



L'évolution des modèles familiaux et la place de l'enfant

Daniel Pical

Président de la chambre de la famille à la cour d'appel de Versailles

La famille est considérée de manière classique comme le lieu ordinaire de la perpétuation des générations, de l'apprentissage et de l'éducation de l'enfant et le garant de la création du lien social et de sa cohésion.

La "Déclaration universelle des droits de l'Homme" des Nations Unies de 1948 indique que "la famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'Etat".

Toutefois la notion de famille a pris des formes différentes dans le temps et dans l'espace au cours de l'histoire des hommes. Pour ne considérer que la période récente du dernier siècle et pour ne cibler que les sociétés s'inspirant du mode de vie dit occidental, l'organisation de la vie familiale a beaucoup évolué :

d'une part, au sein de la famille qualifiée de traditionnelle entre l'homme et la femme et entre les parents et l'enfant alors que la famille constituée hors mariage est demeurée longtemps ignorée ou dans une situation juridique inférieure (I) ; d'autre part au cours des trente dernières années par les importantes mutations intervenues, notamment dans les continents européen et américain, par le développement ou l'apparition de nouveaux modèles familiaux, alors que les découvertes de la science venaient au secours du désir de parentalité et que la place de l'enfant dans les familles devait largement être reconsidérée (II).

- I -

Depuis le début du XX^e siècle dans les sociétés s'inspirant du mode de vie occidental des changements importants sont intervenus à l'intérieur de la famille.

A - Entre le mari et la femme

La famille dite traditionnelle appelée famille "conjugale" par Lévi-Strauss est relativement récente dans la civilisation occidentale alors que pendant une longue période il s'agissait d'une famille élargie sous l'autorité d'un patriarche dans un contexte où la majorité de la population vivait en milieu rural.

La famille "nucléaire" composée du père, de la mère unis par le mariage et de leurs enfants légitimes est apparue plus récemment. Le sociologue français François de Singly distingue la "famille moderne 1" qui va de la fin du XIX^e siècle jusqu'en 1960 de la "famille moderne 2" en considérant la première fondée sur le modèle de la femme au foyer dépendante de son mari alors que la seconde marque une volonté d'autonomisation de la femme au sein de la famille.

En effet traditionnellement le mari souvent qualifié de "chef de famille" exerçait une véritable tutelle à l'égard de sa femme qui passait de l'obéissance due à son père à celle due

à son mari selon le concept juridique de l'incapacité de la femme mariée.

Dans de nombreux pays l'autorisation du mari était nécessaire par exemple pour que la femme exerce une activité professionnelle personnelle ou ouvre un compte bancaire.

Le rôle essentiel dévolu à la femme dans le mariage était de s'occuper au sein de la famille, du mari et de l'éducation des enfants en étant, si possible, une excellente maîtresse de maison.

Ce que traduit parfaitement le précepte allemand bien connu des trois K "Kinder, Küche, Kirche" (les enfants, la cuisine, l'église).

Les bouleversements induits par la première guerre mondiale de 1914 à 1918 ont conduit nombre de femmes à remplacer dans les usines et l'économie en général, les hommes, mobilisés, envoyés au Front. La paix revenue diverses revendications émanant des femmes ont commencé à apparaître. Le mouvement, notamment, des "suffragettes" particulièrement dans les pays anglo-saxons a conduit plusieurs Etats à accorder le droit de vote aux femmes, leurs permettant d'être des citoyennes à part entière.

Après la seconde guerre mondiale les revendications "féministes" vont se développer alors que les avancées des recherches en biologie vont entraîner une modification radicale, notamment, en ce qui concerne la contraception et la planification des naissances permettant à la femme de maîtriser sa fécondité.

B - Entre les parents et l'enfant

Le "pater familias" en droit romain avait droit de vie et de mort sur ses enfants.

Sous l'ancien régime français le père pouvait priver de liberté son enfant en sollicitant du pouvoir royal une "lettre de cachet".

