

Proposition de loi

visant à

aménager les conditions d'exercice de la parentalité

présentée par

François HOLLANDE, Jean-Marc AYRAULT, Patrick BLOCHE, Annick LEPETIT, Alain VIDALIES, Bernard ROMAN, Jean-Yves LE BOUILLONNEC, Patricia ADAM, Marie-Françoise CLERGEAU, Hélène MIGNON, Bernard DEROSIER et les membres du groupe socialiste et apparentés

Exposé des motifs

Notre société connaît depuis quelques années un débat qui la traverse : faut-il accéder à la revendication des couples de même sexe à éduquer des enfants ? En réalité, l'homoparentalité est un fait social établi dont l'importance ne réside pas dans son aspect quantitatif, mais plutôt dans l'organisation de la place de l'enfant dans notre société.

Répondre au projet parental de couples de même sexe fait appel à notre conception de la filiation, en particulier concernant l'adoption et l'exercice de l'autorité parentale entre autres : autant de questions à prendre en considération ici.

Celles-ci participent de l'aspiration à l'égalité des droits, dont la revendication du mariage est l'un des aspects – une proposition de loi concomitante est déposée afin d'ouvrir le mariage aux couples de même sexe.

Il serait possible de court-circuiter le débat sur l'homoparentalité en estimant simplement que refuser des droits en raison d'une particularité des personnes serait un vrai réflexe discriminatoire. Mais il n'est pas inintéressant de se pencher sur les raisons de fond qui conduisent à la présente proposition.

Sur l'adoption

L'exercice de l'adoption par une seule personne n'est pas lié à son orientation sexuelle, et des personnes homosexuelles la pratiquent légalement et sans préjudice pour quiconque (quand la loi est appliquée sans discrimination par les présidents de Conseils Généraux).

Ce constat posé, on échoue à trouver quelque argument lié à la composition spécifique d'un couple composé de deux personnes du même sexe pour justifier que l'adoption conjointe par un tel couple devrait toujours être interdite, alors que l'adoption par une seule personne homosexuelle est permise : il n'y a pas par nature une incapacité des couples de même sexe à éduquer un enfant.

Certains indiquent qu'un enfant a besoin d'être élevé par un homme et une femme. Cette affirmation est clairement en contradiction avec l'existence de familles dans lesquelles l'un des parents est décédé ou les parents sont divorcés.

De plus, il faudrait démontrer en quoi une personne seule qui peut adopter pourrait se substituer à un homme et une femme pour élever un enfant, alors qu'un couple homosexuel ne le pourrait pas. Rappelons aussi que l'enfant est un être socialisé dès ses premières années, et donc confronté à la dualité des sexes quel que soit le sexe du ou des parents qui l'élèvent.

L'essentiel en fait est que les couples de même sexe soient soumis aux mêmes exigences que les couples de sexes différents lorsqu'il s'agit de déterminer leur capacité à éduquer.

C'est pour la même raison qu'il est par ailleurs proposé d'ouvrir l'adoption conjointe aux autres couples stables : pacsés, concubins de plus de deux ans.

Sur la responsabilité parentale

Prendre en compte le fait social découlant de l'existence de nombreuses familles homoparentales dans notre pays conduit à modifier les règles de délégation de l'autorité parentale.

En effet, les enfants issus d'une première union ou conçus par procréation médicalement assistée par exemple n'ont actuellement pas de lien avec le parent non biologique qui participe pourtant à son éducation.

Afin de permettre au partenaire d'un parent qui élève son enfant de prendre sa place dans la vie quotidienne de l'enfant, il est nécessaire de ne plus limiter la délégation d'autorité parentale au cas où « les circonstances l'exigent », mais de la proposer dans le cas « d'un commun accord » entre les parents.

Enfin, le bénéfice du congé de paternité étant réservé à l'homme du couple qui accueille un enfant, ce dispositif doit être aménagé pour tenir compte des conséquences de l'ouverture du mariage et de ses effets aux couples de même sexe.

Sur l'assistance médicale à la procréation

Le mariage ouvre la possibilité au couple de bénéficier d'une assistance médicale à la procréation, ce dispositif étant également accessible aux couples de concubins de plus de deux ans.

Le concubinage a été reconnu par la loi avec l'adoption du pacs et sa définition inclut les couples de même sexe. Force est pourtant de constater que l'assistance médicale à la procréation n'est pas ouverte aux couples de concubins de même sexe.

