Entre pratiques discriminatoires, préjugés et intérêt supérieur de l'enfant : la procédure d'adoption vue par le Défenseur des droits.

À propos de la décision n°2020-119 du 15 juillet 2020 et de l'avis n°20-07
du 25 novembre 2020 du Défenseur des droits.

Esther Segonds and Sophie Benetreau

Electronic version

URL: <https://journals.openedition.org/revdh/11684>

DOI: 10.4000/revdh.11684

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Esther Segonds and Sophie Benetreau, "Entre pratiques discriminatoires, préjugés et intérêt supérieur de l'enfant : la procédure d'adoption vue par le Défenseur des droits.", *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 29 March 2021, connection on 06 December 2021.

URL: <http://journals.openedition.org/revdh/11684> ; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.11684>

This text was automatically generated on 6 December 2021.

Tous droits réservés

Entre pratiques discriminatoires, préjugés et intérêt supérieur de l'enfant : la procédure d'adoption vue par le Défenseur des droits.

À propos de la décision n°2020-119 du 15 juillet 2020 et de l'avis n°20-07 du 25 novembre 2020 du Défenseur des droits¹.

Esther Segonds and Sophie Benetreau

- 1 Dans un avis du 25 novembre 2020 sur la proposition de loi réformant l'adoption, la nouvelle Défenseure des droits explique n'être que très rarement saisie de questions relatives à l'adoption. Seul 1.5% des réclamations traitées entrent dans ce domaine².
- 2 Entre mai 2018 et janvier 2020, son prédécesseur, Jacques Toubon, avait toutefois été saisi par plusieurs associations, couples homosexuels et personnes célibataires alléguant l'existence de discriminations de la part des services de la protection de l'enfance de trois départements, dans le cadre des procédures d'adoption, leurs demandes ayant systématiquement été rejetées.
- 3 Alors que l'adoption par les couples mariés et les célibataires a été refondue par la loi n°66-500 du 11 juillet 1966, c'est la loi du 17 mai 2013 qui, en ouvrant le mariage aux personnes de même sexe, a permis aux personnes homosexuelles d'adopter des enfants dans les conditions de droit commun. Les articles 343 et 343-1 du code civil disposent dorénavant que l'adoption est possible pour les couples dès lors que les époux sont mariés depuis plus de deux ans ou âgés l'un et l'autre de plus de vingt-huit ans. L'adoption est aussi ouverte aux personnes célibataires âgées de plus de vingt-huit ans. En vertu des articles L225-1 et suivants du code de l'action sociale et des familles, plusieurs étapes existent dans la procédure d'adoption. En l'espèce, le Défenseur se concentre sur trois de ces dernières : la réunion d'information entre les professionnels et les futurs candidats qui vise à expliquer la réalité de l'adoption aux futurs adoptants, la procédure d'agrément relative à la reconnaissance de la compétence pour l'adoptant à adopter et, enfin, la procédure d'apparentement constituée de deux phases. Dans un

premier temps, « Le président du conseil départemental présente au tuteur et au conseil de famille la liste des personnes agréées conformément à l'article L. 225-2 en leur exposant la situation de celles d'entre elles qu'il estime susceptible d'offrir les conditions d'accueil les plus favorables au pupille dont l'adoption est envisagée »³. Dans un second temps, il revient au conseil de famille de choisir parmi les candidats proposés celui ou celle qui répond au mieux aux besoins de l'enfant. C'est la première étape qui fait l'objet d'un examen approfondi par le Défenseur. Pour rappel, en vertu de l'article 60 du code de la famille et de l'aide sociale (C.F.A.S.), le conseil de famille est un organe chargé de la tutelle des pupilles de l'Etat avec le représentant de l'Etat dans le département. Le conseil est composé de huit membres qui sont des membres d'associations familiales, des conseillers généraux ou des personnalités qualifiées en matière de protection de l'enfance et de la famille...