La "puissance paternelle" dévolue par le code civil de 1804 au père lui reconnaissait un "droit de correction" lui permettant de solliciter auprès du juge l'internement de son enfant lui causant de "graves sujets de mécontentement". Cette disposition modifiée en 1935 n'a été abolie définitivement qu'en 1959.

En France une loi de 1970 a abandonné la notion de "puissance paternelle" pour la remplacer par "l'autorité parentale" exercée conjointement par les deux parents mariés à l'égard de leur enfant mineur soit jusqu'à 18 ans selon une loi de 1974 ayant abaissé l'âge de la majorité civile de 21 à 18 ans.

Il a toutefois fallu attendre l'année 1985 pour qu'une parfaite égalité soit reconnue aux deux parents mariés exerçant

en commun l'autorité parentale dans l'administration légale des biens de leurs enfants mineurs (article 383 du code civil).

Le droit positif actuel en vigueur en France (Loi du 4 mars 2002) définit l'autorité parentale comme *"un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant. Elle appartient aux père et mère jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne. Les parents associent l'enfant aux décisions qui le concernent selon son âge et son degré de maturité"* (article 371-1 du code civil).

En 1984 une *"Recommandation"* du Conseil de l'Europe a préconisé d'utiliser plutôt l'expression *"responsabilité parentale"* estimant qu'elle rendait mieux compte de la conception actuelle selon laquelle les parents, sur un pied d'égalité entre eux et en concertation avec leurs enfants étaient investis d'une mission d'éducation, de représentation légale, d'entretien et que les parents exerçaient des pouvoirs pour remplir des devoirs dans l'intérêt de l'enfant et non pas en vertu d'une autorité qui leur serait conférée dans leur propre intérêt.

L'expression *"responsabilité parentale"* se retrouve aussi dans la Convention de La Haye concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants du 19 octobre 1996.

La législation française a maintenu dans le code civil la notion d'*"autorité parentale"*.

Le rapport de la commission présidé par Irène Thery (1998) soulignait que *"les parents n'ont pas que des responsabilités mais aussi un devoir d'exigence à l'égard des enfants, permettant sa socialisation. Dévaloriser ce devoir serait affaiblir la signification du lien de filiation"* tandis que le rapport de la commission présidée par Madame Dekeuwer-Defossez (1999) indiquait notamment que *"pour responsabiliser les père et mère, il ne suffit pas de mettre l'accent sur leur responsabilité ; il convient aussi d'insister sur les pouvoirs qui leur appartiennent pour mener à bien leur mission : il y a responsabilité parce qu'il y a autorité"*.

C - La famille "hors mariage"

Celle-ci est demeurée longtemps ignorée ou dans une situation juridique inférieure tant en ce qui concerne les concubins que les enfants dits *"naturels"*.

L'union de fait ne conférait aucun droit spécifique au couple non marié ni sur le plan juridique, ni sur le plan social, fiscal ou successoral.

Pendant une longue période, l'enfant né hors mariage subissait l'opprobre de la société qui stigmatisait *"la fille-mère"* et *"l'enfant du péché"*.

Dans la deuxième moitié du XX^e siècle nombre de mariages étaient célébrés en catastrophe lorsque la fiancée était enceinte afin que l'enfant à naître soit, le moment venu, issu du mariage et ait donc le statut d'enfant légitime.

Jusqu'au début des années 1970 les enfants nés hors mariage étaient très minoritaires. Ils représentaient 6 à 7 % des naissances en France et dans nombre de pays européens.

Si les enfants *"naturels"* reconnus par leurs parents avaient, en général, les mêmes droits et devoirs que les enfants *"légitimes"* à leur égard, ils demeuraient dans une situation plus fragile.

- l'autorité parentale n'était pas exercée de plein droit par les deux parents même si ceux-ci avaient reconnu l'enfant.

