



Assemblée Nationale – Mission d'information sur la famille et les droits des enfants
Table ronde sur « LA PLACE DU BEAU PARENT »
Mercredi 30 novembre 2005

INTERVENTION DU REPRESENTANT DE L'APGL

**L'intérêt de l'enfant justifie-t-il de donner un statut à l'adulte qui participe à l'éducation de l'enfant de son conjoint ou de son concubin ?
Si oui, lequel ?**

Je remercie la Commission d'avoir sollicité l'Association des Parents et futurs parents Gays et Lesbiens pour répondre à cette question.

Ma fonction de responsable juridique de l'association m'a amené, depuis sept ans, à entendre des centaines de demandes d'aide juridique de parents homosexuels. Ma réponse ira bien au delà des seuls parents homosexuels, tant cette question concerne toutes les formes familiales.

Je vais parcourir tout d'abord quelles sont les configurations familiales concernées, avant de montrer en quoi, pour nous, un statut de parent social doit absolument voir le jour dans le droit de la famille, et par quels moyens, dans l'intérêt direct et indirect de l'enfant.

I) Parentalités concernées par le statut de parent social.

Pour faire simple, on pourrait traiter cette question a contrario : quelle est la seule forme familiale à n'être pas concernée par le statut de parent social ? La famille dite « classique », autrement dit les parents légaux vivant sous le même toit avec leurs enfants.

Or on le sait, cette famille ne représente plus qu'une moitié des familles actuelles. On voit immédiatement que la question d'un statut légal de parent social ne se limite pas aux homosexuels.

Pour plus de clarté, nous désignerons par « parent social » toute personne qui se conduit comme un parent sans en avoir le statut. Un parent social

peut être un beau-parent dans une famille recomposée, il peut être un « second parent » s'il/elle est le compagnon ou la compagne du parent légal d'un enfant qui n'a qu'une seule filiation, enfin il peut être un « coparent » dans la coparentalité homoparentale.

Cette question concerne en effet potentiellement toutes les autres familles : Les parents élevant leurs enfants en coparentalité, que celle-ci provienne

- d'un divorce
- d'une séparation de concubins
- d'une coparentalité homoparentale, avec deux parents légaux et selon les cas, zéro, un ou deux coparent(s).

On parlera dans les deux premiers cas pour les nouveaux conjoints de beau-parent et dans le cas de la coparentalité homosexuelle dans laquelle il n'y a pas eu rupture d'une conjugalité antérieure mais projet parental de deux couples, on parlera de « co-parent »

Dans la coparentalité, il y a potentiellement plus de 2 parents.

- Les familles monoparentales aux yeux de la loi mais biparentales dans les faits

Parmi celles-ci, on peut distinguer toutes les situations où un parent seul détient le statut de parent légal et vit avec une compagne ou un compagnon sans pouvoir/vouloir se marier :

- les parents ayant adopté individuellement
- les mères lesbiennes d'enfants issus d'une insémination artificielle avec donneur (IAD)
- les pères d'enfants issus de maternité pour autrui : leur compagne et a fortiori leur compagnon ne peut adopter ces enfants

Dans ces cas, on désignera par « second parent » le compagnon ou la compagne du parent légal.

II) Quel est l'intérêt de l'enfant au regard du statut de parent social ?

Examinons ce que représente, pour l'APGL, la définition de « l'intérêt de l'enfant ».

Pour l'APGL, l'intérêt de l'enfant est :

- qu'il puisse accéder, dans la mesure du possible, à une information sur ses origines,

- qu'il bénéficie d'une filiation sûre, qui ne puisse pas changer au gré de la vie des adultes,
- que les liens, tissés avec les personnes qui l'élèvent, soient protégés. En particulier en cas de décès ou de séparation.

On retrouve là les trois aspects auxquels l'APGL souhaite que le droit fasse place : une filiation juridique, basée sur la responsabilité et un engagement irrévocable, et non plus, sur la seule vraisemblance d'un acte procréatif entre les parents.

Nous distinguons les trois aspects : le biologique (être né de), le juridique (être fils de), le social (être élevé par) que l'intérêt de l'enfant commande de respecter.

Pour le sujet qui nous occupe aujourd'hui, il nous semble de l'intérêt direct et immédiat de l'enfant :

- 1) que ceux qui l'élèvent puissent exercer légalement les fonctions parentales qu'ils exercent de fait, c'est le partage de l'autorité parentale
- 2) de pouvoir conserver les liens qu'il a tissés avec ceux qui l'élèvent : c'est la possibilité de l'adoption par le parent social
- 3) de bénéficier sans restriction de l'héritage qu'un beau-parent pourrait vouloir lui transmettre.