- 4 Malgré l'existence d'un encadrement légal, le Défenseur des droits a été saisi par plusieurs associations, des couples homosexuels et des personnes célibataires d'allégations de discriminations dans le processus d'adoption au détriment des personnes célibataires et des couples homosexuels, dans trois départements restés anonymes. Il l'a ainsi été par une association concernant des propos tenus lors d'un entretien, par le président du conseil de famille des pupilles de l'Etat d'un département. Ce dernier aurait déclaré privilégier les « couples formés d'un homme et d'une femme » au motif que « les pupilles susceptibles d'être adoptés présentent déjà une histoire compliquée et douloureuse ». Le Défenseur a aussi été saisi de discours de professionnels d'un service d'adoption d'un département, selon lesquels le conseil de famille local refuserait « systématiquement » les adoptants célibataires. Le Défenseur avait également reçu au cours des mois de mai, juin et juillet 2018, une trentaine d'autres témoignages provenant de personnes célibataires et plusieurs autres témoignages de couples homosexuels souhaitant adopter. Tous évoquaient leur sentiment d'avoir été discriminés en raison de leur situation familiale ou de leur orientation sexuelle durant la phase d'agrément ou d'apparementement.
- 5 C'est donc en tant que Défenseur des droits de l'enfant et dans le cadre de sa compétence en matière de lutte contre les discriminations que le Défenseur des droits statue sur ces allégations. Dans sa décision n°2020-119, il rappelle tout d'abord que les difficultés rencontrées au cours de la procédure d'adoption, par les couples homoparentaux et par les personnes célibataires, sont présentes sur le territoire national et dépassent les seuls départements mis en cause devant lui. Il conclut à l'absence de discrimination lors de la phase d'agrément. En revanche, il constate l'existence d'une pratique discriminatoire dans la procédure d'apparementement uniquement envers les personnes célibataires. Par ailleurs, il relève l'existence de préjugés et de critères implicites ou explicites pouvant rendre l'adoption plus difficile voire conduire à un traitement défavorable des couples homosexuels et des personnes célibataires. Enfin, il rappelle l'importance de la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant.
- 6 Le Défenseur adresse par conséquent des recommandations aux départements, aux préfetures, au Ministre des solidarités et de la santé et à l'Assemblée des départements de France, leur demandant de rendre compte des suites données auxdites recommandations dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de sa décision.

- 7 Examinant la mise en oeuvre de la procédure d'adoption par les trois départements mis en cause, le Défenseur des droits n'a identifié qu'un seul cas caractérisé de discrimination mais, au-delà il, a pu constater la prégnance d'un certain nombre de stéréotypes (I). Par ailleurs cette saisine fut l'occasion pour l'institution de rappeler la priorité qui doit être donnée à l'intérêt de l'enfant lequel se trouve au cœur de la procédure. En effet, si les adoptants ne doivent pas subir de discriminations, c'est bien l'intérêt de l'enfant qui doit primer sur celui des adoptants (II).