- souvent l'ordre de reconnaissance était déterminant pour l'exercice de l'autorité parentale ou pour le choix du nom de famille.

- II -

Au cours des trente dernières années d'importantes mutations sont intervenues dans la plupart des pays d'Europe et d'Amérique dans la manière dont une famille se constitue, évolue, se sépare et éventuellement se recompose.

A - Le nombre de mariages a souvent baissé alors que celui des divorces a généralement augmenté.

En Europe la vie en couple sans mariage a globalement progressé au détriment du mariage. Le divorce et la séparation sont plus fréquents conduisant les personnes à se remettre en couple une deuxième voire une troisième fois. Les contrastes demeurent cependant importants : si la cohabitation hors mariage et les ruptures d'union sont très fréquentes dans le Nord de l'Europe, le mariage domine encore largement au Sud et dans certains pays de l'Est.

Ces nouveaux comportements conjugaux sont apparus dès la fin des années 1960 dans les pays scandinaves, notamment en Suède, puis se sont diffusés progressivement en Europe, à des degrés toutefois divers selon les pays (*"Population et sociétés"*, INED-avril 2006).

Le déclin de la nuptialité en Europe s'explique par les premières unions plus tardives, qui prennent d'abord la forme de cohabitations et qui se transforment de moins en moins souvent en mariage.

En 2003 le nombre de divorces pour 100 mariages a dépassé 50 % en Suède, Belgique et Finlande. Il a triplé en France de 1970 à 2002 passant de 12 à 42 %.

Bien qu'en augmentation le nombre de divorces est beaucoup plus faible dans les pays du sud et certains pays de l'est de l'Europe : moins de 20 % en Italie, en Grèce ou en Pologne.

Le divorce n'a été légalisé que récemment en Espagne et en Irlande et demeure interdit à Malte.

En France une nouvelle loi du 26 mai 2004 appliquée depuis le 1er janvier 2005 a modifié certaines dispositions dans les procédures de divorce et de séparation de corps afin de les simplifier, de les rendre moins conflictuelles, de responsabiliser les parties et d'être plus respectueux des droits des conjoints notamment ceux en situation d'infériorité.

La réforme n'a pas été toutefois jusqu'à ne retenir qu'un mode de séparation ou de constat d'échec de l'union comme décidé par certains Etats et a conservé notamment la notion de divorce pour faute à côté du divorce par consentement mutuel ou accepté.

Elle a prévue enfin un divorce pour altération définitive du lien conjugal après deux ans de séparation (au lieu de six ans auparavant). Au Canada, 80 % des jugements de divorce sont prononcés sur le fondement de la constatation d'une séparation des époux pendant une durée d'un an. Le divorce pour faute subsiste toutefois et concerne l'adultère et la cruauté physique ou mentale rendant intolérable le maintien de la cohabitation. Le Canada, et en particulier le Québec, a développé considérablement la médiation en rendant notamment obligatoire la participation des époux à une séance de médiation avant d'introduire la procédure en divorce (sauf dispense dans des cas justifiés) et en leur permettant de participer à six séances de médiation. Inspiré par cet exemple,

le législateur français a prévu dans sa loi de 2004 la possibilité pour le juge d'enjoindre aux époux de rencontrer un médiateur familial afin de les informer sur l'objet et le déroulement d'une médiation (article 255-2° du code civil) ainsi que de proposer aux époux une mesure de médiation et, après avoir recueilli leur accord, de désigner un médiateur familial pour y procéder (article 255-1° du code civil).

B - A côté du modèle familial classique se sont développés ou sont apparus de nouveaux modèles familiaux :

- la cohabitation avant mariage qui ne concernait qu'un couple sur six dans les années 1970 en France, est devenu quasiment la norme puisqu'elle concerne aujourd'hui huit ou neuf couples sur dix.

1 - Les concubinages ou unions libres stables ont conduit les Etats à mettre en place de nouvelles règles juridiques s'appliquant aux couples hétérosexuels et/ ou homosexuels afin de leur conférer certains droits de nature civile, sociale et fiscale.