En réalité, ce sujet soulève d'autres questions liées à la bioéthique, en particulier celle de la place qu'on veut donner à cet acte médical : s'agit-il de soigner une infertilité médicalement constatée comme la loi bioéthique le prévoit actuellement (art. L 2141-2 du code de la santé publique), donc de soigner une pathologie, ou d'accéder à une demande sociale et de permettre de concrétiser un projet parental ?

Il ne s'agit pas ici de trancher ce débat qui a de nombreuses autres dimensions, comme le rôle du médecin dans notre société. Cette proposition de loi tend à promouvoir l'égalité des droits, et ne traite pas des questions liées à la bioéthique.

Ce que permet cette proposition de loi

Cette proposition de loi prévoit que l'agrément doit reposer sur la qualité du projet familial et interdit d'appuyer le refus de l'adoption par une seule personne sur l'orientation sexuelle du demandeur.

L'adoption conjointe et l'adoption de l'enfant du partenaire sont ouvertes aux couples homosexuels mariés et ces droits sont étendus aux couples pacsés ou concubins stables.

Le droit de délégation d'autorité parentale est aménagé pour permettre une telle délégation en cas de commun accord des parents au bénéfice du conjoint, du partenaire d'un pacs ou du concubin. Ces nouvelles dispositions sont créées pour résoudre les difficultés bien identifiées dans les familles homoparentales ou recomposées.

Enfin, un toilettage des termes utilisés dans le code civil est proposé pour tenir compte de ces évolutions, et le droit au congé de paternité est modifié dans le même sens.

En résumé, les couples composés d'un homme et d'une femme, de deux hommes, ou de deux femmes, peuvent adopter, qu'ils soient concubins depuis 2 ans au moins et âgés de plus de 28 ans, ou qu'ils soient pacsés ou mariés depuis deux ans au moins ou âgés de plus de 28 ans. Le concubin, partenaire de pacs ou conjoint peut adopter l'enfant issu d'une précédente union de l'autre membre du couple, ou simplement obtenir une délégation de tout ou partie de l'autorité parentale. Il peut bénéficier du congé parental.

Une réponse républicaine

L'évolution du regard de notre société sur l'homosexualité témoigne de notre profond attachement à la République et à ses valeurs universelles, car il n'est pas de démarche plus communautariste que celle visant à sanctuariser des droits pour certains et à refuser leur accès à d'autres.

Après avoir dépénalisé l'homosexualité, après avoir donné au citoyen homosexuel les outils de l'égalité avec les lois antidiscriminatoires, après avoir reconnu que le lien amoureux qui fonde le couple n'a pas de sexe avec le pacs, il est proposé ici de construire une nouvelle réponse républicaine aux attentes des couples de même sexe voulant se marier et à celles des familles homoparentales aspirant à l'égalité des droits.

L'ouverture proposée répond donc ici à des situations concrètes pour lesquelles le mariage était jusqu'ici inadapté. Ces réponses offrent de nouveaux droits à tous les couples, quelle que soit leur composition.

Loin d'un texte spécifique, il s'agit d'une contribution républicaine et universelle au combat pour l'égalité des droits.

Un mouvement général de progrès social

Pour conclure, il peut être utile de rappeler que cette démarche s'inscrit dans un mouvement

qui se développe dans de nombreux pays : Pays-Bas, Belgique, Espagne, Canada ont déjà ouvert le mariage et l'adoption.

Certains états des USA ont ouvert le mariage (Alaska, Hawaï, Massachusetts), d'autres pays y travaillent : la Suède, l'Allemagne, ou encore l'Afrique du Sud où la cour Constitutionnelle a mis en demeure le législateur le 1^{er} décembre 2005 d'ouvrir avant le 1^{er} décembre 2006 le mariage aux couples de même sexe.

D'autres pays permettent l'adoption par les couples de même sexe, comme l'Angleterre, les Pays-bas, le Canada, l'Afrique du Sud, le Danemark, et quelques états américains comme le New Jersey.

Ces exemples ont démontré que l'ouverture du mariage et de l'adoption, loin de remettre en cause les fondements de la société comme il est parfois allégué, permet de faire progresser l'ensemble de la société sur le chemin de l'égalité.

Prendre en compte la situation vécue par plusieurs dizaines de milliers d'enfants vivant dans un cadre homoparental en France, c'est partir du constat que ce fait social existe et améliorer le quotidien des personnes concernées.

En adoptant cette proposition de loi, la France, qui a été pionnière dans la conquête de l'égalité avec le pacs, retrouverait une place de choix parmi les pays ayant une lecture généreuse des droits humains.

