soit protégé. La mère a également intérêt à ce que le lien puisse être établi facilement à l'égard de la coparente pour ne pas avoir à assumer l'enfant seule. Le couple aspire logiquement à ce que sa famille soit stable et paisible.

Au cours des différents chapitres, nous avons vu que la protection apportée par le droit belge n'est pas optimale et pourrait sans doute être améliorée. Les reproches pouvant notamment être faits à cette législation sont la mauvaise rédaction de certaines dispositions, la complexité de certains procédés, la différence faite entre les couples passant par procréation médicalement assistée et les autres, etc. En analysant les régimes espagnol et québécois, bien que n'étant pas parfaits non plus, nous avons pu relever certains éléments qui pourraient éventuellement être introduits dans le droit belge afin de l'améliorer. Pour en arriver à cette conclusion, nous avons d'abord dû analyser les régimes applicables à la comaternité et la protection apportée par chacun d'eux aux différents protagonistes.

L'ensemble de ces chapitres nous a permis d'aboutir à une proposition d'amélioration du régime belge sur la comaternité. Cette proposition implique une réforme en profondeur du droit de la filiation, et également du Code civil en général<sup>323</sup>. Il est probable que ces changements sont trop ambitieux et que des modifications partielles puissent suffire à colmater les différentes brèches relevées au cours de ce mémoire. Toutefois, nous pensons qu'une réforme complète est nécessaire si le législateur belge veut arriver à un régime cohérent, lisible et complet. Une protection optimale de l'enfant, de la mère et de la coparente ne peut passer que par cette voie, selon nous.

D'autres réflexions et propositions que la nôtre existent évidemment et sont également envisageables pour le législateur belge comme une correction du régime existant, une modification de l'adoption plutôt que de vouloir établir un lien d'origine à tout prix ou l'établissement d'un régime spécifique à la comaternité. Mais nous sommes d'avis, comme nous venons de le dire, qu'une réforme en profondeur est nécessaire et que celle-ci ne peut pas

---

<sup>323</sup> Le rôle de l'officier de l'état civil devra en effet être modifié

passer par l'adoption, même simplifiée. Les couples de même sexe veulent pouvoir établir un lien de filiation d'origine avec leur enfant, comme le font les couples hétérosexuels, peut-être pour des raisons symboliques.

Le législateur n'est toutefois peut-être pas prêt à envisager un tel changement et une réflexion doit être menée sur l'institution de la filiation et sur son adaptation aux réalités sociétales actuelles. Son rôle n'est-il pas de relier juridiquement un enfant à ses parents, que ceux-ci soient de sexes différents ou de même sexe ? Le législateur ne doit-il pas faire en sorte que chaque enfant ait droit à un double lien de filiation établi dès le début de sa vie, quelle que soit la famille dans laquelle il naît ? La filiation est certes une institution existant depuis des centaines d'années. Mais une institution ne doit-elle pas pouvoir s'adapter aux réalités sociétales au risque de devenir désuète et de ne plus atteindre son but ?

# Bibliographie

## **1. Législation**

### **a) Législation internationale**

- Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 29 novembre 1989, signée par la loi du 25 novembre 1991, *M.B.*, 17 janvier 1992

### **b) Législation belge**

- Code civil,
- Loi du 13 février 2003 ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines dispositions du Code civil, *M.B.*, 28 février 2003, p. 98880
- Loi du 16 mai 2006 modifiant certaines dispositions du Code civil en vue de permettre l'adoption par des personnes de même sexe, 20 juin 2006, *M.B.*, p. 31128
- Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, 17 juillet 2007, *M.B.*, p. 38575
- Loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente, *M.B.*, 7 juillet 2014, p. 51703
- Loi du 18 décembre 2014 modifiant le Code civil, le code de droit international privé, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté, *M.B.*, 23 décembre 2014, p. 104985
- Loi du 21 décembre 2018 portant des dispositions diverses en matière de justice, 31 décembre 2018, *M.B.*, p. 106560

### **c) Législation québécoise**

- Code civil
- Loi du 24 juin 2002 instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation, L.Q. 2002, c. 6
- Loi du 29 mars 2004 sur la procréation assistée, L.C., 2004, c. 2

#### **d) Législation espagnole**

- Code civil
- Loi 13/2005 du 1 juillet 2005 de modification du C. civ. en matière du droit au mariage
- Loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistées
- Loi organique 3/2007 du 22 mars 2007 d'égalité effective entre les femmes et les hommes
- Loi 25/2010 du 29 juillet 2010 portant livre second du code civil de Catalogne relatif à la personne et à la famille
- Loi 19/2015 du 13 juillet 2015 sur les mesures de réformes administrative dans le domaine de l'administration de la justice et du droit civil