Depuis que le Danemark a créé en 1989 une procédure légalisant des unions distinctes du mariage une douzaine d'Etats Européens ont créé de tels contrats dont les droits sont plus ou moins développés.

Dans les pays d'Europe du Nord (Danemark, Finlande, Islande, Norvège, Suède) ainsi qu'en Allemagne (Lebenspartnerschaft) et au Royaume Uni, la procédure est réservée aux unions homosexuelles.

La France et le Luxembourg ont créé un partenariat, ouvert à tous les couples non mariés de sexe différent ou de même sexe. Il en est de même pour les Pays-Bas et la Belgique qui permettent par ailleurs l'accès au mariage des couples homosexuels.

En France depuis sa création en 1989 environ 200 000 "Pactes civils de solidarité" (PACS) ont été conclus et 12 % ont été dissous.

Les droits accordés aux couples homosexuels enregistrés diffèrent d'un pays à l'autre se rapprochent de ceux des couples hétérosexuels mariés dans les pays nordiques, aux Pays Bas et en Belgique mais restent très inférieurs en France et en Allemagne (Population et sociétés - INED juin 2006) :

- au Canada, un contrat d'union civile existe en Ontario, Colombie britannique et au Québec.

- aux Etats Unis d'Amérique, les Etats du Vermont et de Connecticut (2005) ont établi de tels contrats.

- en Argentine depuis 2003 la ville de Buenos-Aires autorise les unions de même sexe et offre aux couples homosexuels et hétérosexuels des avantages sociaux identiques.

2 - Des Etats ont reconnu le droit aux couples homosexuels de se marier :

- Pays Bas : 6000 depuis 2001

- Belgique (2003)

- Espagne (2005) - sans qu'il y ait lieu de passer par une formule de partenariat spécial

- USA : Hawaï, Alaska (2001), Massachusetts (2004)

- Canada (2005). Les cours d'appel de huit provinces ou territoires ont considéré que le droit à l'égalité sans discrimination exigeait une égalité d'accès au mariage civil pour

les conjoints de même sexe. Son interdiction constituait une violation de l'article 15 de la charte canadienne des droits et libertés.

- Afrique du Sud : Le 1^{er} décembre 2005 la cour constitutionnelle a jugé discriminatoire la loi interdisant l'union entre personnes du même sexe. Elle a suspendu sa décision pendant douze mois dans l'attente de l'élaboration d'une loi par le Parlement.

- la Cour Européenne des Droits de l'Homme n'a pas, jusqu'alors, ouvert la voie à la reconnaissance d'un droit au mariage entre personnes du même sexe, de même pour la Cour de justice des communautés européennes, mais la légalisation du mariage homosexuel dans certains pays de l'Union européenne pourrait conduire la cour de justice des Communautés européennes à revoir éventuellement sa jurisprudence.

Elle devra déterminer si le fait de ne pas traiter comme des époux des personnes de même sexe, mariées dans leurs pays d'origine, constitue un obstacle à la libre circulation, voire une inégalité de traitement prohibée au sein de l'Union européenne. Il pourrait y avoir un conflit selon Hugues Fulchiron, Doyen de la Faculté de droit de l'Université Jean Moulin Lyon III (France), entre l'Europe libérale contre les familles et l'Europe des libertés individuelles contre les discriminations.

3 - Les naissances hors mariage sont majoritaires dans certains pays.

En France les naissances hors mariage qui ne représentaient que 6 à 7 % de l'ensemble des naissances en 1970 atteignent 47,4 % en 2004.

En 2000 cette proportion était de :

- 40,1 % au Royaume Uni

- 44,6 % au Danemark

- 50 % en Norvège

- 55 % en Suède

mais de :

- 4,1 % en Grèce

- 9,6 % en Italie

- 17 % en Espagne

- 23,6 % en Allemagne

- 31,2 % en Irlande.