Texte de loi

Dispositions relatives à l'adoption

Article 1

L'article L225-4 du code de l'action sociale et des familles est ainsi rédigé : « L'agrément doit reposer sur la qualité du projet familial. Tout refus ou retrait d'agrément doit être motivé. L'orientation sexuelle ou l'identité de genre du candidat à l'adoption ne peut être un motif opposable à sa requête ni ne peut motiver un retrait d'agrément. »

Article 2

L'article 343 du code civil est complété par les alinéas suivants : « Elle peut également être demandée par deux partenaires d'un pacte civil de solidarité, liés par ce pacte depuis plus de deux ans ou âgés l'un et l'autre de plus de vingt-huit ans.

Elle peut aussi être demandée par deux personnes vivant en concubinage au sens de l'article 515-8 du code civil depuis plus de deux ans et âgés l'un et l'autre de plus de vingt-huit ans. »

L'article 343-1 du code civil est complété par les alinéas suivants : « Si l'adoptant est lié par un pacte civil de solidarité, le consentement de son partenaire est nécessaire à moins que ce partenaire ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté.

Si l'adoptant vit en concubinage au sens de l'article 515-8 du code civil, le consentement de son concubin est nécessaire à moins que ce concubin ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté. »

L'article 343-2 du code civil est ainsi rédigé : « La condition d'âge prévue à l'article précédent n'est pas exigée en cas d'adoption de l'enfant du conjoint, du partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou du concubin. »

Article 3

Le premier alinéa de l'article 344 du code civil est ainsi rédigé : « Les adoptants doivent avoir quinze ans de plus que les enfants qu'ils se proposent d'adopter. Si ces derniers sont les enfants de leur conjoint, de leur partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou de leur concubin, la différence d'âge exigée n'est que de dix ans. »

Article 4

L'article 345-1 du code civil est ainsi rédigé : « L'adoption plénière de l'enfant du conjoint, du partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou du concubin, est permise :

- 1° Lorsque l'enfant n'a de filiation légalement établie qu'à l'égard de ce conjoint, partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou concubin ;
- 2° Lorsque l'autre parent direct que le conjoint, partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou concubin, s'est vu retirer totalement l'autorité parentale ;
- 3° Lorsque l'autre parent direct que le conjoint, partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou concubin, est décédé et n'a pas laissé d'ascendants au premier degré ou lorsque ceux-ci se sont manifestement désintéressés de l'enfant. »

Article 5

L'article 346 du code civil est ainsi rédigé : « Nul ne peut être adopté par plusieurs personnes si ce n'est par deux époux, deux partenaires liés par un pacte civil de solidarité, ou deux concubins au sens de l'article 515-8 du code civil.

Toutefois, une nouvelle adoption peut être prononcée soit après décès de l'adoptant, ou des deux adoptants, soit encore après décès de l'un des deux adoptants, si la demande est présentée par le nouveau conjoint, partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou concubin, du survivant d'entre eux. »

Article 6

Le deuxième alinéa de l'article 357 du code civil est ainsi rédigé : « En cas d'adoption par deux époux, deux partenaires d'un pacte civil de solidarité, ou deux concubins, le nom conféré à l'enfant est déterminé en application des règles énoncées à l'article 311-21. »

Le quatrième alinéa de l'article 357 du code civil est ainsi rédigé : « Si l'adoptant est une personne mariée, liée par un pacte civil de solidarité, ou vivant en concubinage, le tribunal peut, dans le jugement d'adoption, décider, à la demande de l'adoptant, que le nom de son conjoint, partenaire, ou concubin, sous réserve du consentement de celui-ci, sera conféré à l'enfant. Le tribunal peut également, à la demande de l'adoptant et sous réserve du consentement de son conjoint, partenaire, ou concubin, conférer à l'enfant les noms accolés des époux, partenaires, ou concubins dans l'ordre choisi par eux et dans la limite d'un nom de famille pour chacun d'eux. »

Le cinquième alinéa de l'article 357 du code civil est ainsi rédigé : « Si le conjoint, partenaire, ou concubin, de l'adoptant est décédé ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le tribunal apprécie souverainement après avoir consulté les héritiers du défunt ou ses successibles les plus proches. »