1) L'autorité parentale

Je parlerai de l'intérêt direct et de l'intérêt indirect de l'enfant.

a) L'intérêt direct : le partage de l'autorité parentale permet à un enfant que son parent social puisse prendre à son égard des décisions parfois urgentes sans demander dans chaque situation l'autorisation du seul parent légal : pensons au cas où l'enfant doit être hospitalisé en l'absence du parent légal.

Aujourd'hui, sans l'autorité parentale, un parent qui s'occupe quotidiennement de l'enfant ne peut pas assister à son conseil de classe, ne peut pas le représenter dans les conseils d'école, les associations de parents d'élèves. Il ne peut pas faire de démarches en son nom, telles que refaire une carte d'identité, un passeport. Il ne peut l'emmener librement à l'étranger. La Société lui dit chaque jour qu'il n'est pas parent.

Tous les mois, je reçois des demandes étonnées de parents qui constatent que quand il s'agit de faire des économies, la CAF les reconnaît en tant que couple, mais que cela ne se traduit pas dans le reste de la vie. Ce n'est pas sain, parce que la loi nie la réalité, au détriment de l'enfant.

N'oublions pas non plus l'intérêt indirect, qui contribue à solidifier les liens familiaux dans l'intérêt des enfants :

b) L'intérêt indirect : un récent jugement de partage d'autorité parentale, rendu à Lisieux en août dernier¹, rappelait les deux intérêts indirects pour l'enfant de ce partage :

- qu'un « *signe fort marque [pour l'enfant] l'attachement que [sa mère sociale] lui porte* ». Le partage de l'autorité parentale avec les parents sociaux doit en effet être conçu comme un ciment, dans toutes les familles précédemment citées. Que ces familles ne soient plus marginalisées – avec toutes les conséquences sur l'éducation des enfants –, mais puissent disposer d'une structure souple et adaptée à leur réalité.
- que ce partage soit une « *marque de reconnaissance* » envers la mère sociale. A tort, cette marque de reconnaissance du parent social est souvent analysée par les tribunaux comme la demande égoïste d'adultes pour avoir une place auprès de l'enfant – voire dans leur couple –. Le tribunal de Lisieux est passé au-dessus de ce mythe, et la société devrait en faire autant : dans la réalité des familles, je constate dans ma pratique que la reconnaissance du parent social apporte des bienfaits nécessaires l'enfant. Elle est :
 - de clarifier le rôle du parent social, qui n'hésite plus à prendre sa place auprès de l'enfant à bras le corps
 - de préciser à l'enfant que le parent social est un vrai parent. Qu'on puisse lui répondre clairement, quand il dit « tu n'es pas ma mère / mon père, tu n'as aucun droit sur moi ».
 - je constate aussi que la reconnaissance du parent social est source de stabilité dans les couples, car chacun a un rôle reconnu : lorsque le partage de l'autorité parentale a eu lieu, il n'y a plus de « faux » parent qui doit toujours quémander des droits, obtenir la signature du « vrai » parent pour des actes

¹ TGI Lisieux, 5 août 2005

usuels, etc... Cela permet de renforcer le couple parental, ce dont l'enfant bénéficie indirectement, mais de manière évidente.

Enfin, on voit toujours l'autorité parentale comme un « avantage » pour le parent social. Or, c'est un ensemble de droits, mais aussi de devoirs. Cela confère à celui ou celle qui reçoit ce partage une vraie responsabilité, que nos politiques rappellent régulièrement, mais n'appliquent qu'au parent légal.

Tout ceci me permet de répondre en une fois aux trois questions posées autour du partage partiel de l'autorité parentale. Partager l'autorité parentale sans passer par un juge est une idée séduisante, mais on comprend qu'elle inquiète face à des abus possibles. Donc, pourquoi ne pas limiter ce partage aux actes usuels ? Nous pensons que c'est une fausse bonne idée, pour plusieurs raisons :

- i) Cette délégation partielle existe déjà, puisqu'un parent légal peut faire une attestation déléguant son autorité parentale pour aller chercher l'enfant à l'école, l'emmener à l'étranger, etc... Or, j'espère que les quelques exemples précédemment évoqués vous convaincront qu'il ne faut pas faire un statut au rabais pour le parent social.
- ii) D'autre part, la notion d'autorité parentale est déjà assez floue dans l'esprit de la population. Quand on écoute le gouvernement ces derniers temps, tout le monde appelle à renforcer cette notion, pas à la parcellariser. Légiférer sur de subtiles subdivisions de cette notion conduirait à l'affaiblir. Et où se situerait la frontière entre actes usuels et non ? On peut amener un enfant chez le médecin pour faire une vaccination, et au détour de l'examen, avoir à prendre une décision importante. Le médecin devra-t-il s'armer, en plus du Vidal, d'un code civil, pour savoir si telle ou telle décision relève du parent social qui a accompagné l'enfant chez lui ?
- iii) Pour nous, l'autorité parentale est un tout qui comporte aussi bien les actes de la vie courante et les autres. Encore une fois, ayons le courage de donner un vrai statut au parent social, sans lequel on n'établit pas un équilibre dans ces familles qui, homoparentales ou pas, en ont particulièrement besoin dans l'intérêt de l'enfant.