Cette proportion importante et en augmentation des naissances hors mariage est la conséquence logique de l'accroissement des unions libres et a une toute autre signification que celle qui prévalait il y a encore une génération.

4 - L'égalité des droits entre enfants "légitimes" et "naturels" s'est accrue. En effet, le regard de la société a changé particulièrement dans les pays où les naissances hors mariage sont en forte proportion. Les enfants sont souvent issus de couples cohabitants ayant désiré la naissance et dont la double filiation est établie par la reconnaissance volontaire des parents.

- l'autorité parentale tend à être exercée conjointement par les deux parents,

- ainsi en France, la loi du 4 mars 2002 accorde de plein droit l'exercice en commun de l'autorité parentale aux père et mère que ceux-ci soient mariés ou non à condition dans ce dernier cas que l'enfant ait été reconnu par les deux parents dans la première année de la naissance (article 372 du code civil). La séparation des parents par le divorce ou par la cessation de leur union libre est sans incidence sur les règles de dévolution de l'autorité parentale (article 373-2 § 1 du code civil).

- chacun des père et mère doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent (article 373-2 § 2 du code civil).

- tout changement de résidence de l'un des parents, dès lors qu'il modifie l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent. En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant (article 373-2 § 3 du code civil).

- l'exercice de l'autorité parentale peut être confié à un seul des deux parents par le juge si l'intérêt de l'enfant le commande. L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut dans ce cas être refusé à l'autre parent que pour des motifs graves (article 373-2-1 du code civil).

- une égalisation des droits entre les enfants nés dans ou hors-mariage a été achevée en France notamment en matière de droit de succession par l'abandon de la différence entre enfants légitimes, naturels ou adultérins.

5 - Les familles dites "mono-parentales" sont nombreuses de même que les familles "**recomposées**" qui souhaitent la définition d'un statut pour les beaux-parents.

En France, selon une étude de l'Institut National d'Etudes Démographiques (INED), en 1999, 22 % des mineurs (soit près de 3 millions d'enfants) ne vivent pas avec leurs deux parents, 15,8 % (2,2 millions) vivent avec un parent seul, la plupart avec leur mère (13,9 % de l'ensemble des enfants), quelques uns avec leur père (1,9 %), 6,2 % (0,8 millions d'enfants) vivent avec l'un de leurs parents et un beau-parent. 4,3 millions de jeunes de moins de 25 ans vivent dans une famille mono-parentale ou recomposée.

Les familles mono-parentales recouvrent des situations très différentes en fonction de la présence plus ou moins proche du père auprès des enfants.

Au final, 95 % des enfants nés hors mariage sont reconnus par leur père même si les enfants sont élevés en grande majorité par leur mère.

En 1999, les familles recomposées représentent 8 % des familles ayant au moins un enfant de moins de 25 ans, dont 3,7 % dans lesquelles aucun enfant n'est du couple actuel et 4,3 % dans lesquelles vivent les enfants du couple actuel et d'une précédente union.

Une demande de reconnaissance du rôle du beau-parent (conjoint du père ou de la mère) est de plus en plus sollicitée. En effet, alors que le beau-parent vit au jour le jour avec l'enfant de son conjoint, il n'a, juridiquement, aucun droit dans la conduite de l'éducation tant pendant la période de vie commune, qu'en cas de séparation avec le parent de l'enfant.

En France, le code civil (article 371 - 4 § 2) a prévu que "*si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non*" ce qui peut permettre au conjoint non parent après la séparation du couple d'obtenir le maintien d'une relation et par exemple un droit de visite avec l'enfant dont il a contribué de fait à son éducation.

Le Québec a même établi une reconnaissance de ce beau-parent en le qualifiant de "*tenant lieu de parent*" qui peut être tenu à une obligation alimentaire à l'égard de l'enfant après la séparation du couple.

6 - Les revendications des familles "homoparentales" se développent notamment pour se voir reconnaître le droit à l'adoption.