I. Le Défenseur des droits, gardien du droit à la non-discrimination dans la procédure d'adoption

- 8 Dans sa décision, le Défenseur des droits met en lumière et condamne l'existence d'une pratique discriminatoire systématique lors de la procédure d'apparement envers les personnes célibataires. Il sanctionne aussi l'existence de stéréotypes tout au long du processus d'adoption à l'égard des personnes célibataires et des couples homosexuels.
- 9 Au cours de son instruction, le Défenseur a pu constater une atteinte au principe de non-discrimination lors de la phase de l'apparement concernant les adoptants célibataires. Plus précisément, le Défenseur relève que, lors de la phase de sélection des candidatures, par les services départementaux pour proposition au conseil de famille, les départements rejetteraient systématiquement, par principe, les candidatures des personnes célibataires bénéficiant d'un agrément, sans examen de leur dossier. Pour le montrer, le Défenseur s'appuie sur l'existence de critères implicites dans la procédure de sélection des candidats.
- 10 Il prend pour exemple les propos de l'ancienne responsable d'un service d'adoption évoquant l'existence de « critère implicites (...) à savoir [le fait d'être] marié [et d'avoir] moins de 40 ans » posé par le conseil de famille. D'ailleurs, le Défenseur explique que « le critère de la recherche d'une double filiation pour l'enfant a été avancé au cours de l'instruction, à plusieurs reprises », justifiant ainsi la non-sélection des personnes célibataires.
- 11 Le Défenseur s'appuie aussi sur les courriers issus de services d'adoption départementaux envoyés à des candidats célibataires leur demandant d'être inscrits sur la liste de personnes agréées pour l'adoption. Ces courriers indiquaient que « le Conseil de famille ne confie pas d'enfant pupille aux adoptants célibataires », et qu'il privilégie avant tout les couples sans enfants. Le conseil départemental choisirait les candidats à proposer au conseil des familles en fonction des exigences du conseil des familles, lesquelles sont fondées sur le critère de la situation familiale du candidat. Les conseils de famille relayés par les services départementaux auraient ainsi des pratiques discriminatoires en rejetant les candidats monoparentaux.
- 12 Face à ce constat, le Défenseur rappelle qu'en vertu du principe de non-discrimination qui prohibe les traitements différentiels entre personnes placées dans une même position sur le fondement de critères comme la situation familiale, ainsi que des dispositions légales en vigueur reconnaissant aux personnes célibataires la possibilité d'avoir recours à l'adoption, les services d'adoption des départements ont l'obligation d'« examiner les dossiers de toutes les personnes qui remplissent les conditions légales dès lors qu'elles ont obtenu un agrément pour adopter ». En agissant comme ils le font,

ils discriminent les adoptants monoparentaux sur le fondement de leur situation familiale.

- 13 Le Défenseur dénonce donc l'existence de critères supplétifs (comme le critère de la situation familiale), explicitement ou implicitement présents dans les procédures de sélection des candidats et pouvant conduire à des discriminations directes ou indirectes envers les personnes célibataires. Il condamne notamment le fait que certains de ces critères finissent par être inscrits dans les règlements intérieurs de façon totalement illégale. Le Défenseur émet aussi une réserve sur la nécessité du critère d'ancienneté de l'agrément. Il se demande en particulier si l'application de ce dernier ne pourrait pas être constitutive d'une discrimination indirecte envers les couples homosexuels. En effet, il explique que ces couples n'ont le droit de recourir à l'adoption que depuis la loi du 17 mai 2013 : les premiers agréments délivrés aux couples homosexuels datent de 2014. Or, selon le Défenseur, le critère de l'ancienneté « peut avoir pour conséquence que ces couples ne soient pas forcément présentés en conseil des familles par rapport à des candidats qui attendent depuis plus longtemps ». Il craint que ce critère ne désavantage les couples homosexuels et donc crée à terme une discrimination indirecte à leur endroit. Il recommande donc aux départements en cause d'étudier la pertinence de ce critère et de s'assurer de son caractère nécessaire et proportionné.
- 14 Il rappelle dès lors que le principe de non-discrimination commande que certains critères supplétifs de choix des adoptants ne sont pas acceptables, comme les critères fondés sur l'orientation sexuelle ou sur la recherche de la double filiation tandis que d'autres ne peuvent être acceptés qu'à la condition qu'ils soient proportionnés et nécessaires. Le critère de l'ancienneté en fait partie.
- 15 Pour autant, si le Défenseur des droits reconnaît que certains critères peuvent conduire à une discrimination, il ne relève pas, en l'occurrence, de discrimination envers les couples homosexuels lors de la procédure d'apparement au motif d'une insuffisance d'éléments prouvant « une exclusion systématique ». Cette appréciation mérite toutefois d'être interrogée au regard de la multitude de témoignages de couples homosexuels évoquant leur sentiment d'avoir été discriminés pendant la procédure d'apparement. Elle montre surtout les limites de la preuve en matière de discrimination. Pour prouver une discrimination, il faut en effet prouver qu'une personne a été traitée de manière plus défavorable qu'une autre personne qui aurait été dans la même situation, au même moment. Or, nombre d'associations expriment régulièrement les difficultés qu'ont les victimes à démontrer qu'elles sont l'objet d'une discrimination et à parvenir à ce que celle-ci soit reconnue pénalement.
- 16 Le Défenseur déplore également l'existence de préjugés au stade de la réunion d'information. En principe, cette rencontre entre les professionnels et les futurs adoptants permet d'éclairer ces derniers sur ce qu'est l'adoption aujourd'hui. Elle vise en particulier à informer du fait que beaucoup d'enfants sont « à besoins spécifiques » et qu'il y a, en réalité, plus d'adoptants que d'adoptés. Il est alors « probable qu'ils ne voient pas leur projet aboutir ». Toutefois, le Défenseur des droits note que 43.5% de personnes interrogées par l'association « Adoption en solo », indiquaient que « lorsque l'adoption par des personnes célibataires était évoquée en réunion d'information, elle était présentée de façon négative ou de manière à décourager les postulants ». Le Défenseur rappelle donc dans la décision du 15 juillet 2020 l'importance de la neutralité dans la présentation de la procédure d'adoption. Il ne