III) Quels sont les moyens pour améliorer la situation actuelle ?

D'abord, faire cesser un mythe qui a la vie dure en France : pendant deux siècles, jusqu'à la loi du 4 mars 2002, l'autorité parentale ne pouvait être déléguée que dans les cas dramatiques où les parents ne pouvaient vraiment plus l'assumer. Cette loi a timidement entrouvert une porte en permettant le partage de l'autorité parentale « si les circonstances l'exigent », ce qui permet surtout au juge d'en refuser l'application.

Cette loi continue à considérer que les parents sont trop irresponsables pour savoir et décider qui peut s'occuper à part entière de leurs enfants. En cas d'abus, l'arsenal législatif existe depuis longtemps pour parer à tout excès.

La stabilité de notre société repose en partie sur la famille. Or, les contours de la famille deviennent aujourd'hui flous, parce que des situations qui existent de fait ne sont désignées par aucun mot précis. Ainsi, la parentalité sociale n'est pratiquement pas reconnue, alors qu'au quotidien, c'est bien le parent qui contribue à l'éducation, qui compte le plus pour l'enfant. Il y a une vraie responsabilité des politiques à reconnaître les situations, à attribuer l'autorité parentale aux acteurs qui exercent les fonctions parentales dans la réalité.

Si vous souhaitez que le droit tienne compte des réalités familiales d'aujourd'hui notamment en supprimant la discrimination envers les parents homosexuels, cela peut se faire en assouplissant le code civil sur plusieurs points pour coller à la réalité des familles contemporaines, et en autorisant à toute la population l'instrument juridique nécessaire et auquel la société est maintenant prête : le mariage.

- 1) A minima, il faut améliorer l'existant en assouplissant le code civil :
 - a) **Ouvrir le partage de l'autorité parentale** à tous les couples qui le désirent puisque, aujourd'hui, la loi du 4 mars 2002 est très théorique : elle s'adresse à une population qui a les moyens de prendre un avocat pour faire reconnaître leur situation. Cette discrimination est intolérable à deux niveaux :
 - d'une part, elle exclut la majorité des familles, qui ne peuvent prendre leur destin en main. Au moment où on demande à

toutes les familles d'exercer leur autorité parentale, on réserve encore cette application aux familles les plus privilégiées et les plus classiques. Et si la Cour de cassation, qui se prononce en décembre prochain, décide d'exclure de fait les familles homosexuelles ou monoparentales de cette possibilité de partage, cela reviendra à interdire à des centaines de milliers d'enfants de se sentir en famille.

- d'autre part, elle dépossède les parents légaux de la possibilité d'exercer eux-mêmes tous les attributs de l'autorité parentale, y compris le pouvoir de la partager, puisqu'il revient au juge de décider si les circonstances l'exigent.

Il faut donc modifier l'article 377 du code civil de deux manières :

- par la suppression de la mention des circonstances exceptionnelles, car on l'a vu, le partage de l'autorité parentale doit pouvoir s'exercer de manière pragmatique, et les parents sont assez responsables pour en juger
- en rendant cette demande quasi automatique, sauf si le juge s'inquiétait pour le bien de l'enfant (maltraitance, etc...).

Nécessité de simplifier l'exercice de l'art. 377 du code civil

- b) **Créer un véritable statut au parent social** qui doit bénéficier à l'arrivée d'un enfant, des congés qui sont réservés aujourd'hui au père. Aujourd'hui, au mépris de toutes les règles constitutionnelles et communautaires, la loi discrimine les homosexuels en interdisant au parent social de bénéficier des congés paternels. Or, là encore, ce n'est pas un privilège d'adulte, c'est un besoin pratique pour l'enfant. Le coût de cette modification serait minime, mais à l'honneur des principes dont s'honore la France.

Remplacer le congé « paternité » par un congé « co-parental ».

- c) **Ouvrir l'adoption qu'elle soit plénière ou simple aux non-mariés** quel que soit leur sexe, pour que les enfants adoptés aient deux parents, lorsque deux personnes sont prêtes à s'engager en tant que parents. Cela a déjà été développé devant vous, je n'y reviens pas.