A côté des adoptions classiques sollicitées par les couples hétérosexuels mariés, ou vivant en concubinage stable,

s'est développée une demande d'adoption par les couples homosexuels désireux d'élever des enfants.

Au sein de l'Union Européenne, 7 pays ont légalisé cette demande : la Suède en 2003, la Belgique et le Royaume-Uni (Angleterre et Pays de Galles) en 2005.

Les Pays-Bas, depuis 2001, limitent l'adoption aux enfants hollandais de même que l'Espagne (2005) aux enfants espagnols.

Le Danemark (1999) et l'Allemagne n'autorisent l'adoption que si l'un des membres du couple est le parent biologique de l'enfant.

En Afrique du Sud, un cas a été autorisé.

C - La science est venue au secours du désir de parentalité.

1 - Les progrès de la biologie ont permis de réaliser la procréation médicalement assistée (P.M.A.) en réalisant la fécondation in-vitro avec implantation de l'œuf dans l'utérus permettant à des couples jusqu'alors infertiles de fonder une famille.

Avec la possibilité d'une insémination artificielle avec donneur d'ovocyte ou de spermatozoïdes, une femme peut accoucher d'un enfant dont elle n'est pas la mère biologique ou dont son compagnon n'est pas le père biologique.

Le Belgique n'a pas légiféré sur l'insémination avec donneur. Ce sont les centres de soins qui déterminent leur ligne de conduite. De nombreuses demandes d'insémination avec don de sperme proviennent de couples de lesbiennes françaises. La loi française de bioéthique de 1994 qui réserve l'assistance médicale à la procréation aux couples mariés ou aux concubins hétérosexuels vivant ensemble depuis au moins deux ans est inaccessible aux femmes célibataires et aux couples de même sexe.

2 - Cinq formes de familles homoparentales peuvent être constituées :

- les ex-hétérosexuels qui ont eu des enfants avant de vivre en couple homosexuel,

- les couples de femmes qui ont bénéficié d'une insémination artificielle avec donneur, par exemple en Belgique ou aux Pays-Bas,

- les "*coparentalités*" entre un couple de lesbiennes et un couple de gays (ainsi l'enfant a un père et une mère biologique et deux parents sociaux).

- les adoptions par l'un des membres du couple,

- les couples d'hommes qui font appel à une mère porteuse, pratique autorisée en Grande-Bretagne et aux Etats-Unis.

3 - Si les enfants conçus au sein d'une "co-parentalité" ressemblent à tous les enfants dont le père et la mère sont séparés en ayant un père légal, une mère légale ainsi que des beaux-parents, les autres familles homoparentales n'ont qu'un seul parent légal : la mère biologique en cas d'insémination artificielle, le père biologique en cas de "*mère porteuse*", le parent qui a fait la procédure en cas d'adoption.

Le code civil français prévoit depuis 2002 que tout parent peut désormais "*lorsque les circonstances l'exigent*" déléguer, sans la perdre, l'exercice de l'autorité parentale, notamment à un "*proche digne de confiance*".

La Cour de Cassation (arrêt du 24 février 2006) a accepté de partager l'autorité parentale au sein d'un couple de

lesbiennes qui élèvent depuis leur naissance deux petites filles conçues aux Pays-Bas par insémination artificielle.

Le tribunal de grande instance de Paris (jugement du 27 janvier 2001) a accepté que la compagne de la mère biologique adopte (adoption simple) les trois filles que celle-ci avait eu par insémination artificielle. En 2004, l'autorité parentale reçue par l'adoptante a été transférée partiellement à la mère biologique de sorte que les deux femmes exercent désormais conjointement l'autorité parentale à l'égard des trois enfants.