### **2. Documents parlementaires**

- Projet de loi ouvrant le mariage à des personnes de même sexe et modifiant certaines disposition du Code civil, *Doc. Parl*, Chambre, sess. 2001-2002, n°50-1692/001
- Proposition de loi modifiant le Code civil en ce qui concerne l'instauration d'un statut pour les coparents, *Doc. parl.*, Chambre, sess. 2013-2014, n°3303/001
- Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/1
- Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent. Amendements, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/2
- Proposition de loi portant établissement de la filiation du co-parent. Rapport fait au nom de la Commission de la justice par M. Anciaux, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/3
- Proposition de loi portant établissement de la filiation de la co-parente. Annexes, *Doc. parl.* Sénat, sess. 2013-2014, n°5-2445/5

### **3. Jurisprudence**

- C.A., 8 octobre 2003, n°134/2003
- C.C., 16 décembre 2010, n°144/2010
- C. C., 3 février 2011, n°20/2011
- C.C., 3 mai 2012, n°61/2012
- C.C., 7 mars 2013, n°29/2013
- C. C., 7 mars 2013, n°30/2013

- C.C., 9 juillet 2013, n°96/2013
- C.C., 9 juillet 2013, n°105/2013
- C. C. 12 juillet 2012, n° 93/2012
- C. C., 12 juillet 2012, n°94/2012
- C.C., 19 septembre 2014, n°127/2014
- C.C., 25 septembre 2014, n°139/2014
- C.C., 12 mars 2015, n°35/2015
- C.C. du 28 novembre 2019, n° 190/290

#### **4. Doctrine**

- BEERNAERT J.-E., MASSAGER N., « La loi du 5 mai 2014 instaurant le régime de la comaternité : « Trois femmes, un homme et un couffin » », *Act. dr. fam.*, 2015/4, p 74-84
- BELLEAU H., « Être parent aujourd’hui : la construction du lien de filiation dans l’univers symbolique de la parenté », *Enfances, Familles, Générations*, 2004, p. 16-25
- BENAVENTE MOREDA P., « La filiacion de los hijos de parejas, casadas o unidas de hecho, del mismo sexo. La situacion legal y jurisprudencial actual », *A.D.C.*, 2011, p 75-124
- CAP S., GALICHET L., MAISONNASSE F., MOLIERE A., TETARD S., « Le statut juridique du co-parent de même sexe : aperçu de droit comparé », *in Parenté, Filiation, Origine*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 89-134
- CAP S., « Quelle parenté pour les couples de même sexe ? », *Ann. dr.*, vol. 74, 2014, pp. 91-112
- CHAMBERLAND L., « Loi 84 – vers une reconnaissance de l’homoparentalité », *Conjonctures n° 41-42 – Drôle de genre*, 2006, p. 43-53
- CHAMBERLAND L., FRANK B., RISTOCK J., *Diversité sexuelle et constructions de genre*, Presses de l’Université du Québec, 2009
- CHATEAUNEUF D., « Projet familial, infertilité et désir d’enfant : usages et expériences de la procréation médicalement assistée en contexte québécois », *Enfances, Familles, Générations*, 2011, pp. 61-77

- DECLERCK C., CERULUS U., « Legal relationships between adults and children in Belgium », in *Adults and Children in Postmodern Societies – a comparative law and multidisciplinary handbook*, Cambridge, Intersentia, 2019, p.111-148
- DEMARET M., LANGENAKEN E., « La loi portant établissement de la filiation de la coparente : bien dire et laisser faire... », *Rev. trim. dr. fam.*, 2015/3, p. 455-495
- FERRER-RIBA J., « Legal relationships between adults and children in Spain and Catalonia », in *Adults and Children in Postmodern Societies – a comparative law and multidisciplinary handbook*, Cambridge, Intersentia, 2019, p.481-514
- GALLUS N., « Approche juridique nouvelle des parentés et parentalités en droit belge », *Rev. dr. ULB*, n°38, 2008, p. 143-160
- GALLUS N., ROCA I ESCODA M., « Ouverture du mariage aux homosexuel.le.s en Espagne et en Belgique : une mise en question du caractère hétérosexué du droit ? », in *Nouvelles questions féministes*, Lausanne, Antipodes, 2012, p.44-59
- GALLUS N., « Chapitre 5 – Filiation maternelle », in *Filiation*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p.63-90
- GALLUS N., « Chapitre 8 – comaternité », in *Filiation*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 147-155
- GIROUX M., « Le mariage homosexuel : perspective québéco-canadienne », in *Matrimonio homosecual y adopcion. Perspectiva nacional e internacional*, coll. : « Juridica General. Jornadas », Madrid, Editorial Reus, 2006, p. 17-44
- GIROUX M., GRUBEN V., « Legal relationships between adults and children in Canada », in *Adults and Children in Postmodern Societies – a comparative law and multidisciplinary handbook*, Cambridge, Intersentia, 2019, p.149-186
- LELEU Y.-H., « Filiation 2017 : l'intérêt bien pondéré », *Rev. trim. dr. fam.*, 2017/1, p. 9-41
- MASSAGER N., SOSSON J., *Cour constitutionnel et droit familial*, Limal, Anthémis, 2015
- MEYS R., « L'établissement de la filiation des couples de même sexe en droit belge et en droit québécois : vers un dépassement du modèle biparental bisexué en droit de la filiation ? », *Ann. dr.*, vol. 76, n°3-4, 2016, p.385-407
- NANCLARES VALLE J., « Las tecnicas de reproduccion en Espana : aspectos problematicos de la Ley de 26 de mayo de 2006 n. 14, con relation a la Ley italiana de 19 de febrero de 2004 n. 40 », *Il diritto di Famiglia e delle Persone*, 2007, p. 846-901
- NANCLARES VALLE J., « Reproduccion asistida y doble maternidad por naturaleza », *Actualidad Civil*, 2008, p. 17-30