Supprimer l'art. 346 et modifier l'art. 343 du code civil

d) **Autoriser l'adoption plénière par le second parent** : lorsqu'un enfant n'a qu'un seul parent légal, par exemple quand un enfant est né sans reconnaissance paternelle, ou d'une adoption individuelle, il est clair que son unique lien de filiation légale doit pouvoir être complété par la filiation que lui offre le second parent. Celui-ci, dans de nombreux cas, notamment homosexuels, est souvent partie prenante du projet parental avant même l'arrivée de l'enfant. L'adoption plénière permettrait de conférer à cet/te enfant une stabilité affective, patrimoniale, et garantir qu'il ne soit pas seul en cas d'adversité, notamment en cas de décès ou de séparation. Cette mesure éviterait de transformer un enfant en orphelin en cas de décès et supprimerait les discriminations entre les enfants nés dans un contexte hétéroparental qui bénéficient de l'obligation faite à leurs parents de maintenir des liens avec l'enfant au delà de leur rupture, et ceux nés dans un contexte homoparental dans lequel un des deux parents n'a pas le statut de parent légal.

Aménager l'adoption plénière par une évolution des art. 343, 346 et 365

e) **Permettre l'adoption simple par un parent social** lorsque l'enfant a déjà deux parents légaux: La rédaction actuelle de la loi permet aux juges de s'opposer systématiquement du fait du transfert de l'autorité parentale au parent adoptif lorsque le parent adoptif n'est pas marié avec le parent de naissance (exception faite du cas Boni-Picard souvent cité ici).

A partir du moment où les parents légaux sont d'accord, l'adoption simple avec partage consensuel de l'autorité parentale entre parents de naissance et parents adoptifs permettrait à un enfant d'avoir une filiation conforme à son environnement familial.

Aménager l'adoption simple par une évolution des art. 346, 361 et 372

f) **Autoriser un parent social à transmettre ses biens dans les mêmes conditions que les parents légaux**, s'il le souhaite.

Des parents sociaux pourraient ne pas souhaiter aller jusqu'à l'adoption des enfants qu'ils élèvent mais voudraient témoigner de leur engagement vis-à-vis de ces enfants. Nous pensons notamment aux beau-parents. Un parent social qui aurait élevé un enfant un certain nombre d'années devrait pouvoir léguer des biens, transmettre une partie de son patrimoine avec une fiscalité du type

de celle accordée à des membres de la famille (parents, ou à la limite, grands-parents).

g) Modifier l'article 402 du code civil pour que les grands-parents ne soient plus automatiquement tuteurs de l'enfant.

Le statut de parent social doit aussi impliquer des responsabilités, nous le disions plus haut. En cas de décès du ou des parents légaux, le juge des tutelles doit absolument veiller à ce que la vie de l'enfant ne soit pas bouleversée, surtout dans ces moments douloureux. C'est ce principe qui doit être avancé, et non le maintien des liens du sang, souvent théoriques. En outre, la société a évolué, les parents sont moins jeunes, les grands-parents aussi. Quand on pense qu'on n'a presque aucune chance d'adopter à cinquante ans, pourquoi les grands-parents constitueraient le cadre idéal pour un orphelin ? Enfin, l'article 402 du code civil engendre aujourd'hui une discrimination de plus entre les parents des classes aisées, qui sont souvent alertés sur l'importance d'aller chez le notaire pour faire une tutelle testamentaire, et ceux qui n'en ont pas conscience ou pas les moyens.

Supprimer ou aménager l'art. 402 du code civil

2) En complément des points précédents, **ouvrir le mariage aux homosexuels** permettrait de régler de nombreuses situations où la question du parent social ne se poserait plus. Les conjoints par le mariage seraient présumés parents. La présomption de paternité étant remplacée par une présomption d'engagement parental vis-à-vis des enfants à venir. Les enfants seraient ainsi automatiquement et complètement protégés dans toutes les configurations familiales :

- parents séparés d'une précédente union hétérosexuelle ou non, et ayant formé un couple homosexuel,
- adoptions individuelles,
- IAD et gestation pour autrui
- coparentalité

L'accès au mariage pour les couples de même sexe ne remplacerait pas la nécessaire modernisation de notre droit familial évoquée plus haut, qui reste nécessaire dans notre société aux situations si diverses, dans l'intérêt de l'enfant.

Conclusion :

Au jour où la société française apparaît déstructurée, où les enfants manquent de repères, rapprocher le droit de la famille des réalités est un instrument majeur – et peu coûteux – pour insuffler du positif à des centaines de milliers de familles, et à structurer l’avenir de millions d’enfants.

Cela relève donc, pour nous, de l’urgence.