La presse a rapporté le cas d'un couple gays argentin-américain marié à Toronto et vivant aux États-Unis qui a eu des jumeaux mis au monde à Boston en 2000 par une "mère porteuse". Les ovules étaient ceux d'une amie écrivain et les spermatozoïdes provenaient de l'un des conjoints. A leur naissance, les jumeaux ont été reconnus par leurs "parents", la cour suprême du Massachusetts ayant estimé que les couples homosexuels peuvent se marier et adopter des enfants.

En Suède, où la loi prévoit que les enfants nés de l'insémination artificielle ont le droit à 18 ans de savoir qui est leur père biologique, il est rapporté qu'au début des années 1990 un homme a été sollicité par un couple d'amies lesbiennes désireuses d'avoir des enfants. La relation accomplie dans un cadre domestique a permis à une des femmes de donner naissance à trois enfants entre 1992 et 1996.

Il avait été convenu que l'homme rende visite aux enfants pour que ceux-ci n'ignorent pas qui est leur père biologique et celui-ci a même signé en 2000 une reconnaissance de paternité.

Lorsque les deux femmes se sont séparées en décembre 2000, la mère biologique s'est retrouvée seule avec les trois enfants.

La Caisse de Sécurité Sociale s'est alors retournée vers l'homme tenu de payer une pension alimentaire pour les trois enfants alors que l'autre femme qui a quitté la mère est dégagée de toute responsabilité. Une nouvelle loi de 2003 permet désormais aux lesbiennes de recourir légalement à l'insémination dans un centre hospitalier et prévoit que les deux femmes soient toutes les deux juridiquement responsables de l'enfant.

Au Québec, en cas d'intervention d'une "mère porteuse", il y a lieu de rechercher s'il y avait ou non un "projet de parentalité" et le père peut revendiquer des droits dans l'année de la naissance de l'enfant.

D - Un droit à l'enfant est-il en train de planter le droit de l'enfant?

L'évolution des pratiques sociales et le développement des prouesses biologiques a bouleversé les modèles familiaux en permettant de faire aboutir dans de nouvelles conditions le désir d'enfant.

1 - Quelle place a désormais l'enfant dans les familles aux contours multiformes ?

Longtemps, l'enfant n'a pas eu droit à la parole. D'ailleurs, l'ancien droit invoquait l'"*infans*" pour désigner celui qui ne parle pas.

La Convention internationale des droits de l'enfant des Nations Unies adoptée le 20 novembre 1989 a énoncé les droits civils, économiques, sociaux et culturels de l'enfant ainsi que le mécanisme d'application de ces dispositions.

Pour ne s'en tenir qu'à la question de la mise en œuvre de la Convention ratifiée par la France, la Cour de cassation saisie de la question de son applicabilité directe avait estimé

à plusieurs reprises que ses dispositions ne créaient des obligations qu'à la charge des États parties et n'était pas directement applicable en droit interne. Elle estimait que les juridictions ne pouvaient pas utiliser le principe du "*self executing*". Récemment, la Cour de cassation a modifié sa jurisprudence en admettant son applicabilité directe en visant "*l'intérêt supérieur de l'enfant au sens de l'article 3-1 de la Convention*".

2 - Si le mineur délinquant est un acteur reconnu dans le processus pénal puisque celui-ci peut être même relativement jeune reconnu coupable d'infraction et être condamné, son rôle dans les procédures civiles a été longtemps insignifiant en raison de son statut d'incapable sur le plan juridique et de sa représentation par ses parents dans tous les actes de la vie civile.

En France l'intervention directe du mineur en tant que partie existe toutefois dans la législation sur l'assistance éducative qui lui permet de présenter une requête auprès du juge des enfants s'il estime que sa santé, sa sécurité, sa moralité ou ses conditions d'éducation sont gravement compromises.

Sous l'effet de la Convention internationale des droits de l'enfant, une loi de 1993 a prévu le consentement exprès du mineur de 13 ans pour son adoption simple (au lieu de 15 ans) pour le changement de prénom ainsi que pour le changement de nom lorsque ce changement ne résulte pas de l'établissement ou d'une modification d'un lien de filiation.