Le premier alinéa de l'article 311-21 du code civil est ainsi rédigé : « Lorsque la filiation d'un enfant est établie à l'égard de ses deux parents au plus tard le jour de la déclaration de sa naissance ou par la suite mais simultanément, ces derniers choisissent le nom de famille qui lui est dévolu : soit le nom de l'un des deux parents, soit leurs deux noms accolés dans l'ordre choisi par eux dans la limite d'un nom de famille pour chacun d'eux. En l'absence de déclaration conjointe à l'officier de l'état civil mentionnant le choix du nom de l'enfant, celui-ci prend le nom de celui de ses parents à l'égard duquel sa filiation est établie en premier lieu et le nom du plus âgé d'entre eux si sa filiation est établie simultanément à l'égard de l'un et de l'autre. »

Article 7

Le troisième alinéa de l'article 363 du code civil est ainsi rédigé : « En cas d'adoption par deux époux, deux partenaires d'un pacte civil de solidarité, ou deux concubins, le nom ajouté au nom de l'adopté est, à la demande des adoptants, soit le nom de l'un des deux, dans la limite d'un nom pour chacun d'eux et, à défaut d'accord entre eux, le premier nom du plus âgé d'entre eux. Si l'adopté porte un double nom de famille, le choix du nom conservé appartient aux adoptants, qui doivent recueillir le consentement de l'adopté âgé de plus de treize ans. En cas de désaccord ou à défaut de choix, le nom des adoptants retenu est ajouté au premier nom de l'adopté. »

Le quatrième alinéa de l'article 363 du code civil est ainsi rédigé : « Le tribunal peut, toutefois, à la demande de l'adoptant, décider que l'adopté ne portera que le nom de l'adoptant. En cas d'adoption par deux époux, deux partenaires d'un pacte civil de solidarité, ou deux concubins, le nom de famille substitué à celui de l'adopté peut, au choix des adoptants, être celui de l'un des deux adoptants, soit leurs noms accolés dans l'ordre choisi par eux et dans la limite d'un seul nom pour chacun d'eux. Cette demande peut également être formée postérieurement à l'adoption. Si l'adopté est âgé de plus de treize ans, son consentement personnel à cette substitution du nom de famille est nécessaire. »

Article 8

Le deuxième alinéa de l'article 356 du code civil est ainsi rédigé : « Toutefois l'adoption de l'enfant du conjoint, du partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou du concubin, laisse subsister sa filiation d'origine à l'égard de ce dernier et de sa famille. Elle produit, pour le surplus, les effets d'une adoption par deux personnes. »

Le deuxième alinéa de l'article 367 du code civil est ainsi rédigé : « L'obligation de se fournir des aliments continue d'exister entre l'adopté et ses deux parents au premier degré. Cependant ceux-ci ne sont tenus de lui fournir des aliments que s'il ne peut les obtenir de l'adoptant. »

Le premier alinéa de l'article 370-3 du code civil est ainsi rédigé : « Les conditions de l'adoption sont soumises à la loi nationale de l'adoptant ou, en cas d'adoption par deux personnes, par la loi qui régit les effets de leur union. L'adoption ne peut toutefois être prononcée si la loi nationale de l'un et l'autre adoptant la prohibe. »

Dispositions relatives à l'exercice de l'autorité parentale

Article 9

Le premier alinéa de l'article 377 du code civil est ainsi rédigé : « Les deux parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le juge en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de leur autorité parentale à un tiers, époux, partenaire d'un pacte civil de solidarité, concubin, membre de la famille, proche digne de confiance,

établissement agréé pour le recueil des enfants ou service départemental de l'aide sociale à l'enfance. »

Un nouvel alinéa est inséré après le premier alinéa de l'article 377 du code civil : « Les parents, d'un commun accord, peuvent saisir le juge en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de leur autorité parentale à l'époux, le partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou le concubin de l'un d'entre eux. »

Article 10

Le premier alinéa de l'article 365 du code civil est ainsi rédigé : « L'adoptant est seul investi à l'égard de l'adopté de tous les droits d'autorité parentale, inclus celui de consentir au mariage de l'adopté, à moins qu'il ne soit le conjoint, partenaire d'un pacte civil de solidarité, ou concubin, du père ou de la mère de l'adopté ; dans ce cas, l'adoptant a l'autorité parentale concurremment avec celui-ci, lequel en conserve seul l'exercice, sous réserve d'une déclaration conjointe avec l'adoptant devant le greffier en chef du tribunal de grande instance aux fins d'un exercice en commun de cette autorité. »

Le premier alinéa de l'article 383 du code civil est ainsi rédigé : « L'administration légale est exercée conjointement par les deux parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du juge, par l'un d'entre eux selon les dispositions du chapitre précédent. »

Dispositions relatives à l'accueil de l'enfant

Article 11

La mention « congé de paternité » est remplacée par « congé parental » à l'article L122-25-4 du code du travail, dont la première phrase est remplacée par cette nouvelle rédaction : « Après la naissance de son enfant, le second parent salarié bénéficie d'un congé parental de onze jours consécutifs ou de dix-huit jours consécutifs en cas de naissances multiples entraînant la suspension de son contrat de travail. »

La mention « congé de paternité » est remplacée par « congé parental » à l'article L223-1 du Code de la Sécurité sociale.