faut pas que celle-ci conduise les adoptants à renoncer à leur projet en raison des idées préconçues que pourraient avoir les professionnels.

- 17 Le Défenseur relève aussi un certain nombre des préjugés envers les couples homosexuels dans la phase d'apparement. Citons par exemple les propos relevés dans la décision du responsable du service adoption d'un département mis en cause ayant pu déclarer : « Les couples homosexuels sont un peu atypiques par rapport à la norme, la norme sociale, la norme biologique ».
- 18 Ces préjugés se manifestent également par le rejet systématique des dossiers des personnes célibataires lors de la phase d'apparement. Selon le Défenseur des droits, ces rejets systématiques sans examen des dossiers démontrent l'existence d'idées préconçues – encore plus si elles sont discriminatoires – sur ce que devrait être une famille et sur la potentielle vulnérabilité des familles monoparentales.
- 19 Malgré cette conclusion, le Défenseur propose des solutions pertinentes pour lutter contre la pratique discriminatoire et les préjugés constatés. Ainsi, tout en déplorant le retard dans l'actualisation du guide relatif à l'agrément, il recommande aux conseils de famille de se doter d'un règlement intérieur qui s'appuierait sur la nouvelle charte de déontologie des membres du conseil de famille des pupilles de l'Etat⁴ et notamment sur son article 4. Ce dernier prohibe le fait que les règlements intérieurs incluent des critères supplétifs à ceux prévus par la loi tels que l'âge ou l'hétérosexualité des couples. Il en déduit que se munir d'un règlement intérieur fondé sur cette charte pourrait guider ses membres dans l'exercice de leur quotidien, « notamment quant au choix des candidats en rappelant l'obligation de non-discrimination par exemple ». Il ajoute aussi que le manque de formation des nouveaux membres des conseils de famille peut constituer une difficulté dès lors que, formés sur le terrain par la transmission orale des pratiques, ces derniers intègrent les règles implicites potentiellement discriminatoires. Le Défenseur des droits conseille dès lors la mise en place de formations.
- 20 La décision du 15 juillet 2020 révèle les risques de discrimination dans la procédure d'adoption qui a pour objet de sélectionner parmi des candidats à l'adoption ceux les plus à même d'accueillir un enfant détermine. Mais elle est aussi l'occasion pour le Défenseur de rappeler que ce choix doit se faire dans le seul intérêt de l'enfant adopté.