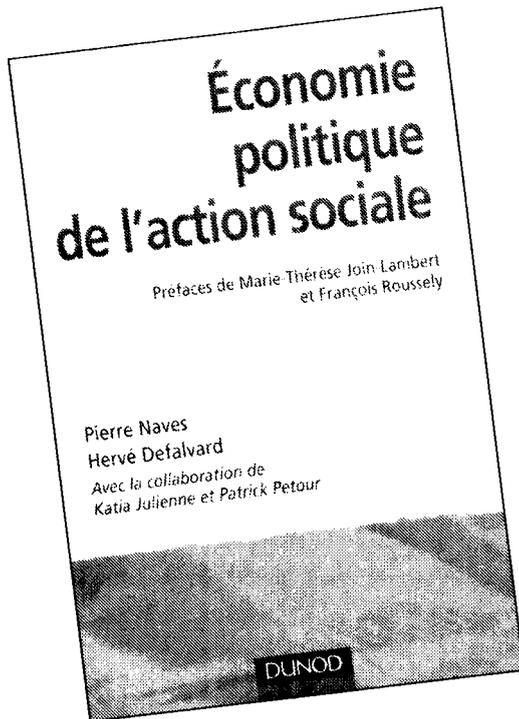
En écho à l'article 12 de la Convention, la loi de 1993 a prévu que "*dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou la personne désignée par le juge à cet effet*" (article 388-1 du code civil).

Le mineur peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix.

D'une manière générale pour l'exercice par les parents de l'autorité parentale qui est "*un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant*", les parents "*dans le respect dû à sa personne*" doivent associer "*l'enfant aux décisions qui le concernent, selon son âge et son degré de maturité*".

Longtemps, objet de droits utilisés par ses parents, l'enfant, en fonction de son développement, est désormais lui-même sujet de droit quelle que soit la forme prise par sa famille. ■

ÉCONOMIE POLITIQUE DE L'ACTION SOCIALE



PIERRE NAVES

Inspecteur général des affaires sociales et professeur associé à l'université de Marne-la-Vallée.

HERVÉ DEFALVARD

Maître de conférences à l'université de Marne-la-Vallée et chercheur associé au Centre d'études de l'emploi.

KATIA JULIENNE

Ancienne élève de l'ENA, gestionnaire dans un établissement public national.

PATRICK PETOUR

Économiste.

Editions Dunod

Pierre Naves et Hervé Defalvard

Avec la collaboration
de Katia Julienne et Patrick Petour

Les termes « *économie* » et « *action sociale* » ne font pas bon ménage. Beaucoup d'acteurs du social estiment que tous les économistes font leur credo du modèle simpliste de l'homo œconomicus. Il est vrai que certains économistes portent sur le monde le regard réducteur d'une psychologie simplifiée plus qu'à l'extrême tandis que d'autres tentent d'exprimer à toute force des réalités sociales sous forme d'équations.

Parce qu'elle est, depuis sa naissance, la science de la valeur des biens et des services, l'économie s'intéresse à ce qu'elle appelle des « *marchés* ». Mais ces marchés ne se trouvent pas fatalement réduits à un « *état de nature* », ils sont les produits d'organisations sociales. Aussi, certains économistes s'intéressent aux formes sociales du marché et du hors-marché, à leurs articulations et désarticulations. **L'action sociale est pour eux un champ de réflexion, une source de questionnements et d'intervention.**

Les auteurs de l'ouvrage ont mis en commun la variété de leurs expériences et de leurs réflexions, pour considérer conjointement le social et l'économique. Ils décrivent la production des règles qui fondent l'intervention publique dans le domaine social et montrent que cette production répond à une logique politique qui n'exclut pas le jeu des acteurs économiques. **Ils présentent l'importance des questions sociales et des modalités de leur prise en charge dans l'économie française actuelle. Ils insistent enfin sur l'utilité que soient faits des choix politiques d'investir dans l'action sociale.**