La mention « congé de paternité » est changée en « congé parental » dans les intitulés du Titre 3 du Livre 3 du Code de la Sécurité Sociale, du Chapitre 1^{er} de ce même Titre, et de la section 4 de ce même Chapitre.

Le premier alinéa de l'article L331-8 du Code de la Sécurité sociale est remplacé par cette nouvelle rédaction : « Après la naissance de son enfant et dans un délai fixé par décret, le second parent, assuré, reçoit, pendant une durée maximale de onze jours consécutifs et dans les mêmes conditions d'ouverture de droit, de liquidation et de service, l'indemnité journalière visée à l'article L331-3, sous réserve de cesser toute activité salariée ou assimilée. »

Dispositions visant à mettre en cohérence le vocabulaire du code civil

Article 12

Le deuxième alinéa de l'article 149 du code civil est ainsi rédigé : « Il n'est pas nécessaire de produire l'acte de décès du parent décédé de l'un des futurs époux lorsque le conjoint ou les deux parents du défunt attestent ce décès sous serment. »

Le troisième alinéa de l'article 149 du code civil est ainsi rédigé : « Si la résidence actuelle de l'un des deux parents est inconnue, et s'il n'a pas donné de ses nouvelles depuis un an, il pourra être procédé à la célébration du mariage si l'enfant et celui de ses deux parents qui donnera son consentement en fait la déclaration sous serment. »

Les mentions « père et mère » aux articles 70, 158 et 729-1 du code civil sont remplacées par « parents ».

Les mentions « pères et mères » aux articles 154 et 156 du code civil sont remplacées par « deux parents ».

La mention « père et mère » est remplacée par « deux parents » aux articles 79, 108-2 en deux occurrences, 148, 150, 182, 191, 204, 205, 311-15, 331-1, 347, 348-2, 348-4, 368-1, 371, 371-1, 371-3, 372 en deux occurrences, 373-1, 373-2, 373-3, 373-4, 375-3, 375-7, 375-8, 376-1, 377-1, 377-2, 378 en deux occurrences, 378-1 en deux occurrences, 381, 382, 383 en l'occurrence du deuxième alinéa, 387, 389-7, 390 en sa première occurrence, 397, 402, 405, 408, 412, 428, 429, 432, 445, 449, 477, 482, 506, 601, 734 en deux occurrences, 735, 736, 737, 738 en trois occurrences, 739, 757-3, 758, 911, 935 en deux occurrences, 1048, 1075 en deux occurrences, 1082, 1384, et 1438 du code civil.

Les mentions « entre le père et la mère » des articles 148, 154 et 158 du code civil sont remplacées par « entre les parents ».

La mention « avec leur père et mère » de l'article 310 du code civil est remplacée par « avec chacun de leurs deux parents ».

La mention « de son père et de sa mère » de l'article 348 du code civil est remplacée par « de ses deux parents ».

Les mentions « le père et la mère » de l'article 150 et 408 du code civil sont remplacées par « chacun des deux parents ».

La mention « le père et la mère » de l'article 1384 du code civil est remplacée par « les deux parents ».

La mention « père et mère » de l'article 757-2 du code civil est remplacée par « parents au premier degré ».

Les mentions « à la requête des père et mère conjointement » des articles 375 et 375-6 du code civil sont remplacées par « à la requête conjointe des deux parents ».

L'article 757-1 du code civil est ainsi rédigé : « Si, à défaut d'enfants ou de descendants, le défunt laisse ses deux parents, le conjoint survivant recueille la moitié des biens. L'autre moitié est dévolue pour un quart à chacun des deux parents.

Quand l'un ou l'autre est prédécédé, la part qui lui serait revenue échoit au conjoint survivant. »

Les mentions « les aïeuls et aïeules » figurant en deux occurrences à l'article 150 du code civil sont remplacées par « les aïeuls ».

Les mentions « entre l'aïeul et l'aïeule » des articles 150 et 154 du code civil sont remplacées par « entre les deux aïeuls ».

La mention « les partenaires d'un pacte civil de solidarité, » est insérée au premier alinéa de l'article 311-20 du code civil entre les termes « Les époux » et « ou les concubins ».