II. Le Défenseur des droits, gardien de la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant dans la procédure d'adoption

- 21 Tout au long de sa décision, le Défenseur place logiquement l'intérêt et les besoins de l'enfant au premier plan. Il rappelle ainsi qu'« il n'existe pas un droit à adopter un enfant, mais un droit de l'enfant à être protégé et à avoir une famille qui réponde à ses besoins, veille au respect de ses droits et de son intérêt supérieur »⁵. Il semble donc que ce soit davantage au nom de l'intérêt de l'enfant que le Défenseur condamne les préjugés et les discriminations et non eu égard aux droits des adoptants.
- 22 En effet, pour condamner ces derniers, le Défenseur rappelle que c'est la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit être la motivation de chaque décision prise à chaque étape de la procédure d'adoption. Le Défenseur explique que l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas un standard mais une « notion dynamique qui varie et qui doit

s'adapter à chaque situation, contexte, environnement géographique et culturel ». Il souhaite démontrer que pour respecter l'intérêt de l'enfant une évaluation individuelle de ses besoins doit être réalisée ; l'examen des candidatures doit donc se faire in concreto, en fonction des spécificités de l'enfant. Les idées préconçues, les stéréotypes sont donc contraires à la sauvegarde de l'intérêt de l'enfant puisqu'elles conduisent à ne pas prendre en considération les besoins spécifiques de chaque enfant.

- 23 A ce titre, le Défenseur reconnaît que l'homosexualité d'un couple candidat peut être un élément pris en compte pour refuser un projet d'adoption mais seulement s'il est dûment justifié par le fait que cet élément ne répond pas aux besoins de l'enfant, et non si ce refus est fondé sur l'idée qu'il ne répond pas au modèle sociétal le plus répandu. Le Défenseur des droits rappelle à ce titre que suffisamment d'études démontrent désormais qu'il n'existe pas de « différence de développement ou de mal-être accru chez les enfants adoptés par les couples homosexuels » et qu'il n'est plus possible de faire valoir « l'argument de la stigmatisation des enfants adoptés par des parents homosexuels » pour refuser des candidats homosexuels.
- 24 L'institution condamne donc les préjugés imposant aux autorités compétentes de se focaliser sur le seul intérêt supérieur de l'enfant. Le raisonnement tenu par le Défenseur montre qu'il existe, selon lui, un droit de l'enfant à être adopté et non un droit d'adopter un enfant.
- 25 Cette décision du Défenseur des droits intervient précisément alors qu'est engagée une réforme de l'adoption visant à mieux protéger l'intérêt de l'enfant. En ce sens, une proposition de loi n°3161 a été adoptée en première lecture à l'Assemblée le 7 décembre 2020. Ce texte vise à « renforcer et sécuriser le recours à l'adoption comme outil de protection de l'enfance ». Son premier titre est intitulé « faciliter et sécuriser l'adoption conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant ». Cette volonté de réforme de l'adoption dans le sens d'un plus grand respect de l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas nouvelle. Déjà en 2013, au titre du droit des enfants, le groupe de travail interne à l'institution du Défenseur des droits dénommé groupe de travail « Intérêt Supérieur de l'Enfant » (ISE), préconisait de renforcer la prise en compte de l'intérêt de l'enfant dans la procédure⁶. Il recommandait d'améliorer l'évaluation des candidats à l'adoption par la prise en compte de leurs compétences et limites eu égard aux besoins de l'enfant. La décision du 15 juillet 2020 rappelle donc cette nécessité d'engager une réforme.
- 26 Sensible à cette question, la nouvelle Défenseure des droits, Claire Hédon, a rendu un avis le 25 novembre 2020⁷ dans lequel elle émet des observations sur la proposition de loi en s'appuyant largement sur la décision 2020-119. Désireuse, entre autres, d'« améliorer le fonctionnement du conseil des famille »⁸, la proposition de loi prévoit la mise en place d'un référent en matière de non-discrimination au sein des conseils des familles. Les délégués du Défenseur des droits ont d'ailleurs été envisagés pour cette fonction⁹. Or la Défenseure se montre en désaccord avec cette proposition. Selon elle en effet, les délégués de la Défenseure doivent pouvoir recevoir les requérants « en toute indépendance ». Le fait pour eux de siéger au sein du Conseil de famille ne paraît donc pas compatible. Une autre disposition allant également dans un sens d'amélioration du conseil des familles prévoit que « les membres nouvellement nommés [devraient] bénéficie[r] d'une formation préalable à leur prise de fonction dans les conditions définies par décret »¹⁰. La Défenseure ne s'exprime pas à ce sujet, mais nous avons vu qu'il s'agissait d'une des recommandations figurant dans la décision de juillet 2020.