- PLUYM L., « Juridisch statuut voor meemoeders – Commentaar bij de wet van 5 mei 2014 », *Tijdschrift voor Familienrecht*, 2015/1, p. 2-15
- PRATTE M., « La filiation réinventée : l'enfant menacé ? », *Revue générale de droit*, vol. 33, n°4, 2003, p. 541-607
- QUINONES ESCAMEZ A., « Conjugalité, parenté et parentalité : la famille homosexuelle en droit espagnol comparé », *Rev. intern. dr. comp.*, 2012/1, p. 57-91
- ROCA I ESCODA M., « Les passes et les impasses dans l'évolution juridique de la filiation monosexuée en Espagne, Belgique et France », *in Droit des familles, genre et sexualité*, Bruxelles, Arthemis, 2012, p. 339-352
- ROCA I ESCODA M., « Incidences de la composante biogénétique dans la reconnaissance de la filiation monosexuée en Espagne », *Enfances, Familles, Générations*, n°23, 2015, p. 90-107
- ROY A., « Les couples de même sexe en droit québécois », *Revue générale de droit*, vol. 35, n°1, 2005 ; p. 161-182
- ROY A., « Survol historique du droit de la famille québécois », *Revue du notariat*, vol. 119, n°3, 2017, p. 425-469
- SAVARD A.-M., « La nature des fictions juridiques au sein du nouveau mode de filiation unisexuée au Québec ; un retour aux sources ? », *Les cahiers de droit*, vol. 47, n°2, 2006, p. 377-405
- SCHORNO D., « Procréation assistée et filiation en Suisse et au Québec », *Lex Electronica*, vol. 12, n°1, 2007, p. 1-125
- SEGHERS G., SWENNEN F., « Meemoederschap zonder adoption – de wet van 5 mei 2014 tot vastelling van de astamming van de meemoeder », *Revue générale de droit civil belge*, 2014/10, p. 480-486
- SOSSON J., « Qu'est-ce que la filiation aujourd'hui ? », *Ann. dr.*, vol. 74, 2014, pp. 42-62
- SOSSON J., « Filiation après PMA et comaternité : principes et pièges », *in Procréation médicalement assistée et gestation pour autrui*, Limal, Anthémis, 2017, p. 126-161
- SOSSON J., « Les actions judiciaires relatives à la filiation : tableaux synthétiques. Mise à jour et commentaire de la réforme partielle opérée par la loi du 21 décembre 2018 », *Rev. trim. dr. fam.*, 2019/1, p. 9-45
- TAHON M.-B., « Filiation et universalité : questions à partir du Québec », *Dialogues*, 2010/1, p. 111-125

- TAHON M.-B., « Pluralité dans l'établissement de la filiation au Québec », *Recherches sociologiques et anthropologiques*, vol. 41, n°2, 2010, p. 25-49
- ZURITA MARTIN I., « Reflexiones en torno a la determinacion de la filiacion derivada de la utilizacion de las tecnicas de reproduccion asistida por una pareja de mujeres », *Diario la Ley*, n°6427

## **5. Divers**

- <https://www.one.be/public/0-1-an/mes-droits/filiation-de-la-coparente/?L=0> (consulté le 3 mai 2020)
- <https://www.canada.ca/fr/institutions-democratiques/services/democratie-canada.html> (consulté le 3 juin 2020)
- [https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema\\_Politico.html#.Xzbvlej7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema_Politico.html#.Xzbvlej7RPY) (consulté le 17 juin 2020)
- [https://administracion.gob.es/pag\\_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema\\_Politico.html#.XzZV3uj7RPY](https://administracion.gob.es/pag_Home/espanaAdmon/comoSeOrganizaEstado/Sistema_Politico.html#.XzZV3uj7RPY) (consulté le 2 juillet 2020)
- <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/20171011-dossier-pma.pdf> (consulté le 19 juillet 2020)
- [https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis\\_derechos/1554465687\\_049095.html](https://elpais.com/economia/2019/04/05/mis_derechos/1554465687_049095.html) (consulté le 20 juillet 2020)