- 27 En revanche, la Défenseure soutient l'article 14 de cette proposition qui permet aux décisions du conseil des familles de faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire. Ouvrir ce recours aux membres du conseil de famille, au tuteur, aux familles d'accueil, aux candidats à l'adoption concernée par la décision, va dans le sens du respect de l'intérêt de l'enfant. Elle salue logiquement « la volonté du législateur de faire de la parole de l'enfant un élément essentiel de cette proposition de loi », comme l'institution l'avait déjà envisagé à l'occasion de sa décision de juillet 2020.
- 28 La décision du Défenseur des droits relative à la procédure d'adoption semble donc être confortée par la proposition de loi. Rendue publique en juillet 2020 alors que la proposition de loi a été déposée en juin 2020 sur le bureau de l'Assemblée, cette décision n'a toutefois pu figurer dans l'exposé des motifs du texte de loi. On peut regretter que certaines recommandations du Défenseur de nature à améliorer la procédure d'adoption, ne soient du fait de ce calendrier législatif pas prises en compte. Tel est le cas en particulier de la recommandation consistant à rendre obligatoires pour chaque conseil de famille les règlements intérieurs fondés sur la nouvelle charte de déontologie des membres du conseil de famille des pupilles de l'Etat.

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. Décision 2020-119 du 15 juillet 2020 du Défenseur des droits relative à des allégations de discrimination dans le processus d'adoption d'un enfant au détriment des couples homosexuels et des personnes célibataires (https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=19940); Avis n°20-07 du 25 novembre 2020 du Défenseur des droits (https://juridique.defenseurdesdroits.fr/index.php?lvl=notice_display&id=35312&opac_view=-1)
2. Ibid.
3. Article R.224-17 du Code de l'action sociale et des familles.
4. Charte de déontologie des membres du conseil de famille des pupilles de l'Etat, publiée le 6 décembre 2019 par le ministère des Solidarités et de la Santé.
5. § 22.
6. Rapport de synthèse ISE, Défenseur des droits, 23 septembre 2013
7. Avis n°20-07, précité.
8. Titre 2 de la proposition de loi n°3161 adoptée en première lecture à l'Assemblée Nationale le 7 décembre 2020.
9. Article 14 de la proposition de loi n°3161 modifiant l'art. L .224-8-2 Code de l'action sociale et des familles.
10. Article 14 de la proposition de loi n°3161 modifiant l'art. L. 224-8-3 du code préc.

ABSTRACTS

Entre mai 2018 et janvier 2020, le Défenseur des droits a été saisi par plusieurs associations, couples homosexuels et personnes célibataires alléguant l'existence de discriminations de la part des services de la protection de l'enfance de trois départements dans le cadre des procédures d'adoption. Endossant son rôle de Défenseur des droits des enfants et de gardien du principe de non-discrimination, le Défenseur des droits condamne l'existence de préjugés et d'une discrimination caractérisée dans le cadre du processus d'adoption d'un enfant. Il rappelle ainsi que c'est l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit être au cœur de la procédure d'adoption et primer tout au long de cette dernière.

AUTHORS

ESTHER SEGONDS

Étudiante du Master 2 Systèmes juridiques et droits de l'Homme, Université Paris Nanterre

SOPHIE BENETREAU

Étudiante du Master 2 Systèmes juridiques et droits de l'Homme, Université Paris Nanterre